

# ULUSLARARASI HUKUK VE MARAŞ (VAROŞA) VAKIFLARI

## *International Law and Maraş (Varosha) Vaqfs*

Doç. Dr. Emete GÖZÜGÜZELLİ\*

**Özet:** Çalışma temel olarak, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Maraş bölgesinde yer alan Vakıflar'a ait mülkiyet meselesine değinmektedir. Vakıfların bir tüzel kişi olarak hukuksal varlık kazanmasında mahkeme kayıtları ve bunun sonucunda kütük kayıtları önemlidir. Bu belgelerde vurgulanan vakıf sınıfı kapsamında mülhak ve mazbut vakıfların hukuki statüsü hukuki işlemlerde belirleyicidir. Bu tip vakıflarda hukuki işlemlerin geçerliliği yalnızca Evkaf İdaresi'nin onayının alınması ve (mülhak vakıflarda Müteveli rızası da eklenerek) Türk/Müslüman mahkemesi önünde işleme tabi olunmasıyla. İlaveten bu vakıfların el değıştirmeyebilir, devredilemez, hediye edilemez yapıda hayır maksadı ile süreklilik arz eden mülkiyet haklarına tabi olması, uluslararası hukuktaki değerlendirmeler açısından da belirleyici olacaktır. Zira Ahkamül Evkaf kurallarının ele alındığı çalışmanın en önemli sonuçlardan biri, uluslararası örf adet hukukunun bir parçası haline gelen Ahkamül Evkaf ve Vakıf hukukunun Maraş meselesinde vakıfların mülkiyet haklarında belirleyici olduğunu ifade etmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Maraş, Kıbrıs, Mülkiyet Hakkı, Uluslararası Örf Adet Hukuku, Vakıf Hukuku.

**Abstract:** The study mainly deals with the property issue of the vaqfs in the Maraş region of the Turkish Republic of Northern Cyprus. Although, it has been stressed that the Court records and registrations are important for vaqfs foundations to gain legal existence as a legal person. The legal status of vaqf class such as mulhaq and mazbut vaqfs, is decisive in legal proceedings. The validity of legal proceedings in such foundations is only after obtaining the approval of the Awqaf Foundations Administration and processing before the Turkish/Muslim Court (including the consent of the Trustees in mulhaq vaqfs). In addition, the fact that these foundations are subject to permanent property rights for charitable purposes, which cannot be changed hands, transferred or gifted, will also be decisive in terms of evaluations in international law. One of the most important results of the study, in which Ahkamül Evkaf rules are discussed, states that Ahkamül Evkaf and Foundation law, which has become a part of international customary law, is determinative in the property rights of foundations in the Maraş(Varosha) issue.

**Keywords:** Maraş (Varosha), Cyprus, Property Rights, International Customary Law, Vaqf Law.

\* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Kıbrıs Kampüsü, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Ana Bilim Dalı, emete.gozuguzelli@asbu.edu.tr,

ORCID: 0000-0003-4659-3000

Makale Geliş Tarihi: 17.08.2021, Makale Kabul Tarihi: 02.11.2021

## Giriş

İslam hukukuna dayanan ve yalnızca müslüman ülkelerin geleneğinde yer alan mülkiyetin Allah'a ait olduğu inancı yalnızca vakıf müesseselerine özgüdür. Vakıfların çok köklü bir geçmişi vardır. Vakıflar Peygamberimiz Hz. Muhammed Aleyhisselam'ın öncülüğünde İslam dünyasında yaygınlaşan ve örf adet yasası haline gelerek halen icra edilen bir uygulamadır. İslam Hukukuna Giriş isimli eserinde Joseph Schacht tarafından “Vakıfların temel özelliğinin daimî olması” şeklinde açıklarken ayrıca vakıfların amacının daha çok taşınmazlar üzerinde ancak taşınırları da kapsadığı örneğin kitaplar gibi önemli konularda amaçları olduğunu belirtilmektedir.<sup>1</sup>

Vakıflar, kazanç gayesi gütmeyen özel hukuk tüzel kişisi olarak mal toplulukları (institution) statüsündedir. Lakin bu tüzel kişilik yalnızca toplumsal yarar için tamamı ile hayır maksadıyla tahsis edilmiş mal topluluğunu ifade eder. Daha da öte, bu tüzel kişilik öyle bir yapıdadır ki tamamı ile hukuki işlemle kurulması mümkündür. Başka bir ifadeyle, vakıfların, hukuk süjesi olarak kabul edilen mal varlığının tüzel kişi dışındaki bir irade tarafından seçilen gayeye tahsis suretiyle kişilik kazanmasıdır. İslam Ansiklopedisi'ne göre Vakıf “bir malın mâliki tarafından dinî, içtimaî ve hayrî bir gayeye ebediyen tahsisi” şeklinde özetlenebilecek hukukî bir işlemle kurulan ve İslâm medeniyetinin önemli unsurlarından birini teşkil eden hayır müessesesini” ifade etmektedir.<sup>2</sup>

Ahkam-ül Evkaf'a göre vakıflar; Mazbut Vakıflar, Mülhak Vakıflar, Müstesna Vakıflar, Avarız Vakıflar, İcareteynli Vakıflar, İcare-i Vahideli Vakıflar olmak üzere altıya ayrıldığı belirtilmektedir<sup>3</sup>. Bir başka ifadeyle, **Türk Medeni Kanunu'ndan önce kurulmuş vakıfların bilimsel tasnifi üzerine Türkiye Vakıflar idaresinde kimi tanımlar yapılmıştır. Buna göre; Mahiyetleri bakımından: Hayri Vakıflar<sup>4</sup> ve Zürri Vakıflar<sup>5</sup>;**

<sup>1</sup> Joseph, Schacht, *An Introduction to Islamic Law* (Oxford: Clarendon Press, 1964), <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/Category/InternationalLawDictionary.aspx>, “Erişim Tarihi: 5.06.2019”.

<sup>2</sup> *Vakfın Hukukî Niteliği ve Kuruluşu*. İslâm hukukunda vakıf işlemi sözlü bir hukukî tasarruftur. Detaylar için Bkz: <https://islamansiklopedisi.org.tr/vakif>, “Erişim Tarihi: 19.03.2019”.

<sup>3</sup> Serengil, Şölen, Kulaşçı, “Vakıf Taşınmazlarının Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması”, AUHFD, 60 (4) 2011: ss.921-933, s. 927

<sup>4</sup> **Hayri Vakıflar:** Geliri tamamen ve kısmen muhtelif hayır şart ve hizmetlerine tahsis edilmiş bulunan vakıflardır. Kullanım şekillerine göre ikiye ayrılır. Bkz. <https://www.vgm.gov.tr/vak%C4%B1f-i%C5%9Flemleri/vak%C4%B1flar-hakk%C4%B1nda/vak%C4%B1flar%C4%B1m%C4%B1z> “Erişim Tarihi: 01.02.2020”.

<sup>5</sup> **Zürri Vakıflar:** Herhangi bir hayır şartı olmayıp, gelirinin tamamı vakfın evlatlarına tahsis edilmiş bulunan vakıflardır. Nesebin yok olması halinde bir hayri hizmete tahsis edilebilir.

**Mülkiyetleri bakımından:** Sahih Vakıflar<sup>6</sup> ve Sahih Olmayan Vakıflar<sup>7</sup> olarak düzenlenmiştir.

**İdareleri bakımından:** Mazbut Vakıflar, Mülhak Vakıflar ve Cemaat ve Esnafa Mahsus Vakıflara dair idari şekiller belirlenmiştir. **Kullanım şekilleri bakımından ise vakıflar** İcare-i Vahideli Vakıflar<sup>8</sup> ve İcare-i Vahide-i Kademeli Vakıflar<sup>9</sup> olarak düzenlenmiştir.

Kıbrıs'ta Maraş konusu, Osmanlı'nın 1571 yılında Kıbrıs'ı fethinden sonra Lala Mustafa Paşa, Abdullah Paşa ve Bilal Ağa'nın 3 ayrı vakıf ile tesis ettiği mülkiyet haklarının İngiliz işgal döneminde gayri hukuki bir şekilde elden çıkarılması çabalarını ve bundan sonraki süreçte Kıbrıs meselesine bağlı gelişmelerle Vakıf mülklerinin görmezden gelinmesi meselelerini kapsamaktadır. Başka bir deyişle, Kıbrıs'ta Maraş meselesinin daha ziyade siyasi boyutu var gibi gösterilerek "yalnızca Rumların mağduriyeti" söz konusuymuş gibi yansıtılmaktadır. Oysa mesele, Kıbrıs'ta yalnızca Türklere ait egemenlik alanlarının gasp edilmek istendiği bir meselenin varlığı değil, aynı zamanda emanet Vakıflara dair mülkiyet haklarının gasp ve ihlal çabalarına dayanmaktadır.

Öncelikle Kıbrıs'taki tüm vakıf taşınmaz malların statüsü Osmanlı Arazi Kanunu ve hukuki hükümleri ile Ahkamül Evkaf Prensipleri tarafından belirlenmiştir. Kıbrıs adası İngiltere'ye şartlı olarak temlik edildiğinde birçok taşınmaz mal (vakıf malları dahil) Tapu Sicillerine kayıtlı değildi. 1907 yılı İngiltere, 12/1907 Taşınmaz Mal Tescil ve Değerlendirme Yasasını geçirir.<sup>10</sup> Bu yasa yapıldığı dönem adada Osmanlı Arazi Kanunu ve Ahkamül Evkaf kuralları yürürlüktedir. Ancak 1907 yasasında 29. Madde ile oluşturulan Arazi-Mevcoufe ile Idjaretein Mevcoufe türü vakıf tanımlamaları getirilerek vakıf taşınmazlarını 10 yıl tasarrufunda bulunduranların zamanaşımı nedeniyle iktisap edebilecekleri öngörülmüştür. Miras hakkı ile bu tasarruf olağan kabul edilmiştir.

