

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TAŞINMAZ MAL ZİLYETLİĞİNE YAPILAN TECAVÜZLERİN İDARİ**  
**YOLDAN KORUNMASI**

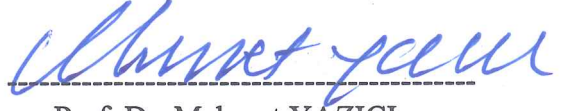
**VELİ ALPER ŞAHİN**

**ŞUBAT 2018**

Tez Başlığı : Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan  
Korunması

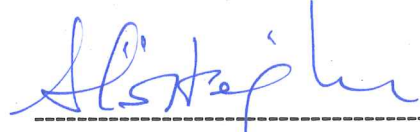
Tezi Hazırlayan : Veli Alper ŞAHİN

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı:



Prof. Dr. Mehmet YAZICI  
Enstitü Müdürü

Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığını onaylıyorum.



Prof. Dr. İbrahim Sahir ÇÖRTOĞLU  
Özel Hukuk Anabilim Dalı Başkanı

Bu tez, tarafımdan incelenmiş olup Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.

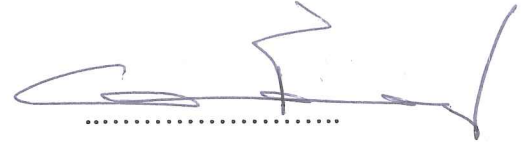


Prof. Dr. Cemal OĞUZ  
Tez Danışmanı

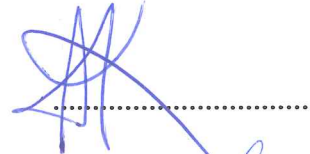
Tez sınav Tarihi : 05.02.2018

Tez Jüri Üyeleri :

Prof. Dr. Cemal OĞUZ (Çankaya Üniv.)



Prof. Dr. Arif B. KOCAMAN (Ankara Üniv.)



Yard. Doç. Dr. Gamze Turan BAŞARA (Çankaya Üniv.)



**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE**

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallarını gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

**Adı Soyadı :** Veli Alper ŞAHİN

**İmzası :** 

**Tarih :** Şubat 2018

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE**

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallarını gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

**Adı Soyadı :** Veli Alper ŞAHİN

**İmzası :**

**Tarih :** Şubat 2018

## ÖZET

Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Korunması

ŞAHİN, Veli Alper

Yüksek Lisans Tezi,

Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tez Yöneticisi : Prof. Dr. Cemal OĞUZ

Şubat 2018, 88 sayfa

Dörtte biri kara parçası olan Dünyamızda insanlar geçimlerini toprağa bağlı şekilde sürdürmektedir. Toprağa bağlılık, tarımsal faaliyetlerin yanı sıra yer altı ve yer üstü kaynaklarının kullanılmasıyla da ortaya çıkmaktadır.

Her toplumda olduğu gibi Türkiye’de de insanlar geçimlerini toprağa dayandırmışlardır. Tapulama ve kadastro sisteminin tam olarak uygulanamaması masraflı ve külfetli olması sebebiyle Ülkemizde tapulama işlemleri istenilen noktaya getirilememiştir. Buna karşılık alışverişine devam eden vatandaşlar taşınmaz alım ve satımlarını kendi aralarında yapmışlardır. Aynı şekilde köylerden kentlere göç eden insanlarımız gittikleri yerlerde kendilerine yaşama alanı çevrelemişlerdir. Bu gibi işgaller sebebiyle taşınmaz mal zilyetlerinin hakları ihlal edilmiştir. Uyuşmazlıkların çözümünün Mahkemelerde olması yargılamaların uzun sürmesine ve adaletin geç sağlanmasına sebep olmuştur.

Tez çalışması ile taşınmaz mal, zilyetlik, tecavüz ve müdahale kavramları incelenerek Kanun kapsamı belirlenmiştir. Aynı şekilde başvuru, soruşturma ve infaz aşamaları Medeni Hukuk, İdare Hukuku ve Ceza Hukuku normları ile değerlendirilerek örnekleme yapılmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Taşınmaz mal, zilyetlik, tecavüz ve müdahale, soruşturma, infaz.

## **ABSTRACT**

Protection of Real Estate Possession Against Trespassing Administratively

ŞAHİN, Veli Alper

Master Thesis

Institute of Social Sciences, Department of Civil Law

Thesis Manager: Prof. Dr. Cemal OĞUZ

February 2018, 88 pages

People sustain their living depend on soil in our World which has one forth land. Besides agriculture activity, soil commitment arises to using underground and ground sources.

As every society, in Turkey people earn their's keep from soil. Because of the fact that title deed-cadastral system hasn't carried out exactly, been costly and burdensome, in our country register with a title deed can not get to the desire point. In the contrast with, citizen who continue the shop have made their buying and selling of real estate with each other. In same way people who migrate from villages to cities, they have enclosed the living space where they go. Rights of Real Estate Possession have been violated due to such invasions. Resolution of disputes in courts cause to prolong judgement, and provide the judgement late.

The scope of law has been determined to examining the real estate, possession, trespassing and intervention terms with this thesis. In same way, stage of application, investigation and enforcement have been sampling by evaluate with norm of Civil Law, Administrative Law and Criminal Law.

**Key words:** Real Estate, Possession, Trespassing and intervention, investigation, enforcement

## TEŐEKKÜR

Tez alıőmam sűresince deęerli yardım ve katkılarıyla beni bilgilendiren ve yűnlendiren tez danıőmanım Prof. Dr. Cemal OęUZ'a teőekkűrlerimi bir borç bilirim. Yoęun iő tempoma raęmen her daim desteęini hissettięim iő arkadaőlarım ve aileme sonsuz teőekkűrlerimi sunuyorum.

## İÇİNDEKİLER TABLOSU

ÖZET.....	iv
ABSTRACT .....	v
İÇİNDEKİLER TABLOSU .....	vii
GİRİŞ .....	1
1. Konunun Anlatımı, Kapsamı, Sınırlandırılması ve Tarihiçesi .....	1
1.1. Konunun Anlatımı ve Kapsamı.....	1
1.2. Konunun Sınırlandırılması.....	3
1.3. Konunun Tarihiçesi.....	4
1.3.1. Osmanlı Dönemi.....	4
1.3.2. Cumhuriyet Dönemi .....	5
1.3.2.1. 2311 Sayılı Yasa.....	5
1.3.2.2. 5917 Sayılı Yasa.....	6
1.3.2.3. 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun.....	7
BÖLÜM I.....	13
TAŞINMAZ MAL VE TAŞINMAZ MALIN ZİLYETLİĞİ.....	13
2.1. Taşınmaz Mal Kavramı .....	13
2.1.1. Taşınmaz Malın Tanımı .....	13
2.1.1.1. Genel Olarak .....	13
2.1.2. Taşınmaz Malın Mülkiyetinin Konusu .....	15
2.1.2.1. Araziler.....	15
2.1.2.2. Bağımsız ve Sürekli Haklar .....	16
a. İrtifak Hakkı Olmalı .....	16
b. İrtifak Hakkı Bağımsız Olmalı .....	17
c. İrtifak Hakkı Sürekli Olmalı .....	17
d. İrtifak Hakkı Tapu Kütüğüne Kaydedilmiş Olmalı .....	18
2.1.2.3. Kat Mülkiyeti Kütüğüne Kayıtlı Bağımsız Bölümler .....	19
2.1.3. 3091 sayılı Kanun Kapsamında Taşınmaz Mallar.....	19
2.1.3.1. Gerçek Veya Tüzel Kişi Zilyetliğindeki Taşınmaz Mallar .....	20

<b>2.1.3.2. Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Tasarrufu Altındaki Taşınmaz Mallar</b> .....	20
<b>a. Kamu Malları</b> .....	20
<b>aa. Sahipsiz Mallar</b> .....	21
<b>bb. Orta Mallar</b> .....	23
<b>cc. Hizmet Malları</b> .....	23
<b>b. Kamunun Özel Malları</b> .....	23
<b>2.2. Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Mahiyeti, Kapsamı ve İhlali</b> .....	24
<b>2.2.1. Taşınmaz Mal Zilyetliği Kavramı ve Hukuki Mahiyeti</b> .....	24
<b>2.2.1.1. Zilyetlik Kavramı</b> .....	26
<b>2.2.1.2. Zilyetliğin Hukuki Mahiyeti</b> .....	28
<b>2.2.2. Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Unsurları</b> .....	28
<b>2.2.2.1. Fiili Hâkimiyet</b> .....	29
<b>2.2.2.2. Zilyetlik İradesi</b> .....	30
<b>2.2.3. Zilyetliğin Yetkileri</b> .....	30
<b>2.2.4. Zilyetliğe Tabi Şeyler</b> .....	32
<b>2.2.5. Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İhlali</b> .....	33
<b>BÖLÜM II.</b> .....	34
<b>TAŞINMAZ MAL ZİLYETLİĞİNE YAPILAN TECAVÜZLERE KARŞI İDARİ YOLDAN KORUNMA VE USULÜ</b> .....	34
<b>3.1. Genel Olarak İdari Yoldan Koruma</b> .....	34
<b>3.1.1. İdari Yoldan Korumanın Amacı ve Kapsamı</b> .....	34
<b>3.1.2. İdari Yoldan Korumaya Diğer Kanunlardan Yapılan Atıflar</b> .....	35
<b>3.2. İdari Yoldan Korumanın Şartları</b> .....	36
<b>3.2.1. Taşınmaz Mal Olmalıdır</b> .....	36
<b>3.2.2. Taşınmaz Mala Zilyet Olunmalıdır</b> .....	37
<b>3.2.3. Taşınmaz Mal Zilyetliğine Tecavüz ve Müdahale Edilmiş Olmalı</b> ....	38
<b>3.2.3.1. Tecavüz</b> .....	38
<b>3.2.3.2. Müdahale</b> .....	39
<b>3.2.3.3. Tecavüz ve Müdahale Sayılan Haller</b> .....	40
<b>3.2.3.4. Tecavüz ve Müdahalede Bulunabilecek Kişiler</b> .....	41
<b>3.3. İdari Yoldan Korumanın Usulü</b> .....	42
<b>3.3.1. Başvuru Aşaması</b> .....	42

3.3.1.1. Başvuruya Yetkili Olanlar .....	42
3.3.1.2. Başvurunun Gerekmediği Durumlar .....	43
3.3.1.3. Başvuruyu Kabul Etmeye Yetkili Makamlar .....	43
3.3.1.4. Başvuru Süresi.....	44
a. Kanuni Başvuru Süresi ve Hukuki Niteliği.....	45
b. Başvuru İçin Süre Şartına Tabi Olmayan Taşınmazlar .....	45
3.3.1.5. Başvuru Dilekçesi ve Taşınması Gereken Şartlar .....	46
3.3.1.6. Kapsam Dışı Başvurular .....	47
3.3.2. Soruşturma Aşaması.....	47
3.3.2.1. Soruşturma Memurunun Görevlendirilmesi.....	47
3.3.2.2. Soruşturma Memurunun Yetki ve Görevleri .....	48
3.3.2.3. Soruşturmanın Yapılamayacağı Haller .....	52
a. Mücbir Sebepler Halinde.....	52
b. Tarafların Anlaşması Halinde .....	52
c. Şikâyetçinin Başvurudan Vazgeçmesi veya Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi Halinde .....	53
3.3.3. Karar Aşaması .....	53
3.3.3.1. Genel Olarak Karar .....	53
3.3.3.2. Karar Vermeye Yetkili Makam .....	54
3.3.3.3. Kararın Verilmesi .....	54
3.3.3.4. Kararın Verilme Süresi .....	55
3.3.3.5. Kararın Niteliği .....	55
a. İdari İşlem Niteliğinde Kesin Olması .....	55
b. Yargı Yolunun Açık Olması .....	56
3.3.3.6. Karara Karşı Başvuru Yolu .....	56
3.3.4. İnfaz Aşaması .....	57
3.3.4.1. İnfaz Memurunun Görevlendirilmesi .....	57
3.3.4.2. İnfazın Süresi .....	57
3.3.4.3. İnfazın İcra Edilmesi.....	58
3.3.4.4. İnfaz ve Soruşturma Giderleri .....	61
3.3.5. İkinci ve Sonraki Tecavüzler .....	62
3.3.5.1. İkinci ve Sonraki Tecavüz Koşulları .....	62

<b>a. Taşınmaz Mala Aynı Mütevaciz Tarafından Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahale</b> .....	63
<b>b. Taşınmaz Mala Mütevaciz Yararına Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahale</b> .....	63
<b>3.3.5.2. İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahalede Başvuru Süresi</b> .....	64
<b>3.3.5.3. İkinci Soruşturma</b> .....	64
<b>3.3.5.4. İkinci Karar ve İnfaz</b> .....	65
<b>3.3.6. Ceza Hukuku Açısından Değerlendirme</b> .....	65
<b>3.3.6.1. Özel Suç ve Ceza Düzenlemeleri</b> .....	66
<b>3.3.6.2. Köy Tüzel Kişiliğine Ait Taşınmaz Mallara Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahalelere İlişkin Suç</b> .....	68
<b>3.3.7. İdare Hukuku Açısından Değerlendirme</b> .....	70
<b>3.3.7.1. İdari İşlem Açısından Değerlendirme</b> .....	71
<b>3.3.7.2. İptal Davası</b> .....	72
<b>3.3.7.3. Yürütmeyi Durdurma Açısından Değerlendirme</b> .....	74
<b>3.3.7.4. Yargılama Mercileri</b> .....	75
<b>3.3.8. Çeşitli Hükümler</b> .....	76
<b>3.3.8.1. Kaymakamlık ve Valilik Büro İş ve İşlemleri</b> .....	76
<b>3.3.8.2. Personel Eğitimi</b> .....	78
<b>3.3.8.3. Vergi, Harç ve Resimler</b> .....	78
<b>SONUÇ</b> .....	80
<b>KAYNAKÇA</b> .....	82
<b>EKLER</b> .....	88

## KISALTMALAR

**Ay.** : Anayasa.

**A.Y.M.** : Anayasa Mahkemesi.

**B.K.** : Borçlar Kanunu.

**bkz.** : Bakınız.

**C.** : Cilt.

**C.D.** : Ceza Dairesi.

**C.M.K.** : Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu.

**dpn.** : Dip not.

**D.D.** : Danıştay Dergisi.

**D.G.K.** : Danıştay Genel Kurulu.

**E.** : Esas.

**H.D.** : Hukuk Dairesi.

**HGK.** : Hukuk Genel Kurulu.

**H.U.M.K.** : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu.

**İ.B.K.** : İçtihadı Birleştirme Kararları.

**İ.D.D.K.** : İdari Dava Daireleri Kurulu.

**İ.Y.U.K.** : İdari Yargılama Usulü kanunu.

**K.** : Karar

**K.K.** : Kadastro Kanunu.

**K.T.** : Karar Tarihi.

**K.K.T.D.** : Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi.

**m.** : Madde.

**M.K.** : Medeni Kanun.

**R.G.** : Resmi Gazete.

**S.** : Sayı.

**s.** : Sayfa.

**T.** : Tarih.

**T.B.M.M.** : Türkiye Büyük Millet Meclisi.

**T.C.K.** : Türk Ceza Kanunu.

**T.K.G.M.** : Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü.

**TMK.** : Türk Medeni Kanunu.

**T.S.N.** : Tapu Sicil Nizamnamesi.

**T.S.T.** : Tapu Sicil Tüzüğü.

**U.Y.** : 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esasları Hakkında Yönetmelik.

**vb.** : Ve benzeri.

**vd.** : Ve devamı.

**Y.** : Yıl.

**Yasa** : 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun.

**Y.C.G.K.** : Yargıtay Ceza Genel Kurulu.

**Y.D.** : Yargıtay Dergisi.

**Y.H.G.K.** : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu.

**Y.K.D.** : Yargıtay Kararlar Dergisi.

**Y.L.T.** : Yüksek Lisans Tez

## GİRİŞ

### 1. Konunun Anlatımı, Kapsamı, Sınırlandırılması ve Tarihçesi

#### 1.1. Konunun Anlatımı ve Kapsamı

Tez konusu “Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdarî Yoldan Korunması” olmakla konunun yasal düzenlemesi “3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun” ile yapılmıştır. Bu yasanın şekil ve esaslarını göstermek üzere “Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmelik” yürürlüğe girmiştir. İlgili kanun 5917 Sayılı Kanundaki açığı gidermek ve boşlukları doldurmak üzere 1984 yılında yürürlüğe girmiştir.

3091 sayılı Kanun ile sadece taşınmaz mal zilyetliğinin idari yoldan korunması düzenlenmiştir. Taşınır zilyetliğinin idari yoldan korunmasına ilişkin düzenlemeyi içermemektedir. Ayrıca tez konusu yapılan mevzuat sadece ülkemizde uygulama alanı bulmaktadır<sup>1</sup>. Osmanlı Devleti döneminde 1534 yılında vergi toplamak amacı ile vergi sorununun çözülmesi için ilk kez defterlerde arazi kaydı tutulmuştur. 1847 yılında tapu nizamnamesi ile tapu kuruluşu meydana getirilerek, mir’i arazi yönünden taşınmazların tapu defterine kaydı ve taşınmaz sahiplerine tapu senedi verilmesi uygulamasına geçilmiştir<sup>2</sup>. Tapulama işlemleri ile öncelikle 3420 sayılı Yasa ile Tapu ve

---

<sup>1</sup>AKİPEK, Jale., Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Birinci Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1972,s. 242. ; Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku I, Zilyedlik ve Tapu Sicili, Konya 2004, s. 90 ; Sirmen, Lale., Eşya Hukuku Dersleri, Ankara 1995, s. 78 vd. , Ayiter, Nuşin., Eşya Hukuku, Ankara 1983, s. 25.

<sup>2</sup>GALİP, Esmer, Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, Ankara 1990, s.680 vd.

Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından oluşturulan kadastro verilerine istinaden hak sahipliğini gösteren bir tür belge yapılmıştır<sup>3</sup>. Tapulama işlemlerindeki yanlışlıklar söz konusu tecavüzlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur<sup>4</sup>.

Türkiye’de tapulama ve kadastro çalışmalarının istenilen düzeyde olmaması nedeniyle tapu alım ve satım işlemleri gayri resmi yollarla yapılmıştır. Kadastro çalışmaları henüz bitmemiş ve tapulama işlemleri tamamlanamamıştır. Kadastro işlemleri tedvin edilmemiş hal aldığı için taşınmaz mal zilyetliğine yönelik tecavüz ve müdahaleler ortaya çıkmayı sürdürmektedir.

Ekonomisi tarıma dayalı ülkelerde insan yaşamında ekonomik, sosyal ve kültürel sebeplerden dolayı taşınmaz mallar her zaman önemli bir yere sahip olmuştur<sup>5</sup>. Plansız kentleşme, verimli tarım alanlarının yetersizliği, küresel ısınma vb. sebeplerden dolayı taşınmaz mallar birçok ihtilafa uğramıştır<sup>6</sup>. Tapu ve kadastro faaliyetlerindeki yanlışlıklar devletin tapu ve kadastro işlemlerini etkin şekilde yürütememesine neden olmuştur.

Tapu dairelerinde yapılmayan alım satımlar taşınmaz mallar üzerinde tecavüz ve müdahalelerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Süregelen tecavüz ve müdahaleler karşısında kamu düzeninin hızlı ve etkin yollarla sağlanması düşünülmüştür. Türk Medeni Kanununun 982. maddesiyle taşınmaz mal zilyetliğinin saldırılara karşı korunması düzenlenmiştir. Ancak taşınmaz mal zilyetliğine yapılan saldırıların dava yolu ile korunması uzun süre almış ve memnuniyetsizliklerin doğmasına neden olmuştur. Bu sebeple taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz ve müdahaleleri idari yoldan korumanın daha kısa

---

<sup>3</sup> Tapulama ve Kadastro işlemleri için bkz.; Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, Tanıtım Kitabı, Ankara 2009, s.19-25.

<sup>4</sup>Nitekim T.K.G.M.’nin 2008 yılı İdari Faaliyet Raporunda “Öneri ve Tedbirler” başlığı altında yapılan değerlendirmede yeterli personel için asgari ön lisans mezunu olmak şart koşulmakta, bunların oranının %29,82 olmasına karşın lise ve altı derecede mezun personel sayısı %43,40 olarak belirtilmektedir. İyi eğitilmiş ve kariyer meslek mensubu eksikliğinden bahsedilen raporda maddi imkânların kısıtlılığı nedeniyle başka kurumlara geçişlerden yakınılmaktadır. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, 2008 Yılı İdari Faaliyet Raporu, Ankara 2009,s.56-57.

<sup>5</sup>TAYLAN, Ertuğrul, 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun ve Uygulanması, T.İ.D. Haziran 1988,Y.60, S.379, s.137.

<sup>6</sup>ŞEN, Abdullah; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011, s.3.

sürede sonuçlanacağı düşünüldüğünden 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir.

Yasa ile taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz ve müdahalelerin idari yoldan korunması usulü, başvuran açısından hızlı sonuç alınması ve masrafların düşük olması sebebiyle oldukça sık başvurulmuş bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır.

Mahkemelerin dosya yükü ve duruşma aralarının uzun sürmesi davaların sonuçlanmasını etkilemekte uyuşmazlığın her iki tarafını maddi külfetler altına sokmuştur. Özellikle taşrada birbirlerine saldırmak üzere olan taraflara müdahale edecek ve devlet hâkimiyetini ortaya koyacak hızlı ve pratik çözümler önem arz etmiştir.

### **1.2.Konunun Sınırlandırılması**

3091 sayılı Kanunun “Amaç ve Kapsam” başlığı altındaki 1. maddesinde kanunun sınırı çizilmiştir. Anılan madde ile “Gerçek veya tüzel kişiler, kamu kurum veya kuruluşları veya bunlar tarafından idare olunan veya Devlete ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmazlara yapılan tecavüz veya müdahalelerin idari makamlar tarafından önlenmesi suretiyle tasarrufa ilişkin güvenliği ve kamu düzenini sağlamayı amaçlamıştır” denilerek kanunun sınırları çizilmiştir.

Tez konusu ile ilgili temel kavramlar Eşya Hukuku’na ait olmakla “zilyetlik”, “taşınmaz”, “tecavüz” ve “müdahale” terimlerine tezin ikinci ve üçüncü bölümlerinde değinilecektir.

3091 Sayılı Kanun incelendiğinde Medeni Hukuk, İdare Hukuku ve Ceza Hukuku’nu kapsayan bölümlerin olduğu görülecektir. İlgili kanun kapsamında soruşturma yapan ve engelleme kararı veren merciinin idare olması, idarenin kararına karşı Anayasanın 125. maddesinin 1.fıkrası gereğince kanun yolunun açık olması konunun İdare Hukuk alanında yer

almasının gerekçesidir<sup>7</sup>. Tezin birinci bölümünde teknik boyutunu içeren taşınmaz mal kavramı ve taşınmaz mal zilyetliğine ilişkin kavramlara değinilecektir. İkinci bölümde ise tecavüz, müdahale, idari yoldan başvuru ve korunma yolları ile soruşturma aşamasına yönelik mevzuata yönelik bilgiler verilecektir. Tez konusu yasa bu yönüyle İdare Hukuku ve Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda Anayasa Hukukuna yönelik değerlendirmeye alınacaktır. Yine tezin ikinci bölümünde yer alan “ikinci tecavüz” ile konunun Türk Ceza Kanunu açısından değerlendirmesi yapılarak cezai düzenlemelerine değinilecektir. Bu yönüyle 3091 Sayılı Kanun Ceza Hukuku alanını da kapsayan bir kanun olmaktadır<sup>8</sup>.

Özetle tez konusu birçok hukuk alanını içermektedir. Medeni Hukuk kapsamında ele alınacak olan konular diğer hukuk dalları ile örtüştüğü durumlarda gerekli değerlendirmeler yapılacaktır. Konunun Kamu Hukuku boyutuna tezin son bölümünde değinilecektir.

### **1.3. Konunun Tarihçesi**

Taşınmaz mallar insanoğlunun sosyal, ekonomik ve hukuki gelişiminde büyük önem arz etmektedir. Bu nedenle tarihi süreç içerisinde taşınmaz mallarla ilgili birçok uyuşmazlık ortaya çıkmaktadır. Ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü için zaman içerisinde çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Ülkemize özgü bu sistemde aşağıda sıralanacağı gibi Osmanlı Devleti Dönemi ile Cumhuriyet Dönemi olmak üzere iki başlık altında incelemede bulunulacaktır.

#### **1.3.1. Osmanlı Dönemi**

Osmanlı Devleti dönemli örfi ve şeri hukuk kuralları bulunmaktadır. Tez konusu yasal düzenlemeler örfi hukuk kuralları ile düzenlenmeye çalışılmıştır. Osmanlı Devleti’nde taşınmaz mallara yapılan tecavüzün önlenmesi için padişah emri (irade-i seniye) IV. Mehmet Reşat tarafından 25

---

<sup>7</sup> ŞEN, Abdullah; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011, s.5.

<sup>8</sup>KOCALAR, Salih, 3091 sayılı Kanun Üzerinde İnceleme, A.D., Mart-Nisan 1986, Y.77, S.2, s.76-78; AKTAN, Hamdi Yaver, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkındaki Kanununun Cezai Hükümleri, A.D.,Mayıs-Haziran 1986, Y.77, S.3., s.49-61.

Temmuz 1909 ve 20 Recep 1911 tarihli “Emval-i Gayr-ı Menkuleye Vukubulan Tecavüzatın İdareten Suret-i Men ile Ol Babdaki İhtilafat-ı Mütelhaddisenin Meclisi İdarece Halli Hakkında İrade-i Seniye” adı altında çıkarılmıştır<sup>9</sup>. Yine Osmanlı döneminde 7 Nisan 1912 tarihinde “Şura-yı Devlet” tarafından 16 maddelik yönetmelik çıkarılmıştır. Bu mevzuatla Osmanlı İmparatorluğu döneminde ortaya çıkacak taşınmazların arazi ve sınır ihtilaflarının önlenmesi ve giderilmesi için “İdare Kurulları” yetkili kılınmıştır<sup>10</sup>. Daha sonra bu görevler sadece Sulh Mahkemeleri’ne bırakılmıştır<sup>11</sup>.

Osmanlı Devleti’nin çok büyük alanlara yayılması, toprakların kontrol edilmesini zorlaştırmıştır. Büyük topraklar ve nüfuzlu aileler derebeyliklerin yaygınlaşmasına yol açmıştır. Osmanlı Devleti’nde yapılan mevzuat düzenlemeleri zilyetliğin korunması namına atılan ilk adımlar olarak önemini korumaktadır.

### **1.3.2. Cumhuriyet Dönemi**

Cumhuriyet Dönemine ait taşınmaz mal zilyetliğinin idari yoldan korunması başlığının 3091 sayılı Yasa kapsamında incelemeye başlamadan önce öncelikli olarak 1933 tarihli 2311 sayılı Yasa sonrasında 1952 tarihli 5917 tarihli Yasa kapsamında incelemeler yapılacaktır.

#### **1.3.2.1. 2311 Sayılı Yasa**

Cumhuriyet Döneminde ilk düzenleme 12 Haziran 1933 tarihli “2311 sayılı Gayrimenkule Tecavüzlerin Def’ine Dair Kanun” dur. 2311 sayılı Yasanın birinci maddesinde “Bir kimsenin yedinde bulunan gayrimenkule başkası tarafından tecavüz ve müdahale olunarak ihdasıyyet edildikte vilayette vali, kazada kaymakam ve nahiyede nahiye müdürü tarafından, yapılan tecavüz def ve eski hali iade olunur. Tecavüz eden gayrimenkul üzerinde tercihe şayan bir hakkı olduğunu iddia etse bile mahkemeye müracaat etmesi lüzumu tembih

---

<sup>9</sup>TEZEL, Ergün, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Vali ve Kaymakamlarca Önlenmesi Yolları ve Mülki İdare Amirlerinin Tahliye Yetkileri, 4. Baskı, Ankara 2005, s. VII.

<sup>10</sup> UÇAR, Ayhan: Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Konya 1993, s.57.

<sup>11</sup>GÜR, İsmail, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Korunması, YAYIMLANMAMIŞ Y.L.T., İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1988, s.33.

olunur. Bu hal tarafların mahkemeye müracaatla refiyet ve mülkiyet davaları açmalarına mani olamaz” düzenlemesi yer almaktadır.

Aynı yasanın ikinci maddesinde “tecavüzü def edilen kimse, mahkeme kararıyla kendisine teslim edilmeksizin o gayrimenkule tekrar tecavüz ederse birinci maddeye göre tecavüzü def edilmekle beraber sulh mahkemesince bir aydan altı aya kadar hapis veya beş liradan elli liraya kadar ağır para cezasına mahkûm edilir.<sup>12</sup>” hükmü yer almaktadır.

Görüleceği üzere yasada yürürlük maddeleri hariç iki maddeden oluşan bir düzenleme bulunmaktadır. Osmanlı Devleti Döneminden farklı olarak idari teşkilat yapısında bulunan nahiye müdürlerine bulunduğu nahiyede karar verme yetkisi tanınmıştır. Ayrıca 2311 sayılı Yasa ile ikinci tecavüzler ele alınarak Sulh Ceza Mahkemeleri görevlendirilmiştir. 2311 sayılı Yasanın aksaklıkları İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılan genelgeler ile giderilmeye çalışılsa dahi yeterli olmamıştır. Bu nedenle mevzuattaki açıklık ve boşlukları gidermek maksatlı 5917 sayılı Yasa ile yürürlükten kaldırılmıştır<sup>13</sup>.

### **1.3.2.2. 5917 Sayılı Yasa**

5917 sayılı Yasa, 24 Mayıs 1952 tarihinde yürürlüğe girerek 10 maddeden oluşmaktadır. Yasanın birinci maddesinde sadece zilyede değil tüzel kişilerin temsilcilerine de zilyetlik ihlalleri konusunda başvuru hakkı tanınmıştır<sup>14</sup>. Birinci maddenin ikinci fıkrasında “köye ait gayrimenkullere” vaki tecavüzlerde köyün kanuni temsilcisinin yanında köy halkından herhangi birine de müracaat hakkı tanınmıştır<sup>15</sup>. Yapılan değişikliklerden biri de nahiye müdürlerine başvuru hakkının tanınmamış olması ve kolluk kuvvetlerine ve jandarmaya soruşturma yetkisinin verilmemiş olmasıdır<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup>“m.3- Bu kanun neşri tarihinde muteberdir. m.4- Bu kanun hükümlerinin icrasına Adliye ve Dahiliye Vekilleri memurdur.”; TUGAL, s.84.

<sup>13</sup> Artukmaç, Sadık: Bizde Gayrimenkule Tecavüzün Def'i ve Zilyetlik, İstanbul 1953, s.233

<sup>14</sup>KAYA, Şerafettin, 5917 Sayılı Kanun ve Tatbikatı Hakkında Bir İnceleme, T.İ.D.,1957, Y.28, S.244, s.175; AYGEN, Orhan, 5917 Sayılı Kanun ve Tatbikatı, T.İ.D.,1967, Y.38, S.306, s.26.

<sup>15</sup>MERİÇ, Osman, Umuma Ait Yolların ve Meraların Tecavüz ve Müdahale Karşısındaki Hukukî Durumları, T.İ.D., 1953, Y.24, S.221, s.27.

<sup>16</sup>GÜNER, Abdullah, 5917 Sayılı Yasanın Adli ve İdari Uygulama Alanı, A.D., 1978, Y.69, S.1- s.121.Tasarıda bulunan nahiye müdürlerinin yetkisi kanun aşamasında çıkarılmıştır. Bu konuda m.1/1 ve m.5/son için bkz., TUGAL, s.120.

Kanunun birinci maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen hükümler çerçevesinde bir men yapıldıktan sonra zilyedine teslim edilen gayrimenkule üçüncü bir kişi veya kişiler tarafından yapılacak tecavüzlerde “Yeni bir tahkikat yapılmaksızın derhal men edilir.” hükmü yer almaktadır<sup>17</sup>.

Dördüncü madde ile başvuru için hak düşürücü süresi öngörülmüştür. Beşinci Maddede soruşturmanın vali ve kaymakamlar tarafından veya onların görevlendireceği memurlar tarafından 15 gün içinde sonuçlandırılacağına değinilmiştir<sup>18</sup>. İdari makamlar tarafından alınan kararların idari yargı yolu açık olmak üzere kesin olduğu belirtilmiştir<sup>19</sup>.

Harcırah Kanununun 6. maddesinde başvuran tarafından maliye veznesine soruşturma gideri yatırılması 5917 Sayılı Yasada öngörülen bir diğer yeni düzenleme olarak yer almıştır. Bu giderlerin soruşturma sonunda icra dairesince haksız mütecevizden tahsil edilmesi öngörülmüştür<sup>20</sup>.

Yedinci maddede ikinci tecavüzlerin varlığı halinde Sulh Ceza Mahkemelerinin görevli olacağı ancak suçun silahlı bir kişi veya silahlı olmasa bile en az üç kişi<sup>21</sup> tarafından işlenmesi durumunda Asliye Ceza Mahkemelerinin görevli olacağı düzenlenmiştir.

### **1.3.2.3. 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun**

Yukarıdaki başlıklarda 2311 sayılı yasa ile 5917 sayılı yasadaki düzenlemeler anlatılmıştır. 5917 sayılı yasa ile 2311 sayılı yasanın birçok eksik yönleri ve boşlukları doldurulmuştur. Ancak günümüz değişen ihtiyaçlarına 5917 sayılı yasa ile karşılık verilemediği anlaşıldığından 4 Aralık 1984 tarihinde 22 maddelik 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan

<sup>17</sup>ALDAN, Mehmet, 5917 Sayılı Kanun Üzerine Bazı Düşünceler, T.İ.D., 1966, Y.36, S.302, s.3.

<sup>18</sup>ÖZÜARI, Ruhi N., 5917 S.'lı Kanunun Sureti Tatbiki, A.D., 1957, Y.48, S.6, s.587; Getireceği bürokrasi ve zaman kaybı ile birlikte vatandaşın zor durumda bırakacağı noktasında nahiye müdürlerinin yetkisizliğine eleştiri için bkz., ENBERKER, Hüseyin, 5917 S.'lı Kanunun 5. Maddesine Bir Fıkra Eklenmesi veya Değiştirilmesi, T.İ.D., 1958, Y.29, S.252, s.8-10.

<sup>19</sup>REİSOĞLU, Safa, Tapu Siciline Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerde Zilyedlerin Gaspa Karşı Himayesi, A.D., 1958, Y.49, S.1, s.52.

<sup>20</sup>ŞEN, Abdullah; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011, s.13.

<sup>21</sup>5917 S.'lı yasa m.7/2 deki “birden fazla kişi” den maksadın Yargıtay’ın da müstakar içtihatları ile en az üç kişi olarak algılanması gerektiği görüşü için bkz., GÜNER, s.139.

Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir. Yürürlüğe giren yasa, 31 Temmuz 1985 tarihinde 64 maddelik uygulama yönetmeliği ile desteklenerek uygulamadaki boşluklar doldurulmaya çalışılmıştır<sup>22</sup>.

Kanunun gerekçesinde başkasının taşınmaz malına tecavüz edenler hakkında idarece hızlı ve yeterli bir soruşturma sonunda tecavüzün önlenmesi ve mütecavize sarf olunacak giderlerin yükletilmesi kamu düzeni ve güvenliği açısından etkin bir örnek olarak gösterilmektedir<sup>23</sup>.

5917 sayılı Yasada karar verme yetkisi merkez ilçe sınırlarında valilerde olmakla valilerin iş yoğunluğunu artırması sebebi ile 3091 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin on altıncı maddesinde “Taşınmaz malın merkez ilçesi sınırları içinde bulunması halinde vali veya görevlendireceği vali yardımcısı, ilçelerde bulunması halinde ise kaymakamlar tecavüz veya müdahalenin önlenmesine karar vermeye yetkilidirler. Vali, bu yetkisini vali yardımcılarında ancak birine devredebilir. Valinin bu konuda vali yardımcısına yetki vermesi, gerek gördüğünde bizzat karar vermesine engel değildir. Valinin yetkisini devretmesi halinde durum vali yardımcılarında yapılacak görev bölümünde belirtilir.” Denilerek valilerin iş yükünün azaltılması yoluna gidilmiştir.

3091 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin otuzuncu maddesi ile “Tanıkların ve bilirkişilerin ifadeleri tek tek alınır. İfadeler alınırken hazır bulunan diğer tanıklar ve bilirkişiler tanığın söylediklerini duyamayacak şekilde uzaklaştırılır. İfade alınmasına başlanmadan önce tanıkları tanıyıp tanımadıkları ve anlaşmazlık konusu hakkında bilgileri olup olmadığı sorularak gerekli açıklamalarda bulunur. Soruşturmanın amacının ziyeydi belirlemek olduğu, mülkiyet anlaşmazlıklarının bu soruşturmanın kapsamı dışında kaldığı anlatılır. Tanık ifadeleri ile bilirkişilerin görüşleri yeminli olarak, başvuru sahibinin ve mütecavizin ifadeleri yeminsiz olarak alınır. Tanıklar ayrı ayrı ve tanıklıktan önce yemin ederler. Yemin: "Bir şey

---

<sup>22</sup> MANGALOĞLU, Ramazan, 5917 Sayılı Gayrimenkule Vaki Tecavüzün Define Dair Kanunun Diğer Kanunlarla İlişkileri ve Boşlukları, T.İ.D., 1977,s.109

<sup>23</sup> ÖZKAN, Bilal; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Tecavüzlere Karşı İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2010, s.7.

saklamaksızın ve bir şey katmaksızın kimseden korkmayarak, bir tesire kapılmayarak bildiğimi namusum ve vicdanım üzerine dosdoğru söyleyeceğime yemin ederim" şeklini almıştır. Bilirkişiler görüşlerini söylemeden veya raporunu vermeden önce; "Tarafsız ve tamamen ilim ve fenne uygun olarak görüşünü açıklayacağına vicdanı üzerine" yemin ederim.”” Şeklinde düzenlenerek 5917 sayılı Yasadan farklı olarak tanık ve bilirkişilere yemin etme şartı getirilmiş ve yemin metni düzenlenmiştir.

3091 sayılı Kanun ile kamu mallarına da idari yoldan korunma ayrıcalığı getirilmiştir. Kanununun 3. maddesinde “Taşınmaz mala yapılan tecavüz veya müdahalenin önlenmesi için, yetkili makamlara başvurmaya, o taşınmaz malın zilyedi, zilyet birden fazla ise içlerinden biri yetkilidir. Kamu idareleri, kamu kurumları ve kamu kuruluşları ile tüzelkişilerin başvuruları, taşınmaz malın ait olduğu idare, kurum, kuruluş ve tüzelkişinin yetkilisi tarafından yapılır. Köye ait taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerde, köy halkından herhangi biri de yetkili makama başvuruda bulunabilir. Vali veya kaymakam görev alanları içinde bulunan kamu idarelerine, kamu kurumlarına ve kuruluşlarına ait veya bunlar tarafından idare olunan veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara tecavüz veya müdahalede bulunulduğunu öğrendiklerinde, soruşturmayı doğrudan doğruya yaptırırlar ve sonucu karara bağlarlar.” hükmü yer almaktadır. Buna göre kamuya ait mallara tecavüz ya da müdahalede bulunulması durumunda, başvuru olmasa bile, durumu öğrenen ilgili vali ya da kaymakama re’sen soruşturma yaparak veya yaptırarak karar verme imkânı tanınmıştır.

Yukarıda bahsedilen kanun metninde görüleceği gibi 3091 sayılı Kanun ile getirilen diğer bir yenilik ise kamu kurum ve kuruluşlarının yetkilisinin re’sen başvuruda bulunabileceğidir.

3091 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin otuz altıncı maddesinde “Başvuru tarihinden itibaren soruşturmanın en kısa zamanda yapılarak kararın 15 gün içerisinde verilmesi zorunludur. Çeşitli nedenlerle bu süre içerisinde karar verilememesi halinde durum sebepleriyle birlikte kaymakamlıklarla

valiliklere, valiliklerce İçişleri Bakanlığına bildirilir” denilerek kararın yazılı olarak belirli bir sürede verilmesi zorunlu hale getirilmiştir.

3091 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin kırk birinci maddesinde “Kararın, evrakın infaz memuruna verildiği tarihten itibaren en geç beş gün içinde infaz edilmesi zorunludur. Emri alan infaz memuru infazın yapılacağı yeri, günü ve saati her türlü imkândan yararlanarak en süratli bir şekilde taraflara tebliğ eder veya ettirir ve tebliğ tutanağını dosyasına koyar. Bu bildirimler Tebligat Kanunu ve Tüzüğü esaslarına göre valilik veya kaymakamlık emri ile yollukları ödenmek suretiyle güvenlik kuvvetlerine de yaptırılabilir. Mütecevize tebligat yapılamaması halinde, infazın yapılacağı yer, gün ve saat infaz memuru tarafından üç gün önceden, alışılmış usullerle taşınmaz malın bulunduğu köy veya belediyede ilan ettirilir. Müteceviz gelmezse bu ilan tutanağı dosyasına konularak infaz mütecevizin yokluğunda yapılır.” denilerek infazın hangi süreler içinde hangi usul ile yapılacağı belirlenmiştir.

3091 Sayılı Kanununda ikinci tecavüzlerde de birinci tecavüzdeki gibi soruşturma yapılması ve karara bağlanması düzenlenmiştir. Bu husus kanunun on ikinci maddesinde “Taşınmaz mala aynı müteceviz tarafından ikinci defa veya onun yararına başkaları tarafından bilerek ilk defa tecavüz veya müdahalelerle ilgili başvurularda da birinci başvuruda olduğu gibi soruşturma yapılır ve sonucu karara bağlanır. Tecavüz veya müdahale varsa 9. madde hükümlerine göre karar uygulanır, her iki kararla ilgili dosya, karar vermeye yetkili makamlarca, 15 inci maddeye göre işlem yapılmak üzere adli mercilere gönderilir.” şeklinde tanımlanmıştır.

5917 sayılı Kanuna göre verilen karara karşı yürütmenin durdurulması kararı verilmesi imkânı varken, 3091 Sayılı kanunda kararın yürütmesinin durdurulmasına imkânı tanınmamıştır<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> ÖZKAN, Bilal; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Tecavüzlere Karşı İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi (YLT), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2010, s.8.

5917 sayılı Kanunda ihtiyati tedbire ilişkin bir hüküm bulunmazken, 3091 sayılı Kanunun on dördüncü maddesinde “Başvuru sırasında, taraflar arasındaki taşınmaz mal anlaşmazlığı hakkında mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmiş veya anlaşmazlık dava konusu yapılmış ise bu Kanun hükümleri uygulanmaz. Bu Kanuna göre idari makam tarafından verilmiş bir önleme kararı varken, taraflarca taşınmaz mal anlaşmazlığına ilişkin dava açılmadan adli mercilerce ihtiyati tedbir kararı verilemez.” Hükmünce taraflar arasında açılmış dava veya verilmiş ihtiyati tedbir kararının varlığı hali düzenleme altına alınmıştır.

Müteceviz lehine üçüncü kişiler tarafından bilerek yapılan tecavüz ve müdahalelerin ikinci müdahale sayılacağı hususu, 3091 sayılı Kanunla getirilen bir yeniliktir<sup>25</sup>.

3091 sayılı Kanun on yedinci maddesinde soruşturma ve infaz memurları ile teknik yönden yardımcı olacak kişilerin alacakları harcırahlar düzenlenmiştir. Maddeye göre “Soruşturma ve infaz memurları ile infaz memuruna teknik yönden yardımcı olarak görevlendirilecek memurların yevmiye ve taşıt giderleri, başvuruda bulunanlar tarafından maliye veznesine yatırılır. Yukarıda belirtilen görevli memurlara, göreve gittikleri günler için sürelerine ve görevin belediye sınırları içinde veya dışında yapılmış olmasına bakılmaksızın Harcırah Kanununa göre verilmesi gereken yevmiyeler tam olarak ödenir. Üçüncü maddenin son fıkrasına göre görevlendirilecek soruşturma ve infaz memurları ile infaz memurlarına teknik yönden yardımcı olarak görevlendirilecek memurların yevmiye giderleri, taşınmaz malın ait olduğu kamu idareleri, kurumları ve kuruluşlarınca karşılanır. Birden çok iş, mümkün oldukça aynı günde yapılır. Bu durumda görülen işler aynı yerde ise, yevmiyeler ve taşıt ücreti başvuranlar arasında eşit olarak paylaşılır. İşler aynı yerlerde ise, yevmiyeler eşit olarak paylaşılacakla birlikte taşıt ücreti uzaklıkla orantılı olarak bölüştürülür. Soruşturma sonunda tecavüz veya

---

<sup>25</sup> ÖZKAN, Bilal; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Tecavüzlere Karşı İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2010, s.9.

müdahalenin önlenmesine karar verilirse, masrafların mütevacizden tahsili de, kararda belirtilir. Bu masrafların tahsiline ait karar fıkrası icra dairesince yerine getirilir.” hükmü ile bu eksiklikleri gidermiştir.

3091 sayılı Kanunun uygulama yönetmeliğinin yirmi birinci maddesinde “Anlaşmazlık konusunun 3091 sayılı Kanunla çözümlenmesi mümkün olmayan hukuki mahiyette bulunması, başvurunun süresi içinde yapılmaması, başvuruda bulunanın yetkili olmaması veya başvurunun yetkili makama yapılmamış olması gibi bu Kanun kapsamı dışında kaldığı dilekçeden açıkça ve kesinlikle anlaşılan hallerde, başvurular mahallinde soruşturma yapılmadan yazılı olarak reddedilebilir.” hükmü ile soruşturmanın yapılmayacağı haller düzenlenmiştir.

## BÖLÜM I.

### TAŞINMAZ MAL VE TAŞINMAZ MALIN ZİLYETLİĞİ

3091 sayılı Kanun kapsamında tez konusunun incelenmesine başlanılmadan önce taşınmaz mal ve taşınmaz mal zilyetliği kavramları aşağıdaki başlıklarda ele alınacaktır.

#### 2.1. Taşınmaz Mal Kavramı

3091 sayılı Kanun sadece taşınmaz mal üzerindeki zilyetliklerin ihlali neticesinde soruşturma hakkı tanımaktadır<sup>26</sup>. Bu ayrıcalık taşınır mallara tanınmadığı için birinci bölüm kapsamında taşınır mallara ilişkin inceleme yapılmayacaktır.

##### 2.1.1. Taşınmaz Malın Tanımı

Taşınmaz malın birçok genel ve özel kanunda geçmekte ve tanımı yapılmaktadır. Aşağıdaki başlıklarda bu tanımlara yer verilecektir.

###### 2.1.1.1. Genel Olarak

Taşınmaz eşya; yerinde sabit olan bir yerden başka bir yere içeriğinde değişiklik olmadan götürülemeyen maddi mallardır<sup>27</sup>. Medeni Kanunun 704. maddesinde taşınmaz mülkiyetine konu olan taşınmazlar “Arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler” olarak belirlenmiştir.

Medeni Kanunun 998. maddesine göre “Tapu siciline taşınmaz olarak şunlar kaydedilir:

<sup>26</sup> AYİTER, Nuşin, Eşya Hukuku, Ankara 1983, s.25.

<sup>27</sup> OĞUZMAN, Kemal/Seliçi, ÖZER: Eşya Hukuku 7. Baskı, Ankara 1997, s.7; ERTAŞ, Şeref: Eşya Hukuku, 4. Bası, Ankara 2002, s.7; AKİPEK, Jale: Türk Eşya Hukuku, 1. Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili, 2.Baskı, Ankara, 1972, s.39-40.

1. Arazi,
2. Taşınmazlar üzerindeki bağımsız ve sürekli haklar,
3. Kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilir. Arazinin tapu siciline kaydı, özel kanun hükümlerine tâbidir.

Bağımsız ve sürekli hakların kaydedilmesi için gerekli koşullar ve usul tüzükle belirlenir. Süreklilik koşulunun gerçekleşmesi için hakkın süresiz veya en az otuz yıl süreli olması gerekir.

Kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümlerin taşınmaz olarak kaydı, özel kanun hükümlerine tâbidir.” hükmü ile tapu siciline hangi koşullarda tescilin sağlanabileceği belirtilmiştir.

#### **2.1.1.2. Özel Kanunlarda Taşınmaz Mal**

Yukarıda bahsedildiği üzere Medeni Kanun taşınmaz mal sayılacakları belirlemiş olup tapu siciline kayıt şartı ile birlikte taşınmaz malların mülkiyete nelerin konu olacağını tanımlamıştır. Bazı özel kanunlar taşınır nitelikteki taşınmaz mallara iktisadi zorunluluklar sebebiyle taşınmaz mal yapılmasını uygun görmüştür. Gemiler, hareket kabiliyeti dolayısıyla taşınır nitelikte olup Ticaret Kanunu madde 844’te on sekiz ve daha büyük grostonilatoda olan gemilerin gemi siciline kaydedilmesini zorunlu kılmakla birlikte gemi siciline kayıtlı gemilere taşınmaz mallara benzer bir hukuki rejim uygulamaktadır. Gemi siciline kayıtlı gemiler İcra İflas Kanununun yirmi üçüncü maddesinde yer alan “Açıkça öngörülen istisnalar dışında, bayrağına ve bir sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaksızın bütün gemiler hakkında bu Kanunun taşınırlara ilişkin hükümleri uygulanır<sup>28</sup>. Bu Kanun uyarınca gemi siciline verilecek serhler, Türk Ticaret Kanununun 977 nci maddesi hükmüne tâbidir.” hükmünce taşınmaz mal olarak nitelendirilmektedir. Ancak aynı kanun Medeni Kanun kapsamında doğal ürünler asıl eşyadan ayrılıncaya kadar bütünleyici parça olduklarından taşınmaz niteliğinde iken, alacaklıları korumak maksadıyla henüz yetişmemiş doğal ürünlere bu sefer taşınır muamelesi yaparak haczi mümkün kılmaktadır<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> AKİPEK-AKINTÜRK, s.456.

<sup>29</sup> ŞEN, Abdullah; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011, s.27.

Maden Kanununun dördüncü maddesindeki “Madenler Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup, içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi değildir.” hükmüne göre madenler tapu siciline taşınmaz mal olarak kaydedilemezler<sup>30</sup>.

Ayrıca madenlerin 3091 sayılı Kanunun birinci maddesindeki “Bu Kanun; gerçek veya tüzelkişilerin zilyet bulunduğu taşınmaz mallarla kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşları veya bunlar tarafından idare olunan veya Devlete ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerin, idari makamlar tarafından önlenmesi suretiyle tasarrufa ilişkin güvenliği ve kamu düzenini sağlar.” hükmü ile idari korunmaya tabi taşınmaz mallar arasında sayılmıştır.

### **2.1.2. Taşınmaz Malın Mülkiyetinin Konusu**

Medeni Kanunun 704. maddesinde mülkiyetin konusu “araziler, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler” olmak üzere üç bölüme ayrılmıştır. Aşağıda bu üç bölüm başlıklar ve alt başlıklar ışığında anlatılacaktır.

#### **2.1.2.1. Araziler**

Arazinin tanımına Tapu Kanunu<sup>31</sup> ve 3091 sayılı Kanunda yer verilmemiştir. Ancak Medeni Kanunun 718. maddesinde arazinin kapsamı belirtilmeye çalışılmıştır. Anılan maddeye göre “Arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar.” şeklinde betimleme yapılmıştır.

Böylelikle arazi kavramından, yeraltı ve yerüstünü de kapsayan bir hacimden bahsedilmiş olunmaktadır<sup>32</sup>. Aynı şekilde kanunun devam eden kısmında “Arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar. Bu mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar da girer.”

---

<sup>30</sup> BİLGİN, s.26-27.

<sup>31</sup> Bkz. TST. M. 7-8.

<sup>32</sup> AKİPEK-AKINTÜRK, s.249.

Denilerek akarsuların, ağaçların, göller vb. gibi kaynaklarında arazi kavramı içerisinde kaldığı anlaşılmaktadır<sup>33</sup>.

#### **2.1.2.2. Bağımsız ve Sürekli Haklar**

Medeni Kanun 998. maddesi ile eşya olmadıkları halde bağımsız ve sürekli nitelikteki aynı hakların tapu siciline taşınmaz olarak tescili düzenlenmiştir.

Bağımsız ve sürekli hakların kaydedilme usulü Tapu Sicil Tüzüğü (T.S.T.)'nde belirlenir. Kanun düzenlemesine göre süreklilikten maksat hakkın süresiz veya en az otuz yıl süreli olmasıdır. Otuz yıl veya otuz yıldan kısa süre ile verilen haklar bu kapsamda değerlendirilmemekle birlikte tapu kütüğüne şerh edilmesi söz konusu olmamaktadır.

Bağımsız ve sürekli haklar gerçek anlamda bir taşınmaz mal olmadığı halde ekonomik ve sosyal ihtiyaçlar dikkate alınarak bu haklara taşınmaz mal statüsü verilerek serbestçe devir ve temlik edilmeleri sağlanmıştır<sup>34</sup>. Bir aynı hakkın tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilmesi için gerekli olan bazı şartlar vardır.

#### **a. İrtifak Hakkı Olmalı**

İrtifak hakkı aynı haklar içerisinde irtifak kurulan lehine sağlanan sınırlı bir aynı hak olup hak sahibine o taşınmaz üzerinde kullanma, yararlanma yetkisi sağlayan bir hak türüdür. Bağımsız ve sürekli mahiyet kazanabilecek haklar irtifak haklarıdır<sup>35</sup>.

Medeni Kanunun İkinci Bölümünde İntifa Hakkı Ve Diğer İrtifak Hakları Başlığında madde 779'da irtifak çeşitleri sayılmıştır; İntifa Hakkı, Oturma Hakkı, Üst Hakkı, Kaynak Hakkı ve Diğer İrtifak Hakları olarak ayrılmıştır. Aynı haklara egemen olan sınırlı sayıda olma ve ancak kanunda belirtilen türde kurulabilme (Numerus Clausus) prensibinin kanun koyucu tarafından irtifak haklarında esnetildiği görülmektedir<sup>36</sup>. İntifa, oturma, üst hakkı ve kaynak hakkının içeriğiyle ilgili eşyadan yararlanmalar ana hatlarıyla

---

<sup>33</sup> ÜNAL, Eşya Hukuku, s.246.

<sup>34</sup> ESENER, Turhan/ GÜVEN, Kudret: Eşya Hukuku, 3. Bası, Ankara 1996, s.93.

<sup>35</sup> BİLGİN, Hüseyin: Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Korunması, 2.Baskı, Ankara 2017, s. 15.

<sup>36</sup> ŞEN, ag.e, s.31.

kanunda düzenlemiş olmasına rağmen diğer irtifaklarda bu içeriği düzenlemek taraflara kalmıştır<sup>37</sup>.

## **b. İrtifak Hakkı Bağımsız Olmalı**

İrtifak hakkının bağımsız olmasından maksat devredilebilir nitelikte olmasıdır. İntifa ve oturma hakları kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduklarından başkasına devri veya miras yoluyla geçişi mümkün değildir. Ancak el değiştirmesi mümkün olan üst hakkı ve kaynak hakkı bağımsız haklardandır<sup>38</sup>. Bu özelliğiyle başkasına devri ve miras olarak geçişi olanaklıdır.

Sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça bu iki hak (üst hakkı ve kaynak hakkı) bağımsız ve devredilebilir niteliğe sahiptir<sup>39</sup>. Medeni Kanunun 838. maddesinde “Malik, taşınmazı üzerinde herhangi bir kişi veya topluluk lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere başka irtifak hakları da kurabilir. Bu haklar, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, başkasına devredilemez ve mirasçılara geçmez. Bu hakların kapsamı, hak sahibinin olağan ihtiyaçlarına göre belirlenir. Taşınmaz lehine irtifaklara ilişkin hükümler, bu tür irtifak haklarına da uygulanır.” Hükmüne göre başka irtifak haklarının kurulabileceği öngörülerek “İrtifak Hakları” başlığı ile bir düzenleme yapılmıştır. Bu çeşit haklara sözleşme ile bağımsız ve sürekli olma özelliği kazanabileceği mümkün görülmüştür<sup>40</sup>.

## **c. İrtifak Hakkı Sürekli Olmalı**

Bir aynı hakkın tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilebilmesi için bağımsız olmasının yanı sıra sürekli olması da aranmaktadır<sup>41</sup>. İrtifak hakkının sürekli olması ifadesinden “sonsuzluk” mu “belirli süreli” olması doktrinde tartışılmış ve “sonsuzluğun” kastedilmediği sonucuna varılmıştır<sup>42</sup>.

<sup>37</sup> OĞUZMAN- SELİÇİ-OKTAY ÖZDEMİR, s.624; Tezel, Ankara 2005, s. 10.

<sup>38</sup> BİLGİN, s. 16.

<sup>39</sup> OĞUZMAN- SELİÇİ-OKTAY ÖZDEMİR, s.142

<sup>40</sup> ŞEN, ag.e, s.32.

<sup>41</sup> BİLGİN, s.16.

<sup>42</sup> Ayan, Zilyetlik, s.172; Ertaş, a.g.e, 95; Esener/Güven, a.g.e, s.94-95

Medeni Kanununun 826. Maddesinin üçüncü fıkrasında “ Üst hakkı, bağımsız ve sürekli nitelikte ise üst hakkı sahibinin istemi üzerine tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir. En az otuz yıl için kurulan üst hakkı, sürekli niteliktedir.” üst hakkının hangi hallerde tapu siciline taşınmaz olarak kaydedileceği düzenlenmiştir.

Medeni Kanun 837. maddenin üçüncü fıkrasında ise “Kaynak hakkı, bağımsız nitelikte ve en az otuz yıl için kurulmuş ise tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir” hükmü ile kaynak hakkının da aynı üst hakkı gibi tapu siciline kaydedilebileceği düzenlenmiştir.

Belirsiz süreli haklar da sürekli hak olarak kabul edilmektedir<sup>43</sup>. Ayrıca Medeni Kanununun 998. maddesinin üçüncü fıkrasında “Bağımsız ve sürekli hakların kaydedilmesi için gerekli koşullar ve usul tüzükle belirlenir. Süreklilik koşulunun gerçekleşmesi için hakkın süresiz veya en az otuz yıl süreli olması gerekir” ve Tapu Sicili Tüzüğü 10. maddesi ile süresiz veya en az otuz yıl süreli olan ve tasarrufları kısıtlanmayan ve izne tâbi kılınmayan bağımsız ve sürekli irtifak hakları, hak sahibinin yazılı istemi üzerine tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına taşınmaz olarak tescil edileceği düzenlenmiştir<sup>44</sup>.