29. In lieu of the fees heretofore levied and taken there shall be levied and taken : —

<sup>6</sup> *Türkiye Vakıflar Genel Müdürlüğü*, <https://www.vgm.gov.tr/vakiflarimiz/vakiflarimiz/genel-bilgi>, "Erişim Tarihi. 02.09.2020".

<sup>7</sup> *Türkiye Vakıflar Genel Müdürlüğü*, a.g.m.

<sup>8</sup> Belli bir değer veya süreyle kiraya verilen vakıflar.

<sup>9</sup> Tespit edilen belli bir icar bedelinin daimi olarak verilmesi halinde meccanen müstecirden hiç alınmayan ve müstecirinin ölümünde icarelik hakkı mirasçılara intikal eden vakıflar olup Cumhuriyet devrinde bu uygulama kalkmıştır.

<sup>10</sup> 12 OF 1907.A/ To Make Better Provision For The Registration Of Title To and The Valuation of Immovable Property and to amend Law Relating to Immovable Property in certain Respect.ss.431-452., *The Statue Laws of Cyprus*. A.D.1907.

- (1.) Upon effecting an original registration of title to Arazi-Mirio or Arazi-Mevcoufe acquired by ten years undisputed possession, a fee at the rate of two and a half per centum of the value of the property so registered;
- (2.) Upon registering a title acquired by inheritance, whether from an unregistered owner or not, and subject to the provisions of section 28 : —
  - (i) In the case of Arazi-Mirie and Arazi-Mevcoufe, two and a half per centum of the value of the property;
  - (ii.) In the case of Mulk and Idjaretein Mevcoufo, one-half per centum of the value of the property

Esasen,1922’de Ömer Hilmi Efendi’nin “The Laws of Evkaf” (Ahkamül Evkaf) isimli eserindeki 188-192. maddelerde İcaretein Mevkufe veya Vakf İdjaretein’in sürekli kiraya verilmiş ve her sene Evkaf idaresine iki defa kira verilen mussaqafat ve mustaghelat İjaretein mevkufeler olduğu anlaşılmaktadır. Bu ahvalde, Lala Mustafa Paşa Vakfı’nın mazbut vakf olarak kütüklerde kayıt edildiği ve Abdullah Paşa Vakfı’nın ise mülhak vakıf olarak kaydı bulunduğu dikkate alındığında hiçbir şekilde arazi mevkufe veya idjaretein mevcoufe türü vakıflar olarak Maraş’taki vakfiyelerin elden çıkarılması hususunda hukuki işlem kurulması söz konusu olmamaktadır. Zira, Abdullah Paşa Vakfı 1761 yılında Halep Beylerbeyi (Ordu Komutanı-Genel Vali) Kıbrıs’ta 40-60 bin dönüm arazisini vakfetmek suretiyle bizzat kendisinin de hazır bulunduğu 24/07/1748 tarihinde Lefkoşa’da Şer-I Meclis’de yazılmış ve mülhak vakf olarak tescil edilmiştir. Lala Mustafa Paşa Vakıf da Kıbrıs’ın fatihi Lala Mustafa Paşa tarafından kurulan mazbut vakıftır. Lala Mustafa Paşa Kıbrıs’ın 1570-71 yılları arasındaki seferinde Türk ordusunun Başkomutanlığını yapan Vezir-Paşa rütbesinde bir komutan ve devlet adamıdır. Lala Mustafa Paşa da Maraş’tan aldığı onbinlerce dönüm alanı vakfetme amacıyla kurarak tescil ettirmiştir. Bu konuda orjinal vakfiye senedi Türkiye Cumhuriyeti Vakıflar Genel Müdürlüğü arşivinde bulunmaktadır.<sup>11</sup> Bu çerçevede, çalışmada, ilk olarak Kıbrıs’ta Rumların ısrarla ortaya koyduğu iddialar ve bu konudaki siyasi ve hukuki süreç yer verilecektir. Daha sonra, meseleye dair iddialar karşısında hukuksal çerçevede siyasi olmayan bir perspektifle uluslararası hukuk açısından konu izah edilecektir.

<sup>11</sup> Ulunay, Ergin, “Maraş’ın Vakıf Statüsü’ne dair 2/7/2019 tarihli hukuki görüş metni”, KKTC Vakıflar ve Evkaf İdaresi, 2021.

## I. MARAŞ MÜLKİYETİ ÜZERİNE İDDİALAR

### a. Rum Tarafı İddiaları

- ✓ İkinci Barış Harekâtı'nda Maraş'ın kontrol altına alınarak (Türkiye kontrolü ve yetkisi altında) orada yaşayan Rumları mağdur ettiği iddiası,
- ✓ KKTC Cumhurbaşkanı “Ersin Tatar'ın kapalı bölge Maraş konusundaki açıklamalarının dayanaksız olduğu” iddiası,
- ✓ “İngiliz Sömürge Hükümeti'nin, bölgeye ilişkin taleplerin karşılanması amacıyla, o dönemde çok büyük addedilebilecek bir meblağı Kıbrıs Türk toplumuna ödediğini kanıtlayan belgelerin var olduğu” iddiası,
- ✓ 1960 Antlaşması'nın U Ek'inden sonra Evkaf Vakıflara dair bu yöndeki taleplerin bir daha gündeme gelmediği, kapalı bölge Maraş'ın sahiplik statüsüne ilişkin kanıtların da “Mağusa Tapu Dairesi'nde” bulunduğu iddiası,
- ✓ Türk tarafının 1,5 milyon pound karşılığında herhangi bir şekilde Evkaf ve Vakıflara dair koloni dönemi ile ilgili talepte bulunamayacağını teminat altına aldığı iddiası<sup>12</sup>
- ✓ Rum lider Nikos Anastasiadis'in Maraş konusunda ortak teknik komite kurulması önerisini gündeme getirmesinin beklendiği<sup>13</sup>,
- ✓ Maraş'ın açılmasınının BM Kararlarına aykırı olduğu<sup>14</sup> şeklindeki kimi iddialara dayanmaktadır.

Maraş konusunda, 4 Ağustos 2019 tarihinde Cyprus Mail gazetesinde çıkan bir yazıda “1978 yılında yeniden seçilmeyi bekleyen Spyros Kyprianou'nun, Rauf Denктаş'ın Gazimağusa'nın (Maraş'ın) iadesi teklifini reddettiğini” belirtmektedir. Gazeteye göre, şehrin çitlerle çevrili bölgesinin (kapalı Maraş), Amerikan-Kanada yerleşim planı ile Rumların yerleşimine açılacak ve buna ilişkin müzakerelerin başlamasına geri dönecekti. Başka bir deyişle, müzakereler daha sonra başarısız olsa bile, kasaba sakinleri geri dönecekti”.<sup>15</sup> Esasen Rumların Maraş konusunda bugüne kadar Türk idaresi altında bu alanın açılma

<sup>12</sup> *Cyprus Mail*, 31 Temmuz 2019, <https://cyprus-mail.com/2019/07/31/minister-hits-out-at-evkaf-claims-of-varosha-ownership/>, “Erişim Tarihi: 01.03.2020”.

<sup>13</sup> *Kıbrıs Manşet*, [https://www.kibrismanset.com/guney-kibris/hristodulidis\\_ten\\_kapali\\_bolge\\_maras\\_konusunda\\_degerlendirme-h251098.html](https://www.kibrismanset.com/guney-kibris/hristodulidis_ten_kapali_bolge_maras_konusunda_degerlendirme-h251098.html), “Erişim Tarihi: 01.03.2020”.

<sup>14</sup> <https://cyprus-mail.com/2019/07/25/turkish-cypriot-actions-in-varosha-a-clear-violation-of-un-resolutions-nicosia-says/>, “Erişim Tarihi: 01.03.2020”.

<sup>15</sup> Our View: President running out of opportunities for Varosha, *Cyprus Mail*, 4 Ağustos 2019, <https://cyprus-mail.com/2019/08/04/our-view-president-running-out-of-opportunities-for-varosha/>, “Erişim Tarihi: 01.03.2020”.

önerisini ret eden tutumu yeni bir olgu değildir. 1974 Barış Harekatı'ndan sonra Maraş'ın askeri statüde tutulduğu uzun süreçten sonra, bugün kapalı Maraş'ın artık açık Maraş statüsüne kavuşturulması, bu alanın %3.5 alanının askeri bölge statüsünden çıkarılarak hak sahiplerinin bu alanlara dönüşünün sağlanması için Mal Tazmin Komisyonu bünyesinde çözüm öngörülmesi hedeflenmiştir. Bu tutum şüphesiz meselenin uluslararası hukuk boyutu ile çözümlenmesi arzusunun Türk makamlarınca ifadesi olarak değerlendirmek mümkündür.