#### **d. İrtifak Hakkı Tapu Kütüğüne Kaydedilmiş Olmalı**

Bir hakkın taşınmaz mal özelliği kazanıp mülkiyet hakkına konu olabilmesi için yukarıda bahsedilen üç maddeye ilaveten hak sahibinin bu niteliği haiz hakkını tapu kütüğüne tescil ettirmelidir. Medeni Kanununun 998. maddesi ve Tapu Sicili Tüzüğü'nün 30. maddesine göre bağımsız ve sürekli hakkın üzerinde kurulduğu taşınmaz malla ilişkilendirilerek kütükte ayrı bir sayfa açılarak taşınmaz mal olarak kaydedilmesi gerekmektedir. Bu işlem için T.S.T. m.11 gereğince tapu memurunun re'sen yapma yetkisi olmamakla beraber hak sahibinin tescil talebinin olması şartı aranmaktadır. Zira irtifak hakkına bağımsız sayfa açılmasında taşınmaz maliki ve hak sahibi olan kişiler

---

<sup>43</sup>AKİPEK-AKINTÜRK, s.459.

<sup>44</sup>ŞEN, ag.e, s.33.

böyle bir irtifakın tescilinden zarar görmedikleri için rızalarına gerek bulunmamaktadır<sup>45</sup>.

### **2.1.2.3. Kat Mülkiyeti Kütüğüne Kayıtlı Bağımsız Bölümler**

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanuna göre kat mülkiyeti kütüğüne bağlı olan bağımsız bölümler (daire, işyeri, dükkan, mağaza vs.) taşınmaz mülkiyetinin konusunu oluşturur.

Kat mülkiyeti konusu bağımsız bölümler, Kat Mülkiyeti Kütüğüne ayrı bir sayfasına veya Kat Mülkiyeti Zabıt Defterine kaydedilir<sup>46</sup>. Bu şekilde kaydedilen her bölüm, bağımsız taşınmaz mal niteliği kazanır<sup>47</sup>.

Böylece Medeni Kanunun 998. Maddesi bağlamında geçen, bağımsız bölümlerin tapu siciline taşınmaz mal olarak kaydedileceği ve 634 Sayılı Kat Mülkiyeti Kanununun on birinci ve devamı maddelerinde geçen "... bir yapının bağımsız olarak kullanılmaya müsait her bir bölümü üzerinde malik lehine kurulan mülkiyet hakkının kat mülkiyeti kütüğüne kaydolacağı..." ifadesi bağımsız bölümlerin de taşınmaz mülkiyetine konu olduğunu göstermektedir.

### **2.1.3. 3091 sayılı Kanun Kapsamında Taşınmaz Mallar**

3091 sayılı Kanunun birinci maddesinde kanun kapsamında korunan taşınmaz mallar belirtilmiştir. Maddeye göre "Bu kanun, gerçek veya tüzel kişilerin zilyet bulunduğu taşınmaz mallarla kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşları veya bunlar tarafından idare olunan veya devlete ait veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerin, idari makamlar tarafından önlenmesi suretiyle tasarrufa ilişkin güvenliği ve kamu düzenini sağlar." Hükmü ile görüleceği üzere gerçek veya tüzel kişi zilyetliğindeki taşınmaz mallar ve kamu kurum ve kuruluşlarının tasarrufu altındaki taşınmaz mallar olmak üzere ikili ayrıma gidilmiştir.

Bu bağlamda 3091 sayılı Kanun kapsamında incelenecek taşınmaz mallar iki başlık altında incelenecektir.

---

<sup>45</sup> OĞUZMAN-SELİÇİ-OKTAY ÖZDEMİR, s.143; AKİPEK-AKINTÜRK, s.459; ESENER-GÜVEN, s.143.

<sup>46</sup> BİLGİN, s. 17.

<sup>47</sup> AYAN, Zilyetlik, s.173;

### 2.1.3.1. Gerçek Veya Tüzel Kişi Zilyetliğindeki Taşınmaz Mallar

3091 sayılı Kanunun birinci maddesi ile Uygulama Yönetmeliğinin üçüncü maddesinde gerçek veya tüzel kişilerin zilyetliğinde bulunan taşınmaz mallara yapılacak tecavüz ve müdahaleler idari koruma altına alınmıştır.

Buradaki idari koruma gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin zilyetliğinde bulunan tüm taşınmaz malları kapsamaktadır.

### 2.1.3.2. Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Tasarrufu Altındaki Taşınmaz Mallar

Kamunun taşınmaz malları; kamusal taşınmaz mallar ve kamunun özel taşınmaz malları<sup>48</sup> olarak incelenecektir.

#### a. Kamu Malları

Kamu malları tahsis amaçlarına göre doktrinde sahihsiz mallar, orta mallar ve hizmet malları olmak üzere üçe ayrılmaktadır<sup>49</sup>.

Kamu mallarının<sup>50</sup> neler olduğu mevzuatta sayılmadığı gibi tanımı da mevzuatta yapılmamıştır. Ancak Danıştay, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu kararlarda bir takım tanımlamalara gitmiştir.

Danıştay tarafından kamu malları “İdare Hukuku ilkelerine göre kamunun kullanma ve yararlanmasına ait olan veya bu amaca tahsis edilen eşya ve mallarla bir kamu hizmetinin unsuru ve ayrılmaz parçası sayılabilecek olan malları kamu malları olarak kabul etmektedir”<sup>51</sup> şeklinde tanımlamıştır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından kamu malları “kamunun doğrudan doğruya kullanımına veya yararlanmasına doğal nitelikleri gereği açık olan veya devlet ya da bir kamu tüzel kişisi tarafından kamunun doğrudan yararlanmasına ve kullanımına tahsis edilen veyahut bir hizmetin vasıtası olmak üzere tahsis edilen mallar<sup>52</sup>” şeklinde tanımlamıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından ise kamu malları “Doğal nitelikleri gereği herkesin ortak yararlanmasına açık olan sahihsiz mallar ile kamu tüzel kişisi tarafından herkesin ya da halkın bir kısmının yararlanmasına ayrılan orta

<sup>48</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.14.

<sup>49</sup> GÖZÜBÜYÜK, Şeref: Yönetim Hukuku, Ankara 2003, s.233 vd.; ÖZAY, İlhan: Günışığında Yönetim, İstanbul 2002, s.587 vd; GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2005, s. 554 vd.

<sup>50</sup> Mevzuatta ve uygulamada “kamu malları” yerine “idare malları”, “devlet malı” gibi sözcükler kullanılmıştır. GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref: Yönetim Hukuku, 14. Bası, Ankara 2000, s.221.

<sup>51</sup> Danıştay 3.D., 13.10.1980, E: 980/157-K:980/181; D.D., S.44-45, s.54.

<sup>52</sup> HGK., KT:30.09.1981, E: 1979/1-167, K:1981/656 ([www.yargitay.gov.tr](http://www.yargitay.gov.tr)).

malları ve kamu hizmeti niteliğindeki etkinliklerin konusu ve aracı olan mallar kamu malı olarak tanımlanabilir<sup>53</sup>” biçiminde bir tanımlama yapmıştır.

Aşağıda bu tanımlardan hareketle sahihsiz mallar, orta mallar ve hizmet malları başlıklar halinde incelenecektir.

#### **aa. Sahipsiz Mallar**

Sahipsiz mallar, herkesin doğrudan doğruya ortak kullanımına idarenin herhangi bir tahsis işlemine gerek kalmaksızın ve doğal nitelikleri gereği açık olan mallardır<sup>54</sup>. Sahipsiz mallar, mülkiyet konusu olmamış veya mülkiyet konusu teşkil etmeye müsait olmayan mallardır (tarıma elverişli olmayan topraklar, genel sular, kıyılar, ormanlar, göller, denizler, tepeler, dağlar, ormanlar, doğal zenginlikler vs.)<sup>55</sup>.

Sahipsiz mallar devlet tüzel kişiliğine aittir. Sahipsiz malların kamu malı niteliği kazanabilmesi için herhangi bir yasal düzenlemeye veya tescil işlemine gerek yoktur<sup>56</sup>.

Medeni Kanunun 715. maddesinde “Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Aksi ispatlanmadıkça, yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz. Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait malların kazanılması, bakımı, korunması, işletilmesi ve kullanılması özel kanun hükümlerine tâbidir” hükmü ile sahihsiz malların statüsü belirlenmeye çalışılmıştır.

Anayasa’nın 168. maddesinde “Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabii servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin

---

<sup>53</sup> Kamu malını tanımlarken “Organik ve Maddi koşul” şeklinde bölümlenme için bkz., GÖZÜBÜYÜKTAN, C.1, s.1073-1074.

<sup>54</sup> ALDEMİR/KAÇAK, a.g.e, s. 3; AYDINLI, a.g.e, s.66; DÜREN, İdare Hukuku Dersleri, s.50 vd.

<sup>55</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.16.

<sup>56</sup> ALDEMİR/KAÇAK, a.g.e, s.3.

uyuması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir” denilerek sahipsiz malların statüsü belirlenmeye çalışılmıştır.

Anayasa'nın 43. maddesinde “Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir. Kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir” hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa'nın 169. maddesinde “Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir. Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz. Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasi propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz. Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz” ifadesiyle özel mülkiyete konu olmayan tabii servetler, kaynaklar, kıyılar ve ormanların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz mallar olduğu belirtilmiştir. Kamunun sahipsiz malları, 3091 Sayılı Kanunun kapsamına dahildir.

## **bb. Orta Mallar**

Orta mallar devlet tarafından halkın doğrudan doğruya yararlanmasına bıraktığı kamunun ortak kullanımına açık olan mallardır<sup>57</sup>. Yollar, köprüler meydanlar, mera ve yaylak, pazaryerleri gibi umumun faydasına açık yerler orta mallarıdır.

Orta mallar Kadastro Kanununun 16/b fıkrasında “Mera, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden beri yararlandığı belgelerle veya bilirkişi veya tanık beyanı ile ispat edilen orta malı taşınmaz mallar sınırlandırılır, parsel numarası verilerek yüzölçümü hesaplanır ve bu gibi taşınmaz mallar özel siciline yazılır. Bu sınırlandırma tescil mahiyetinde olmadığı gibi bu suretle belirlenen taşınmaz mallar, özel kanunlarında yazılı hükümler saklı kalmak kaydıyla özel mülkiyete konu teşkil etmezler” hükmüyle orta malların bir takım sınırlama, parselleme, haritada belirtilme ve özel sicilde gösterilme gibi işlemlere tabi tutulmaları orta malların özel mülkiyete konu olmayacağı belirtilmiştir<sup>58</sup>. Kamunun orta malları, 3091 sayılı Kanunun kapsamına dahildir.

## **cc. Hizmet Malları**

Hizmet malları, kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan ve bir kamu hizmetinin yürütülmesine tahsis edilen mallara denir<sup>59</sup>. Okullar, hastaneler, limanlar, demiryolları, kanallar ve sulama tesisleri, lojmanlar, stadyumlar, kışlalar, karargâhlar, adliye binaları, belediye binaları, hipodromlar, otoparklar, kütüphaneler, camiler hizmet mallarına örnektir<sup>60</sup>. Kamunun hizmet malları, 3091 sayılı Kanunun kapsamına dahildir.

## **b. Kamunun Özel Malları**

Doğrudan doğruya kamu hizmetinin yürütülmesinde kullanılmayan, halkın kullanım ve tasarrufuna tahsil edilmemiş mallar kamunun özel

---

<sup>57</sup> Özay, a.g.e, s. 593.

<sup>58</sup> ŞEN, ag.e, s.42.

<sup>59</sup> ALDEMİR/KAÇAK, a.g.e, s.4.

<sup>60</sup>Yargıtay HGK. 11.03.1964, E.807/D.6, K. 203 : “Devletin görevlilerinin içinde çalışacakları taşınmaz mallar kamu mallarından olduğu gibi, bu görevlilerin iyi şartlar altında barındırılması ve böylece devlet içindeki verimlerinin artırılması amacı ile görevli konutu olarak ayırdığı mallar dahi kamu mallarından sayılmak gerekir. Bu konutlar karşılığı devletçe bir para alınması hizmetin niteliğini değiştirmediği gibi, malın kamu mallarından bulunması durumu üzerinde de etkili olmaz.” (Düren, s. 134, dn. 4’ten naklen.)

taşınmazları olarak nitelendirilir<sup>61</sup>. Devlet veya kamu tüzel kişisi bu malları satabilir, kiralayabilir veya işletebilir<sup>62</sup>.

Vatandaşların söz konusu malları belirli bir bedel ödeyerek kiralama veya satın alma yolu ile yararlanma imkanları bulunmaktadır<sup>63</sup>. Bu malların kamu hizmetine tahsis edilmemeleri özel hukuk hükümlerine tabi tutmaktadır. Kamunun özel taşınmazları, 3091 sayılı Kanunun kapsamına dahildir.

## **2.2. Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Mahiyeti, Kapsamı ve İhlali**

### **2.2.1. Taşınmaz Mal Zilyetliği Kavramı ve Hukuki Mahiyeti**

Zilyetliğin tanımı konusunda doktrinde görüş birliğine varılmış bir tanım bulunmamaktadır<sup>64</sup>. Ancak en genel ifade ile “bir şey üzerindeki fiili tasarruf biçiminde ortaya çıkan egemenliktir<sup>65</sup>” şeklinde tanımlanabilir.

Mülkiyet, eşya üzerinde hukuki bir hakimiyet iken zilyetlik eşya üzerinde fiili hakimiyettir<sup>66</sup>.

Zilyetlik kavramı birçok hukuk teriminde olduğu gibi Roma Hukukuna dayanmaktadır. Roma Hukukunda zilyetlik için “corpus” (fiili egemenlik), “animus” (kendi mülküymüş gibi elde bulundurma iradesi) ve “detentio” (sırf elde bulundurma, vazüyetlik) kavramlarından faydalanılmıştır<sup>67</sup>.

Germen Hukukunda zilyetliğin dayanağı olarak “gewere (bir şeyden iktisadi yarar sağlamak)” kavramı kullanılmaktadır<sup>68</sup>.

<sup>61</sup> ALDEMİR/KAÇAK, a.g.e, s.2.

<sup>62</sup> AKİPEK, Zilyetlik, s.58; CİN/SURLU, a.g.e, s. 8.

<sup>63</sup> DÜREN, Devletin malları, s.38.

<sup>64</sup> AYAN, Zilyetlik, s.35; AKİPEK, Zilyetlik, s.135 vd.; ESENER/GÜVEN, a.g.e, s.15.

<sup>65</sup> Ejder., Hukuk Sözlüğü, Ankara 1992, s. 1008.

<sup>66</sup> ERTAŞ, Şeref, Eşya Hukuku, 6. Bası, İzmir 2005, s.74.

<sup>67</sup> Çok genel bir ifadeyle Roma Hukuku’nda possessio kelimesiyle ifade edilen zilyetlikle kastedilen, hukukî korumadan yararlanan fiilî hâkimiyettir. Roma Hukuku’nda zilyetlik için fiilî egemenlik yanında aranan niyet, irade, özel bir nitelikte olmalıydı. Fiilî egemenliğe sahip olan kişinin niyeti, egemenliğindeki malı kendi mülkü imiş gibi elinde bulundurmamak olmalıydı. Ancak bu durumda zilyetlikten söz edilebilirdi. Böylece Roma Hukuku’nda zilyetlikteki biri maddi, diğeri manevî olan iki öge Corpus ve Animus olarak ifade edildiğinde zilyetlik, (Possessio = Corpus + Animus Rem Sibi Habendi) biçiminde gösteriliyordu. Roma Hukuku kaynaklarında Possessio ile ilgili çeşitli terimlerin varlığı ile karşılaşılacaktır. Roma Hukuku’nun ilk devirlerinde zilyetliğe tekabül eden fakat muhtevası daha geniş olan bir kavrama rastlanmaktadır. “Usus” zilyetliğin en eski ifade tarzıdır. Klasik devrin zilyetlik kavramı iki kökten gelişmiştir: usus (ius civile zilyetliği) ve praetor zilyetliği (possessio)., SAMSA, Harun, Roma ve Türk Hukukunda Zilyetlik (possessio), YAYIMLANMAMIŞ Y.L.T., Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, s.4 vd.; ERDOĞMUŞ, Belgin, Roma Eşya Hukuku, 4. Basım, İstanbul 2009, s.15-36.

<sup>68</sup> bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ

Zilyetlik için hukukumuzda “bir menkul ya da gayrimenkulü inhisarı bir şekilde yedinde (elinde) bulundurarak onu maddi olarak istismar etmekten, iktisadî bakımdan ondan istifade etmekten ibaret şey üzerinde müesses fiili bir hâkimiyet ve rabıta<sup>69</sup>”, “o şeyin bir başkasına ait olabileceğini düşünmeden, sırf ve münhasıran o şey üzerindeki fiili hakimiyet<sup>70</sup>”, “eşya üzerindeki fiilî bir hâkimiyet<sup>71</sup>”, “bir şey ile bir şahıs arasında teessüs etmiş olan fiili rabıta<sup>72</sup>”, “bir kimsenin bir eşyayı kullanması, eli altında bulundurması<sup>73</sup>”, “kişi ile eşya arasında bilinçli bir şekilde kurulup sürdürülen fiilî hâkimiyet ilişkisinden kaynaklanan ve kişi lehine bir takım hak ve yetkilerle aleyhine bazı ödevler getiren bir hukukî durum<sup>74</sup>”, “bir şey üzerindeki fiili egemenlik<sup>75</sup>” gibi, aynı anlamı ifade eden birçok tanımlama kullanılmıştır<sup>76</sup>. Roma Hukuku’nda isepossessio kelimesiyle karşılık bulan zilyetlik, “hukukî korumadan yararlanan fiilî hakimiyet<sup>77</sup>” olarak kabul görmekteydi. Yukarıda geçen tanımlarda da ifade edildiği üzere fiilî hâkimiyet ve iradenin varlığı, zilyetliğin temel unsurlarını oluşturmaktadır.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin onuncu maddesi ile “Zilyetlik, taşınmaz mallardan bir yarar sağlamak üzere olanları fiilen hâkimiyet altında bulundurmaktır” denilerek zilyetliğe atıfta bulunulmuştur. Medeni Kanunun 973. maddesinde “Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedidir” ifadesiyle zilyede değil zilyetliğe değinilmiştir.

Zilyetlik kavramı ile mülkiyet kavramı birbirinden farklı kavramlardır. Özetle; her malik zilyet olmayacağı gibi, her zilyette malik olmayabilir<sup>78</sup>.

<sup>69</sup>Feyzioğlu/ Doğanay/ Aybay., s. 16

<sup>70</sup>Gürsoy/Eren/Cansel, s.77.

<sup>71</sup>Ertaş, Şeref., Eşya Hukuku, Ankara 2008, s. 74

<sup>72</sup>Gürsoy, Kemal Tahir., Türk Eşya Hukukunda Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1970, s. 24.

<sup>73</sup>Akipek (Eşya), s. 137

<sup>74</sup>Ayan, s.40

<sup>75</sup>Ayiter, Nuşin., Eşya Hukuku, Ankara 1983, s. 9. ; Oğuzman/ Seliçi/ Oktay- Özdemir., s.48

<sup>76</sup>ÖZKAN; a.g.e, s.19.

<sup>77</sup>Erdoğan, Belgin., Roma Eşya Hukuku, İstanbul 1989, s. 14.

<sup>78</sup>ÖZKAN; a.g.e, s.19.

### 2.2.1.1. Zilyetlik Kavramı

Zilyetlik, hukukumuzda bir hak olmamakla birlikte, hukukun koruduğu fiili durumdur<sup>79</sup>.

Medeni Kanunun 973. maddesinde “Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir. Taşınmaz üzerindeki irtifak haklarında ve taşınmaz yüklerinde hakkın fiilen kullanılması zilyetlik sayılır” cümlesi ile fiili hakimiyetten bahsedilmiştir. Ancak zilyetlik için sadece fiili hakimiyet değil zilyet olma iradesi de aranmaktadır. Örneğin sokakta bırakılan otomobilin, hiç kullanılmayan köydeki tarla, bir yerde unutulmuş eşya, başkasına kiralanmış veya emanet edilen eşya, satılması için komisyoncuya bırakılan eşya, hizmetçinin kullandığı eşya, özel şoförün kullandığı otomobil, uyurken cebinde konan para, kapı altından atılan mektuplar, hukuken taşınması yasak eşya (esrar) gibi durumlar fiilî hâkimiyet kuran zilyet sayılıp sayılmayacağı bilinmemektedir<sup>80</sup>. Eğer zilyedin fiilen elinde bulundurması yeterli ve irade göz önünde tutulmaz ise verilen örneklerde herkes zilyet olarak sayılacak olursa birçok durumda malik olan kişi fiili hâkimiyette bir eşya olmadığı için zilyet sayılmayacaktır<sup>81</sup>.

Medeni Kanunun 974. maddesinde “Zilyet, bir sınırlı aynî hak veya bir kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için şeyi başkasına teslim ederse, bunların ikisi de zilyet olur. Bir şeyde malik sıfatıyla zilyet olan aslı zilyet, diğeri fer’î zilyettir” ifadesine göre zilyet bir şeyi başkasına teslim ederse şeyi elinde bulundurmaması rehin veren veya kiralaayan malik de zilyet olur<sup>82</sup>.

<sup>79</sup> ERTAŞ, Şeref, Eşya Hukuku, 6. Bası, İzmir 2005, s.73.

<sup>80</sup> ŞEN, ag.e, s.47.

<sup>81</sup> OĞUZMAN- SELİÇİ-OKTAY ÖZDEMİR, s.51. OKTAY ÖZDEMİR, s.50; “Gewere” için bkz, AYİTER, s.10; Roma Hukuku, Germen Hukuku ve Türk-İsviçre Hukuku’nda zilyetliğin gelişimi için bkz.; EREN, Fikret -GÜRSOY, Kemal T.-CANSEL, Erol, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978, s.79-81.

<sup>82</sup> Mülga M.K. m. 888’de “bir irtifak, irtihan hakkı veya bir şahsi hak tevfiiz etmek” ifadesi yerine İsviçre Medeni Kanun’u m.920’de yer alan hüküm paralelinde Yeni M.K.’da “bir sınırlı ayni hak veya kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak” ifadesi asli ve fer’i zilyedi belirlemede esas alınmıştır. Zira sınırlı ayni hak kavramı hem irtifak hem de rehin hakkı tesisini içerir. Şahsi haklarda ise kurulma değil kullanılma konu açısından önemlidir., KAÇAK, Nafiz, Yeni Türk Medeni Hukukunun Eşya Hukukuna İlişkin Hükümleri (Emsal İçtihatlarla), Ankara 2006, s.653-654.

Medeni Kanun fiili hâkimiyet (corpus) için zilyetlik iradesi (animus) aramaktadır. O halde fiili hâkimiyet zilyetliğin gerçekleştiği anda ya da sonrasında mevcut olmalıdır<sup>83</sup>.

Medeni Kanunun 977. maddesinde “Bir üçüncü kişi veya zilyetliği devreden, özel bir hukukî ilişkiye dayanarak zilyet olmakta devam ederse zilyetlik, teslim gerçekleşmeksizin kazanılmış olur. Zilyetliğin bu yolla devri, zilyet olmakta devam eden üçüncü kişiye karşı, ancak durumun devreden tarafından kendisine bildirildiği andan başlayarak hüküm doğurur. Üçüncü kişi, zilyetliği devredene karşı ileri sürebileceği sebeplerle şeyi edinene vermekten kaçınabilir” ifadesi ile zilyetliğin teslimsiz devri düzenlenmiştir.

Zilyetlik iradesi sergilendikten sonra unutmaya hâsıl olsa da yeni bir zilyetlik iradesi eşya üzerinde bir başkası tarafından kurulmadıkça kişi zilyet olmaya devam eder. Ancak uyuyan kimsenin haberi olmadan cebine konan eşyada uyuyan kişi, ellerine kelepçe takılan mahkûm ile ayırtetme gücüne sahip olmayan kişinin cebine konan eşya yönünden irade sahibi olunmadığından zilyet değildirler<sup>84</sup>. Fiili hakimiyetin tekrar kurulabilir şekilde geçici kaybı, zilyetliğin kaybına yol açmaz<sup>85</sup>.

Medeni Kanunun 973. maddesinin ikinci fıkrasında “Taşınmaz üzerindeki irtifak haklarında ve taşınmaz yüklerinde hakkın fiilen kullanılması zilyetlik sayılır.” hükmü ile eşyanın fiilen ele geçirilmediği aynı haklarda hakkı kullananın durumu açıklanmıştır. Taşınmaz zilyetliği için ilk şart bunların tapu sicilinde geçerli bir tescil ile başlayacağıdır<sup>86</sup>. Ancak tescile esas teşkil eden hukukî ilişki geçersiz olursa zilyetliğe mani bir durum oluşmaz<sup>87</sup>.

Özetle zilyetlik, iradi hakimiyet ile doğan zilyetlik iradesi ile tamamlanan, zilyetliğin iradi olarak terkine veya başkası tarafından gaspına kadar devam eden varlığıyla hak sahibine bir takım hak ve yetkiler veren fiili ve hukuki durumdur.

---

<sup>83</sup> ERTAŞ, a.g.e, s.75.

<sup>84</sup> ŞEN, a.g.e, s.49.

<sup>85</sup> ERTAŞ, a.g.e, s.76.

<sup>86</sup> ŞEN, a.g.e, s.49.

<sup>87</sup> REİSOĞLU, Safa, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1984, s.55

### 2.2.1.2. Zilyetliğin Hukuki Mahiyeti

Zilyetliğin hukuki niteliği yıllar boyunca tartışılan bir husustur. Tartışmaya sebep Medeni Kanunun hükümlerinin temeli Roma Hukukundan ve Cermen hukukundan oluşmasıdır<sup>88</sup>.

Zilyetliği bir hak hatta aynı hak<sup>89</sup> olarak kabul eden hukukçular vardır<sup>90</sup>. Yargıtay da 09.10.1946 tarihli ve 6/12 sayılı YİBK’da zilyetliği bir aynî hak olarak kabul etmiştir<sup>91</sup>. Bu görüşü savunan hukukçular korunan menfaatin devredilebileceğini ve miras yoluyla intikal edebileceğini kabul etmektedirler.

Ancak doktrinde hâkim fikir zilyetliğin bir hak olmadığı sadece hukukun koruduğu ve bazı sonuçlar bağlanan bir fiili durum şeklinde olduğudur<sup>92</sup>. Bu hukukçular görüşlerine TMK. M. 973’teki “bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse” tanımlamasını temel almaktadırlar.

3091 UY. M. 10’da da zilyetliğin “fiili hâkimiyet (durum)” olduğu hükmü yer almaktadır. Yargıtay’ın da 1993 tarihli bir kararında<sup>93</sup> “zilyetlik eşya üzerinde kurulan fiili hâkimiyettir” ve 1998 tarihli bir kararında<sup>94</sup>, “zilyetlik bir şey üzerinde fiili hâkimiyet kudretidir” ifadelerine bakıldığında Yargıtay’ın yukarıda bahsedilen içtihadından vazgeçtiği ve zilyetliği aynı hak olarak değil fiili hâkimiyet olarak ele aldığı anlaşılmaktadır.

Zilyetliği aynı hak veya fiili hâkimiyet olarak kabul eden hukukçuların dışında “zilyetliğe konu teşkil edecek eşya üzerinde iradi şekilde hakimiyetin ele geçirilmesiyle doğan ve bu hakimiyetin iradi olarak terkine veya bir başkası tarafından gaspına ya da bir başka sebeple sona ermesine kadar devam eden hukuki bir durum” olduğunu savunan hukukçular da bulunmaktadır<sup>95</sup>.

### 2.2.2. Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Unsurları

Zilyetliğin “fiilî hâkimiyet” ve “zilyet olma iradesi” şeklinde iki unsurdan oluştuğunu görülmektedir.

<sup>88</sup>Ünal, s.81; Samsa, Harun., Roma ve Türk Hukukunda Zilyetlik (possessio), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007, s. 42 vd.

<sup>89</sup> Ayan, s. 45, Gürsoy/Eren/Cansel, s. 86

<sup>90</sup>Ünal, s. 82; Akipek, Zilyetlik, s.162; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, a.g.e, s.36.

<sup>91</sup>RG. 20.06.1947, s. 6637.

<sup>92</sup> ERTAŞ, a.g.e, s.78.; Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 243. ; Reisoğlu, s.46

<sup>93</sup>Yargıtay 4. HD., 11.10.1993, E. 1992/11553, K. 1993/11714 (YKD., C.20, S.2, 1994, s. 201-202

<sup>94</sup>Yargıtay 20. HD., 04.06.1998, E. 1998/5189, K. 1998/5818 (YKD, C. 24, S. 9, 1998, s. 1359-1362)

<sup>95</sup> Ayan, a.g.e, Zilyetlik, s.41; Oğuzman/Seliçi, a.g.e, s.55; Sirmen, a.g.e, s.46; Ünal, Şya Hukuku, s.85.

### 2.2.2.1. Fiili Hâkimiyet

Roma Hukukunda “corpus” adı verilen fiili hâkimiyet eşya ile şahıs arasındaki fiziki ilişkiyi ifade etmektedir<sup>96</sup>.

Fiili hâkimiyetin belirlenmesinde Savigny tarafından savunulan görüşe göre eşya üzerinde doğrudan doğruya fiili hâkimiyet (aracısız) tesir edecek şekilde eşyayı fiili kudreti altında bulundurmaya fiilî hâkimiyettir<sup>97</sup>. Bu görüş eşya üzerinde doğrudan etki edebilecek durumda bulunmayı fiili hâkimiyet saymakta ve fiilî hâkimiyeti sübjektif ve dar anlamda algılamaktadır<sup>98</sup>.

Modern görüş ise genel hayat tecrübelerine dayanarak bir tanımlama yapmayı tercih etmiştir<sup>99</sup>. Bu görüşe göre eşya üzerinde mutlak hakimiyet aranmamakta, eşya üzerinde dolaylı da olsa yararlanma imkanı vermektedir<sup>100</sup>. Buna göre; şahıs ile şey arasında az da olsa bir yakınlığın mevcut bulunması<sup>101</sup>, bu yakınlığın süreklilik arz etmesi<sup>102</sup> ve zilyedin eşya üzerinde açıkça görülebilecek bir hâkimiyete sahip olması<sup>103</sup>, fiili hâkimiyetin tespiti için gerekli ve yeterlidir. Kanaatimce modern görüş somut uyuşmazlıkların çözümüne daha yakındır.