Ancak Güney Kıbrıs Rum yönetimi, aşağıdaki gerekçelerle Kıbrıs Türk tarafının Maraş bölgesini açılımının hukuken ve siyasi olarak mümkün olmadığını iddia etmektedirler;

1960 Ortaklık döneminde yer alan U EK'ine göre 1960 öncesi vakıflar üzerinde hak iddia edilemeyeceği vurgusu,

BM müzakere süreçlerinde Maraş'ın Rumlara iade edileceği yönündeki görüşleri,

BM Güvenlik Konseyi kararı,(540 sayılı karar )

Doruk Anlaşmaları içerisinde iadesi öngörülmesi(1977-79),

Viyana görüşmelerinde ortaya konan Tapu Kayıt Belge iddiaları,

789 sayılı BMGK kararı ile UNFİCYP Maraş'ta görevi.

### **b. Türk Tarafının Değerlendirmeleri**

Anılan iddialar, Kıbrıs Türk tarafınca yok hükmünde sayılarak, meselenin yalnızca uluslararası hukuk zemininde çözümlenmesi gerekliliği vurgusu yenilenerek sürecin AHİM nezdinde KKTC'de kurulan Mal Tazmin Komisyonu nezdinde görüşülmesi çağrısı yapılmıştır. Bu çerçevede, Mal Tazmin Komisyonu'na açılacak davalar Maraş'ın tamamı için değil yalnızca Maraş'taki %3.5'lük alan kapsamı için söz konusu olabilecektir. Maksat gerçek hak sahiplerinin kademeli olarak bu alanlara yerleştirilmesidir. Bahusus, Maraş bölgesinde Vakıflar ve Din İşleri Dairesi'nin hakları bulunduğu dair resmi izahatlar güçlü şekilde dillendirilmeye başlanmıştır. İlaveten, KKTC Vakıflar ve Din İşleri Dairesi'nin kapalı Maraş olarak bilinen bölgede 3 önemli vakfa ait olduğunu, bu alanlar üzerinde vakıfların mülkiyet hakları bulunduğunu, bunların göz ardı edilemeyeceği<sup>16</sup> belirtilmektedir.

Bu çerçevede Lala Mustafa Paşa Vakfı, Abdullah Paşa Vakfı, Bilal Ağa Vakfı öncelikli hak sahibi olduğu net bir şekilde belgelerle işlenmektedir.

<sup>16</sup> Maraş Hakkında Bilgi ve Belgeler için KKTC Vakıflar ve Din İşleri Dairesi web sayfasına bakınız: <http://www.evka.gov/site/sayfa.aspx?pkey=891>, "Erişim Tarihi: 02.06.2019".

KKTC Vakıflar ve Evkaf İdaresinin ortaya koyduğu çalışmalarda Maraş bölgesinin %90 oranındaki mülkiyet alanının 3 Vakfa ait olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede KKTC'de kurulan Mal Tazmin Komisyonunun yapısı ve bu yapı içerisinde KKTC Vakıflar ve Din İşleri'nin haklarını ne şekilde arama yoluna gideceği öne çıkmaktadır. Ancak bu konuya değinmeden önce Mal Tazmin Komisyonu hakkında özet bir tanımlama yapılmasının yararlı olacağı kanaatindeyiz.

### c. Mal Tazmin Komisyonu Kurulması ve İlgili Düzenlemeler

Türkiye aleyhine açılan ilk mülkiyet davalardan biri olan Loizidou Davası'nda, Bayan Loizidou Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AHİM) doğrudan dava açma yoluna gitmiş ve iç hukuk yolu tüketilmeden aşağıdaki iddialarla kabul görmüştür;

KKTC Anayasası'nın 159 maddesi doğrultusunda kuzeydeki taşınmaz malların tümünün KKTC mülkü olarak görülmesi,

KKTC'nin tüm tapu kayıtlarını değiştirmesi,

Bu esaslarla KKTC mahkemelerinde hak arayışının imkânsızlığı.<sup>17</sup>

Yukarıda belirtilen argümanlar çerçevesinde bayan Loizidou, Türkiye'ye karşı AHİM'e dava açmıştır. Loizidou Davası, Rumların mülkiyet konusunda AHİM yoluna gittiği ilk dava olarak yer görülmektedir.

Taşınmaz Mal Komisyonu'nun KKTC'de kurulması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Xenides-Arestis v. Turkey<sup>18</sup> davasında vermiş

<sup>17</sup> Necatigil, Zaim M., *Kıbrıs Uyuşmazlığı ve AHİM Kısılcacında Türkiye*, Turhan Kitapevi, ss.24-87

<sup>18</sup> Xenides-Arestis v. Turkey Davası, *KKTC Mahkemeleri*

Xenides-Arestis başvurusu KKTC Meclisinin geçirdiği Tazmin yasasının AHİM'de test edildiği ilk davadır. Arestis 1971'den 1974 Ağustos'a kadar ailesi ile Mağusa Maraş'ta Ayios Memnon semtinde yaşadığı, burada iddia ettiği mülkiyette bir daire, bir dükkan ve 3 ev olduğunu bu evlerden birinde ikamet ettiğini kardeşi ile ortak hissesi ol bulunduğu gibi verileri ortaya koyduktan sonra Türkiye'nin 14 Ağustos 1974 müdahalesi ile evini terk etmek zorunda kaldığını ve telli bölge olarak bilinen Maraş'a dönmesi ve mallarının kullanılmasına izin verilmediği savı ile mahkemeye başvurmuştur.

Arestis'in hukuki dayanakları:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8 . maddesine aykırı olarak konut hakkının ve Sözleşmeye Ek Birinci Protokolün 1. Maddesine aykırı olarak taşınmaz mallarının kullanma hakkının Türkiye tarafından ihlal edildiği belirtilmiş, Ortodoks dinine mensup Kıbrıs Rumlarına karşı Türkiyenin diskriminasyon uyguladığını iddia edilmiştir. Bu iddialara karşı Türk tarafı Maraş'ın BM çağruları ile Türkiye'nin bu bölgeyi olduğu gibi koruması çağrısı olması Türkiye'nin bu durumdan sorumlu tutulamayacağı, KKTC'nin otoritesi olduğu, Türkiye'nin KKTC'de yetki (jurisdiction) ve sorumluluğu bulunmadığı, taşınmaz mallar ile ilgili tüm uygulamaların KTFD ve KKTC yasalarınca gerçekleştiği, Türkiye'nin alt idaresi olmadığı ortaya konmuştur.

olduğu hükümler uyarınca gerçekleşmiştir. Bu davanın sonucunda, KKTC yönetimi tarafından Taşınmaz Mal Yasası (67/2005 sayılı Yasa) tahtında Mal Tazmin Komisyonu kurulmuştur. Mal Tazmin Komisyonu, Kuzey Kıbrıs'ta bulunan mülkiyetlere dair talepler için etkin bir iç hukuk yolu (Türkiye'nin alt birimi olarak) oluşturmayı amaçlamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye aleyhine açılan Demopoulos ve Diğerleri davasının kabul edilebilirliğine ilişkin almış olduğu 1 Mart 2010 tarihli kararda 67/2005 sayılı Yasa'nın etkin bir hukukî çare sunduğunu saptamış ve başvuruların şikâyetlerini iç hukuk yolunun tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.<sup>19</sup> Bu nedenle Mal Tazmin Komisyonu bünyesinde görülecek davalar ön plana çıkmıştır.

Öncelikle belirtmek gerekirse, KKTC'de eski Rum mallarına ilişkin düzenlemeler, Kıbrıs Türk Federe Devleti Anayasası'nın 127 inci maddesinde yer almıştır. İlgili madde;

“Türk yurttaşlarının, Devlet sınırları dışında Kıbrıs'ta kalan taşınmaz malları için Devletten eşdeğerde taşınmaz mal veya tazminat isteme hakları saklıdır; bu hak yasa ile düzenlenir” biçiminde bir kural ile geliştirilmiştir. Federe Devlet Anayasası kabulünden sonra Kıbrıs Türk Federe Meclisi 41/1977 sayılı İskân, Topraklandırma ve Eşdeğer Mal Yasasını kabul etmiştir. Bu yasa kapsamında güneyde mal bırakmış olan Kıbrıs Türklerinin Tapu Dairesine yapacakları başvurular sonucunda Kuzeyde eşdeğer taşınmaz mallarla ilgili kesin tasarruf belgesi alabilecek diğer kişiler, iktisaden güçlendirilecek çiftçiler, KT göçmenleri ve şehit aileleri yasada belirtilmiştir. Kesin tasarruf belgeleri koçan gibi gösterilmiştir. 1985 KKTC Anayasası ise kuzeyde Rum eski mallarını toptan kamulaştırmıştır. 1975 anayasasında yurttaşlar tabiri yerine mülkiyeti alabilecek gerçekve tüzel kişiler belirlemesi yapılmıştır. 1995 yılında KKTC meclisinde yapılan Anayasa değişikliği ile kesin tasarruf belgeleri koçana dönüştürülmüştür. Türkiye'den gelen göçmenler hak sahibi görülmüştür. Annan planı 10 Aralık 2002'de yayınlanmış ve mülkiyet konusunda AHİM'e başvurmanın Annan planından daha avantajlı olacağı kanaatiyle Rumlar AHİM'e başvurularını artırmıştır. Nihayetinde KKTC'de Türkiye'nin bir iç hukuk birimi kurulması yönünde Mal Tazmin Komisyonu oluşturulmuştur. Komisyonun yöntemine ilişkin tüzüğü 15 Ağustos 2003'te Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Komisyon kararları Yüksek İdare Mahkemesinin denetimine bağlı olarak faaliyet yürütmektedir. Bu bağlamda kurulmuş komisyon yargısal değil sadece yönetsel (idari) bir

<sup>19</sup> Taşınmaz Mal Komisyonu, <http://www.tamk.gov.ct.tr/index.html>, “Erişim Tarihi: 01.02.2019”.



organdır. Yüksek İdare Mahkemesinin denetimi sadece yönetsel kararlara ilişkindir”<sup>20</sup>.