Fiili hâkimiyetin zilyetliğin kurucu unsuru olarak sayılmasının iki istisnası vardır. Bunlardan ilki Medeni Kanunun 599. maddesinde yer alan miras (Yer Bakımından Yakınlık), ikincisi ise Medeni Kanunun 978. maddesinde yer alan zilyetliğin temsilci aracılığı ile kazanılmasıdır (Maddi İlişkinin Sürekliliği)<sup>104</sup>.

---

<sup>96</sup>Yargıtay 8.H.D., E.1811, K.2642, 6.4.2004 T.’li bir kararında hazine adına tescilli bir arazi üzerinde araziye ilişkin vergilerin ödenmesi, imar affından yararlanma yönünde yapılan başvuruları başlı başına fiilî hâkimiyet ve korunması gereken üstün zilyetlik için yeterli görmemiştir. Kararın detayları için bkz., ERGÜN, Zafer, Gayrimenkul Davaları, Ankara 2005, C.1, s.2305.

<sup>97</sup> ŞEN, a.g.e, s.50.

<sup>98</sup>Bu görüş ve bu doğrultudaki tartışmalar için bkz. Ünal-Başpınar, s.126 vd; Eren/Gürsoy-Cansel, s.73-77.

<sup>99</sup>ERTAŞ, s.74 vd.; Esener-Güven, s.55vd.

<sup>100</sup>Ünal-Başpınar, s.127; Eren-Gürsoy-Cansel, s.76.

<sup>101</sup>Geniş bilgi için bkz. Ünal, s. 73

<sup>102</sup>Tesadüfi yakınlıklar zilyetliğin varlığı için yeterli sayılmaz. (Bkz. Akipek, s. 142 vd.)

<sup>103</sup>Ünal (Eşya), s. 76. 57 Gürsoy/Eren/Cansel, s. 83.

<sup>104</sup>Şen; a.g.e, s.22.

### 2.2.2.2. Zilyetlik İradesi

Roma Hukukunda “animus” adı verilen zilyetlik iradesi kişinin zilyet olma niyetiyle şeyi ele geçirip hâkimiyetinde bulundurması<sup>105</sup>olarak ifade edilmekteydi. “Fiili hâkimiyet” zilyetliğin maddi unsurunu “zilyetlik iradesi” ise manevi unsurunu oluşturmaktadır.

Zilyet olma iradesi fiili hâkimiyetin başlangıcında veya sonrasında oluşabilir<sup>106</sup>. Bu nedenle zilyetlik iradesinin baştan sona mevcudiyeti aranmamakta zilyetliğin oluştuğu anda var olması yeterli sayılmaktadır<sup>107</sup>.

Hukukçular arasındaki genel kabul zilyetlik iradesinin geçerli olabilmesi için, irade sahibinin temyiz kudretine haiz olması şarttır<sup>108</sup>. Yargıtay da bir kararında<sup>109</sup>zilyetliği, “bir şey üzerinde isteyerek hâkimiyet kurmak” olarak tanımlamakla birlikte irade unsurunun varlığının şart olduğunu ifade etmiştir<sup>110</sup>.

### 2.2.3. Zilyetliğin Yetkileri

Medeni Kanunun 973. maddesinin birinci fıkrasındaki “Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir” ifadesine göre fiili hâkimiyetinde bulundurma onda ekonomik olarak yararlanma yetkisi vermektedir.

Medeni Kanunun 976. maddesindeki “Fiilî hâkimiyetin geçici nitelikteki sebeplerle kullanılmaması veya kullanma olanağının ortadan kalkması zilyetliği sona erdirmez” ifadesine göre zilyet eşyanın geçici süre elden çıkmasıyla zilyetliğini kaybetmiş olmaz. Zilyet, eşyayı üçüncü kişilerin saldırılarına karşı koruma yetkisine de sahiptir<sup>111</sup>.

Zilyetlik miras yoluyla mirasçılara kanunen geçmesi Medeni Kanunun 599. maddesi ile sağlararası işlemlerle başkalarına devredilebilmesi de Medeni Kanunun 977. maddesinde “Zilyetliğin Devri” alt başlığında ifade edilmiştir.

<sup>105</sup>Çaldığı eşya üzerinde hiçbir hakkının olmadığını bilen hırsız, zilyet değildir.” ( Ünal, s. 76.)

<sup>106</sup>Oğuzman/ Seliçi, s. 52 ; Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop, s. 47

<sup>107</sup>Dolapta bir köşeye sıkışmış olan ve malikinin varlığını unuttuğu yüzük üzerindeki zilyetliği devam eder.” ( Oğuzman/ Seliçi, s. 51.)

<sup>108</sup>Örnek olarak bkz. Reisoğlu, s. 27.

<sup>109</sup>Yargıtay HGK. 01.12.1972 Tarih ve 8-897/895 Sayılı Kararı (Karahasan, M. Reşit, Gayrimenkul Hukuk Davaları, İstanbul 1974, s. 345.)

<sup>110</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.23.

<sup>111</sup> ŞEN; a.g.e, s.55.

Medeni Kanunun 712. Maddesinde “Geçerli bir hukukî sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyi niyet ile sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez” denilerek tapu kütüğüne taşınmazın zilyedi iyiniyetiyle (yolsuz tescil) koruma altına alınmıştır.

M.K.’nin 713. maddesinde “Tapu kütüğüne kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir parçası 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 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, Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılara karşı açılır. Davanın konusu, mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa ilân olunur. Son ilândan 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 istenilen taşınmazın niteliği, yeri, sınırları ve yüzölçümü belirtilir ve karara, uzmanlarca düzenlenen teknik bilgileri içeren krokisi de eklenir. Özel kanun hükümleri saklıdır” denilerek tapu kütüğüne kayıtlı olmayan taşınmazın zilyedi koruma altına alınmıştır.

Medeni Kanunun 993. maddesindeki “İyi niyetle zilyedi bulunduğu şeyi, karineyle mevcut hakkına uygun şekilde kullanan veya ondan yararlanan zilyet, o şeyi geri vermekle yükümlü olduğu kimseye karşı bu yüzden herhangi bir tazminat ödemek zorunda değildir. İyi niyetli zilyet, şeyin

kaybedilmesinden, yok olmasından veya hasara uğramasından sorumlu olmaz” ifadesine göre zilyet olma yetkisi veren bir hakka dayanmaksızın zilyet olan kimse eşyayı asıl hak sahibine iade ederken ona karşı ileri sürebileceği bazı yetkilere de sahip olmaktadır<sup>112</sup>.

#### 2.2.4. Zilyetliğe Tabi Şeyler

Taşınır ya da taşınmaz olmasına bakılmaksızın, zilyetliğin konusunu eşyalar oluşturmaktadırlar. Hukuken eşya özelliklerine sahip varlıklarla zilyetlik kurulur<sup>113</sup>. Taşınır ve taşınmaz eşyaların bütünleyici parçaları ve eklentileri ile irtifak hakları ve taşınmaz yükleri de zilyetliğin konusunu oluşturur<sup>114</sup>.

Taşınmaz eşya da zilyetliğin konusunu oluşturur. Bu halde zilyetlik taşınmaz üzerinde fiili hâkimiyetin kurulmasıyla doğar. Zilyet taşınmaz üzerinde aynı veya şahsi hak sahibi olmasa dahi saldırılara karşı, zilyetliğin sağladığı korumadan faydalanır<sup>115</sup>.

Eşya üzerinde zilyetlik kural olarak özel hukuk hükümlerine tabi olan mallar için söz konusu olmakla beraber kamu malları da aynı korumadan yararlanır. Zira Medeni Kanununun madde 973’te ayırım gözetilmeksizin “Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyededir. Taşınmaz üzerindeki irtifak haklarında ve taşınmaz yüklerinde hakkın fiilen kullanılması zilyetlik sayılır” denilmektedir. Kamu malları, özel hukuk anlamında zilyetliğe konu olmasalar da 3091 S.’lı yasa kapsamında koruma altına alınmıştır<sup>116</sup>.

Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan saldırıdan bütünleyici parçaların yararlandığı gibi taşınmaz mülkiyetinin maddi kapsamına dahil olan arazi üzerinde bulunan yapılar, bitkiler ve kaynaklar da bu korumadan yararlanır<sup>117</sup>.

Zilyetlik, eşya üzerinde fiili bir hâkimiyettir. Buna karşın cismani varlığa sahip olmasa da kanun hak üzerinde de zilyetliği kabul etmiştir<sup>118</sup>. Bir

---

<sup>112</sup> ŞEN, a.g.e, s.56.

<sup>113</sup>Oğuzman/ Seliçi, s. 55.

<sup>114</sup> Ayan, Zilyetlik, s.45-46; Ertaş, a.g.e, s.29-30; Oğuzman/Seliçi, a.g.e, s.55-56; Reisoğlu, Eşya Hukuku, s.50; Sirmen, a.g.e, s.46; Ünal, Eşya Hukuku, s.88 vd.

<sup>115</sup>Tapu siciline kayıtlı taşınmazlarda hak karinesine dayanmak ve zilyetlik davası açmak, öncelikle sicilde hak sahibi görünene aittir. (Samsa, s. 51.). Sicil Zilyetliği (Buchbesitz) kavramı için ayrıca bkz. Gürsoy, s. 41. ; Ayiter, s. 12. ; Reisoğlu, s. 49 vd. ; Ünal, s. 89.

<sup>116</sup>Danıştay’ın bu yönde kararları için bkz. dpn.148, BİLGİN, s.48.

<sup>117</sup> Ertaş, s. 78.

<sup>118</sup> ŞEN, a.g.e, s.61.

hakkın dışı karşı görünür hale getirilmesi ile bir çeşit zilyetlik tesis edilebilir. Buna “hak zilyetliği” denir<sup>119</sup>.

İrtifak hakkında ve taşınmaz yükünde hak zilyetliği kabul edilmiştir. T.M.K. m. 973/2’de “Taşınmaz üzerindeki irtifak haklarında ve taşınmaz yüklerinde hakkın fiilen kullanılması zilyetlik sayılır” ifadesine yer verilmiştir. Buna göre de zilyetlik bu hakların kullanılmasından ibarettir. Üst hakkı gibi olumlu irtifaklarda fiilî hâkimiyet söz konusu olduğundan bu ayırım asıl önemini olumsuz irtifaklarda kendini göstermektedir<sup>120</sup>.

Manzarasının kapatılmamasını isteyen zilyet irtifak hakkına dayanmaktadır. Aynı şekilde hak sahibi yüklü taşınmaz malikinden edimini yerine getirmesini hakkını zilyetliğin vermiş olduğu yetkiyle talep etmektedir. Bu kullanmayı kanun zilyetliğe eş değer tutulmaktadır<sup>121</sup>. Bu durumda sınırlı aynı hak sahibi kişiler zilyetlik korumalarından yararlanacaktır<sup>122</sup>.

#### **2.2.5. Taşınmaz Mal Zilyetliğin İhlali**

Taşınmaz mal zilyetliği ihlal edildiğinde zilyet, kuvvet kullanarak<sup>123</sup> veya zilyetlik davaları<sup>124</sup> açarak bu ihlalin önüne geçebilir.

Taşınmaz mal zilyedine bu haklarının yanı sıra zilyetliğini idari yoldan koruma imkanı da tanınmıştır.

Tez konusunu oluşturan Zilyetliğin İdari Yoldan Korunması, 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun ile düzenlenmiştir. Tezin ikinci bölümünde zilyetliğin idari yoldan korunması detaylı şekilde incelenecektir.

---

<sup>119</sup>AKİPEK-AKINTÜRK, s.127; ESENER-GÜVEN, s.63.

<sup>120</sup>ŞEN, a.g.e, s.61.

<sup>121</sup>ŞEN a.g.e, 61.

<sup>122</sup>ÜNAL-BAŞPINAR, s.143; “Hakta zilyetlik”, hakkın kendisi üzerinde bir zilyetlikten ziyade bazı sınırlı aynı hakların kullanılmasının eşya üzerinde bir fiilî hâkimiyeti olmasa da hak sahibinin bu hakları kullanmasının kanunen zilyetliğe eş değer kabul edilmesi anlamında bir zilyetliktir. Bkz. SİRMEN, s.47; ESENER-GÜVEN, s.63

<sup>123</sup> Akipek, Zilyetlik, s.230 vd; Ayan, Zilyetlik, s.68 vd; Oğuzman/Seliçi, a.g.e, s.76 vd.

<sup>124</sup> Akipek, Zilyetlik, s.234 vd; Ayan, Zilyetlik, s.73 vd; Oğuzman/Seliçi, a.g.e, s.78 vd.

## BÖLÜM II.

### TAŞINMAZ MAL ZİLYETLİĞİNE YAPILAN TECAVÜZLERE KARŞI İDARİ YOLDAN KORUNMA VE USULÜ

3091 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak için taşınmaz mal zilyetliğine tecavüz veya müdahalede bulunulması gereklidir.

#### 3.1. Genel Olarak İdari Yoldan Koruma

Zilyetlik ihlal edildiğinde, ihlal eden kişi zilyetliğin korunmasına karşı kullanılabilecek hukuki tedbirlerle ve sonuçlarla karşı karşıya kalır. Zilyetliğini korumak isteyen kişi bu hakkını kuvvet kullanarak (MK.m.981), geriverme davası açarak (MK.m.982), saldırının sona erdirilmesi davası veya saldırı sebebinin önlenmesi davası açarak (MK.m.983) zilyet için öngörülen hukukî koruma yollarından yararlanabilir. Zilyetliği ihlale uğrayan kişi bu davaların yanı sıra 3091 sayılı Kanun kapsamında idareye müracaatta bulunarak sadece taşınmazlar için söz konusu olan idari yoldan koruma mekanizmasını işletebilecektir. Bu konu başlığı altında bu tür korumanın temel şartları ile 3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği beraber incelenecektir.

#### 3.1.1. İdari Yoldan Korumanın Amacı ve Kapsamı

3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun birinci maddesinde “Bu Kanun; gerçek veya tüzelkişilerin zilyet bulunduğu taşınmaz mallarla kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşları veya bunlar tarafından idare olunan veya Devlete ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya

müdahalelerin, idari makamlar tarafından önlenmesi suretiyle tasarrufa ilişkin güvenliği ve kamu düzenini sağlar” ifadesi ile kanunun amaç ve kapsamı belirlenmiştir.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin birinci maddesinde “Bu Yönetmelik, 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin şekil ve usulleri belirlemek amacıyla düzenlenmiştir” ifadesi ile amaç, ikinci maddesinde yer alan “Bu Yönetmelik, 3091 sayılı Kanunda geçen bazı deyimlerin tanımlanması, karar vermeye yetkili merciler, görev ve yetkileri, başvurma, soruşturma, karar verilmesi, kararların yerine getirilmesi, ikinci ve sonraki tecavüzler ile Kanunun uygulanmasına ilişkin diğer hususları düzenleyen hükümleri kapsar” ifadesi ile kapsamı belirtilmiştir. Yönetmelikte kanunun amacı genel olarak şu şekilde ifade edilmiştir; “3091 sayılı kanun, emniyet ve asayiş, tasarrufa ilişkin güvenliği ve kamu düzenini sağlamaya yönelik bir kanun olup, bu kanuna göre verilen kararlar mülkiyet yönünden bir hak sağlamayan, sadece bir idari zabıta tedbiri niteliğindeki kesin kararlardır. Taşınmaz mal üzerinde fiili hâkimiyet ve tasarrufu esas alarak zilyetliği korur” hükmü getirilmiştir.

### **3.1.2. İdari Yoldan Korumaya Diğer Kanunlardan Yapılan Atıflar**

3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun 4 Aralık 1984 tarihinde kabul edilerek 15 Aralık 1984 tarihinde Resmi Gazete ’de yayımlanmıştır. 3091 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle 5917 sayılı Kanuna yapılan atıfların 3091 sayılı Yasanın Uygulama Yönetmeliğinin altıncı maddesine göre 3091 sayılı Kanuna yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir<sup>125</sup>.

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun’un m.12/son’daki “Fuzuli şağiller hakkında 5917 sayılı kanun hükümlerinin tatbiki da istenebilir” ifadesi ile ilgili eski mevzuata atıf yapılmıştır. Bu maddeye göre vali ve

---

<sup>125</sup> ŞEN; a.g.e, s.109.

kaymakamlar tarafından tecavüzün önlenmesi kapsamında verilecek kararlar “tahliye kararı” niteliğinde olmaktadır<sup>126</sup>.

## **3.2. İdari Yoldan Korumanın Şartları**

### **3.2.1. Taşınmaz Mal Olmalıdır**

3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun birinci maddesinde yer aldığı gibi zilyetliğin idari yoldan korunmasında en temel şartı bir taşınmaz mal olmasıdır. Taşınmaz mal bulunduğu yerde sabit olan ve özüne bir zarar gelmeksizin başka bir yere nakli mümkün olmayan mallardır<sup>127</sup>.

Medeni Kanun anlamında taşınmaz malları araziler, tapuda ayrı bir sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli nitelikteki haklar ve bağımsız bölümler olarak birinci bölümde sayılmıştır.

Birinci bölümde sayılan taşınmaz mal tanımlarına benzer olarak 3091 sayılı Yasanın Uygulama Yönetmeliğinin yedinci maddesi ile de taşınmaz mal tanımı yapılmıştır. Buna göre “Taşınmaz mal; arz üzerinde sabit olan tarla, bağ, bahçe, arsa, orman, ağıl, apartman, dükkân, fabrika, otel gibi bütün arazi, bina ve madenlerdir.

Taşınmaz mala sahip olan o malın altına ve üstüne de sahiptir.

Taşınmaz mallar 3 gruba ayrılır:

- a)** Arazi, arazinin tamamlayıcı parçası sayılan bina ve ağaçlar, arazi üzerindeki kaynaklar, akarsular,
- b)** Tapu siciline müstakil ve daimi olmak üzere kayıtlı aynı haklar (üst hakkı, kaynak hakkı, irtifak hakkı gibi).
- c)** Yer altındaki madenler” sayılarak eşyanın yer değiştirmemesi ölçüsüne bağlı taşınmaz mal tanımı yapılmıştır.

Madenler kendilerine mahsus sicile kaydedilerek Maden Kanunu kapsamında bir tasarrufa tabi olup Medeni Kanun kapsamı dışında olduğu halde, 3091 S.’li yasa kapsamında taşınmaz mal sayılmıştır<sup>128</sup>.

<sup>126</sup>Danıştay 10.D. 6570 S.’li yasada 5917 S.’li yasaya yapılan atfa binaen fuzuli işgal ile ilgili olarak 3091 S.’li yasanın m.15’in uygulanmasını yerinde görmüştür., 20.2.1989 T., E.1663, K. 340([www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr)).

<sup>127</sup>OĞUZMAN-SELİÇİ-OKTAY ÖZDEMİR, s.8.

<sup>128</sup>ŞEN, a.g.e, s.111.

3091 sayılı Kanunun birinci maddesi ve Uygulama Yönetmeliğinin üçüncü maddesi ile gerçek veya tüzel kişilere ait taşınmaz mallar ile kamu kurum kuruluşlarına ait taşınmaz malların idari koruma kapsamında olduğu belirtilmiştir. Her iki durumda aranan temel özellik hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin bu taşınmazların zilyedi olmalarıdır.

Devlete ait tüm taşınmaz mallar en genel anlamda devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bu ayrımda “kamu malı”<sup>129</sup> daha çok devletin belirli bir kamu hizmetinin görülmesine tahsis edilmiş kamu tüzel kişisinin İdare Hukuku ilkeleri çerçevesinde tasarruf ettiği ve özel mülkiyet dışında denetim, koruma ve gözetleme yetkisi içeren bir “kamu mülkiyetine” sahip olduğu taşınmazları ifade etmektedir<sup>130</sup>.3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin dokuzuncu maddesinde bu tür taşınmaz mallar devletin hüküm ve tasarrufu altındaki mallarda (kamu mallarında) daha önce de belirtildiği gibi sahihsiz mallar<sup>131</sup>, hizmet malları<sup>132</sup> ve orta malları<sup>133</sup> şeklinde bir çeşitleme bu maddede de görülmekte ve bahsi geçenlerin hepsi idari koruma kapsamındadır.

### 3.2.2. Taşınmaz Mala Zilyet Olunmalıdır

3091 sayılı Kanunun uygulanmasının ilk şartı ortada bir taşınmaz malın olmasıdır. İkinci şart ise taşınmaz üzerinde mevcut bir zilyetliğin olmasıdır.

Zilyetlik, bir eşya üzerinde fiilî hâkimiyetin iradi olarak ele geçirilmesiyle başlayan ve iradi veya irade dışı nedenlerle kaybedilmesine kadar devam eden varlığıyla sahibi lehine bir takım hak ve yetkiler sağlayan, ihlâlî ile hukuken birtakım yükümlülükler öngörülen fiili ve hukukî bir durumdur<sup>134</sup>.

Zilyetliğin ihlali durumunda kuvvet kullanma ve zilyetlik davaları açmanın yan sıra özel bir düzenleme olan 3091 sayılı yasa kapsamındaki idari

<sup>129</sup>Kamu malı” kavramı için bkz., GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.1,s.1071 vd.

<sup>130</sup>Daha önceki bölümlerde değindiğimiz gibi klasik olan bu mülkiyet ayrımının Anayasa Mahkemesi’nin 7.7.1994, E.994/49-K.994/45-2, R.G. 10.9.1994 T.’li kararında da belirtildiği gibi hem kamu mülkiyeti hem özel mülkiyet, mülkiyet ortak paydasında tanımlanmakta ve A.Y.m.35 kapsamında eşit bir korumaya sahip olduğu belirtilmektedir.; “.devletin kamu malları üzerindeki mülkiyet hakkı Medeni Hukuk manasında olmayıp bir nevi *idari mülkiyettir...*”, D.G.K., 13.41981 E.981/4-K.981/25, D.D., S.44-45, s.60.

<sup>131</sup>BİLGİN, s.33

<sup>132</sup>BİLGİN, s.34.

<sup>133</sup>YAMAN, s.177 vd.

<sup>134</sup>ŞEN; a.g.e, s.114.

korumadan da faydalanacağı belirtilmiştir. Bu davalarda korunan zilyetlik olup zilyetliğin gerisindeki hak veya hukukî ilişki değildir<sup>135</sup>.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin onuncu maddesinde “Zilyetlik, taşınmaz mallardan bir yarar sağlamak üzere o malları fiilen hâkimiyet altında bulundurmaz” şeklinde tanımlanmıştır. Medeni Kanunun 973. maddesinde ise “Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir” ifadesi yer almaktadır.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin on üçüncü maddesindeki “Bir taşınmaz mal üzerinde birden fazla kişilerin bir arada zilyet oldukları müşterek veya iştirak halinde mülkiyet hallerinde, yani anlaşmazlığa düşenlerin taşınmazda hissedar olmaları halinde, o taşınmazı fiilen tasarruf edenin zilyetliğinin hem diğer hissedarlara, hem de üçüncü şahıslara karşı korunması esastır” düzenlemesi ile müşterek hissedarlığın bulunduğu durumlarda zilyetliğin hem hissedarlara hem de üçüncü kişilere karşı idari yoldan korunması düzenlenmiştir.

Taşınmazın miras yoluyla birden çok mirasçıya kalması halinde zilyetliğin müşterek hissedarlıkta olduğu gibi idari yoldan korunması mümkündür. Benzer şekilde birlikte mülkiyette diğer maliklerin rızasına dayanmayan “eylemli zilyetlik”<sup>136</sup> koruma altına alınmıştır.

### **3.2.3. Taşınmaz Mal Zilyetliğine Tecavüz ve Müdahale Edilmiş Olmalı**

3091 sayılı Kanunun uygulama alanı bulabilmesi için üçüncü şart ise, taşınmaz mal zilyetliğine tecavüz veya müdahalede bulunmuş olmasıdır. Aşağıdaki başlıklarda tecavüz ve müdahale kavramları ile tecavüz veya müdahale sayılacak hallerden bahsedilecektir.

#### **3.2.3.1. Tecavüz**

Medeni Kanunun 981. maddesi “Zilyet, her türlü gasp veya saldırıyı kuvvet kullanarak defedebilir. Zilyet, rızası dışında kendisinden alınan şeyi taşınmazlarda el koyanı kovarak, taşınırlarda ise eylem sırasında veya kaçarken

<sup>135</sup>Danıştay idari koruma için üstün hak iddialarının dinlenemeyeceği, zilyetliği başlı başına idari koruma için yeterli görmektedir. bkz. 10.D.,14.05.2001T., E.1998/1318, K.2001/1751; 10.D., 21.05.2001 T., E.1998/3894, K. 2001/1887 (www.danistay.gov.tr).

<sup>136</sup>Eylemli zilyetliğin ancak diğer maliklerin rızasına dayanıyorsa korunması gerektiği görüşü için bkz. ERTAŞ, s.97.

yakalananın elinden alarak zilyetliğini koruyabilir. Ancak, zilyet durumun haklı göstermediği derecede kuvvet kullanmaktan kaçınmak zorundadır” hükmündeki “zilyet, her türlü gasp veya saldırıyı kuvvet kullanarak defedebilir” ifadesi ile tecavüz ve müdahale kavramlarına değinilmiştir.

Tecavüz kavramı, sözlükte birçok şekilde tanımlanmış olup “saldırı”, “namusuna saldırma”, “başkasının hakkına el uzatma” ve “aşma, ötesine geçme” şeklinde tanımlanmıştır<sup>137</sup>. Hukuki terim olarak tecavüz “taşınmaz malı zorla veya zilyetten habersiz olarak işgal etmek veya ele geçirmek ya da taşınmazın aynında değişiklikler meydana getirmek” olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>138</sup>.

3091 sayılı Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin on birinci maddesinde tecavüz kavramı, “taşınmaz malı zorla veya zilyedinden habersiz olarak işgal etmek veya ele geçirmek veya taşınmazın aynında değişiklikler meydana getirmek” olarak detaylıca tanımlanmıştır. O halde tecavüz, hakka dayanıp dayanmadığına bakılmayan, zilyedin şey üzerindeki hâkimiyetini kullanmasını engelleyen her türlü faaliyettir.

### 3.2.3.2. Müdahale

Müdahale “Zilyedin şey üzerindeki hâkimiyetini kaldıran her eylem<sup>139</sup>”, “zilyedin rızası bulunmaksızın zilyetliğin ele geçirilmesi<sup>140</sup>”, “haklı bir sebep olmaksızın, zilyede karşı zor kullanarak veya gizlice, zilyetliğinde bulunan eşyanın hâkimiyet alanından çıkarılması veya zilyetliğin ortadan kaldırılması<sup>141</sup>”, “zilyedin şey üzerindeki fiili hâkimiyetine onun rızası olmadan nihayet verilmesi<sup>142</sup>”, “zilyedin rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak eşya üzerindeki fiili hâkimiyetine son verilmesi<sup>143</sup>” ve “zilyedin rızası

<sup>137</sup>Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, (<http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=tecav%FCz&ayn=tam>)

<sup>138</sup>Yılmaz, s. 794-795.

<sup>139</sup>Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 104.

<sup>140</sup>Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 104.

<sup>141</sup>Ayiter, s. 23.

<sup>142</sup>Akipek, s. 229-230.

<sup>143</sup>Tekinay, s. 75.

olmaksızın zilyetliğinin bir başkası tarafında ele geçirilmesi<sup>144</sup>” şeklinde farklı farklı tanımlanmalar yapılmıştır.

Müdahale, 3091 sayılı Kanunun Uygulamam Yönetmeliğinin on birinci maddesinde “zilyedin taşınmaz mal üzerindeki mutlak hâkimiyetini kısmen veya tamamen ihlal etmek” olarak tanımlanmıştır.

O halde, taşınmaz mal zilyetliğine müdahaleyi; hakka dayanması önemli olmaksızın, kişinin taşınmaz mal üzerindeki zilyetliğini kısmen ya da tamamen engellemek (el atmak, gasp etmek) olarak tanımlamak mümkün olacaktır<sup>145</sup>.

### 3.2.3.3. Tecavüz ve Müdahale Sayılan Haller

3091 sayılı Kanunun Uygulamam Yönetmeliğinin on birinci maddesinde tecavüz ve müdahale kavramları tanımlanmıştır. Uygulama Yönetmeliğinin on ikinci maddesi ile tecavüz ve müdahale sayılabilecek haller örnekleme yoluyla belirtilerek uygulayıcıya yardımcı olunmak istenmiştir.

Yönetmeliğin on ikinci maddesinde “Aşağıdaki olay ve durumlar 3091 sayılı Kanunun uygulanmasında taşınmaz mala yapılmış tecavüz veya müdahale sayılır.

- a) Bahçe, tarla ve arsa gibi arazi üzerinden devamlı olarak gelip geçmek suretiyle zilyedin taşınmazdan istifade etmesine engel olmak.
- b) Ekim ve dikimde bulunmak.
- c) Bir hak iddia ederek tarla veya bahçelerdeki mahsulü biçmek, toplamak.
- d) Başkasının taşınmaz malına taş, toprak, ağaç, gübre ve benzeri şeyleri bırakmak suretiyle zilyedin taşınmazdan istifade etmesine engel olmak.
- e) Sulama veya içme sularından, su kuyularından, sarnıçlarından, suyollarından, su borularından ve arklarından yararlanmayı engellemek.
- f) Başkasının arazisi üzerine su geçirmek üzere ark açmak.
- g) Temel açmak, hendek kazmak, bina yapmak.