KKTC Taşınmaz Mal Komisyonu kapsamında, iki yasal düzenleme ve bir tüzük oluşturulmuştur.

Bunlar;

1. 67/2005 sayılı Anayasanın 159’uncu maddesinin (1)’inci fıkrasının (B) bendi kapsamına giren, Taşınmaz Malların Tazmini, Takası Ve İadesi Yasası,

2. 13/2008 sayılı Anayasanın 159’uncu maddesinin (1)’inci fıkrasının (B) bendi kapsamına giren, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukukuna Göre Mülkiyet Hakkı Herhangi Bir Gerçek veya Devlet Dışındaki Tüzel Kişiye Ait Olmayan ve Tasarruf Hakkı Halen Bir Gerçek veya Tüzel Kişiye veya Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Devleti’ne Ait Bulunan Taşınmaz Mallar Üzerindeki Hakların Devri ve Kaydedilmesi Yasası,

3. 156 sayılı ve 21 Mart 2006 tarihli (67/2005 Sayı Yasası) Madde 8(2)(A) ve 22 Altında Tüzük<sup>21</sup> ile tebliğ ve ilanlar hakkında uygulama.

Bu iki yasa ve bir tüzük çerçevesinde Taşınmaz Mal Komisyonu, faaliyetlerini yürütmektedir. Tüm bu bilgiler çerçevesinde meselenin hukuksal incelemesi ön plana çıkmaktadır.

## **II. MARAŞ’TAKİ VAKIF MALLARININ ULUSLARARASI HUKUK AÇISINDAN İNCELENMESİ**

Öncelikli soru; Vakıflar İdaresi’nin Mal Tazmin Komisyonu’na kendi mülkiyet hakları için başvuru hakkı olup olmadığına dairdir. Bu doğrultuda, Vakıflar İdaresi’nin, Mal Tazmin Komisyonu’na, Maraş’ın belli bir alanının askeri bölgeden çıkarılmasıyla, bu Komisyon’a başvuracak Rumlar karşısında her bir davaya katılma hakkı (right to intervention) bulunduğu anlaşılmaktadır.<sup>22</sup>

Takdir edileceği üzere, Vakıflar İdaresi’nin hak ve menfaatlerinin muhafaza edilmesinde ortaya konması gereken hukuki argümanların temelinde uluslararası hukuk yer almaktadır. Dava mercii her ne kadar AHİM’in altında kurulan yönetsel bir yargı makamı (Mal Tazmin Komisyonu) ise de, esas konunun çözüm dayanağı uluslararası hukuktur. Uluslararası hukuka dair ihtilafların çözülmesinde uluslararası yargı mercii konumunda bulunan yargı müesseselerin öncelikle uluslararası hukukun kaynaklarına başvurarak hakça sonuç alması gerekir. AHİM Kaynakları ile Uluslararası Adalet Divanı’nın 38. Statüsü bu hususta bize

<sup>20</sup> Necatigil, *a.g.e.*, ss.24-87

<sup>21</sup> <http://www.tamk.gov.ct.tr/dokuman/Tuzuk-TR.doc>, “Erişim Tarihi: 03.02.2019”.

<sup>22</sup> Birleştirilmiş YİM/İstinaf: 12-13-14/2015-(YİM Dava No: 262/2021) sayılı ilanı

referans olur. Anılan davanın iki devlet arasında olmadığı husus dikkate alınsa da uluslararası yargı organı olarak AHİM Hukukunun kaynakları ile Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38. Maddesinde öngörülen kaynakların topluluk hukukunun parçası olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Bu çerçevede, AHİM Hukukunun kaynakları aşağıdaki şekildedir:

- 1-Anlaşmalar (Treaties)
- 2- Uluslararası Teamül Hukuku (International Customary Law)
- 3-Hukukun Genel İlkeleri ( General Principles of Law)

Bu kaynaklar UAD Statüsü'nün 38. Maddesinde kodifiye edilmiştir. Bu çerçevede ahval şudur ki, AB hukuku ile AHİM Hukuku birbirinden farklıdır. Maraş meselesi AB'nin bir sorunu değil, Kıbrıs meselesi ile ilintili olarak uluslararası hukuk temelinde ele alınması gereken bir konudur. Bu bağlamda, uluslararası teamül hukukunun bir parçası olan Ahkamül Evkaf kurallarının ulusal hukukun üstünde değerlendirilmesi önem arz edecektir. Başka bir ifadeyle, islam hukukundan doğan ve bugüne kadar süregelen vakıf hukuku kapsamında ortaya konan Ahkamül Evkaf kurallarına dair uluslararası andlaşma bulunmamasından dolayı, AHİM'in veya Mal Tazmin Komisyonu'nun meseleyi uluslararası örf adet hukuku çerçevesinde ele alması gerekecektir. Zira, ulusal hukukun üstünde var olan temel değerlerden biri de "hakka saygı ve mülkiyet hakkına saygıdır". Bu saygı vakıflara dayanan temel prensiplerden biri olması yanında, vakıfların hayır eksenli kurumlar olması, toplumsal yarar için oluşturulan senedlerden ibaret olması ve islam hukukuna dayanan Şeriye Mahkemelerle kuruluşları mümkün olsa dahi ortak hukuk sistemi veya medeni hukuk çerçevesinde Kıbrıs'ta kurulumlarının yine mahkemeler nezdinde olduğu dikkate alındığında, mahkeme kararı ile kurulan vakfiyelerin statüsünün tespitinde mazbut ve mülhak vakıfların evkaf idaresinde bulunan vakıflardan olduğu, yalnızca mülhak vakıfların özel ayrı bir mütevellisinin bulunabileceğinin öngörüldüğü "The Gift to Property of The Laws of the Evqaf" isimli eserde izah edilmektedir<sup>23</sup>. Yine anılan eserde Şer'i Hukuk ve Medeni Hukuk (civil law) temelinde de aynı anlamlarda kullanıldığı belirtilmektedir.

---

<sup>23</sup> Hilmi, Ömer, *The gift to posterity on The Laws of Evqaf*, (Çev. C.R. Tyser ve D.G. Demetriades) Cyprus, 1922.

*Defter Khaqani* (دفتر خاقانی)—The office where the real estate registers are kept.  
*Djihet*—See Jihet.

*Ehli Vezaiif* (اهل و عيال)—People who receive salary and vic-tuals from a vaqf (Art. 21).

*Evlad-i-Sulbich* (اولاد سلبیچ)—Children (Art. 23).

*Evqaf* (عواقف)—Plural of vaqf (Art. 2).

*Evqaf-i-Mazbuta* (عواقف مذبوتة)—Vaqfs administered directly by the Minister of Evqaf (Art. 33).

*Evqaf-i-Mulhaqa* (عواقف ملحقة)—Vaqfs administered by a special trustee under the supervision of the Minister of Evqaf.

*Evqaf-i-Mustesna* (عواقف مستعنة)—Vaqfs administered by special trustees without the supervision of the Minister of Evqaf.

*Faqir* (فقر)—Poor.

Burada mülhak ve mazbut vakıflar hususunda 1901 senesinde “The Laws Relating To Immovable Property Made Vaqf” eseri C.R. Tyser, F. Ongley ve M. Izzet tarafından 3 eserden yararlanılarak oluşturulmuştur. Bu 3 eser aşağıdaki şekildedir;

Omer Hilmi- Traditions of ancestors concerning Laws of Evqaf, published in İstanbul,1307.

Khalis Eshref-Commentary on the Land Code, published in İstanbul, 1315.

Atuf Bey-Commentary on the Land Code , published in İstanbul 1319<sup>24</sup>.

Anılan atıflardan da anlaşılacağı üzere, mülhak ve mazbut vakıfların Evkaf İdaresi'nin kontrolünde bulunmasının öngörülmesi bu vakıfların elden çıkarılmasının kolay olmadığının anlaşılmasını sağlamaktadır. Başka bir ifadeyle, vakfiye ile şeri hükümlere uygun şekilde düzenlenen Sened'in hakim önündeki ikrar ve hakimın vakıf hakkındaki hükmü ve Vakfedenin vakfı üzerinde ileri sürdüğü koşulları içeren Mahkemece tescil edilen bidirge ile gerçekleştiği Laws of Evqaf'taki article 25'te yer almaktadır. O halde Mahkemece mühürlenip onaylanan Vakfiye sicile geçirilmesi, tutanağı oluşturulması ve ilgililere birer suretinin takdimi ile kurulunca bunun ne vakfeden, ne varisler, ne de Evkaf İdaresi'nce niteliği açısından devredilemeyeceği, satılamayacağı ve hibe edilemeyeceği ortaya çıkmaktadır. Zira mahkeme önünde kurulan bir vakfiye senedinde evvela Allah'a hamd ve övgü yer alır, ve vakfı yapanın ad ve ünvanı, doğum yeri, müteveli olacakların isimleri, vakf olan mal, mülk, para, vakf olan malların idaresi, gelirlerin nerelere harcanacağı, hakim veya mahkemenin gerekliliğine ilişkin

<sup>24</sup> Tyser, C.R./Ongley F./Izzet, M., *The Laws Relating To Immovable Property Made Vaqf*, Cyprus, 1901.

hükmü, isim, imza, mühür ve tanıklar ile tescili sağlanır. Şerî hukukta yer alan bu system medeni hukuk veya örf adet hukuku dönemine dahil olan İngiliz döneminde de geçerliliği kabul görmüştür. Başka bir ifadeyle, 1878 yılında Kıbrıs adasının İngiliz idaresine temlikinde Ek Protokol'de I ve II. maddelerde anılan durum net anlaşılmaktadır<sup>25</sup>. Esasen Vakıfların hukuksal statüsüne dair Lozan'da madde 60 temelinde öngörülen hüküm detaylarında Türkçe çeviri ile İngilizce metin arasındaki ciddi farklılığın yarattığı tercüme sorunsallığını bir kenara bırakırsak, "The Wakfs created on such property shall be maintained" vurgusu ile vakıflara ait mülklerin aynı statüde varlıklarının devam edeceği anlaşılmaktadır. Elbette Kıbrıs özelinde İngiliz dönemi oluşturulan diğer yasal mevzuatlardan Fası 337 ve akabinde 1960 Ortaklık Cumhuriyeti Anayasası madde 110 ile Ahkamül Evkaf ve Vakıfların hukuki haklarının mevcudiyeti anayasal düzende tanınmıştır. Aynı statü 1975 Kıbrıs Türk Federe Devleti Anayasası 96. Maddesi ve 1985 KKTC Anayasa'sı 131. Maddesi ile Ahkamül Evkaf'ın yürürlükte olduğu net bir şekilde belirtilir. Bugün KKTC Mahkemelerinin hukuksal kaynakları içerisinde de Ahkamül Evkaf kuralları yer almaktadır<sup>26</sup>.

Dolayısıyla burada, Uluslararası Adalet Divanı'na (UAD) zorunlu bir vurgu yapmanın aktarılacak Ahkamül Evkaf kuralları açısından önem arz ettiği kanaatindeyim. Elbette, UAD'ın yargı yetkisi hukuki uyumsuzluklarda hukuki kararlar almak ve danışma görüşünde bulunmaktır. Birleşmiş Milletler organları veya uzmanlık kuruluşları UAD'dan danışma görüşü talebinde bulunabilir. Danışma görüşleri tavsiye niteliğindedir.

Uluslararası Adalet Divanı (UAD Statüsü'nün 38. maddesi) şekli kaynakları izah eder. Söz konusu maddenin içeriği özetle şu şekildedir: Divan uyumsuzlukları 1-Uluslararası Anlaşmalar; Uluslararası Örf Adet Hukuku; Hukukun Genel İlkeleri; Doktrin, 2-Tarafların rızası (görüş birliği) ile Divan hakça ve eşitçe karar verme yetkisini kullanır. Bu iki temel madde ana çerçevedir. Gaye hakça sonuçtur. Hakkaniyettir. Uluslararası örf adet hukuku ana bağlayıcı kurallardandır. Uluslararası hukukta bu durum AHİM nezdinde de kabul görmüştür. O halde oluşabilecek hiyerarşik meselelerden doğan ihtilaf konuları da sıralamada belirtilen esasa göre çözümlenmeye çalışılmaktadır.

<sup>25</sup> I-That a Mussulman religious Tribunal (Mehkemei Sheri) shall continue to exist in the island which will take exclusive cognizance of religious matters , and of no others, concerning the Mussulman population of the island. II- That a Mussulman resident in the island shall be named by the Board of Pious Foundations in Turkey (Evkaf) to superintend in conjunction with a delegate to be appointed by the British authorities, the administration of the property, funds, and lands belonging to mosques, cemeteries, Mussulman schools, and other religious establishments existing in Cyprus" ifadelerinde de görüleceği üzere Müslüman ahalinin şerî hukuku uygulamaya devam edeceği gibi burada uygulanan Evkaf uygulamasının devam edeceği öngörülmektedir.

<sup>26</sup> KKTC Mahkemelerinde Uygulanan Temel Mevzuat, <https://www.mahkemeler.net/cgi-bin/cevapl.aspx>, "Erişim Tarihi: 02.11.2021".

Vakıflar İdaresi tüzel kişidir. Birlik tarafından tüzel kişi olarak kabul edilen kurum halini almıştır. Bilindiği üzere adada bir vakfın tescil edilmesine dair izlenecek usul ve işlemler vakfiyenin yargı yetkisine sahip mahkemece (aile mahkemesi) kurulumu sağlandığını evelden vurgulamıştık.

Maraş'ta vakıf alanlarının çoğu Abdullah Paşa Vakfı(mazbut) ve Lala Mustafa Paşa Vakfı'na (mülhak) aittir. Anılan Vakıflar KKTC Vakıflar İdaresi ve Din İşleri Dairesi tarafından emaneten müteveli görevi ile yürütülmektedir. İfade etmek gerekirse, müteveli tayin konusunda belli sürelerde atanmada aksaklıklar olmuş olduğu iddia edilmiş olsa dahi bu vakfiyenin geçersizliğini göstermez. Keza, müteveli tayin edilmemesi halinde vakfın amacının başarısızlığa uğrayacağı sonucunu doğuracak bir yasal düzenleme yoktur.

### **1. Mal Tazmin Komisyonu Bünyesinde Vakıflar İdaresi'nin İlgili Şahıs Yapılması**

Bilindiği üzere, “Yönetmelik karar veya işlem , kararın alındığı veya işlemin yapıldığı zamanda belirli veya belirlenebilir bir kişinin yasal hak ve menfaatlerini doğrudan etkileyen bir işlemdir”.<sup>27</sup> Bu tanım idari karar ve işlemin kişi üzerindeki etkilerini ve doğurduğu sonuçları açıklar. Yüksek İdare Mahkemesi'nin benimsediği bu tanıma göre , bir idari karar veya işlem kişinin menfaatlerini veya hukuki durumunu etkilerse, karar icraidir. Kişinin hukuki durumunu etkilemeyen , kişinin mevcut durumunu teyit eden, durum bildiren veya bilgi verici kararların icrai niteliği yoktur. İcrai niteliği olmayan işlemler herhangi bir hukuki sonuç doğurmaz ve hukuk düzeninde bir değişiklik yaratmaz.<sup>28</sup> Dolayısıyla, 67/2005 sayılı yasanın 7. maddesi başvuruda davalı tarafın kim olacağını ve başvurudaki işlemlere kimin davet edilmesi gerektiğini düzenler ve buna göre anılan yasa tahtında yapılacak olan başvurularda davalı taraf olarak Bakanlık ve/veya Bakanlık temsilen KKTC Başsavcılığı gösterilir. Komisyon, KKTC mevzuatına göre başvuru konusu malın mülkiyet hakkını ya da kullanım hakkını elinde bulunduran şahsa da, Komisyon önünde yapılan işlemlere katılması için davet yapar. Komisyona davet edilen şahıs, yönetmelik davalarda ilgili kişilere tanınan haklara sahip olur”. Bu doğrultuda başvuru konusu taşınmaz malın mülkiyet hakkını veya kullanım hakkını elinde bulunduran kişiye başvurudaki işlemlere katılması için davet etmesi gerekir. Nitekim, Birleştirilmiş Yüksek İdare Mahkemesi(YİM)/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No:262/2012 dosyasında şu önemli tespitler vardır:

“Taşınmaz Mal Komisyonu, Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesini başvuruya ilgili şahıs olarak katma kararı verirken, ilgili şahıs

<sup>27</sup> Necatigil, Zaim, *KKTC Anayasa ve Yönetim Hukuku*, Rüstem Kitapevi, İstanbul, 1988.

<sup>28</sup> YİM/İstinaf 6/2013 D.6/2014; Birleştirilmiş YİM/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No:262/2012 sayılı ilanı

olarak eklenmesi için yapılan talep ışığında, Başsavcılık tarafından yapılan Abdullah Paşa Vakfı'nın başvuru konusu taşınmaz mal ile ilgili mülkiyet iddiasını, Mağusa Kaza Mahkemesi kararını, yani başvuru konusu taşınmaz malın Abdullah Paşa Vakfına ait olduğuna dair tespit kararını, Tapu ve Kadastro Dairesi tarafından düzenlenen ve Komisyona verilen Emare 21 Mavi 314'teki belgeye göre , başvuru konusu taşınmaz malın **mülkiyet hakkını elinde bulunduran** Abdullah Paşa Vakfı olduğu dikkate alınarak karar vermiştir. KKTC Anayasasının 136. maddesine göre, yasama ve yürütme organları ile Devlet yönetim makamları Mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Taşınmaz Mal Komisyonu, Mahkeme kararı ile Abdullah Paşa Vakfı'na ait olduğu tespit edilen ve Tapu ve Kadastro Dairesi'nin düzenlediği emare 21 belgeye göre şimdiki mal sahibi görülen , başvuru konusu gayrimenkulün mülkiyet hakkını elinde bulunduran Abdullah Paşa Vakfının emaneten yönetici olan Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesinin, 67/2005 sayılı Yasa'nın 7. Maddesinde aranan mülkiyet hakkını elinde bulunduran şahıs olarak başvuruya ilgili şahıs olarak eklemiştir. Yani Komisyon , KKTC mevzuatına göre verilen geçerli ve bağlayıcı mahkeme kararına ve Tapu Dairesi'nin şimdiki mal sahibinin Abdullah Paşa Vakfı olduğunu gösteren emare 21 belgeye göre ve KKTC mevzuatı gereğince , malın mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi olan Abdullah Paşa Vakfının emaneten yöneticisi Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi'ni, 67/2005 sayılı Yasa'nın 7. maddesine uygun olarak ilgili şahıs yapmıştır. Komisyon, mülkiyet hakkını elinde bulunduran Abdullah Paşa Vakfı'nın mütevellisi olmadığı nedeniyle, emaneten yöneticisi olan Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesini başvuruya ilgili şahıs olarak eklemesiyle davacının hukuki durumunda bir değişiklik olmamaktadır.