<sup>144</sup>Ertaş, s. 90. 167 Ünal, s. 144.

<sup>145</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.49

h) Yukarıda sayılanlara benzer diğer davranışlarda bulunmak” olarak sayılan haller örneklenmiş olup son bentte sadece bu fiillerin değil benzerlerinin de tecavüz ve müdahale sayılacağına değinilmiştir.

Ayrıca 3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin on beşinci maddesinde fuzuli işgalden bahsedilmiştir. Buna göre “Konut, dükkân, depo ve ahır gibi damlı yapılarda bu Kanunun uygulanabilmesi taşınmazın fuzulen işgal edilmiş olmasına bağlıdır. Fuzuli işgal; bir taşınmazı, sahibinin izin ve rızası olmayarak işgal etme, başka bir deyişle bir taşınmazın maliki veya onun yerine bu konuda işlem yapmaya yetkili vekil veya mümessil gibi kimselerle hukuki bir bağlantı kurmadan rıza dışı, henüz boşaltılmamış veya herhangi bir suretle boşalan damlı bir yapıya, eylemli bir durum yaratarak kendiliğinden girme durumudur” denilerek fuzuli işgal durumu tanımlanmıştır. Özetle sahibinin rızası dışında bir damlı, kapalı yapıya girmeye fuzuli işgal, işgal edene de fuzuli şağil denilmektedir<sup>146</sup>.

#### **3.2.3.4. Tecavüz ve Müdahalede Bulunabilecek Kişiler**

Gerçek ve tüzel kişiler tecavüz ve müdahalede bulunabilirler. 3091 sayılı Kanunun amacı zilyetliği korumak ve zilyetliğe tecavüzün önlenmesidir.

3091 sayılı Kanun bakımından gerçek kişiler tarafından gerçekleştirilecek tecavüz ve müdahalede kişinin fiil ehliyeti aranmaz<sup>147</sup>. Kısacası sağ ve tam doğan herkes (hak ehliyeti sahibi) bu fiilin faili olabilir. Mütecaviz gerçek kişinin iradesinin tecavüz yönünde olması veya olmaması önemli olmayıp gerçekleştirdiği fiil zilyetliğe müdahale veya tecavüz şeklindeyse kanun kapsamında değerlendirilir<sup>148</sup>.

<sup>146</sup>6570 S.’lı yasa m.12/son’daki yasal ifadedir. Aynı zamanda fuzuli şağil, “Kusuru aranmaksızın kendisine ait olmayan ve sahibinin de rızası veya muvafakatı bulunmayan bir malın zilyetliğini eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu maldan tasarrufta bulunan kimseleri ifade eder” şeklinde Devlete Ait Taşınmaz Mal Satış Trampa Kiraya verme Mülkiyetin Gayrı Ayni Hak Tesis Ecri misil ve Tahliye Yönetmeliği m.2’de tanımlanmıştır.; “...kapıcı görev süresi boyunca oturmaya hakkı olduğu daireyi aktin feshi ile boşaltmazsa fuzuli şağil durumuna düşer ve 6570 sayılı yasa m.12 gereği idari mercilerce tahliyesi sağlanır...”, Danıştay, 12.D., 21.12.1976 T., E. 1975/273,K.1976/3051; “...Devir yetkisi verilmese de sözleşmeye dayalı olarak geçici devredilen lokanta için fuzuli işgalden bahisle 5917 (3091) S.’lı yasaya dayanarak tahliye kararı verilemez.. .”, Danıştay 12.D., 31.5.1977 T., E.1975/1392, K.1977/1448; “Kira sözleşmesi idari işlemle feshedilemeyeceğinden, sözleşmeye dayalı olarak kullanılan taşınmazdan dolayı davacının fuzuli şağil kabul edilemeyeceği...”, Danıştay 10.D., 13.6.2007 T., E.2004/3002, K. 2007/3294 (www.danistay.gov.tr).

<sup>147</sup> BİLGİN, a.g.e, s.43.

<sup>148</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.51.

Tüzel kişilerin yaptığı tecavüz ve müdahalelerde tüzel kişiliği temsile yetkili organlar (TMK. M. 50) veya tüzel kişilik adına hareket edenler müteceviz olabilirler<sup>149</sup>.

### **3.3. İdari Yoldan Korumanın Usulü**

3091 sayılı Kanunun uygulama alanı bulabilmesi için dördüncü şart ise önleme talebini içerir yazılı başvuruda bulunulmuş olmasıdır. İdari makamlarda başvuruda bulunan taraf, tecavüz veya müdahalede bulunulan taşınmazın maliki olmak zorunda değildir<sup>150</sup>.

#### **3.3.1. Başvuru Aşaması**

Başvuru aşaması ile, başvuru yapmaya yetkili olanlar, başvurunun gerekmediği haller, başvuruyu almaya yetkili organlar, başvuruda bulunma süresi, başvuruda dilekçesinde bulunması gerekenler ve kapsam dışı başvuru ile karşılaştırılması halinde nelerin yapılacağı anlatılacaktır.

##### **3.3.1.1. Başvuruya Yetkili Olanlar**

3091 sayılı Kanunun amacı, taşınmaz mal zilyetliğine yapılan müdahale ve tecavüzlerin, mülki idari amirlerce bir an önce önlenerek zilyedin tasarruf güvenliğinin ve kamu düzeninin sağlanmasıdır. Mülki idari amirlerin kanunun verdiği bu yetkiyi kullanabilmesi için, zilyetliği müdahaleye veya tecavüze uğrayan gerçek veya tüzel kişinin başvuru yapması gerekir. Bununla beraber yetkili makamların kendiliğinden harekete geçtikleri müdahale ve tecavüz halleri de bulunmaktadır<sup>151</sup>.

Başvuruya yetkili olanlar, 3091 sayılı Kanunun üçüncü maddesinde ve uygulama yönetmeliğinin on yedinci maddesinde sayılmıştır. Taşınmaz mala yapılan tecavüz veya müdahalenin önlenmesi için idari makamlara başvuru yapmaya o taşınmaz malın zilyedi yetkili kılınmıştır<sup>152</sup>. Zilyedin birden fazla olması durumunda bu hakkı bir taraf dahi kullanabilecektir<sup>153</sup>.

Uygulama yönetmeliğine göre; kamu idareleri, kamu kurumları ve kamu kuruluşları ile tüzel kişilerin başvurularını, taşınmaz malın yerdeki

---

<sup>149</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.51.

<sup>150</sup> BİLGİN, a.g.e, s.50.

<sup>151</sup> BİLGİN s.63

<sup>152</sup> ŞEN, a.g.e, s.129

<sup>153</sup> Ekşioğlu, s. 107 ; Kurt, s. 9-10 ; Oğuzman/Seliçi/ Oktay-Özdemir, s. 84; Ayan, s. 91.

yetkili kişiler yapabilir. Başvuruda bulunan kişi ilgili kurumu veya tüzel kişiliği temsile ve imzaya yetkili olduğunu idari makama sunmalıdır.

### **3.3.1.2. Başvurunun Gerekmediği Durumlar**

3091 sayılı Kanuna göre soruşturma görevlilerinin harekete geçebilmesi için ilk önce zarar gören zilyedin yazılı başvuruda bulunması gereklidir. 3091 sayılı Kanun Uygulama Yönetmeliğinin ondokuzuncu maddesi ile vali ve kaymakamlara re'sen harekete geçme yetkisi verilmiştir. Buna göre; “Vali ve kaymakamlar görev alanları içinde bulunan kamu idarelerine, kamu kurumlarına ve kuruluşlarına ait veya bunlar tarafından idare olunan veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara tecavüz veya müdahalede bulunulduğu öğrendiklerinde, soruşturmayı doğrudan doğruya yapar veya yaptırırlar ve sonucu karara bağlarlar. Kamu idarelerine, kamu kurumlarına ve kuruluşlarına ait veya bunlar tarafından idare olunan ve özel hukuk hükümlerine tabi bulunan taşınmaz mallara tecavüz veya müdahalede bulunulması halinde, bu idarelerin yetkilerinin başvurusu esastır” şeklinde istisnai bir görev verilerek soruşturmayı doğrudan doğruya yapma ve sonuca bağlama yetkisi verilmiştir<sup>154</sup>.

### **3.3.1.3. Başvuruyu Kabul Etmeye Yetkili Makamlar**

3091 sayılı Kanuna göre, taşınmaza müdahale veya tecavüzün söz konusu olduğu hallerde, yetkili makam taşınmazın bulunduğu yere göre tespit ve tayin edilecektir<sup>155</sup>. 3091 sayılı Kanunun 2. maddesinde “Taşınmaz mallara tecavüz veya müdahale edilmesi halinde; taşınmaz mal merkez ilçe sınırları içinde ise, il valisi veya görevlendireceği vali yardımcısı, diğer ilçelerde ise kaymakamlar tarafından bu tecavüz veya müdahalenin önlenmesine karar verilir ve taşınmaz mal yerinde zilyedine teslim edilir” denilerek başvuruyu incelemeye yetkili makam belirtilmiştir.

Uygulama Yönetmeliğini 17. maddesinde “...Köye ait taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerde, köy halkından herhangi biri de yetkili makama başvuruda da bulunabilir” denilmekle köye ait taşınmaz

---

<sup>154</sup>Turgut, s. 132-133.

<sup>155</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.54

mallara yapılan tecavüz ve müdahaleler başvuran açısından daha geniş kitleye yayılmıştır.

Taşınmazın bulunduğu yere ilişkin idari sınır ihtilafı var ise, 3091 sayılı Kanun m 5/4'de “Taşınmaz mal, aynı il'e bağlı ilçeler arası sınır anlaşmazlığı bulunan bir yerde ise yetkili kaymakamlığı vali; iller arası sınır anlaşmazlığı bulunan bir yerde ise yetkili valiliği veya kaymakamlığı İçişleri Bakanlığı belirler” şeklinde iller ve ilçeler arasında çıkacak sınır uyuşmazlıkları çözüme kavuşturulmuştur.

#### **3.3.1.4. Başvuru Süresi**

3091 sayılı kanun uyarınca taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzlerin yetkili makamlarca idari yoldan önlenmesi için, başvurunun belirli bir süre içinde yapılması gerekmektedir.

3091 sayılı kanunda 60 gün ve 1 yıllık hak düşürücü iki ayrı süre öngörülmüştür. Bu süreler 3091 sayılı Kanunda ve Uygulama Yönetmeliğinin yirminci maddesinde “Yetkililerin, tecavüz veya müdahalenin yapıldığı öğrendikleri tarihten itibaren 60 gün içinde idari makama başvuruda bulunmaları gerekir. Ancak, tecavüz veya müdahalenin oluşundan itibaren bir yıl geçtikten sonra bu makamlara başvuruda bulunulamaz. Posta ile yapılan başvurular, başvuru için Kanunun öngördüğü süreleri durdurmaz” şeklinde belirlenmiştir. Buna göre, zilyedin tecavüz veya müdahale fiilini öğrendikten sonra 60 gün içinde yetkili makama başvurması gerekir. Altmış gün içinde yapılmayan başvurular süresinde olmadığından reddedilecektir. Bir yıllık süre ise, müdahale veya tecavüzün gerçekleştiği tarihten itibaren başvurulacak son süreyi anlatır. Kanunda öngörülen 1 yıllık ve 60 günlük süreler sadece özel hukuk gerçek veya tüzel kişilerine ait taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerde geçerlidir.

Kamu malı niteliğindeki taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahaleler için herhangi bir süre şartı düzenlenmemiştir. Kamu malı niteliğindeki taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahaleler için yetkili makamlara her zaman başvuruda bulunulabilir ve her zaman önlenilmektedir<sup>156</sup>.

---

<sup>156</sup>BİLGİN s. 75

### **a. Kanuni Başvuru Süresi ve Hukuki Niteliği**

Uygulama yönetmeliğinin 20. maddesinde “Başvuruya yetkililerin, tecavüz veya müdahalenin yapıldığını öğrendikleri tarihten itibaren 60 gün içinde idari makama başvuruda bulunmaları gerekir. Ancak, tecavüz veya müdahalenin oluşundan itibaren bir yıl geçtikten sonra başvuruda” bulunamayacakları belirtilmiştir. Burada 60 günlük hak düşürücü süre tecavüz veya müdahalenin öğrenildiği tarihten başlamaktadır. Yani tecavüz ve müdahalenin öğrenilmesinden itibaren 60 gün geçmiş ancak 1 yıl geçmemiş olsa bile yapılan başvuru süresinde olmadığı için reddedilecektir. Bir yıllık süre ise her halükarda tecavüz veya müdahalenin vuku bulduğu tarihten itibaren başvurulacak süreyi betimlemektedir. Bir yıllık hak düşürücü süre 60 günlük süreyi de kapsar. Bir yılın son günü başvurunun yapılacağı son günü ifade etmektedir.

Zilyet tarafından 60 günlük ve 1 yıllık hak düşürücü sürelerin kaçırılması sadece 3091 sayılı Kanun kapsamında başvuruya engel hal oluşturmaktadır. Süreleri kaçıran zilyet hakkını adli yargı mahkemelerine başvurarak ileri sürebilir. Yönetmeliğe göre bizzat yazılı başvuru şartı aranmaktadır, posta ile yapılan başvuruların süreleri durdurmayacağı düzenlenmiştir.

Kanunda belirtilen sürelerin geçmesi suçun oluşumuna ve cezai yaptırım uygulanmasına engel değildir<sup>157</sup>.

### **b. Başvuru İçin Süre Şartına Tabi Olmayan Taşınmazlar**

3091 sayılı Kanunun dördüncü maddesinde; “devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerle menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz ve müdahalelerde süre aranmaz” hükmü ile devletin egemenliği altındaki yerler ile kamu menfaatine tahsis edilen taşınmazların daha aktif bir şekilde korunması, dolayısıyla da devletin ve kamunun tasarruf emniyetinin daha üst düzeyde korunması amaçlanmıştır<sup>158</sup>.

<sup>157</sup>“Şikayet süresine riayetsizlik hususunun incelenmesi idari makamlara ait olduğuna göre, bu süreye riayet olunmaması suçun teşekkülünü bertaraf edemeyeceğinin düşünülmeden, beraat kararı vermesi bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 6. CD., 11.12.1962, E. 5948, K. 6072, Kurt, s.11, dn. 2’den naklen)

<sup>158</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.56

Uygulama Yönetmeliğinin dördüncü maddesi ile kamunun tasarrufu altındaki mallar için başvuru süresinin öngörülmediğini yukarıdaki paragrafta belirtmiştik. Bahsi geçen düzenleme 5917 sayılı Kanunda yer almamakla beraber 3091 sayılı kanun ile getirilen bir yeniliktir. Burada doğacak kanun boşluğu Uygulama Yönetmeliğinin 20. Maddesi ile “Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerle menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara bu Kanunun yürürlüğe girdiği 15.12.1984 tarihinden sonra yapılan tecavüz veya müdahalelerde başvuru için süre aranmaz” denilerek giderilmiştir. 3091 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önceki saldırılarda, saldırıda bulunan lehine kazanılmış hak doğmuş olacaktır.

### **3.3.1.5. Başvuru Dilekçesi ve Taşınması Gereken Şartlar**

3091 sayılı Uygulama Yönetmeliğinin 17. maddesine göre başvurunun dilekçe ile yapılacağı belirtilmiştir. Zilyet, zilyetliğinde bulunan bir taşınmaza tecavüz ya da müdahale söz konusu olduğunda, yetkili makama yazılı dilekçe başvurmaldır<sup>159</sup>. Başvurunun mutlaka yazılı olarak yapılması gereklidir. Sözlü olarak yapılan başvurulara karşı işlem tesis edilmesi mümkün değildir. Ancak, bir görüşe göre<sup>160</sup>, ülkemizin yapısı gereği başvurunun beyan zaptı tutturularak yapılması da mümkündür. Kanaatimizce de, sonuca ulaşmayı sağlamak ve hukuken beyan zaptının dilekçe ile aynı işlevi görmesi nedeniyle de bu çözüm isabetlidir<sup>161</sup>. Zira Uygulama Yönetmeliğinin 27. maddesinde başvurudan vazgeçerken sözlü ifadenin yeterli olacağı kabul edilmiştir.

Yetkili makama posta ile başvurulması halinde, başvuru sahibine yazılı olarak başvurusunu bizzat ya da temsilcisi aracılığıyla yapması gerektiği bildirilir. Bildirim üzerine süresi içerisinde bizzat veya temsilci aracılığıyla başvuru tamamlanmazsa posta ile gönderilen başvuru işleme alınmaz.

Başvuru dilekçesinin içeriği konusunda kanunda ve yönetmelikte bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak başvurunun ve kararın sağlığı açısından dilekçede şikâyetçinin veya temsilcisinin adı, soyadı, imzası ve başvuru tarihi, şikâyetçinin temsil edildiği hallerde, temsil veya vekâleti ispata yarayan resmi

<sup>159</sup>Tankut, s. 29.

<sup>160</sup>177 Yüksel, Müfit., Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkında Kanun Üzerinde Bir İnceleme, ABD, Y. 31, 1974, S. 2, s. 229 vd.

<sup>161</sup> ÖZKAN, a.g.e, 57

belge, tecavüz edenin adı, soyadı, tecavüz edilen taşınmaz malın cinsi, yeri ve sınırları, tecavüzün ne şekilde vuku bulduğu, tecavüzün zamanı ve öğrenilme tarihi, taşınmaz üzerinde zilyetliği geçerli kılan belgeler veya tanık listesinin olması gerekmektedir<sup>162</sup>.

### **3.3.1.6. Kapsam Dışı Başvurular**

Başvuru dilekçesi alındığında ilk olarak uyuşmazlığın 3091 sayılı Kanun kapsamında kalıp kalmadığına bakılmalıdır. Sonrasında süresi içerisinde yapılmış başvurunun bulunup bulunmadığı ve başvuruyu yapan kişinin yetkili olup olmadığı vali, vali yardımcısı ve kaymakam tarafından re'sen dikkate alınır. Bu gibi hallerin dilekçeden anlaşılması durumunda soruşturma dahi yapılmaksızın yazılı olarak reddedilebilir<sup>163</sup>.

3091 sayılı Kanun tarafından soruşturma yapılmayacak diğer hal ise 14. Maddede düzenlenmiştir. Buna göre; “Başvuru sırasında, taraflar arasındaki taşınmaz mal anlaşmazlığı hakkında mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmiş veya anlaşmazlık dava konusu yapılmış ise bu Kanun hükümleri uygulanmaz. Bu Kanuna göre idari makam tarafından verilmiş bir önleme kararı varken, taraflarca taşınmaz mal anlaşmazlığına ilişkin dava açılmadan adli mercilerce ihtiyati tedbir kararı verilemez” hükmü ile taraflar arasındaki taşınmaz mal anlaşmazlığı hakkında mahkemece verilmiş ihtiyati tedbir kararı veya açılmış dava varsa 3091 sayılı Kanun uygulama alanı bulmamaktadır.

### **3.3.2. Soruşturma Aşaması**

Soruşturma aşaması başlığı altında, kabul edilmiş başvurudan karar aşamasına kadar olan kısım anlatılacaktır.

#### **3.3.2.1. Soruşturma Memurunun Görevlendirilmesi**

3091 sayılı Kanunun beşinci ve devamı maddelerinde soruşturma memurunun nasıl görevlendirileceği ve soruşturmanın nasıl yapılacağı belirtilmiştir. Buna göre; “Başvuru üzerine, karar vermeye yetkili kişiler veya bunların görevlendireceği bir veya birkaç memur tarafından yerinde soruşturma yapılır. Soruşturmayı yapan kişilere gerektiğinde teknik eleman ve

---

<sup>162</sup> ŞEN, a.g.e, s.57-58

<sup>163</sup>5917 Sayılı Kanunda olmayan bu düzenleme, uygulamaya hız kazandırıp, gereksiz iş yükünü azaltmıştır .

yardımcı verilir. Bu Kanun kapsamı dışında kaldığı dilekçeden açıkça ve kesinlikle anlaşılan başvurular, yerinde soruşturma yapılmadan yazılı olarak reddedilebilir” denilerek vali, vali yardımcısı ve kaymakam soruşturmayı bizzat yapabileceği gibi soruşturma memuru görevlendirilmesi ve görevlendirilen soruşturma memuruna gerektiğinde teknik eleman ve yardımcıdan yararlanma imkânı tanınmıştır.

3091 sayılı Kanununun Uygulama Yönetmeliğini yirmi ikinci maddesinde “Başvuru dilekçesini alan vali, yetkili vali yardımcısı veya kaymakam tecavüz veya müdahalenin olup olmadığını yerinde doğrudan soruşturabileceği gibi, bu amaçla devlet memurlarından bir veya işin mahiyetine göre birkaçını soruşturma yapmak üzere görevlendirebilir. Taşınmazın ölçülmesi, sınırlarının belirlenmesi, krokisinin çizilmesi ve tapu uygulaması gibi hususlarda yardımcı olmak üzere soruşturma memurlarına eleman verilebilir. Adli ve askeri personel ile güvenlik kuvvetlerinin amir ve memurları soruşturma ile görevlendirilemez” denilerek başvuru dilekçesini alan mülki makam dilekçeden açıkça anlaşılabilir ret sebebinin olmadığı tespit ettikten sonra doğrudan soruşturma yapabileceği gibi işin mahiyetine göre bir veya birkaç soruşturma memuru da görevlendirebilir<sup>164</sup>.

Taşınmazın ölçülmesi, sınırlarının belirlenmesi, krokisinin çizilmesi ve tapu uygulaması gibi hususlarda “yardımcı” olmak üzere soruşturma memurlarına eleman verilebileceği 3091 S’lı Kanunun m.5/2’de belirtilmiştir.

Uygulama Yönetmeliği’nin 22. Maddesinde 2311 ve 5917 sayılı Yasalardan farklı olarak adli ve askeri personel ile güvenlik kuvvetlerinin amir ve memurlarının soruşturma ile görevlendirilemeyeceği hükme bağlanmıştır<sup>165</sup>.

### **3.2.2.2. Soruşturma Memurunun Yetki ve Görevleri**

3091 sayılı Kanununun Uygulama Yönetmeliğinin yirmi dördüncü maddesinde “Kanun, soruşturmanın 15 gün içerisinde yaptırılarak karara bağlanmasını öngördüğünden; soruşturma emrini alan memur, soruşturmanın

---

<sup>164</sup> ŞEN, a.g.e, .152.

<sup>165</sup>ENGİN, Netice, s.27-28.

yapılacağı yer, gün ve saati; tarafların tanık ve diğer delilleri ile hazır bulunmaları, aksi halde sonradan tanık dinletemeyecekleri hususunu her türlü imkândan yararlanarak tebliğ eder ya da köy veya mahalle muhtarları vasıtasıyla tebliğ ettirir ve tutanağını dosyasına koyar. Taraflara tebligat yapılmadan veya 25 inci maddede belirtilen ilan yaptırılmadan mahallinde soruşturmaya başlanamaz. Zorunlu ve acele hallerde bu konu ile ilgili bildirimler, Tebligat Kanunu ve Tüzüğü esaslarına göre valilik veya kaymakamlık emri ile yollukları ödenmek suretiyle güvenlik kuvvetlerine yaptırılır. Köye ait taşınmaz mallara yapılan tecavüz ve müdahalelerde köy halkından biri tarafından başvuruda bulunulmuş ise, soruşturma sırasında muhtar veya ihtiyar kurulu üyelerinden birinin mahallinde hazır bulunması zorunlu olduğundan, yukarıdaki usullere göre bunlara da gerekli tebligat yapılır” denilerek soruşturmanın yapılacağı yer ve zaman taraflara bildirilerek tanık ve diğer delillerini hazır bulundurmaları tebliğ edilir. Aksi halde tanık deliline dayanamayacakları hususu taraflara tebliğ edilir.

Görüleceği üzere tebligat sadece taraflara yapılmakta, tanık ve bilirkişilere yapılmamaktadır. Çünkü tanık ve bilirkişilerin soruşturma mahallinde hazır bulunmaları görevi taraflara aittir<sup>166</sup>.

İlgili Kanun ve yönetmelik hükümlerine göre, zorunlu ve acele görülen hallerde tebligat yollukları ödenmek suretiyle kolluk kuvvetlerine yaptırılmaktadır. Soruşturmacı memur tebligat imkânlarını kullanma yetkisine doğrudan sahip iken kolluk kuvvetlerine tebligat yapılması emri sadece ilgili mülki idare amirleri tarafından verilmektedir.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin yirmi beşinci maddesinde “Adresinin tespit edilememesi, gösterilen adreste bulunamaması gibi nedenlerle mütecavize tebligat yapılamaması halinde soruşturmanın yapılacağı yer, tarih ve saat soruşturma memuru tarafından 3 gün önceden alışılmış usullerle taşınmaz malın bulunduğu köy veya beldede ilan ettirilir ve durum tutanakla belgelenir. Bu duyuruya rağmen mütecavizin soruşturma mahalline gelmemesi halinde ilân tutanağı dosyasına konularak soruşturma

---

<sup>166</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.60

mütecavizin yokluğunda yapılır” ifadesi mütecavize tebligat yapılamama durumunu açıklamaktadır.

Tebliğatin veya tebligatın yapılamaması halinde tutulan ilan tutanağı tespit edildikten sonra soruşturma aşamasına geçilir.

3091 sayılı Kanun altıncı maddesine göre “Soruşturma memuru, tarafların şahitlerini dinledikten sonra gerekli gördüğü taktirde tarafsız kişileri ve ilgisine göre hazine, özel idare ve belediye temsilcilerini, köy muhtar ve ihtiyar heyeti üyelerini de dinleyebilir” bahsi geçen meslek grupları, bilirkişi sıfatı ile dinlenmektedir<sup>167</sup>. Ayrıca yönetmeliğin 30. maddesinde “Tanıkların ve bilirkişilerin ifadeleri tek tek alınır. İfadeler alınırken hazır bulunan diğer tanıklar ve bilirkişiler tanığın söylediklerini duyamayacak şekilde uzaklaştırılır. İfade alınmasına başlanmadan önce tanıkları tanıyıp tanımadıkları ve anlaşmazlık konusu hakkında bilgileri olup olmadığı sorularak gerekli açıklamalarda bulunur. Soruşturmanın amacının zilyedi belirlemek olduğu, mülkiyet anlaşmazlıklarının bu soruşturmanın kapsamı dışında kaldığı anlatılır” ifadesi ile bilirkişilerden ve bilirkişilik müessesesinden bahsedilmiştir.

Tanık ve bilirkişilerin ifadeleri Ceza Muhakemeleri Kanunu (CMK) esasların göre yeminli olarak dinlenir<sup>168</sup>. Tanıklar sadece soruşturma anında dinlenirler. Tarafların sonradan tanık dinletme talepleri kabul edilmez<sup>169</sup>.

Soruşturma memuru tanık ve bilirkişi ifadeleri ile tarafların sürdüğü delillerin yanında, dosyadan edindiği bilgi ve belgelerden, kayıtlardan, taşınmazı görmesi sonucu re’sen elde edeceği her türlü hukukî delille soruşturma dosyasını oluşturur.

3091 sayılı Kanunun beşinci maddesiyle soruşturmayı yapan memura taşınmazın yerinde soruşturmayı yerinde yapma ödevini yüklemiştir. Taşınmazın yanına gidilmeden verilen kararlar idari yargı yerince iptal

<sup>167</sup> Aynı görüşte bkz. Ekşioğlu, s. 133.

<sup>168</sup> Tanıklar, “bir şey saklamaksızın ve bir şey katmaksızın kimseden korkmayarak, bir tesire kapılmayarak bildiğimi namusum ve vicdanım üzerine dosdoğru söyleyeceğime yemin ederim” şeklinde; bilirkişiler ise, “tarafsız ve tamamen ilim ve fenne uygun olarak görüşünü açıklayacağına vicdanım üzerine yemin ederim.” şeklinde yeminlerini yerine getirirler. (3091 UY. m. 30.)

<sup>169</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.62

edilir<sup>170</sup>. Soruşturma memuru taşınmaz malda keşif yaptıktan sonra sırasıyla şikâyet edeni ve şikâyet edileni dinler, verdikleri ifadeleri tutanağa geçirir, tarafların sundukları tanık listesinde yer alan tanık ve bilirkişileri yeminli olarak dinler. Soruşturma memuru aldığı ifadeleri yeterli bulmaz veya işin özel niteliğini gerektiren bir durum söz konusu olduğunda re'sen bölgede bulunan başka tanıkları veya ilgili olmaları durumunda hazine, özel idare, belediye ve köy ihtiyar heyeti üyelerini dinleyebilir. Soruşturma memuru teknik elemandan, tapu kayıtlarından ve her türlü delilden faydalanarak soruşturmayı sonuçlandırmakla görevlidir<sup>171</sup>.

Soruşturma raporu hazırlanırken, taşınmaz malın bütün özelliklerini, vasfını, zilyedin kim ya da kimler olduğunu, zilyetliğin hangi suretle elde edildiğini, ne kadar zamandan beri devam ettiğini, mütecevizin kimliğini, tecavüzün ne zaman ve ne şekilde başladığını, başvuran zilyedin tecavüz olayını ne zaman öğrendiğini tespit etmesi gerekmektedir<sup>172</sup>.

Soruşturmacının ilk görevlerinden biri zilyetliğin tespitini yapmaktır. Başvuruda bulunan gerçekten taşınmaz mala zilyet olup olmadığını tespit etmeli ona göre soruşturmaya devam etmelidir. Bu sebeple soruşturmacı tecavüzün başladığı anda taşınmaz malın üzerinde kimin ya da kimlerin zilyet olduğunu tespit etmelidir<sup>173</sup>.

Soruşturma sonunda, görevlendirilmiş ise teknik eleman, görevlendirilmemiş ise bizzat soruşturma memuru tarafından taşınmazın basit krokisi hazırlanır. Çizilen krokide, taşınmazın sınırları, yeri, yönü, tecavüze uğrayan kısmı açık ve net şekilde gösterilir<sup>174</sup>. Çizilen kroki tanzim eden kişi tarafından imzalanarak resmi evrak niteliği kazandırılır<sup>175</sup>. Soruşturma

---

<sup>170</sup> Ayan, Zilyetlik, s.84.

<sup>171</sup>Geniş açıklama için bkz. Kurt, s. 18.

<sup>172</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.63.

<sup>173</sup>Uygulamada genellikle hukuk ve zilyetlik konularını bilmeyen niteliksiz kimselerin soruşturma memuru tayin edilmesi, zaman zaman yanlış kararların ortaya çıkılmasına neden olmaktadır. Soruşturma memuru olarak daha nitelikli elemanların seçilmesi veya yapılacak eğitim programlarıyla belirli bir gurup memurun bu işlerde görev almak üzere yetiştirilmesinin verilen kararların sağlığı açısından etkili olacağı kanaatindeyiz.

<sup>174</sup> ÖZKAN; a.g.e, s.63.

<sup>175</sup> Kurt, s. 18.

memuru raporunu en geç 15 gün içinde fezlekesini hazırlayarak kararı verecek makama teslim eder<sup>176</sup>.

### **3.3.2.3.Soruşturmanın Yapılamayacağı Haller**

#### **a. Mücbir Sebepler Halinde**

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin yirmi altıncı maddesindeki “Başvuru sahibinin soruşturma için tespit ve tebliğ edilen günde gelmemesi, hava muhalefeti gibi zorunlu nedenlerle soruşturma mahalline gidilememesi hallerinde, durum soruşturma memuru tarafından valilik veya kaymakamlığa bildirilir. Başvuru sahibinin ücretleri yatırmaması veya kendisi sağlayacaksa taşıt getirmemesi halinde ise, dilekçesinin işlemde kaldırıldığı, posta aracılığıyla veya elektronik olarak kendisine tebliğ olunur” hükmü gereğince mücbir sebepler ve mücbir sebeplerin ortaya çıkmasından sonra yapılacak işlemler belirtilmiştir. Tutanakla tespit edilen bu durumların oluşması üzerine soruşturma memuru dosyayı işlemde kaldırır ve ilgisine bildirir.

#### **b. Tarafların Anlaşması Halinde**

Uyuşmazlığın tarafları soruşturmanın her anında karar verilmeye kadar anlaşmaya varabilirler. Anlaşmaya varan taraflar bu iradelerini soruşturma memuruna bildirerek tutanak düzenlenmesini sağlarlar<sup>177</sup>.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 32. maddesinde “Mahallinde soruşturmanın başlamasından karar verilmeye kadar geçen süre içinde tarafların aralarında anlaşmaları halinde, buna ilişkin ifadelerin bulunduğu bir anlaşma tutanağı düzenlenir. Tutanakta anlaşmanın hangi şekil ve şartlarda yapıldığına değinilmez. Anlaşma tutanağı dosyasına bağlanarak herhangi bir karar verilmeksizin yetkili makamın onayı ile dosya işlemde kaldırılır ve maliye veznesine yatırılıp da sarf edilmeyen paralar başvuru sahibine geri verilir. Kamu idareleri, kamu kurumları, kamu kuruluşları ile köye ait taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerde tarafların anlaşması söz konusu olamaz” şeklinde tarafların anlaşması durumu detaylıca anlatılmıştır.

---

<sup>176</sup> BİLGİN, a.g.e, s.92 vd.

<sup>177</sup> BİLGİN, a.g.e, s.87

Tarafların anlaşması ancak özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıklar için geçerli olmaktadır<sup>178</sup>. Kamu malı niteliğindeki ait taşınmaz mallara taşınmazlara yapılan tecavüz veya müdahalelerde tarafların anlaşması veya başvurunun geri alınması söz konusu olamaz<sup>179</sup>.

### **c. Şikâyetçinin Başvurudan Vazgeçmesi veya Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi Halinde**

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 27. maddesinde “Başvuru sahibinin, başvuru tarihinden karar verilinceye kadar geçen süre içinde başvurusundan herhangi bir sebeple vazgeçtiğini yazılı veya elektronik dilekçe ya da sözlü olarak bildirmesi halinde, sözlü ifadesi yazılı hale getirilerek, yetkili makamın onayı ile dosyası işlemde kaldırılır. Bu durumda soruşturma için yatırdığı paralar, yapılan masraflar üzerinde kalmak üzere başvuru sahibine geri verilir” hükmü ile şikâyetçiye, başvuru tarihinden karar verilinceye kadar şikâyetinden vazgeçme hakkı tanınmıştır. Şikâyetçiye, şikâyetinden vazgeçme durumunda yapılan masraflar düşüldükten sonra yatırdığı paradan kalan tutar iade edilir<sup>180</sup>.

Başvuru sahibinin belirlenen gün ve saatte taşınmazın başına gelmemesi, soruşturma giderlerini maliye veznesine yatırmaması ile kendisi sağlayacaksa taşıt getirmemesi halinde de dilekçesi işlemde kaldırılır<sup>181</sup>. (U.Y.m.26/2). Yönetmelikte bu fıkraya ilişkin yapılan 2 Temmuz 2010 T.’li en son değişiklikle elektronik ortamda yapılan tebligatın geçerli olacağı kabul edilmiştir<sup>182</sup>.

#### **3.3.3. Karar Aşaması**

Karar aşaması başlığı altında, soruşturma yapıldıktan sonra infaz aşamasına geçilinceye kadarki prosedür anlatılacaktır.

##### **3.3.3.1. Genel Olarak Karar**

Karar, yetkili idari makam tarafından verilir. Yetkili idari makam tarafından verilen karar tecavüz veya müdahalenin önlenmesi şeklinde

<sup>178</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.64.

<sup>179</sup> BİLGİN, a.g.e, s.87

<sup>180</sup> Ekşioğlu, s. 124 ; Kurt, s. 17.

<sup>181</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.65.

<sup>182</sup> 2 Temmuz 2010 T.’li ve 27629 sayılı Resmi Gazete.

olabileceği gibi talebin reddi şeklinde de olabilir. Yetkili makamlarca verilen bu kararların nitelikleri; idari işlem niteliğinde olma, kesin nitelikte olma, idari yargı yolunun açık olması, adli yargı yolunun açık olması ve belirli bir süre içerisinde verilip uygulanması şeklinde ortaya çıkmaktadır<sup>183</sup>.

### **3.3.3.2. Karar Vermeye Yetkili Makam**

Taşınmaz mal merkez ilçe sınırları içerisinde yer alıyor ise vali veya görevlendireceği vali yardımcısı, merkez ilçe sınırları dışında kalıyorsa o ilçenin kaymakamı tarafından karar verilir.

### **3.3.3.3. Kararın Verilmesi**

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 35. maddesinde “Karar vermeye yetkili makam, soruşturma evrakı üzerinde en kısa zamanda gerekli incelemeyi yapar. Eksiklikler var ise evrakı soruşturma memuruna vererek tamamlattırır. Dosyadaki bilgilere göre tecavüz veya müdahalenin önlenmesine veya talebin reddine karar verir. Kararlarda, taşınmaz mal üzerinde üstün sayılabilecek bir hakkı olduğunu iddia edenlerin yargı yoluna başvurması gerektiği belirtilir. Talebin reddine ilişkin kararlarda soruşturma giderlerinin şikâyetçi üzerinde kalacağı, tecavüzün önlenmesine ilişkin kararlarda ise soruşturma ve infaz giderlerinin mütecavizden icra yolu ile tahsil edilerek şikâyetçiye ödeneceği belirtilir” denilerek kararın oluşma şekli anlaşılmıştır.

Uygulama Yönetmeliğinin 33. maddesinde “Soruşturma memuru, soruşturma bittikten sonra soruşturma evrakındaki bilgiler ile şikâyetçi, mütecaviz ve tanık ifadelerinin, bilirkişilerin görüşlerinin özetlerinin bulunacağı bir fezleke düzenler. Fezleke bu ifade ve görüşleri ve diğer delilleri değerlendirerek durumun tartışmasını yapar ve verilecek karara esas olacak görüşünü belirterek fezlekeyi soruşturma evrakı ile birlikte en kısa zamanda valilik veya kaymakamlığa verir” şeklinde kanun maddesine detay kazandırılmıştır.

---

<sup>183</sup>BİLGİN, Hüseyin: Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Ankara 2005. 3091 Sayılı Yasa Uyarınca Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Ankara 2017, s. 94

3091 sayılı Kanun uyarınca verilen kararlar hiçbir vergi, harç ve resme tabi tutulmamaktadır.

#### **3.3.3.4. Kararın Verilme Süresi**

Uygulama Yönetmeliğinin 36. maddesinde “Başvuru tarihinden itibaren soruşturmanın en kısa zamanda yapılarak kararın 15 gün içerisinde verilmesi zorunludur. Çeşitli nedenlerle bu süre içerisinde karar verilememesi halinde durum sebepleriyle birlikte kaymakamlıklarca valiliklere, valiliklerce İçişleri Bakanlığına bildirilir” denilerek soruşturmaların yapılma süresi ile kararın verilmesi tek hükme bağlanmıştır. Anılan düzenleme ile soruşturmanın 15 günlük süre içerisinde tamamlanmaması halinde soruşturma memurunun durumu sebepleriyle birlikte kaymakamlıklarca valiliklere, valiliklerce de İçişleri Bakanlığı’na bildirilmesi şart koşulmuştur.

#### **3.3.3.5. Kararın Niteliği**

Yukarıda bahsedildiği gibi yetkili makamlarca verilen kararın nitelikleri idari işlem niteliğinde olma, kesin nitelikte olma, idari yargı yolunun açık olması, adli yargı yolunun açık olması ve belirli bir süre içerisinde verilir uygulanması şeklindedir.

#### **a. İdari İşlem Niteliğinde Kesin Olması**

Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzlerin idari yoldan önlenmesi, yetkili makam tarafından tesis edilen idari işlem ile olmaktadır<sup>184</sup>. İdarenin tek yanlı irade beyanı ile belli bir kişi ya da durum hakkında hukuksal sonuç doğuran işlemlerine idari işlem denilmektedir<sup>185</sup>. Bir idari işlemin üç belirgin özelliği bulunmaktadır. Tek yanlılık ve icrailik, hukuka uygunluk karinesinden yararlanma ve yargı denetimine tabi olmaktır. 3091 sayılı Kanunun yedinci maddesinde “Bu Kanuna göre verilen kararlar idari yargı yolu açık olmak üzere kesindir. Ancak, açık olan yazı ve hesap hataları karar veren yetkili makamca kendiliğinden düzeltilir. Taşınmaz mal üzerinde üstün sayılabilecek bir hakkı olduğunu iddia edenlerin yargı yoluna başvurusu gerektiği kararda belirtilir” hükmüne verilen kabul veya red kararlarının idari

<sup>184</sup>Tan, Turgut: “İdarenin Kesin İşlemleri ve 5917 Sayılı Kanun Uygulaması” Amme İdaresi Dergisi 1969, C2 S.109 Yenice a.g.m. s.20

<sup>185</sup>Günday, S.97, Gözübüyük, Yönetim Hukuku, S.257-258

işlem olarak kesin olduğu ancak verilen karara karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmiştir. Kesinlikten kastedilen yargısal anlamda kesinlik olmayıp, idari işlem olarak kesinliktir<sup>186</sup>. Yani tecavüz veya müdahale için verilen bu karara (idari işleme) karşı idari yargı yolu açıktır.

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 37. maddesindeki “3091 sayılı Kanuna göre verilen kararlar idari yargı yolu açık olmak üzere kesindir. Yetkili makam verdiği bu karardan dönemez, kararı kaldıramaz ve değiştiremez. Bu kararlar hiyerarşik denetime tabi tutularak üst makamlarca da kaldırılamaz, değiştirilemez. Tarafların kararın düzeltilmesine ilişkin talepleri dikkate alınmaz. Ancak verilen kararın esasına etkisi olmayan açık ve belirgin yazı ve hesap hataları gibi maddi hatalar kararı veren makamca düzeltilir” ifadesi ile idari işlemin kesin olduğu, herhangi bir hiyerarşik denetime tabi olmadığı vurgulanmak istenmiştir<sup>187</sup>. Diğer bir ifade ile kaymakamlık makamının tesis etmiş olduğu işlemi vali; valilik makamının tesis etmiş olduğu işlemi İçişleri Bakanlığı kaldıramaz, değiştiremez ve geri alamaz<sup>188</sup>.

#### **b. Yargı Yolunun Açık Olması**

Yetkili makam tarafından müdahale ve tecavüz hakkında verilen karar bir idari karar olduğundan, bu idari karara karşı da, idari yargı yolu açıktır. Yetkili makam kararına karşı süresi içerisinde taraflarca idari yargı yoluna başvurulabilir. Anayasanın 125. maddesi ile 3091 sayılı Kanunun 7. maddesi bu imkânı tanımaktadır<sup>189</sup>.

#### **3.3.3.6. Karara Karşı Başvuru Yolu**

3091 sayılı Kanunun 7. maddesinde “Bu Kanuna göre verilen kararlar idari yargı yolu açık olmak üzere kesindir. Ancak, açık olan yazı ve hesap hataları karar veren yetkili makamca kendiliğinden düzeltilir. Taşınmaz mal üzerinde üstün sayılabilecek bir hakkı olduğunu iddia edenlerin yargı yoluna başvurması gerektiği kararda belirtilir” hüküm gereğince taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz veya müdahalenin önlenmesine veya reddine ilişkin kararlara karşı idari yargıya başvurulabilir. Karara karşı yapılacak itiraz,

<sup>186</sup>BİLGİN, s. 94

<sup>187</sup>Ayan, Zilyetlik, s.86; Kaya, a.g.m. s.178; Ünal, Eşya Hukuku, s.154

<sup>188</sup>ŞEN, a.g.e, s.168-169.

<sup>189</sup>BİLGİN, a.g.e, s.95.

kararı veren idari makamın bağı olduğu yetkili İdare Mahkemelerine genel dava açma süresi (60gün) içinde yapılacaktır.

### **3.3.4. İnfaz Aşaması**

İnfaz başlığı altında, infaz memurunun görevlendirilmesi, infazın süresi, infazın icra edilmesi ve giderler kısmı incelenecektir.

#### **3.3.4.1. İnfaz Memurunun Görevlendirilmesi**

İnfaz edilebilir niteliği olan kararlar zilyetliğin ihlâlinin menine yönelik verilen önleme kararlarıdır (3091 SK m.9). Talebin reddine yönelik verilen kararlar sadece taraflara tebliğ edilmekle infaz edilmiş sayılmaktadır. Bu nedenle mülki amirlerin memur görevlendirmesi ancak önleme kararları (icra edilebilir kararlar) için söz konusu olmaktadır.

Uygulama Yönetmeliği'nin 38. maddesinde “Yetkili makamların, talebin esastan veya süre yönünden reddine ilişkin karar ve işlemleri, 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre ilgililere duyurulur ve duyuru belgeleri dosyasında saklanır” ifadesi ile kararların nasıl tebliğ edileceği düzenlenmiştir.

3091 Sayılı Kanunun 9. maddesine açıklama kazandıran Uygulama Yönetmeliği'nin 40. maddesinde “Karar vermeye yetkili makamın gerekli göreceği durumlarda, infaz memuruna teknik yönden yardımcı olmak üzere yeteri kadar memur görevlendirilir. Karar, kroki ve dosya infaz yapılmak üzere bir yazı ile infaz memuruna verilir. Soruşturma memuru olarak görevlendirilmiş olanlar infaz memuru olarak da görevlendirilebilir. Güvenlik kuvvetlerinin amir ve memurları infaz memuru olarak görevlendirilemezler” hükümlerine değinilmiştir.

#### **3.3.4.2. İnfazın Süresi**

3091 Sayılı Kanunun 9. maddesinde “Tecavüz veya müdahalenin önlenmesi hakkındaki kararlar, karar vermeye yetkili amirce görevlendirilecek infaz memuru tarafından, taşınmaz malın yerinde ve o andaki durumu ile zilyedine, tüzelkişiliğe veya kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşlarına teslim edilmesi suretiyle yerine getirilir. Karar gereğinin, kararın infaz memuruna geldiği tarihten itibaren en geç 5 gün içinde yerine getirilmesi zorunludur. Karar vermeye yetkili makamın gerekli göreceği durumlarda, infaz

memuruna teknik yönden yardımcı olmak üzere yeteri kadar memur görevlendirilir. Mahallin en büyük mülki idare amirinin yazılı emri ile güvenlik kuvvetlerince, gerek soruşturma, gerekse kararın yerine getirilmesi sırasında mahallinde, gerekli önlemler alınır” Hükmü ile infaz memuru kararın kendine gelişinden itibaren en geç 5 gün içerisinde infazı sağlamakla yükümlendirilmiştir.

Uygulama Yönetmeliğinin 41. maddesinde “Kararın, evrakın infaz memuruna verildiği tarihten itibaren en geç beş gün içinde infaz edilmesi zorunludur. Emri alan infaz memuru infazın yapılacağı yeri, günü ve saati her türlü imkândan yararlanarak en süratli bir şekilde taraflara tebliğ eder veya ettirir ve tebliğ tutanağını dosyasına koyar. Bu bildirimler Tebligat Kanunu ve Tüzüğü esaslarına göre valilik veya kaymakamlık emri ile yollukları ödenmek suretiyle güvenlik kuvvetlerine de yaptırılabilir. Mütecavize tebligat yapılamaması halinde, infazın yapılacağı yer, gün ve saat infaz memuru tarafından üç gün önceden, alışılmış usullerle taşınmaz malın bulunduğu köy veya belediyede ilan ettirilir. Mütecaviz gelmezse bu ilan tutanağı dosyasına konularak infaz mütecavizin yokluğunda yapılır” hükmü ile infaz memurunun infaz emrini mütecavize nasıl tebliğ ettireceği düzenlenmiştir.

İnfaz emrinin 5 günlük süre içerisinde yerine getirilememesi durumunda bu husus Uygulama Yönetmeliğinin madde 45. maddesinde yer aldığı üzere nedenleri ile birlikte kaymakamlıklarca valiliklere, valiliklerce de İçişleri Bakanlığına bildirilir.

#### **3.3.4.3. İnfazın İcra Edilmesi**

Tecavüz veya müdahalenin önlenmesine ilişkin kararların Uygulama Yönetmeliğinin 39. maddesinde “Tecavüz veya müdahalenin önlenmesi hakkındaki kararlar, karar vermeye yetkili amirce görevlendirilecek infaz memuru tarafından taşınmaz malın yerinde ve o andaki durumu ile zilyedine, tüzel kişiliği veya kamu idareleri, kamu kurumları ve kuruluşlarına teslim edilmesi suretiyle yerine getirilir” şeklindeki düzenleme ile infazın taşınmaz malın yerinde ve o anki haliyle yetkili zilyedine teslimi ile gerçekleşeceği belirtilmiştir<sup>190</sup>.

<sup>190</sup> ERTAŞ, a.g.e, s.101.

Uygulama Yönetmeliği m. 42’de infaz aşamasında kimlerin hazır bulunacağını, mütecavizin hazır bulunmaması ve taşınmazın kilitli olması durumunda nasıl bir yol izleneceğini düzenlemiştir. Buna göre; “İnfaz, üzerinde anlaşmazlık bulunan taşınmaz malın bulunduğu yerde, mütecavizin taşınmaz mal üzerindeki tecavüz veya müdahalesi men edilerek taşınmaz malı o andaki durumu ile zilyedine teslim etmek suretiyle yapılır. Bu amaçla, infaz memuru önceden tespit ve taraflara tebliğ edilen gün ve saatte, görevlendirilmiş ise teknik elemanlar ve güvenlik görevlileri ile birlikte taşınmaz malın bulunduğu yerde hazır bulunur. Tarafların gelip gelmediğini kontrol eder. Mütecavizin gelmemesi halinde durumu tutanağa geçirerek infaz sırasında hazır bulunmak üzere yöre halkından iki kişi seçer. İnfazı güçleştirecek veya engelleyecek bir durum olması halinde güvenlik kuvvetlerinin gerekli önlemleri alarak güvenliğin sağlanmasından sonra infaz işlemine başlar. Yetkili makamca verilen kararı okur ve kararın birer örneğini taraflara vererek gerekirse kararın mahiyeti hakkında açıklamalarda bulunur.

Mütecavizin tecavüzü veya müdahalesi defedilerek taşınmaz mal mahallinde zilyet veya zilyetlere teslim edilir. Zilyede teslim edilecek taşınmaz mal kilitli veya kapalı ise, açılması zorunludur. İnfaz mahallinde hazır bulunan mütecaviz veya vekilinden, bunlar yoksa aile efradından veya işçilerinden reşit olan kişilerden taşınmaz malı açması istenir, gerekirse zorla açtırılır. Bunların mümkün olmaması halinde, infaz memuru tarafından tutanağa geçirilmek suretiyle kilit ve her türlü tertibin kırılarak açtırılması temin edilir. İnfaz sırasında mütecaviz, anlaşmazlık konusu taşınmaz mal üzerinde üstün bir hakkı bulunduğunu ileri sürse bile, kararda da belirtilmiş olduğu üzere yargı yoluna başvurması gerektiği bir kez de sözlü olarak kendisine duyurulur. Taşınmaz mala mütecavizin ikinci defa veya onun yararına başkaları tarafından bilerek yapılacak tecavüz veya müdahalenin suç teşkil edeceği ve Kanununun 15 ini maddesi uyarınca cezalandırılacağı belirtilir ve infaz tutanağı düzenlenerek imza altına alınır” denilerek mütecavizin ikinci defa veya onun yararına başkaları tarafından ihlal edilmemesi, bu duruma karşılık cezai müeyyide uygulanacağı bilgisi verilir.

Uygulama Yönetmeliği'nin 40. maddesiyle infaz için, infaz memurunun her türlü imkandan yararlanması zorunlu hallerde güvenlik kuvvetleri aracılığıyla mütecevize tebligatı yaptırıp mütecevizin huzurunda infazı temin etmesi sağlanmak istenmiştir<sup>191</sup>. Ayrıca infaz memuruna, mütecevize tebligatın yapılamaması halinde infazın yapılacağı yer, gün ve saati üç gün önceden alışılmış usullerle taşınmazın bulunduğu köy veya belediyede ilan ettirmesi, infaz edilirken müteceviz gelmezse ilan tutanağı dosyaya konularak infaz mütecevizin yokluğunda yapılır.

Önleme (men) kararının verilmesinde tahliye edilen taşınmazda bulunan mütecevize ait eşyaların durumu adli yargıda görülen fuzuli işgal davalarındaki tahliye sonrası şagilin mallarının durumu ile aynı hükümlere tabidir. 4807 S.'lı yasa ek m.2'de “ Üzerindeki tecavüz veya müdahale men edilen taşınmaz mal içinde bulunan mütecevize ait eşya çıkarılarak mütecevize, vekiline veya bunlar hazır değilse mütecevizin aile efradından veya işçilerinden reşit bir kişiye teslim edilir. Bunlardan hiç birinin bulunmaması halinde, anılan eşya yed'i emin olarak zilyedin uhdesinde muhafaza altına alınır ve infaz memurunca mütecevize hemen tebligat yapılarak; eşyanın bulunduğu mahalde ise beş ve değilse otuz gün içinde eşyayı teslim alması, aksi halde eşyanın açık artırma yolu ile satılacağı bildirilir. Verilen süre içinde teslim alınmayan eşya; kaymakamın, vali veya yetkili vali yardımcısının emriyle görevlendirilen en az bir memur veya gerekirse bilirkişiler tarafından yapılacak bedel takdiri ve ilanı takiben açık artırma yolu ile satılarak muhafaza ve satışla ilgili bütün giderler karşılanır. Artan para, müteceviz hesabına Ziraat Bankasına yatırılır ve durum kendisine tebliğ edilir. Bozulması ihtimali bulunan eşya, tebligat aranmaksızın, miktar tespiti ve bedel takdiri yapıldıktan sonra satılır” denilerek infaz sonrasında mütecevizin mallarının yönetimi belirlenmiştir.

Taşınmaz mal üzerinde müteceviz tarafından oluşturulan her türlü ekim, tesis ve değişikliklerden dolayı genel mahkemelerde dava yolu açıktır. Bu husus infaz sırasında mütecevize sözlü olarak bildirilerek üstün hak iddiası için yargı yoluna başvurusu gerektiği tarafların bu konuda aralarında

---

<sup>191</sup> ŞEN, a.g.e,s.173.

yapacakları sözlü veya yazılı anlaşmalar idareyi bağlamayacağı bildirilir (U.Y.m. 43).

Soruşturma başlığı altında belirtildiği üzere taraflar ancak karar verilene kadar anlaşabilirler. Karar verildikten sonra tarafların anlaşması veya infazın durdurulmasına ya da ertelenmesine yönelik talepleri dikkate alınmaz. Kısacası karar verildikten sonra tarafların aralarında anlaşmış olmaları infazın yapılmasına engel değildir<sup>192</sup>. Ancak taraflar bu iradelerini, başvuru sahibinin infaz giderlerini yatırmaması ve bu durumun tutanakla tespit edilmesi ile gerçekleştirebilirler (U.Y. m.44).

#### **3.3.4.4. İnfaz ve Soruşturma Giderleri**

Zilyetliğe yapılan müdahale veya tecavüz hakkında karar vermek amacıyla taşınmazın yanına gitmek için yapılan masraflar, soruşturma giderlerini oluşturur. Buna göre, soruşturma memurunun yolluğu, diğer götürülen teknik memurların yollukları, taşıt giderleri ve diğer masraflar soruşturma gideri kapsamına girmektedir<sup>193</sup>.

Uygulama Yönetmeliği'nin 53. maddesinde "Kararın ne yolda verileceği başlangıçta belli olmayacağından, infazla ilgili giderler karar verildikten sonra da yatırılabilir. Başvuru sahibinin peşin yatırmakta ısrar etmesi halinde, teknik eleman görevlendirilmesi ihtimali de dikkate alınarak yevmiyeler ile taşıtı kendisi sağlamayacaksa tahmini taşıt gideri maliye vizesine yatırılır. Ret kararı verilmesi halinde infaz gideri olarak yatırılan para başvuru sahibine geri verilir ve bu husus kararda belirtilir. İnfaz için yapılan harcamalar karar veren makam tarafından onaylanarak karara eklenir ve soruşturma giderleri ile birlikte mütecevizden tahsil edilerek başvuru sahibine ödenmek üzere icra dairesine gönderilir. Soruşturma ve infaz için taşıtı başvuruda bulunanın sağlaması halinde, taşıt için ödenen ücretle ilgili olarak taşıt sahibinden senet alınıp dosyasına konmakla birlikte, ödenen ücretin mahalli rayice uygunluğu konusunda kuşkuya düşüldüğü takdirde durum belediyeden, ticaret odasından veya şoför ve otomobilciler derneklerinden soruşturulur. Fazla ödemede bulunduğu anlaşılması halinde, fazla ödenen

---

<sup>192</sup> ŞEN, a.g.e, s.175.

<sup>193</sup> BİLGİN, a.g.e, s.102.

miktar masraf olarak gösterilmez ve bu husus kararda belirtilir. Taşıtın kamu kuruluşlarına, başvuru sahibine veya başvuru sahibinin bir yakınına ait olması ve bu nedenle bir ücret ödenmemesi halinde de soruşturma ve infaz memurları tarafından taşıt ücreti mahalli rayice göre belirlenir ve kararda gösterilir. Taşıt ücretinin önceden yatırılmış olması nedeniyle taşıtın soruşturma veya infaz memuru tarafından sağlanması halinde, karar vermeye yetkili makamın gerek görmesi üzerine, taşıt için ödenen ücretin mahalli rayice uygunluğu araştırılır” ifadeleri ile soruşturma ve infaz giderleri hususu detaylandırılmıştır.

Soruşturma sonucu ret kararı verilirse, soruşturma giderleri başvuran tarafından yatırıldığı için masraflar üzerine bırakılır<sup>194</sup>. Ancak başvuru sahibinin soruşturma giderlerini önceden tahmini değerler üzerinden yatırmaması durumuna karşılık artan kısım iade edilir eksik kısım tamamlattırılır (U.Y.m.53).

Soruşturma sonucunda men (önleme) kararı çıkarsa, karar metninde mutlaka soruşturma giderlerinin nasıl tahsil edileceği belirtilmeli ve bu giderlerin tahsili için icra dairesine kararın gönderilmesi gerekir (U.Y.m.53/3)<sup>195</sup>.

### **3.3.5. İkinci ve Sonraki Tecavüzler**

#### **3.3.5.1. İkinci ve Sonraki Tecavüz Koşulları**

3091 sayılı Kanun uyarınca verilen müdahale veya tecavüzlerin önlenmesi hakkındaki karar taşınmazın hukuki statüsünde veya zilyetlik durumunda herhangi bir değişiklik olmadığı sürece geçerliliğini korur<sup>196</sup>. Uygulama Yönetmeliği'nin 15.maddesine göre önceki mütecaviz veya onun yararına bir başka kişi tarafından aynı taşınmaza yapılan müdahale veya tecavüzlere ikinci tecavüz denir.

İkinci müdahale veya tecavüz de fiilin birinci fiil ile aynı şekilde gerçekleşmesi yasa koyucu tarafından aranmamıştır<sup>197</sup>. İlk fiilin ekme, biçme

---

<sup>194</sup> BİLGİN, s.103.

<sup>195</sup> BİLGİN, s.103.