Taşınmaz Mal Komisyonu, **Abdullah Paşa Vakfını**, KKTC mevzuatına uygun olarak, Mağusa Kaza Mahkemesi tarafından verilen bir tespit kararına ve Tapu Dairesi'nin düzenlediği belgeye istinaden, KKTC mevzuatı gereğince malın **mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi statüsü ile başvuruya ilgili şahıs yapmıştır.**

**İlgili kişi," malın mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi" hukuki statüsünü, Komisyonunu ilgili şahıs ekleme kararı ile elde etmemiştir.** Tam aksine var olan bu hukuki durumu nedeniyle, komisyon tarafından başvuruya ilgili şahıs olarak eklenmiştir. Bu hukuki statüye göre , Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi'nin başvuruya eklenmesi etkili bir işlem olmayıp, Davacı'nın hukuki durumunda değişiklik yapmayan, yasal hak ve menfaatlerini etkilemeyen ve icrai niteliği olmayan karardır.

Vakıflar idaresi bundan sonraki süreçte adil ve objektif karar verilebilmesi için işlemlerde şüpheye mahal vermeyecek şekilde iddialarını ispat ile yükümlü olduğu<sup>29</sup> belirtilir.

Taşınmaz Mal Komisyonunun “Administrative Tribunal” niteliğindedir. Komisyonun yürütsel ve yönetsel yetki kullanan bir makam ve organdır.<sup>30</sup> Kararlarına karşı Yüksek İdare Mahkemesi’ne (YİM) başvurulabilir. 67/2005 sayılı Yasa ile Komisyon kararlarına karşı tarafların YİM’e başvurma hakkı vardır ve usule ilişkin kararların denetimi de YİM yetkisindedir. Komisyon’un kişinin hukuki durumunda değişiklik yapmayan, hak ve menfaatlerini etkilemeyen, icrai nitelikte olmayan kararları idari yargı denetimine tabi değildir. Bu nedenle Vakıflar İdaresinin ilgili şahıs olarak davaya katılması bir *default* sebebi (hukuken temerrüt, kanunun gerektirdiği birşeyi yapmamak, varsayılan kararın kaldırılması için başvurulur) olmadığı belirtilir”.

Yukarıdaki bulgular ışığında, Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesinin ilgili şahıs olarak Maraş’ta 20 Temmuz 2021 yılında açılan yüzde 3.5 alan içerisinde bulunan vakıf mülkleri için Mal Tazmin Komisyonu’na başvuru hakkı ve müdahil olma hakkı vardır.

Kapalı Maraş bölgesinde bulunan vakıf mallarına ilişkin ellerinde kayıtlı mal sahibi oldukları iddiası ile mülkiyet iddiasında bulunan “kişilerin” karşısında **estoppel by deed** prensibinin kullanılarak anılan mülkiyet iddialarına karşı duruş ele alınması gereken bir ilke olarak görünmektedir (Bu konu ilerleyen bölümlerde izah edilmektedir). Tapulardaki el değiştirmelere karşı Vakıflar İdaresi’nin iyi niyetli pozisyonunun aktarılması fevkalade önemli olacaktır. Esasen Komisyonun vereceği idari kararda *doğal adalet ilkelerine* uygun hareket etmeye yönlendirilmesi oldukça önemli olacaktır. Zira Rumlar genellikle 20 .07.1974 öncesi koçan sahibi olduğunu iddia eden belgeleri emare yaparak Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurmaktadır. Bu kişiler iade ve tazminat taleplerinde bulunmakta oldukları belirtilmektedir. Lakin Vakıflar idaresinin mülkiyetleri üzerinde hak iddia edenlerin ispat etmek zorunda olacakları deliller aşağıdaki şekildedir:

-Abdullah Paşa Vakfı/Mülhak Vakıf adına orijinal tapu kütük kayıtları/tapu belgeleri/tapu koçanları ve bunların 20 Temmuz 1974 yılında yürürlükte olan hukuka uygun olarak/yürürlükteki mevzuata ve bu bağlamda ahkamül evkafa/evkaf kuralları/evkaf ile ilgili genel kabul gören yasalara uygun olarak değiştirildiği, taşınmaz malın Abdullah Paşa Vakfının /mülhak vakfın, sonuçta Abdullah Paşa Vakfının emaneten

<sup>29</sup> YİM/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No:262/2012 sayılı ilamı

<sup>30</sup> Anayasa Mahkemesi 3/2006 D.3/2006 sayılı karar ve Yargıtay’ın Asli Yetki 32/2012 D.1/2014 sayılı kararı; Birleştirilmiş YİM/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No: 262/2012 sayılı ilamı

idarecisi ve temsilcisi olan Vakıflar İdaresi'nin mülkiyetinden 3.'cü kişilerin mülkiyetine /sonuçta talep edenin mülkiyetine vakıf hukukuna uygun olarak geçtiğini/vakıf arazisinin gasp etmediğini, anılan talepte gerçekten hak sahibi olup olmadığını ispat etmelidir.

Belirtilen konulardaki ispat külfeti 67/2005 Yasa'nın 6. maddesi kapsamında 3. fıkrası gereği herhangi bir şüpheye mahal vermeyecek şekilde yerine getirilmesi gereken ispat külfetidir.

Bu hususlar ispat edilmedikçe başvuran Rumun lehine karar üretilmesi mümkün olmayacaktır. Diğer bir anlatımla, bahsi geçecek olan tapu kütüklerindeki kayıtların hukuka/anayasaya/yasalara/ahkamül evkafa/evkaf kurallarına/vakıf hukukuna/vakıflara dair örf adet hukukuna (değiştirilemez, hediye edilemez vs) aykırı olmamalıdır. Daha da öte, ortada bir gaspın olmadığı, hile ile veya tek yanlı irade ile gerçekleşmediği ispat edilmelidir. Burada önem arz eden diğer konu Vakfiye Beyannamesi'nin önemidir. Bu beyannamede vakfın satış veya ipotegi öngörülmemiş ise bunun karşısında işlem geçersiz olacaktır. Aksi halde el değiştirme iddiası reddedilebilecektir. Anılan konuların hukuki ve olgusal durumlarının daha net anlaşılması üzerine ihtilaf konusu meselede istifade edilebilecek argümanların ve olguların aşağıdaki şekilde özetlenmesi mümkündür:

## 2. Ahkamül Evkaf Kurallarına Dair Görüşler

Ahkamül Evkaf "Kıbrıs Cumhuriyeti", Kıbrıs Türk Federe Devleti ve KKTC tarafından tanınmaktadır. Osmanlı dönemi ise bu kuralların uygulanmaya başladığı en önemli devirdir.

**Ahkamül Evkaf'a dair KKTC Başsavcılığının 2021 yılındaki görüşü:** "Ahkamül Evkaf , Ömer Hilmi tarafından derlenen kurallardır. Kanun gücündedir. Anayasanın 131. Maddesinde veya başka herhangi bir maddesinde Ahkamül Evkaf'ın , üst norm olduğuna veya yasalardan üstün olduğuna dair bir ibarenin yokluğunda mezkur kuralları herhangi bir yasa gücünü haizdir. Fasil 337, 1955 yılında geçirilen kanundur. Ahkamül Evkaf kuralları, yürürlükte olan başka kanunlardan daha üstün değildir. Fasil 337 daha yeni bir kanun olduğu için Ahkamül Evkaf'ta düzenlenen konuların Fasil 337'de yer alması halinde, Fasil 337'deki kuralların uygulanması gerekir".<sup>31</sup>

**Vakıflar ve Din İşleri Dairesi Görüşü:** Ahkamül Evkaf kuralları Fasil 337 ile tadil edilmiştir. Keza Ahkamül Evkaf kuralları Fasil 337 ile birlikte okunmalıdır. Ahkamül Evkaf kuralları Fasil 337'den üstün olmadığı gibi Anayasa seviyesinde de değildir. Ahkamül Evkaf kurallarının yer aldığı kitap, Tyser tarafından tercüme edilmiş Ömer

<sup>31</sup> *KKTC Anayasa Mahkemesi*, 10/2018, D.2/2021, <https://www.mahkemeler.net/Kararlar/Anayasa/dno/2021/D-2-2021.doc>, "Erişim Tarihi: 04.06.2021".