<sup>196</sup> BİLGİN, s.108.

<sup>197</sup> BİLGİN, a.g.e, s.108.

şeklinde gerçekleşmesi halinde, ikinci fiilin hafriyat dökme şeklinde olması ikinci tecavüz olarak sayılmaktadır<sup>198</sup>.

#### **a. Taşınmaz Mala Aynı Müteceviz Tarafından Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahale**

3091 sayılı Kanun uyarınca taşınmaz zilyetliğine yapılan ikinci tecavüzün sayılabilmesi için tecavüz fiilin ilk müteceviz veya onun yararına başka müteceviz tarafından gerçekleştirilmesi gerekir.

Taşınmaz malın el değiştirdiği ya da hukuki niteliğinin değiştiği durumlarda ikinci tecavüzden bahsetmek mümkün değildir. Çünkü yasa koyucu burada taşınmaz malın ilk zilyedini korumaktadır.

İkinci ve Sonraki tecavüzden bahsedebilmek için yetkili makamlar tarafından verilen men kararının infaz edilmesi gereklidir. Sadece men kararının verilmiş olması ancak infaz edilmemiş olması ikinci ve sonraki tecavüz durumunu doğurmamaktadır. 3091 sayılı Kanununun 12. maddesinde “Taşınmaz mala aynı müteceviz tarafından ikinci defa veya onun yararına başkaları tarafından bilerek ilk defa tecavüz veya müdahalelerle ilgili başvurularda da birinci başvuruda olduğu gibi soruşturma yapılır ve sonucu karara bağlanır. Tecavüz veya müdahale varsa 9 uncu madde hükümlerine göre karar uygulanır, her iki kararla ilgili dosya, karar vermeye yetkili makamlarca, 15 inci maddeye göre işlem yapılmak üzere adli mercilere gönderilir” denilerek ikinci kez soruşturma yapılmasını, bunun usulünün birinci soruşturmaya tabi olduğu, müteceviz tarafından ikinci ve sonraki tecavüzlerde 15. madde çerçevesinde cezai müeyyide tesis edilmek üzere Cumhuriyet Savcılığına gönderileceği belirlenmiştir<sup>199</sup>.

#### **b. Taşınmaz Mala Müteceviz Yararına Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahale**

Taşınmaz mal zilyetliğine ikinci olarak, ilk müteceviz tecavüz veya müdahale bulunabileceği gibi onun yararına ve bilgisi dâhilinde tecavüz ve müdahalede bulunulabilir (3091 SK m.15).

---

<sup>198</sup>KURT, a.g.e, s.31

<sup>199</sup>Kurt, s. 31.

Başkası tarafından yapılan müdahale veya tecavüzün ilk tecavüz eden yararına ve onun bilgisi dâhilinde yapıldığının ispatlanması gerekir. Burada ispat külfeti ilk mütecavize aittir. Mütecaviz ikinci tecavüzün kendi bilgisinde olmadığını ve kendi yararına yapılmadığını ispat etmek zorundadır<sup>200</sup>.

### 3.3.5.2. İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahalede Başvuru Süresi

Taşınmaz zilyetliğine yönelen ikinci veya sonraki tecavüz ya da müdahalelerde başvuru süresi ilk tecavüz ya da müdahalede olduğu gibi, tecavüz veya müdahalenin yapıldığını öğrendikleri tarihten altmış gün içinde yapılmalıdır. Yine başvuru yapmanın son süresi tecavüz veya müdahalenin oluşundan itibaren bir yıl içinde yapılması gerekir.

### 3.3.5.3. İkinci Soruşturma

3091 sayılı kanunda ikinci soruşturmanın birinci soruşturmanın usul ve esaslarına tabi olduğu düzenlenmiştir. İkinci soruşturmada bir üst başlıkta incelendiği üzere altmış gün ve bir yıllık hak düşürücü başvuru sürelerine tabidir. Yine ikinci soruşturmada ilk soruşturmada olduğu gibi mülki makam tarafından soruşturma memuru görevlendirilecektir. İkinci soruşturma için görevlendirilecek memur ilk soruşturmaya bakan memur olabileceği gibi farklı memurlar da görevlendirebilir.

Soruşturma memurları ilk soruşturma dışında Uygulama Yönetmeliğinin 50. maddesinde “Yetkili makamlarca görevlendirilen soruşturma memuru; taşınmaz malın bulunduğu yerde şikâyetçinin, mütecaviz olduğu iddia edilen kişi veya kişilerin, tarafların gösterecekleri tanıkların ve gerek gördüğünde doğrudan seçeceği bilirkişiler ile köy veya mahalle muhtarı ve ihtiyar kurulu üyelerinin ifadesini alarak, bu Yönetmeliğin 28 inci maddesinde belirtilen hususları tespit eder.

Ayrıca;

a) Tecavüz veya müdahalenin başkaları tarafından yapılmış olması halinde bunun mütecaviz lehine bilerek yapılmış olup olmadığını,

b) Tecavüz veya müdahalenin silahlı bir kişi veya silahsız olsalar bile birden fazla kişi tarafından yapıldığını yapılmadığını,

---

<sup>200</sup> Çağlayan, a.g.m, s.102

c) Tecavüz veya müdahalenin, taşınmazın malı aralarında paylaşmak veya ortaklaşa kullanmak amacıyla iki veya daha çok kişinin birleşerek yapıp yapmadıklarını, tecavüz veya müdahalede bulunanların silahlı olup olmadıklarını, araştırarak tespit etmeye çalışır” denilerek ikinci soruşturmanın daha çok cezai yönü ele alınmıştır.

#### **3.3.5.4. İkinci Karar ve İnfaz**

İkinci ve sonraki tecavüz ve müdahaleden bahsedebilmek için ilk tecavüze ilişkin men kararının infaz edilmiş olması gerekir. Birinci tecavüz hakkında men kararı verilmiş ancak infaz edilmeden yeniden saldırı vuku bulmuş ise burada ikinci tecavüzdən söz edilemez.<sup>201</sup>

Soruşturma memuru tarafından oluşturulan fezleke yetkili idari makama teslim edilir. Yetkili idari makamın bu tecavüz veya müdahaleyi ikinci tecavüz sayması durumunda soruşturma dosyası 3091 sayılı Kanunun 15. Maddesine göre cezai işlem yapılmak üzere Cumhuriyet Savcılığına gönderilir<sup>202</sup>.

#### **3.3.6. Ceza Hukuku Açısından Değerlendirme**

3091 sayılı Kanun uyarınca yapılan ikinci soruşturma ve sonucunda alınan kararın ceza yargısına konu olabilmesi için daha önceden yetkili idari makamlardan tarafından verilen men kararının infaz edilmesi gereklidir. Ceza yargısı anlamında yetkili idari makam tarafından ikinci kez ihlalde bulunan mütecavizin yanı sıra mütecavizin bilgisi dahilinde onun yararına tecavüz ve müdahalede bulunan üçüncü kişiler hakkında da Cumhuriyet Savcılıklarına bildirim yapılır. Yapılan tecavüz veya müdahalenin ikinci tecavüz sayılabilmesi için, söz konusu taşınmazın hukuki statüsünün değişmemiş ve ilk müdahale ve tecavüz fiilinin idari yargı yerince iptal edilmemiş olması gerekir<sup>203</sup>.

<sup>201</sup>Yargıtay CGK. 21. 12.1991, E. 334, K. 354

<sup>202</sup> Turgut, a.g.m, s.13

<sup>203</sup> BİLGİN, a.g.e,s.130

### 3.3.6.1. Özel Suç ve Ceza Düzenlemeleri

Türk Ceza Kanununda, suç ve cezalarda “kanunilik ilkesi” esas alınmıştır. Bu çerçevede taşınmaz mal zilyetliğinin ihlaliyle ilgili özel cezai müeyyideler ön görülmüştür<sup>204</sup>.

Birinci müdahale sonucunda verilmiş men kararı olmasına rağmen infazı gerçekleşmemiş ise yasanın 15. maddesinde belirtilen eylemler defalarca meydana gelse dahi suç oluşmayacaktır<sup>205</sup>. Tekrarlamak gerekirse suçun oluşması için infaz edilmiş bir karar sonrasında aynı taşınmaz zilyetliğine karşı aynı kişi veya onun yararına suç işlenmesi aranmaktadır.

Cumhuriyet Savcılığı’nca hazırlanan iddianame ile mahkemeye intikal eden ikinci tecavüz durumunda adli yargı idarenin verdiği kararın hukuken geçerliliğini inceleyemez. İdarenin kararına karşı yargı yolu denetimi süresi içerisinde İdare Mahkemelerine başvuru yapılarak gerçekleşir. Önemli olan infaz edilen bir önleme kararının varlığıdır<sup>206</sup>.

İkinci soruşturma sonucunda ikinci bir men kararının verilmesi suçun oluşumuna etki etmemektedir. İkinci soruşturma sonucu men kararı alınmaksızın yetkili idari makam tarafından dosyanın Cumhuriyet Savcılığına iletilmesi sonucu ceza yargılaması başlatılacak olursa Yargıtay’ın beraat yönünde kararları bulunmaktadır<sup>207</sup>.

İkinci ve sonraki müdahale veya tecavüz suçunun faili, ilk müteceviz ya da onun bilgisi dahilinde yararına suç işleyenlerdir. Bu kişilerin fail olabilmeleri için lehine eylemde buldukları ilk müteceviz için bir önleme kararının varlığını bilmeleri, eylemlerini bilerek ve isteyerek yapmaları gerekmektedir<sup>208</sup>. Kanun “bilerek” hareket eden üçüncü kişilerin eylemini ikinci tecavüz olarak değerlendirilmiştir<sup>209</sup>. Suçun bir tüzel kişi adına işlenmesi halinde suçların şahsiliği ilkesi çerçevesinde yetkili veya sorumlu kişiler cezalandırılacaktır. Zira tüzel kişilerin ceza ehliyeti bulunmamaktadır. Ancak

---

<sup>204</sup>ÖZGENÇ, s.40 vd.

<sup>205</sup> ŞEN, a.g.e, s.183.

<sup>206</sup> AKTAN, s.51.

<sup>207</sup>Yargıtay 8.C.D., 4.5.2000 T., E. 1999/1202, K. 2000/8121 (www.yargitay.gov.tr).

<sup>208</sup> ŞEN, a.g.e, s.186

<sup>209</sup>TURGUT, s.140.

bunların yararına suç işlenmesi halinde tüzel kişiler aleyhine güvenlik tedbirleri uygulanabilir<sup>210</sup>.

3091 sayılı Kanunun 15. maddesinde taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz veya müdahalenin önlenmesine yönelik idare tarafından verilmiş ve infaz edilmiş bir karar varken, aynı taşınmazla ilgili aynı kişi veya onun bilgisi dahilinde onun yararına üçüncü kişiler tarafından yapılmış tecavüz veya müdahale durumları belirlenmiştir<sup>211</sup>. İkinci ve sonraki tecavüzlerle devletin kurallarına karşı gelerek kamu barışına karşı suç işlenmektedir<sup>212</sup>.

Taşınmaz mal özel hukuk gerçek veya tüzel kişilerine ait ise 3091 sayılı Kanunda üç aydan bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Ancak taşınmaz devletin tasarrufu altında kamu malına karşı işlenirse iki katı müeyyide uygulanarak altı aydan iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür<sup>213</sup>.

Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan mükerrer tecavüz veya müdahalede silah kullanılmış veya suç birden fazla kişi tarafından işlenmiş ise 3091 sayılı Kanunun onbeşinci maddesine göre öngörülen cezalar bir kat artırılır.

Birden fazla kişinin aralarında paylaşma veya taşınmazı ortak kullanma amacı güderek mükerrer bir tecavüzde bulunursa birden fazla olma durumu nedeniyle iki kat olarak artırılan cezalar ayrıca üçte bir oranında artırılır<sup>214</sup>.

Taşınmaz malı paylaşmak veya ortaklaşa kullanmak amacıyla iki veya daha fazla kişinin birleşmesi ile işlenmesi esnasında kişilerden en az birinin silahlı olması durumunda daha önce iki kat arttırılan cezalar silahlı işlenmesi nedeniyle ayrıca yarı oranında arttırılır<sup>215</sup>.

3091 sayılı Kanunun 15. maddesinde taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüzlerin daha ağır bir cezayı gerektiren suçu içermesi halinde cereyan etmeyeceği düzenlenmiştir. Bu durumda mükerrer tecavüz halindeki suç Türk Ceza Kanununda düzenlenen “içtima” hükümlerine tabi kılınır. Örneğin taşınmaz zilyetliğine yapılan tecavüz suçu aynı zamanda konut

---

<sup>210</sup>ÖZGENÇ, s.189 vd.

<sup>211</sup>TURGUT, Mehmet, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında 3091 Sayılı Kanun Üzerine Bir İnceleme, A.D. 1985, Y.76, S.5, s.139.

<sup>212</sup>BİLGİN, s.128.

<sup>213</sup>BİLGİN, s.139

<sup>214</sup>ŞEN; a.g.e, s.188.

<sup>215</sup>ŞEN, a.g.e, s.188.

dokunulmazlığını ihlal vs. gibi suç içermesi durumunda suç 3091 sayılı Kanun kapsamında düzenlenen cezadan daha fazlayı gerektirdiği için 3091 S.'lı yasanın uygulanma imkânı ortadan kalkmış olacaktır.

Taşınmaz mal zilyetliğine ilişkin ikinci tecavüzlere ilişkin ceza yargılaması daha öncede bahsedildiği gibi Ceza Muhakemeleri Kanununa tabi olarak adli mercilerce yerine getirilecektir.

### **3.3.6.2. Köy Tüzel Kişiliğine Ait Taşınmaz Mallara Yapılan İkinci ve Sonraki Tecavüz veya Müdahalelere İlişkin Suç**

Köy tüzel kişiliğine ait mera<sup>216</sup>, harman yeri<sup>217</sup>, yol ve sulaklar<sup>218</sup> gibi taşınmazlar diğer kamu kurumlarının tasarrufu altındaki kamu mallarının korunmasından daha özel usule tabi tutulmuştur. Bu nedenle tezin bu kısmında diğer kamu mallarının statüsünden farklı olarak köy tüzel kişiliği ele alınmıştır.

3091 sayılı Kanun kapsamında “mera, harman yeri, yol ve sulaklar gibi” örneklemede “gibi” sözcüğü ile her ne kadar kanunda geçmese de

---

<sup>216</sup> 4342 Sayılı Mera Kanunu merayı, “hayvanların otlatılması ve otundan yararlanılması için tahsis edilen veya kadimden beri bu amaçla kullanılan yer” ( m. 3/d) olarak tanımlamaktadır. Mera için; 3083 Sayılı Tarım Reformu Kanunu Uygulama Yönetmeliği m. 2/11, “bir veya birkaç köy veya belediye münferiden veya müştereken hayvanlarını otlatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen arazi”, 13.08.1994 Tarihli Ormanlarda ve Orman İçinde Bulunan Otlak Yaylak ve Kışlaklarda Hayvan Otlatma Yönetmeliği m. 3/a, “üstünde hayvan otlayan, otsu bitkilerin tabii olarak yetiştiği açık alanlar” şeklinde farklı tanımlarda bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.82

<sup>217</sup> Harman yeri; Köy halkının harman yapması için yetkili idarece tahsis edilen veya geleneksel olarak kullanılan yerlerdir. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.85

<sup>218</sup> Sulaklar; köye ait hayvanların sulandığı dere, çay, çeşme gibi yerler (sıvat) ile hayvanların sulanma öncesi ve sonrasında dinlendikleri (eyrek) yerlerdir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dürren, s.114 ; Cin, s. 104; Özkan, s.84.

“yaylaklar<sup>219</sup>, kışlaklar<sup>220</sup>, otlaklar<sup>221</sup>, meydanlar<sup>222</sup>, Pazar ve panayır yeri<sup>223</sup> mezarlıklar” da koruma altına alınmıştır.

Öncelikli olarak Uygulama Yönetmeliği 46.maddesiyle köy tüzel kişiliğine ait mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmazlara yapılacak ilk tecavüz ve müdahalelere karşı TCK'nın 154.maddesince cezai işlem uygulanacağını bildirmiştir. Bu durum anılan Uygulama Yönetmeliği'nin 46.maddesinde “Köy tüzel kişiliğine ait mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmaz mallara yapılan ilk tecavüz ve müdahaleler 3091 sayılı Kanuna göre önlenmekle birlikte, tecavüz veya müdahalede bulunanlar hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154 üncü maddesi uyarınca cezai işlem yapılmak üzere durum valilik ve kaymakamlıkça

---

<sup>219</sup> Mera Kanunu m. 3/e'de “çiftçilerin hayvanları ile birlikte yaz mevsimini geçirmeleri, hayvanlarını otlatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen veya kadimden beri bu şekilde kullanılan yer”, 3083 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği m. 2/12'de “bir veya birkaç köy veya beldeye, münferiden veya müştereken hayvanlar ile birlikte yaz mevsimlerini geçirmeleri, hayvanlarını otlatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen arazi”, 13.08.1994 Tarihli Ormanlarda ve Orman İçinde Bulunan Otlak Yaylak ve Kışlaklarda Hayvan Otlatma Yönetmeliği m. 3/b'de “yaylada bulunan orman içi açıklıkları ile orman sınırı üstünde kalan ve hayvanların otlatıldığı sahalara” olarak tanımlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.83

<sup>220</sup> Mera Kanunu m. 3/e'de “hayvanların kış mevsiminde barındırılması ve otundan yararlanılması için tahsis edilen veya kadimden beri bu amaçla kullanılan yer”, 3083 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği m. 2/13'te “bir veya birkaç köy veya beldeye münferiden veya müştereken hayvanlarını kış mevsiminde barındırmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen arazi”, 13.08.1994 Tarihli Ormanlarda ve Orman İçinde Bulunan Otlak Yaylak ve Kışlaklarda Hayvan Otlatma Yönetmeliği m. 3/c'de “hayvanların kışı geçirmek üzere indikleri otu bol olan kuytu yerler” olarak tanımlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.84

<sup>221</sup> Mera Kanunu m. 3/m'de “mera ile aynı niteliklere sahip yer” olarak tanımlanmıştır. 1994 Tarihli Otlatma Yönetmeliği'nde de mera ile otlak aynı sayılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.84

<sup>222</sup> Meydanlar; köy ahalisinin, hayvanların veya araçların toplanması için kullanılan yerlerdir. Yargıtay 8. HD.sinin köy meydanları ile ilgili 02.04.1965 tarih ve 1679/1546 sayılı kararında “dava konusu yerin umuma mahsus meydan olduğu anlaşılmış olup, meydan olan yerlerde ziyetlik kaç seneye varırsa varsın iktisabı kabil değildir” hükmü ile bu yerlerin özel iktisaba açık olmadığını vurgulamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.85

<sup>223</sup> Pazar ve panayır alanları ise; pazar, şenlik, düğün ve bayramlarda kullanılan alanlardır. . Ayrıntılı bilgi için bkz ÖZKAN, a.g.e,s.85

Cumhuriyet Savcılığına bildirilir” denilerek ilk tecavüz veya müdahale Türk Ceza Kanununa atıf yapılmıştır.

Türk Ceza Kanununun 154.maddesi ise “Köy tüzel kişiliğine ait olduğunu veya öteden beri köylünün ortak yararlanmasına terk edilmiş bulunduğunu bilerek mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmaz malları kısmen veya tamamen zapt eden, bunlar üzerinde tasarrufta bulunan veya sürüp eken kimse hakkında birinci fıkrada yazılı cezalar uygulanır” denilerek yasanın birinci fıkrasında geçen “...altı aydan üç yıla kadar hapis ve bine kadar adli para cezası verilir” kısmına atıfta bulunmuştur.

Hazineye ait olan veya belediye sınırlarında kalan mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmazlara yapılan müdahale veya tecavüzler TCK. m.154 kapsamında bir cezalandırmaya gidilmemiştir<sup>224</sup>

Yukarıda birinci tecavüz ve müdahale durumu anlatılmıştır. Müteceviz hakkında ceza yargılaması yapılırken köy tüzel kişiliğine ait mera, harman yeri, yol ve sulaklara yönelik ikinci tecavüz söz konusu olduğunda ikinci soruşturmanın yapıp bir önleme kararının verilmesi mümkündür<sup>225</sup>. Bu durumda ayrıca 3091 sayılı Kanunun 15.maddesi kapsamında dosya yetkili idari makam tarafından adli mercilere gönderilir<sup>226</sup>. Ortada iki ayrı suç olduğundan özel tekerrür hükümleri uygulanmaz<sup>227</sup>. Birleştirilemeyecek iki ayrı dava söz konusudur<sup>228</sup>. T.C.K. m.154 kapsamındaki suçta yetkili mahkeme orta malın bulunduğu köyün bağlı olduğu yer Asliye Ceza Mahkemesi’dir<sup>229</sup>.

### 3.3.7. İdare Hukuku Açısından Değerlendirme

Tez konusu her ne kadar Medeni Hukuk çatısı altında olsa da İdare Hukuku boyutu da ağır basmaktadır. 3091 sayılı Kanun neticesinde yürütülen soruşturmada yetkili mülki idari makam tarafından kesin nitelikte idari karar

<sup>224</sup>Yargıtay 8. C.D., 25.12.1990 T., K.10371/11198, Hazine’ye ait meraların T.C.K. m.154 kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. İlk derece mahkemesi bu ayrımı yapay bularak kararında direnmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu “suçların kanuniliği ilkesi” gereği ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur (www.yargitay.gov.tr); Y.C.G.K., 25.11.1991 T., E.1991/8-298, K.1991/1329 , bkz., BAŞ-SEYHAN-TAŞER, s.63-64.

<sup>225</sup>ŞEN, a.g.e, s.190-191.

<sup>226</sup>BAŞ-SEYHAN-TAŞER, s.63.

<sup>227</sup>BİLGİN, s.136.

<sup>228</sup>Yargıtay 8.C.D., 30.10.1990 T., E.1990/8300, K.1990/8763 (www.yargitay.gov.tr)..

<sup>229</sup>ŞEN, a.g.e, s.191.

verilecektir. Bu kararların idari işlem yönünden kesin, hiyerarşik denetime kapalı ve yargı yolunun açık olduğundan bahsedilmiştir.

Yetkili mülki idari makam tarafından verilen karar İdare Hukuku açısından idari işlem niteliğindedir. Anayasanın 125.maddesinde “idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilerek mülki makam tarafından verilen kararlara karşı itiraz hakkının olduğunu belirtmiştir.

### 3.3.7.1. İdari İşlem Açısından Değerlendirme

Yukarıdaki başlıkta belirtildiği üzere 3091 sayılı Kanun neticesinde verilecek mülki makam kararları İdare Hukuku açısından “idari işlem” niteliğindedir. İdari işlem İdare Hukuku’nun en temel kavramlarından biridir<sup>230</sup>.

Bir idari işlemin varlığından söz edebilmek için taraflardan en az birinin üstün kamu gücüne dayanarak hareket eden bir idarenin olması gerekir.

İdari işlemlerin kanuni bir tanımı olmamakla<sup>231</sup>, idarenin kamu gücünü kullanarak tek başına yaptığı<sup>232</sup> hukuk dünyasında sonuç doğuran, eylem niteliğinde olmayan, tek taraflı hukuki işlem mahiyetindeki irade açıklamaları<sup>233</sup> olduğunu söyleyebiliriz.

<sup>230</sup> ŞEN, a.g.e, s.195.

<sup>231</sup>İdari Usul Kanunu Ön Taslağı m.3’te idari işlem, “Yetkili idarenin, Kamu Hukuku alanında kamu gücü ile hareket ederek idari faaliyetle ilgili doğrudan hukuki sonuca yönelik, tek yanlı irade açıklamasıyla aldığı her karar ya da kamusal tedbir” olarak tanımlanmaktadır. bkz. dpn.22, GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.1, s.431.

<sup>232</sup>İdari işlemler bazen Özel Hukuk kişisinden sadır olabilir. Bu durumda işlemin kamu gücü ayrıcalıkları ile donatılması esas alınmakta ve işlem idari yargıya konu olmaktadır. Örneğin Türkiye Futbol Federasyonu ve Türkiye jockey Kulübünün kanunla kurulmuş olmaları ve birtakım kamu gücü ayrıcalıkları ile donatılmaları nedeniyle Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından bunların bazı kararları idari işlem niteliğinde sayılmış ve idari yargı tarafından denetimlerinin gerekli olduğu belirtilmiştir., bkz., GÖZLER, s. 250-251; Bu konuda Danıştay futbol hakemi olan bir kişinin klasmanın belirlenmesine ilişkin Merkez Hakem Kurulu’nun işleminin iptaliyle ilgili davanın idari yargıda görülebileceğine karar vermiştir. Gerekçe olarak da her ne kadar Özel Hukuk hükümlerine tabi tüzel kişi olsa da federasyonun kamu gücü kullanarak tek yanlı aldığı bir kararla bir kişinin hukukunu etkileyecek nitelikte bir işlem tesis etmeyi göstermiştir. bkz., Danıştay 10 D., 17.06.1991T., E.1991-1149, K. 1991-2286 ve benzer doğrultuda, 10. D., 20.2.1991 T., E. 1989-2924, K.1991- 547; 3.D., 20.2.2007 T., E.2006-1519, K. 2007-448, (www.anayasa.gov.tr).

<sup>233</sup>İdari işlem kural olarak idari organ ve makamların “idare” alanındaki irade açıklamalarıdır. Dolayısıyla organik yönden idare olmasalar bile Yasama ve Yargı’nın da bu alana giren işlemleri idaridir., Bu tanım ve idari işlemleri organik bakımdan sınıflandıran şema için bkz., ÖZAY, s.319- 320; İdari işlem tanımı için, ATAY, s.405; Anayasa Mahkemesi’ne göre “Kamu kurumu ya da İdare örgütü içerisinde yer alan bir idari makam tarafından verilmiş ve idarenin İdare Hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili olması gereken işlemdir.”; 25.5.1976 T.’li , E.976-1, K.976-38 ve 4.6.2003 T.’li , E. 2003-46, K. 2003-46 künyeli kararları, (www.anayasa.gov.tr). Danıştay’a göre idari işlem “ Kamu

İdare bu gücünü kullanırken “idarenin kanuniliği ilkesi” çerçevesinde sınırlandırılmıştır<sup>234</sup>. Bu sınırlandırma “yetki, şekil, sebep, konu ve maksat(kamu yararı)” bakımından yapılır. Bu beş unsuru içeren işlem ancak bir idari işlem olabilir<sup>235</sup>. Ayrıca bir idari işlem, bu beş unsurda hukuka uygunsa geçerli bir nitelik kazanır<sup>236</sup>.

3091 sayılı Kanun kapsamında yetkili idari makamlar tarafından verilen kararlar ile kamu güvenliği ile kamu yararı sağlanmaya çalışılmaktadır. İdari işlem niteliğindeki bu kararlar dava açma süresi içerisinde idari davaya konu edilmediklerinde veya idari davaya konu edilip iptal edilmedikleri müddetçe “hukuka uygunluk karinesinden” yararlanarak “kendiliğinden icra” edilebilir mahiyetine sahiptirler<sup>237</sup>. Kısacası mülki idari makam tarafından verilen karar kesinleştikten sonra dava konusu yapılan taşınmaz mal zilyetliğinin infazı aşamasına geçilir.

### 3.3.7.2. İptal Davası

3091 sayılı Kanununun yedinci maddesine göre yetkili idari makamlar tarafından verilen kabul veya ret kararları iptal davasına konu olabilmektedir

---

kurum ve kuruluşları tarafından Kamu Hukuku kuralları uyarınca tek taraflı olarak tesis edilen ve re’sen uygulanabilir nitelikteki hukuki tasarruflardır.”, Danıştay 10. D., 1.7.1987 T.’li, E.987-1159, K. 987-1458.

<sup>234</sup>İdari işlemlerin kanuniliği, icrailiği ve tek yanlılığı için bkz. ÖZAY, İlhan, Gün Işığında Yönetim, İstanbul 1996, s. 305-309; İdarenin kanuniliği ve bütünlüğü ilkesi için bkz., ATAY, s.157 vd.

<sup>235</sup>ŞEN, a.g.e, s.197.

<sup>236</sup>İdari işlemin öğeleri için bkz., ÖZAY, s.353-411; GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.1, s.439-440.

<sup>237</sup>Özel Hukuk’ta tek taraflı sonuç doğuran işlemler hemen hemen yok gibidir. Vasiyet bile yararlanan reddetmediği müddetçe hukuki sonuç doğurur. bkz., ÖZAY, s.306; İdari işlemin özellikleri için bkz., ATAY, s.408 vd., Bu konuda Danıştay bir kararında: “...Yasal bir tanımlı olmayan, idari işlemin nitelikleri öğretisi ve idari yargı kararlarıyla belirlenmektedir. Buna göre bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için bunun bir kamu kurumunca ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş olması ve idarenin idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili bulunması gerekir. Diğer bir deyişle idarece kullanılan yetki ile serdedilen kamusal irade, etki ve sonuçlarını İdare Hukuku alanında göstermelidir. İdari işlemlerin genel kabul görmüş temel nitelik ve özellikleri olarak tek yanlılık, kanunilik ve uygulanabilirlik olarak sıralanabilir. İdari yargı yerinde iptal davası açılabilmesi için idari işlemin kesin ve yürütülebilir olması zorunludur. Kesin ve yürütülebilir bir işlem deyimi; işlemin tamamlanması için gerekli idari usul kuralları uygulanarak yetkili kamu görevlisi veya görevlileri tarafından imzalanmış, bu durumu ile uygulamaya konulan ve kendi başına hukuki sonuçlar doğuran, idarenin tek taraflı ve buyurucu gücüne dayanan işlemleri ifade etmektedir. İdari işlemin kesinliği; işlemin uygulanmaya hazır, tamam bir işlem olduğunu göstermektedir. İdari işlemin yürütülebilirlik özelliği ise; kamu gücü ve kudretinin üçüncü kişiler üzerinde, ayrıca bir başka işlemin varlığına gerek olmaksızın, doğrudan doğruya çeşitli hukuki sonuçlar doğurmak suretiyle etkisini gösterdiği işlemlerdir.” şeklinde izahat getirmiştir., Danıştay 12. D., 13.5.2005 T., E. 2004-4077, K., 2005-1353, (www.danistay.gov.tr).