Hilmi Efendi'nin kitabının 1899 baskısı veya 1922 baskısı olan ve kara kitap olarak da bilinen "A Treatise on the Laws of Evkaf" kitabıdır.<sup>32</sup>

İzah edildiği üzere, Ahkamül Evkaf kurallarının uluslararası hukukla nasıl ele alınacağına değeriendirilmesi hususu öne çıkmıştır. Öncelikle Ahkamül Evkaf'ın statüsü dikkate alındığında KKTC Anayasası'nın 43. ve 131. maddelerinde atıfta bulunduğu belirtilir. Buna göre kamulaştırma ve el koyma konularında vakıf mallarla ilgili kuralların Ahkamül Evkaf'a uygun olarak yasa ile düzenlenmesi gerektiği 42. maddede izah edilirken, 131. maddede Vakıf mallarını ilgilendiren veya herhangi bir şekilde bunları etkileyen konuların , münhasıran, a) Ahkamül Evkaf, b) yürürlükteki mevzuat ve c) KKTC Anayasası yürürlüğe girdikten sonra Meclis tarafından yapılan yasalarla bağlı olduğu belirtilir.

KKTC Anayasasından önce yürürlükte bulunan Kıbrıs Türk Federe Devlet Anayasasında 34 ve 96. maddelerde Ahkamül Evkaf kuralları yer alırken, 1960 Ortaklık Cumhuriyeti (Kıbrıs Cumhuriyeti) Anayasası'nda madde 23(10) ve 110(2)'de yer almaktadır.

KTFD Anayasası 96. Maddesinin (2.) fıkrası ve KKTC Anayasası'nda ise madde 131 ile Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi başlığı altında ilk fıkrada Vakıf Kuruluşu ve Temel Evkaf Kuralları (Ahkamül Evkaf) bu Anayasaca tanınır" demektedir.

İkinci fıkra ile, "Vakıf kuruluşlarına veya vakıflara veya camilere ve diğer herhangi bir İslam dini kuruluşuna ait mallar da dahil olmak üzere, vakıf malları ilgilendiren veya herhangi bir suretle bunları etkileyen bütün konular, münhasıran Temel Evkaf Kuralları (Ahkamül Evkaf), yürürlükteki mevzuat ve bu Anayasa yürürlüğe girdikten sonra Cumhuriyet Meclisince yapılacak yasalara bağlıdır.

**Dolayısıyla, "Ahkamül Evkaf kuralları değişebilir ve bu sadece Türk ve Müslüman toplum tarafından yapılması gerekmektedir".<sup>33</sup>** Başka bir ifadeyle, "Anayasa Mahkemesi'nin görüşüne göre, tüm bu detaylar ile vakıf malları konusunda Ahkamül Evkaf kurallarından farklı içerikli yasa hazırlanabileceğinin açıkça KKTC ,KTFD ve Kıbrıs Cumhuriyeti Anayasa metinlerinden anlaşılmaktadır"<sup>34</sup>.

"KKTC Anayasa Mahkemesine göre gerek Kıbrıs Cumhuriyeti Anayasasının 110. Maddesinde gerek KTFD Anayasasının 96. Maddesinde ve gerekse KKTC Anayasası'nın 131. Maddesinde hiçbir şekilde Ahkamül Evkaf kurallarına anayasal güç verilmiş ve /veya Ahkamül Evkaf Anayasa seviyesine getirilmiş değildir".<sup>35</sup>

<sup>32</sup> *KKTC Anayasa Mahkemesi*, 10/2018, D.2/2021 sayılı ilamı

<sup>33</sup> *KKTC Anayasa Mahkemesi*, 10/2018, D.2/2021 sayılı ilamı

<sup>34</sup> *KKTC Anayasa Mahkemesi*, 10/2018, D.2/2021 sayılı ilamı

<sup>35</sup> *KKTC Anayasa Mahkemesi*, 10/2018, D.2/2021 sayılı ilamı

KKTC Anayasa Mahkemesi'nin Ahkamül Evkaf kurallarının 1960 Anayasası'nda tanınan kurallar bütünü olarak değerlendirirse de o tarihteki mevzuatı tanıma ve kabul etmenin Ahkamül Evkaf'ı anayasanın bir parçası haline getirmediği görüşünü belirtmiştir.<sup>36</sup> Bu görüşünü Anayasa Mahkemesi şu şekilde tamamlar: “Dolayısıyla Ahkamül Evkaf uluslararası anlaşmanın parçası olmadığı gibi,sadece KKTC Anayasası tarafından tanınan ve kuralları yürürlükte olan sair yasalar gibi uygulanması gereken hukuk kuralları bütününden ibarettir, bu bakımda sair mevzuattan herhangi bir üstünlüğü olmadığı”<sup>37</sup>belirtilmektedir. Elbette Mahkemenin anılan tespitinin Ahkamül Evkaf ve Vakıf Hukukunun sadece KKTC'de uygulanıyor olmuş olsa idi yerinde bir karar olabileceği aşıkardı, lakin, Ahkamül Evkaf kuralları uluslararası hukukun bir parçası olduğu hususunu aşağıda izah eden detaylarla yenilemenin yararlı olacağı kanaatindeyim.

Esasen, Ahkamül Evkaf'a dair kurallar dikkate alındığında Mustafa Haşim Altan tarafından kaleme alınan *Belgelerle Kıbrıs Türk Tarihi* , Kıbrıs Vakıflar İdaresi Yayını,1986 yılı basımına ait iki cilt eserlerinde Altan, Abdullah Paşa Vakıflarının Maraş'ta Hükümet tarafından Rumlara bağış yolu ile elden çıkarıldığını ortaya koymaktadır<sup>38</sup>. Elbette vakıfların elden çıkması hususunda yapılan muamelelerin gayri hukuki şekilde Ahkamül Evkaf'a ve örf adet hukukunun parçası olan kurallarına aykırı şekilde gerçekleştiği değerlendirilmektedir. Başka bir ifade ile, “12 seneye yakın bir süre Evkaf-ı Humayun Müsteşarlığı ve Müfettişliği neticesinde deneyim kazanan, Hukuk Temyiz Mahkemesi'nin Eski Başkanı (Formerly President of the Civil Court) Ömer Hilmi Efendi tarafından kaleme alınmış ve akabinde Kıbrıs'ta görev yapan İngiliz hakimler tarafından Mahkemelerde kullanılmak üzere İngilizce tercümesi C.R. Tyser ve D.G. Demetriades tarafından yapılan “The gift to posterity on the Laws of Evqaf” başlıklı kitapta (1899 baskısı ve 1922 baskısı) yer alan kurallar vakıf malları ile ilgili eski kuralları (ancient laws ) ve aynı zamanda örf adet kurallarını( customs and usages) kapsamaktadır. Bunlara ilaveten Fıkıh Kuralları(the rules of Figh) , **yasalar ve örf adet yasalarını** (customary law) içerir”.<sup>39</sup>

**Yargıç Gülден Çifçioğlu ise** yukarıda ifade edilen hususlar üzerine aşağıdaki tespitlerinde şunları belirtir:

“Bilindiği üzere, Osmanlı Hukuk düzeninde örfi hukuk, şeri hukuk yanında, ondan bağımsız aynı zamanda şeri hukuk ile yan yana uygulanan, Osmanlı Hukuk düzeninin diğer bir temeli idi ve zaman içinde ihtiyaca göre oluşmuştur.Nitekim, zamanın Şeriye

<sup>36</sup> KKTC Anayasa Mahkemesi, 10/2018, D.2/2021sayılı ilamı

<sup>37</sup> KKTC Anayasa Mahkemesi, 10/2018, D.2/2021 sayılı ilamı

<sup>38</sup> Altan, Ahmet, Haşim, *Belgelerle Kıbrıs Türk Tarihi* , Kıbrıs Vakıflar İdaresi Yayını,1986.

<sup>39</sup> KKTC Anayasa Mahkemesi, D.2/2021 sayılı ilamı

Mahkemelerinde (Shariye Courts) hem şeri hukuk hem de örfi hukuk birlikte (both religious and customary Laws) uygulanmakta idi”.<sup>40</sup>

“Ömer Hilmi Efendi tarafından kaleme alınmış olup İngilizce tercümesi C.R. Tyser ve D.G. Demetriades tarafından yapılan (2. baskısı) 1922 baskısı olan, “ The gift to posterity on THE LAWS OF EVQAF” başlıklı kitabın yukarıdaki önsözü dikkate alındığında, bu kitapta yer alan kurallar bütününün, vakıflarla veya evkaf ile veya vakıf malları ile ilgili hukukun hem yazılı kaynaklarını hem de yazılı olmayan kaynaklarını içeren bir hukuki kaynak olduğudur.

### III. ULUSLARARASI ÖRF ADET HUKUKU ÇERÇEVİNDE AHKAMÜL EVKAF

Ahkamül Evkafın, Kıbrıs’ın Osmanlı İdaresi devrinde ( 1571 – 1878 yılları arasında )yürürlükte olduğu hususunda tartışma olmadığı gibi, Kıbrıs’ın bir İngiliz kolonisi olduğu dönemde, diğer bir ifade ile, 1878 ile 1960 yılları arasında da Ahkamül Evkaf’ın hiçbir kesinti olmaksızın yürürlükte olduğu tartışmasızdır.”<sup>41</sup>Bu çerçevede, Ahkamül Evkaf kurallarının uluslararası örf adet hukukunun bir parçası olduğu aşağıdaki bulgularla detaylandırmanın ehemmiyet arz ettiği kanaatindeyim.