2576 Sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 5. maddesine göre iptal davası açılabilir<sup>238</sup>.

İptal davaları; idarenin görevini yaparken, yetkilerini kullanırken, hukuk düzeninde değişiklik yapan, yeni hukuksal durum yaratan tek yanlı irade açıklamalarından oluşan idari işlemlerine karşı açılabilir<sup>239</sup>.

İdari Yargılama Hukukunda ilk derece mahkemeleri olarak belli konularda özel görevli olarak Danıştay ve Vergi Mahkemeleri görevli iken genel görevli mahkeme ise İdare Mahkemeleridir<sup>240</sup>.

3091 sayılı Kanunu kapsamında verilen mülki makam kararlarına karşı genel görevli olan İdare Mahkemelerinde dava açılması gerekmektedir. Davaya bakacak yetkili mahkeme ise taşınmazın ait olduğu yerin bağlı olduğu İdare Mahkemesi olacaktır (İYUK. M.34). Her ne kadar mülki makam kararına karşı dava açılmış olsa bile, taşınmazın bulunduğu yere ait soruşturmayı yapan kaymakamlık veya valiliğin bağlı bulunduğu idare mahkemesi ile taşınmazın ait olduğu yer idare mahkemesi her zaman aynı mahkeme olacaktır<sup>241</sup>.

Yetkili ve görevli İdare Mahkemelerinde açılacak davalar 2577 Sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesine göre 60 günlük süre içerisinde açılacaktır.

Açılan iptal davasında yetkili ve görevli İdare Mahkemesi idari işlemi; yetki, şekil, konu, sebep ve maksat yönlerinden hukuka aykırı olup olmadığını inceleyecektir<sup>242</sup>.

<sup>238</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.69.

<sup>239</sup> GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.2, s.322;” ...2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2.maddesinde tanımlanan iptal davasına, idarenin tek yanlı irade beyanıyla, kişilerin hukuksal durumlarında değişiklik meydana getiren etkili ve yürütülmesi zorunlu idari işlem konu edilebilir. Kesin ve yürütülmesi zorunlu olan ve idari davaya konu edilebilecek işlemler; idarenin kamu gücüne dayanarak, tek yanlı irade beyanıyla tesis ettikleri, hukuk düzeninde değişiklik yapan, başka bir ifadeyle ilgililerin hukukunu etkileyen işlemlerdir...” Danıştay 10.D., 2.7.2006 T., E. 2003/6202, K. 2006/864; Benzer tanımlamalar için bkz., Danıştay 10 D., 11.4.1996 T., E.1996/855, K.1996/1945; İ.D.D.K.,2.8.2007 T, E.2006/4286, K. 2007/60;23.6.2006 T., E.2006/871, K.2006/759; 3.5.1985 T., E.985/80, K.985/71 (www.danistay.gov.tr).

<sup>240</sup> Gözübüyük, Yönetim Hukuku, s.343; Gözübüyük, Yönetim Yargı, s.352-353.

<sup>241</sup> BİLGİN, a.g.e, s.115.

<sup>242</sup>“...2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin 1. bendinin 4577 sayılı Yasa ile değişik (a) alt bendinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları idari dava türleri arasında tanımlanmıştır...” İ.D.D.K., 7.10.2004 T., E. 2004/2163, K.

Alınan önleme veya ret kararı yetkili ve görevli idari yargı merciince iptal edilmesi halinde, işlem yapıldığı tarihe kadar geriye yürüyerek karar hiç alınmamış gibi ortadan kalkacaktır<sup>243</sup>. Sonrasında iptal kararını alan yetkili mülki makam yeniden soruşturma yapılarak mahkeme kararına göre talebin reddi veya tecavüzün men'i yönünde yeniden idari işlem yönünde karar tesis edecektir. Kanaatimce yeniden yapılacak soruşturma neticesinde verilecek idari işlem niteliğindeki karara karşı da idari yargı yolu açık olacaktır. Örneğin; mülki makam tarafından verilen men kararı müteceviz tarafından idari yargıda iptal davasına konu edilmiş olsun. İdare Mahkemesi tarafından, mülki makam tarafından verilen karar hukuka aykırılık teşkil ettiğinden talebin kabulü ile işlemin iptali yönünde karar tesis edilmiş olsun. Bu durumda mülki makam tekrar soruşturma yaparak iptal kararı yönünde yeniden işlem tesis edecektir. Bu sefer verilen kararı başvuru sahibi beğenmeyip idari davaya konu edebilir. Başvuru yapanın iptal davası reddedildiğinde karar kesinleşmiş olacaktır.

### **3.3.7.3. Yürütmeyi Durdurma Açısından Değerlendirme**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinde yürütmenin durdurulması müessesine yer verilmiştir. Yürütmenin durdurulması Anayasa 125.maddesinin 4.fıkrasında “İdari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir” şeklinde düzenlemede bulunarak hangi şartlar altında yürütmenin durdurulması kararı verilebileceğini düzenlemiştir.

Yürütmeyi durdurma kararları, bir idari davada davacının istemi üzerine yetkili yargı merciinin bir idari işlemin ya da yargı kararının icrasını dava sonuna kadar ertelemesidir<sup>244</sup>. İdari yargının bir idari işlemle ilgili olarak uygulamayı öteleyen geçici önlem niteliğinde bir karardır<sup>245</sup>. Yürütmenin

---

2004/788; 17.6.2004 T., E.2003/967, K.2004/640; 19.1.2001 T., E. 1999/764, K. 2001/39 (www.danistay.gov.tr) ; İptal nedenleri için bkz., GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.2, s.454-587.

<sup>243</sup>GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.2, s.638 vd.

<sup>244</sup>ŞEN, a.g.e, s.201.

<sup>245</sup>GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.2, s.1071 vd.

durdurulması kararı ile davanın sonuna yani karar verilmeye kadar muhtemel zararların önlenmesi amaçlanmıştır.

Yürütmenin durdurulması 3091 sayılı Kanunun 13. Maddesinde uygulama alanı bulmakta idi. Ancak bu metin Anayasa Mahkemesi'nin 03.06.2010 tarih 2008/77 Esas ve 2010/77 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Böylelikle 3091 sayılı Kanun kapsamında verilen men ya da ret kararlarına karşı açılacak davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilemeyecektir.

#### **3.3.7.4. Yargılama Mercileri**

3091 sayılı Kanun kapsamında açılan iptal davalarında yazılı yargılama usulü uygulama alanı bulacaktır. 2575 sayılı Danıştay Kanunu ile 2576 sayılı Bölge İdare, İdare ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşuyla İlgili Kanunda yargılama yapmaya yetkili ve görevli merciler belirlenmiştir.

Anılan kanunlarda genel görevli mahkeme İdare Mahkemeleri olarak kabul edilmiştir. Bu kanunlarda Bölge İdare Mahkemesi ilk derece mahkemesi olarak sayılmazken İdare Mahkemesinin ve Danıştay'ın ilk derece mahkemeleri olduğuna değinilmiştir.

Bölge İdare Mahkemeleri için esasına ilk derece mahkemeleri gibi girip inceleme ve soruşturma yapmaları bakımından istinaf mahkemelerine, itiraz yolu neticesinde verdikleri kararların kesin olması ve aynı başvuru şekil ve usulüne tabi olmaları nedeniyle de temyiz mahkemelerine benzemektedirler<sup>246</sup>. Ancak Bölge İdare Mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulamaz (İ.Y.U.K. m.45).

Bölge İdare Mahkemeleri hukuka aykırılığı gidermezse İ.Y.U.K. m.51 “İdare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemelerinin kesin olarak verdiği kararlar ile istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir” hükmü ile Danıştay Başsavcısı tarafından “Kanun Yararına Bozma” yoluna başvurulabilir<sup>247</sup>.

---

<sup>246</sup> ŞEN, a.g.e, s.213.

<sup>247</sup>GÖZÜBÜYÜK-TAN, C.2, s.1175 vd.

Kanun yararına bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan mahkeme veya Danıştay kararının hukukî sonuçlarını kaldırmaz<sup>248</sup>.

### **3.3.8. Çeşitli Hükümler**

Çeşitli hükümler başlığı altında kaymakamlık ve valiliklerde 3091 sayılı Kanun kapsamında oluşturulan büroların iş ve işlemleri ile çalışma şekillerine değinilerek başvuru aşamasından kararın infaz edilmesine kadar görevlendirilen personellerin eğitimleri konuları irdelenecektir. Son olarak bu başlık altında, 3091 sayılı Kanun kapsamında verilen kararların vergi, resim ve harçlara tabi olup olmadıkları konusu ele alınacaktır.

#### **3.3.8.1. Kaymakamlık ve Valilik Büro İş ve İşlemleri**

3091 sayılı Kanun kapsamında valiliklerde ve kaymakamlıklarda bu işleri yürütecek bürolar kurulmuştur. Büroların görevi başvurunun alınma safhasından başlayarak infazın sona erdirilmesine kadar sürmektedir. Bürolar ilk soruşturmaların yanı sıra ikinci ve sonraki tecavüzler bakımından da yeniden soruşturmalar yapmakta somut olayı değerlendirmektedir. Tam da bu noktada büro elemanları tarafından başvuru, soruşturma, karar, infaz, iptal davasına konu edilen dosyalar olmak üzere çeşitli arşivlemelerin gerekli nizam ile yapılması zorunludur. Çünkü kaymakamlık veya valiliklerde oluşturulan bürolara gelen taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz veya müdahalenin ikinci ve sonraki tecavüz olup olmadığı veya ikinci ve sonraki tecavüz veya müdahalelerin aynı müteceviz veya onun bilgisi dahilinde onun yararına işlenip işlenmediği ancak düzenli arşivleme sonucunda belirlenecektir.

Yasa koyucu bu tür karışıklıkların önüne geçmek için Uygulama Yönetmeliği'nin 58. maddesinde “ Verilen kararlar, şekli 8/6/2011 tarihli ve 27958 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan “Valilik ve Kaymakamlık Birimleri Teşkilat, Görev ve Çalışma Yönetmeliği”nin bu konudaki hükümlerine uygun olarak elektronik ortamda hazırlanan Karar Özetleri Defterine yazılır. Kararların imzalı ve mühürlü birer örnekleri tarih ve sayı sırasına göre elektronik olarak bir dosyada saklanır. Bu konudaki evrak, dosyasına bağlanmadan ve kaldırılmadan önce işlemlerin mevzuat esaslarına uygun

---

<sup>248</sup> ŞEN, a.g.e,s.214.

olarak yapılıp yapılmadığı kontrol edilerek yazı işleri müdürü veya ilgili büro şefi tarafından “İşlem Tamamdır” şerhi konulup imzalanarak yazılı veya elektronik olarak dosyasında saklanır” hükmü ile “karar özetleri defteri” oluşturulmasını, kararların ise elektronik ortamda da saklanmasını bu işlerin büro şefi veya yazılı işleri müdürünün kontrolünde olmasını düzenlemiştir.

Karar özet defteri, Valilik ve Kaymakamlık Büroları Kuruluş Görev ve Çalışma Yönetmeliği'nin ekindeki örneğe uygun olarak bastırılır ve defterin sonu mülki idare amiri tarafından defterin kaç sayfadan oluştuğu rakamla ve yazıyla belirtilmek suretiyle imzalanıp, mühürlenerek kayıtların tahrifatı engellenmek istenmiştir<sup>249</sup>.

Uygulama Yönetmeliğinin 58.maddesine göre karar özet defterinin hazırlanarak işlemlerin kanuna uygunluğu “işlem tamamdır” şerhinden önce incelenmelidir. Büro şefi ya da yazı işleri müdürü tarafından şerh konulmadan önce dosyada gerekli evrakların mevcut olup olmadığı tespit edilmelidir.

Uygulama Yönetmeliğinin 59. maddesine göre; “Bu kanuna göre verilen kararlarla ilgili dosyalarda aşağıda sayılan evraklar bulunur:

- a) Başvurunun şart olduğu hallerde, tecavüz ve müdahalenin önlenmesine ilişkin yetkili kimse tarafından verilen başvuru dilekçesi,
- b) Soruşturma ve infaz memurları ile teknik elemanların ve bilirkişilerin görevlendirilmesine, yevmiyelerinin ve taşıt ücretlerinin yatırılmasına ilişkin yazı, makbuz veya senet,
- c) Soruşturma gününün taraflara tebliğine ilişkin belgeler,
- d) Soruşturma evrakı,
- e) Yetkili makam tarafından usulüne uygun olarak verilen men ya da ret kararı,
- f) İnfazın yapılacağı yer, gün ve saatin taraflara tebliğine ilişkin belgeler,
- g) Kararın taraflara tebliğine ilişkin belgeler,
- h) İnfaz tutanağı,
- i) Konu ve kararla ilgili diğer tüm yazışmalar

---

<sup>249</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.87.

j) Bedel takdiri, satış ilanı, açık artırmaya ilişkin tutanaklar, eşyanın muhafaza ve satışı ile ilgili giderlerle bankada açılan hesaba ilişkin belgeler” soruşturma dosyasında bulunması gereken evraklardır. Bu evrakların dosyada bulunup bulunmadığını büro şefi veya yazı işleri müdürü tespit ettikten sonra “karar özet defteri”ne “işlem tamamdır” şerhini düşer.

Karar özetleri defterinin yanında kaymakamlık ve valilik bürolarınca bir de ayrıca fihrist veya fihrist defteri tutulur. Fihristte taşınmazın bulunduğu yer, tarafların ad ve soyadları ile kararın niteliği yani ne yönde olduğu belirtilir. Bu defterin tutulması, özellikle ikinci tecavüzün tespiti bakımından son derece önemlidir<sup>250</sup>.

### **3.3.8.2. Personel Eğitimi**

İçişleri Bakanlığı idari teşkilat şemasında kaymakamlık ve valiliklerin hiyerarşik makamıdır. Bu nedenle görevlendirilen personelin eğitimi Uygulama Yönetmeliği'nin 62.maddesi ile İçişleri Bakanlığı'na verilmiştir. 3091 sayılı Kanun kapsamında görev alacak personelin eğitilmesi için İçişleri Bakanlığı'nın Eğitim Dairesi Başkanlığı tarafından yürütülmesi düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin anılan maddesinde “Valilik ve kaymakamlıklarca da her yıl Ocak ayında, soruşturma ve infaz işlerinde görevlendirilecek personel eğitime tabi tutularak, sonuç bir rapor halinde dosyasında muhafaza edilir” denilerek İçişleri Bakanlığının yanı sıra valilik ve kaymakamlıkların da personelinin eğitmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Eğitimler ile başta karar mercileri olan vali, vali yardımcısı ve kaymakam olmak üzere personelin de bilinçlenmesi sağlanmak istenmiştir. Böylelikle sıkça sorunlar belirlenerek nasıl hareket edileceği, hangi önlemlerin alınması gerektiği konularına değinilerek bilgilerin taze kalması ve içtihat birliğinin oluşturulması amaçlanmıştır.

### **3.3.8. 3. Vergi, Harç ve Resimler**

3091 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği'nin 60.maddesinde verilen kararlardaki vergi, harç ve resimler düzenlenmiştir. Buna göre “Bu Kanuna göre verilen kararlar hiçbir vergi, harç ve resme tabi değildir” hükmü

---

<sup>250</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.88.

ile 3091 sayılı Kanuna göre verilen men veya ret kararlarında taraflar aleyhine hiçbir şekilde vergi, harç ve resim ödemesi yansıtılmayacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm ile çok masraflı olan yargının yükünü hafifletmek, kanunun işlerliğine kolaylık kazandırmak ve bu başvuru yolunu cazip hale getirmek amaçlanmıştır<sup>251</sup>.

---

<sup>251</sup> ÖZKAN, a.g.e, s.89.

## SONUÇ

Ülkemizin sınırlarının geniş olması, tapuya kayıtlı olmayan taşınmaz malların alınıp satılmasının taşınırlara özgü kurallara tabi olması, kadastro ve tapulama işlemlerinin yetersizliği tecavüz ve müdahale kavramlarının ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan tecavüz ve müdahaleler kuvvet kullanarak ve dava yoluyla korunabileceği gibi 3091 sayılı Kanun kapsamında idari makamlara yapılan başvuruyla da korunabilmektedir. Kanunun uygulama alanı 1. madde ile geniş tutularak gerçek ve tüzel kişilerin yanı sıra kamu idareleri, kamu kurum ve kuruluşları veya bunlar tarafından idare olunan veya devlete ait devletin hüküm ve tasarrufu altına bulunan sahipli ve sahipsiz yerlere veya menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz ve müdahalelerin idari makamlar tarafından önlenmesini amaçlamıştır. Kanunun şekil ve esaslarını göstermek üzere 64 maddelik uygulama yönetmeliği bulunmaktadır.

3091 sayılı Kanun kapsamında idari makamlara başvuru yapılarak tecavüz ve müdahalelerin hızlı, etkin ve daha az masrafla idari yoldan korunması amaçlanmıştır. Örneğin; Mülki idari makamlara yapılan başvuruların 15 gün gibi kısa sürede sonuçlanması ve infaz aşaması için 5 günlük süre öngörülmesi 3091 sayılı Kanunun tercih edilmesinin önünü açmıştır.

3091 sayılı Kanun ile yürütülen soruşturma ve alınan karar sadece Medeni Hukuk alanında değil İdare Hukuku ve Ceza Hukuku alanında da etkiler doğurmaktadır. Örneğin; yetkili idari makamlar tarafından verilen men veya ret kararları İdare Hukuku açısından “idari işlem” niteliği taşımaktadır. Taşınmaz mal zilyetliğine yapılan ikinci ve sonraki tecavüzlerin oluşması durumunda ise Ceza

Hukuku yönünden “suç” oluşmaktadır. Böylesi durumla karşılaşıldığında ise dosya adli işlem yapılmak üzere Cumhuriyet Savcılığına intikal edilmektedir.

Hazırlanmış bulunan tez çalışması ile 3091 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği irdelenerek hem teorik hem pratik alanda değerlendirmeler yapılmıştır. Kanımca 3091 sayılı Kanun ile günümüz değişen ihtiyaçlarına ayak uydurulmalı, eğitilmiş soruşturma memurları oluşturulmalı, teknolojiden faydalanılarak kamu güvenliğinin artırılmasına yönelik tedbirler alınmalıdır.

## KAYNAKÇA

Akipek, Jale G, Akıntürk ,Turgut : Eşya Hukuku, İstanbul 2009.

Akipek, Jale, Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), Birinci Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1972.

Aktan, Hamdi Yaver, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkındaki Kanunun Cezai Hükümleri, A.D.,Mayıs-Haziran 1986, Y.77.

Aldan, Mehmet, 5917 Sayılı Kanun Üzerine Bazı Düşünceler, T.İ.D., 1966

Aldemir, Kaçak, Aydınli, Düren, İdare Hukuku Dersleri.

Artukmaç, Sadık: Bizde Gayrimenkule Tecavüzün Def'i ve Zilyetlik, İstanbul 1953.

Atay, Ender Ethem, İdare Hukuku, Ankara 2009.

Ayan, Mehmet :Eşya Hukuku, I, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Konya 2004.

Aygen, Orhan, 5917 Sayılı Kanun ve Tatbikatı, T.İ.D.,1967, Y.38.

Ayiter, Nuşin, Eşya Hukuku, Ankara 1983.

Baş, Harun Hakan, Seyhan Edat Yücel, Taşer Durmuş, Yargı Kararları Işığında Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzün Önlenmesi Hakkında Mevzuatın Açıklanması, İstanbul 2008.

Bilgin, Hüseyin: Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Korunması, 2.Baskı, Ankara 2017.

Bilgin, Hüseyin: Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Ankara 2005. 3091 Sayılı Yasa Uyarınca Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Ankara 2017.

Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu,

Cin, Halil :Türk Hukuku'nda Mer'a, Yaylak ve Kışlaklar, Ankara 1980.

Çağlayan, Salih : 3091 Sayılı Kanunla Getirilen Yenilikler, T.İ.D., 1986, Y.58.

DÜREN, A. Devletin Malları.

Düren, A. İdare Hukuku Dersleri Ankara 1979.

DÜREN, Akın : İdare Malları, Ankara 1975.

Ejder., Hukuk Sözlüğü, Ankara 1992.

Ekşioğlu, Kâni, İdarî Yoldan Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi ve Tecavüz Eylemleri İle İlgili Ceza Kovuşturması, İstanbul 1987.

Enberker, Hüseyin, 5917 S.'lı Kanunun 5. Maddesine Bir Fıkra Eklenmesi veya Değiştirilmesi, T.İ.D., 1958, Y.29.

Engin, Suat, 2311 Sayılı Kanuna Göre Gayrimenkule Tecavüzün Mahiyeti ve Neticeleri-I, T.İ.D. 1948, Y.19., 2311 Sayılı Kanuna Göre Gayrimenkule Tecavüzün Mahiyeti ve Neticeleri-II, T.İ.D., 1948, Y.19,S.191. ( ENGİN, Gayrimenkul)., 2311 Sayılı Kanuna Göre Gayrimenkule Tecavüzün Mahiyeti ve Neticeleri-III, T.İ.D., 1948, Y.19,S.192. ( ENGİN, Netice).

Erdoğan, Belgin, Roma Eşya Hukuku, 4. Basım, İstanbul 2009.

Eren, Fikret , Gürsoy, Kemal T.- Cansel, Erol, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978.

Ergün, Zafer, Gayrimenkul Davaları, Ankara 2005, C.1.

Erol, Haydar : Türk Ceza Kanunu ( Gerekçeli ve Açıklamalı ), C 2., Ankara 2010.

Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, Ankara 2008.

Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2002.

Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, 6. Bası, İzmir 2005.

Esener, Turhan, Eşya Hukuku, Ankara 1970.

Esener, Turhan, Güven, Kudret, Eşya Hukuku, 3. Bası, Ankara 1996.

Esener, Turhan, Güven, Kudret, Eşya Hukuku, Ankara 2008.

Feyzioğlu, Feyzi N., Doğanay, Ümit, Aybay, Aydın, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1968.

Galip, Esmer, Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, Ankara 1990.

Gözler, Kemal, İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2005.

Gözübüyük, A. Şeref, Tan, Turgut : İdare Hukuku (Genel Esaslar), C.1.,Ankara 2008.,  
İdare Hukuku (İdari Yargılama Hukuku), C.2, Ankara 2008.

Gözübüyük, A. Şeref, Yönetmelik Yargı,14. Bası Ankara 2001.

Gözübüyük, A. Şeref: Yönetim Hukuku, 14. Bası, Ankara 2000

Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, Ankara 2003.

Gözübüyük, Yönetim Hukuku,14. Bası Ankara 2000.

Günday Metin, İdare Hukuku 4. Bası Ankara 1999.

Güner, Abdullah, 5917 Sayılı Yasanın Adli ve İdari Uygulama Alanı, A.D., 1978.

Gür, İsmail, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Korunması, YAYIMLANMAMIŞ Y.L.T., İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1988.

Gürsoy, Kemal Tahir, Türk Eşya Hukukunda Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1970.

Hatemi, Hüseyin, Serozan, Rona, Arpacı, Abdülkadir, Eşya Hukuku , İstanbul 1991.  
Kaçak, Nafiz, Yeni Türk Medeni Hukukunun Eşya Hukukuna İlişkin Hükümleri (Emsal İçtihatlarla), Ankara 2006.

Karahasan, M. Reşit, Gayrimenkul Hukuk Davaları, İstanbul 1974.

Kaya, Şerafettin, 5917 Sayılı Kanun ve Tatbikatı Hakkında Bir İnceleme, T.İ.D.,1957, Y.28.

Kocalar, Salih, 3091 sayılı Kanun Üzerinde İnceleme, A.D., Mart-Nisan 1986, Y.77.

Kurt, Şahin, Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun ve Uygulaması, İstanbul 1989.

Mangaloğlu, Ramazan, 5917 Sayılı Gayrimenkule Vaki Tecavüzün Define Dair Kanunun Diğer Kanunlarla İlişkileri ve Boşlukları, T.İ.D., 1977

Meriç, Osman, Umuma Ait Yolların ve Meraların Tecavüz ve Müdahale Karşısındaki Hukukî Durumları, T.İ.D., 1953, Y.24.

Oğuzman, Kemal, Seliçi, Özer: Eşya Hukuku 7. Baskı, Ankara 1997.

Oğuzman, M. Kemal, Seliçi, Özer, Oktay Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2006.

Özay, İlhan, Günışığında Yönetim, İstanbul 2002.

Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.

Özkan, Bilal; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin Tecavüzlere Karşı İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2010.

Özüarı, Ruhi N., 5917 S.'lı Kanunun Sureti Tatbiki, A.D., 1957, Y.48.

Reisoğlu, Safa, Tapu Siciline Kayıtlı Olmayan Gayrimenkullerde Zilyedlerin Gaspa Karşı Himayesi, A.D., 1958, Y.49.

Reisoğlu, Safa, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1984.

Samsa, Harun., Roma ve Türk Hukukunda Zilyetlik (possessio), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007.

Sirmen, Lale., Eşya Hukuku Dersleri, Ankara 1995.

Şen, Abdullah; Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011.

Tan, Turgut, İdarenin Kesin İşlemleri ve 5917 Sayılı Kanun Uygulaması” Amme İdaresi Dergisi 1969, C2.

Tankut, Nevzat, Gayrimenkul Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi (Açıklamalı- İçtihatlı), Ankara 1996.

Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, 2008 Yılı İdari Faaliyet Raporu, Ankara 2009.

Taylan, Ertuğrul, 3091 Sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun ve Uygulanması, T.İ.D. Haziran 1988, Y.60.

Tekinay, S. Sulhi, Akman Sermet, Burcuoğlu, Haluk, Altop Atilla, Eşya Hukuku, C.I, 5. Bası, İstanbul 1989.

Tekinay, Selahattin Sulhi, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1964.

Tezel, Ergün, Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Vali ve Kaymakamlarca Önlenmesi Yolları ve Mülki İdare Amirlerinin Tahliye Yetkileri, Ankara 2005.

Toroslu, Nevzat, Ceza Hukuku Özel Kısım, Ankara 2009.

Tugal, Sıtkı, 2311 Sayılı Kanunu Değiştiren Yeni Tasarı Hakkında, T.İ.D., 1952, Y.23.

Turgut, Mehmet, Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında 3091 Sayılı Kanun Üzerine Bir İnceleme, A.D. 1985, Y.76.

Uçar, Ayhan, Taşınmaz Mal Zilyetliğinin İdari Yoldan Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Konya 1993.

Ünal, Mehmet, Başpınar Veysel, Şekli Eşya Hukuku, Ankara 2008.

Ünal, Mehmet, Şeklî Eşya Hukuku, Ankara 1994.

Ünal, Mehmet, Türk Medenî Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı, Ankara 1998.

Yaman, Hamza, Yerel Yöneticiler İçin Gayrimenkul Hukuk Bilgisi, Ankara 2009.

Yaşar, Osman, Gökcan, Hasan Tahsin, Artuç, Mustafa, Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C.4, Ankara 2010.

Yılmaz Ejder, Hukuk Sözlüğü, 9. Baskı, Ankara 2005.

Yüksel, Müfit., Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkında Kanun Üzerinde Bir İnceleme, ABD, Y. 31, 1974.

#### **Yararlanılan İnternet Siteleri:**

[http://hukukdergi.erkincan.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2008\\_XII\\_2\\_10.pdf](http://hukukdergi.erkincan.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2008_XII_2_10.pdf)

<http://kararara.com/forum/viewtopic.php?f=23&t=33775>

<http://slideplayer.biz.tr/slide/1918877/>

<http://www.belen.gov.tr/tasinmaz-mal-zilyedligi-islemleri>

<http://www.ekremyaman.com/2010/07/20/3091-sayili-kanun-uygulamasindan-dogan-bosluklar/>

<http://www.hukukmedeniyeti.org/karar/22402/para-cezasi-3091-sayili-kanuna-aykirlilik/>

<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/ab80734d-fdcd-40cb-a4aa-fc8add7bad7c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>

<http://www.sapanca.gov.tr/tasinmaz-mal-zilyetligi>

<http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=9188>

[www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr)

[www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr)

[www.tkgm.gov.tr](http://www.tkgm.gov.tr)

[www.turkhukukurumu.org.tr](http://www.turkhukukurumu.org.tr)

[www.yargitay.gov.tr](http://www.yargitay.gov.tr)



## EKLER

EK-1: ÖZGEÇMİŞ

### KİŞİSEL BİLGİLER

**Soyisim, İsim** : ŞAHİN, Veli Alper  
**Uyruğu** : T.C.  
**Doğum Tarihi ve Yeri** : 09/11/1986, Ankara  
**Medeni Hali** : Bekar  
**Telefon** : +90 530 441 23 58  
**E-Posta** : velialper@hotmail.com

### EĞİTİM

DERECE	KURUM	MEZUNİYET TARİHİ
LİSANS	Yakın Doğu Üniversitesi	2008
LİSE	Batıkent Lisesi	2003

### İŞ DENEYİMİ

YIL	YER	POZİSYON
2011-Halen	Ankara Barosu	Serbest Avukat

### YABANCI DİL

İngilizce- Orta Seviyede