Kıbrıs dışında dünya üzerinde İslam ülkelerinde müslümanlığın en başından beri uygulanan bir örf ve adet geleneği haline gelen prensipler vardır. Bu prensipler temel olarak vakıf malların devredilemeyeceği, hediye ve hibe edilemeyeceği gibi temel Ahkamül Evkaf kaideleri çerçevesinde kabul görerek bugünkü devlet uygulama anlayışlarında yerleşmiştir.

Yapılageliş ya da örf adet hukukunun aynı yöndeki davranış ve tutumların giderek gelenek değeri kazanmasıdır. Genel nitelikli toplumsal örf adet kuralları hukukî kural oluşturur. Devlet ya bir şey yapar ya bir şeye karşı çıkar ya da bir şeyi yapmaz. Özü budur. Bu öz sergilenen tavrın kesintisiz, sürekli ve şüpheye mahal vermeden geçmişten bugüne sürdürülmesidir. Kamuyoyunun bu bilinçte olması önemlidir. Başka bir çerçevede, uluslararası mahkemenin verdiği bir kararda konuya yakın devletlere benimsenerek uygulanması da teamüle katkıdır. Tek bir devletin sergilediği bir tutum diğer devletlerce benimsenip uygulanmıyorsa o zaman öğretilde tek olayla yapılageliş kuralı kabul edilmesine sıcak bakılmamaktadır. Bu uygulama bölgesel devletlerce de olabilir ya da bölge devletlerini kapsamayan sadece bir bölümünü ilgilendiren konu olabilir. Sadece iki devlet arasında kararlaştırılan bir netice de yapılageliş olabilir. Osmanlı döneminden

<sup>40</sup> *Cyprus Vafqs Administration Cyprus Court Registers – Cyprus Court Register No.1 ( A.H.988 -1003/A.D. 1580- 1595 )* Edt. Tamçelik, Soyalp/ Kasapoğlu, Mustafa Kemal, Ekim 2020, Ankara, s. 3-5 vd

<sup>41</sup> KKTC Mahkemeleri, D.2/2021 sayılı ilanı

beri egemenliği altında bulunan topraklarda yaşayan halklar üzerinde vakıf ve evkaf kuralları sürmektedir. Burada örf adet hukuku çerçevesinde vakıf kanunlarının oluştuğunu ifade etmenin ya da bu alıntıda bulunmanın vesilesi vakıflara dair kuralların yazılı olsun olmasın bir yapılageliş kuralı haline geldiğidir. Başka bir ifadeyle, “Bir yapılageliş kuralının doğması için aynı yönde bir örnek davranışların sürekli olarak tekrarlanması yeterli olmaz. Bu davranışların hukukun bir gereği olarak zorunlu olduğu konusunda inancın varlığı da gerekir. Bu inanç opinio juris sive necessitatis’dir. Çeşitli ahlak ya da görgü kurallarını yapılagelişten ayıran fark, bu hukuksal zorunluluk inancının varlığı olmaktadır. Ancak bu inanç tek bir taraf için hak doğururken diğer taraf için de bu hakka saygı gösterme yükümlülüğünü getirmiş olması gerekir. Bu psikolojik ögedir(opinio juris). Burada yapılageliş kuralının varlığını ileri süren taraf, öteki tarafın bu yönde bir kuralın varlığını kabul ettiğini kanıtlamak zorundadır. Bu amaçla süreklilik arz eden bir davranışın yarattığı istikrarlı tutum yanında bu işlem ve eylemin hukukî zorunluluk inancı ile davranıldığının da ispatını gerektirir.

Vakıflar konusu İslam ülkelerinde genel bir uygulama olup evrensel nitelikli yapılageliş kurallarının varlığıdır. Bu kurallara doğrudan katılmayarak sessizce bu uygulamayı kabul ettiğini zımnen ya da aleni kabul eden üçüncü devletleri de bağlayabilecek bir karakterdedir.

Devletlerin bir yapılageliş oluşumuna katkıda bulunan işlemleri ile tutum ve davranışları tek başına yaptıkları ve öteki uluslararası hukuk kişileriyle birlikte gerçekteştirdikleri olarak ikiye ayrılır. Devletlerin tek taraflı işlemleri arasında en başta yürütme organı yani genelde Dışışleri nezdinde sergilediği nota, mektup, bildirim, vb çeşitli diplomatik işlemlerdir. Bu tutumlar uluslararası yargı organları önünde yapılageliş kuralı ile alakalı açıklayıcı verilerdir. Devletlerin tek taraflı yapılageliş oluşumuna katkıda bulunan işlemleri arasında yasama yetkisi ile hukukî işlemlerdir. Yani yasalar, yönetmenlikler, kararnameler, tüzükler veya buyruklar...”<sup>42</sup>.

Dolayısıyla, örf adet hukukunda süreklilik önemlidir. Vakıflara dair Osmanlı döneminde uygulanan, 1878 Savunma Antlaşmasında, 1960 Anayasası, 1975 KTFD ve 1983 KKTC Anayasalarında Ahkamül Evkafa dair süregelen bir vakıf uygulaması vardır. Bu uygulama diğer müslüman ülkelerde de devam etmektedir. Yalnız burada bilinmesi gerekenin sadece Kıbrıs’ta vakıf kurallarının varlığının söz konusu olmadığıdır.

Öncelikle Vakıf teriminin İngiliz dönemindeki belgelerde Vakf, Vaqf, Vaqfie, Vaqouf gibi tabirler ile kullanılmış Evkaf konusunda da

<sup>42</sup> Pazarcı, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk Dersleri* I, 6. baskı, Turhan Kitapevi, 1996

Evcaf, Evqaf gibi kelimeler yer almıştır<sup>43</sup>. Öte yandan dünyadaki uygulamalarda vakaf tabiri Güney Asya ülkelerinde, Malezya dahil vakf bazı Güney Asya ülkelerinde Orta Doğuda vakf ve Kuzey Afrika'da habs olarak geçtiği belirtilmektedir.<sup>44</sup> Hatta bazı ülkelerde vakf olarak, Evkaf ise Awqaf olarak geçmiştir. <sup>45</sup> Bugün pek çok İslam ülkesinde Evkaf İdare veya Bakanlıklarının bulunması tesadüf olmamalıdır.

Bakınız Uluslararası Sürekli Adalet Divanı önünde karara bağlanan (25 Mayıs 1926) davada (Polonya Yüksek Silezyası'nda Kimi Alman Çıkarları Davası<sup>46</sup>) alınan kararda Almanya'nın egemenliğini devredene kadar malları üzerindeki yetkisinin süreceğini bildirirken, bir andlaşmanın bu konuda çiğnenmesinin ancak "hakkın kötüye kullanılması ya da iyi niyet ilkesine saygısızlık" durumunda gerçekleşeceğini belirtmektedir.

Bu temel ilkeler çerçevesinde kazanılmış hakların (acquired rights), örneğin Ahkamül Evkaf kuralları çerçevesinde mülkiyet hakkının gerçek kişilere devredilemez olduğu, hukuki düzenin değişmesinden sonra da devam edeceği kabul görmektedir. Başka bir ifadeyle, kazanılmış haklar, bir hukukî düzen içinde kazanılan hakların bu kuralların ve hatta hukukî düzenin değişmesi durumunda da süregitmesini sağlamayı amaçlayan ilkedir. Bir hakkın doğumu ve kazanılması ile ilgili hukuk kurallarında meydana gelebilecek değişikliklerin geçmişe değil, geleceğe etkili olması uygundur. Yeni ortaya koyulacak bir hukuk kuralı vasıtasıyla bireylerin geçmişte hukuka uygun yollardan elde etmiş oldukları hakların ortadan kaldırılmaması veya zayıflatılmaması esas, "kazanılmış hak" kavramının hukukun temel prensiplerinden sayılmasının dayanağını oluşturmaktadır. "Kazanılmış hakların korunması" ilkesi, genelde kişi hak ve hürriyetlerinin, özelde de mülkiyet hakkının korunması yükümlülüğünü üstlenmiş olan hukuk devleti esasının bir gereği olarak görmek gerekir. Kazanılmış haklara saygı gösterilmesi, "hukuk devleti" ilkesinde bulunması lüzumlu olan güvenin korunmasına dair bir özellik, hatta hukuk devleti olmanın unsurlarından olup devlet ve idaresine katılanlar bakımından da bir yükümlülüktür.<sup>47</sup> Rum tarafı keyfi veya kötüye kullanımı yolu ile de kazanılmış hakkın ihlali içindedir.

<sup>43</sup> Rum arşivlerinde yer alan tutanaklarda belirtilen tabirlere şu linkten ulaşabilirsiniz: <http://www.mjpo.gov.cy/mjpo/statearchive.nsf/All/373EA9C9B39ABA01C2257D5C0033CA1A?OpenDocument>, "Erişim Tarihi: 04.06.2019".

<sup>44</sup> Obaidullah, Mohammed, *A Framework For Analysis Of Islamic Endowment (Waqf) Laws*, International Journal of Not-for-Profit Law, Vol. 18, no. 1, February 2016 / 54,ss.1-11, s.1

<sup>45</sup> Obaidullah, a.g.e.,s.1

<sup>46</sup> Permanent Court of International Justice, Tenth (Extraordinary) Session, Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia (The Merits), Germany v. Poland, 1926 (German Interests in Polish Upper Silesia (Germ. v. Pol.), 1926 P.C.I.J. (ser. A) No. 7 (May 25)).

<sup>47</sup> Sen, Ersen, Müktesep Kazanılmış Hak, Haber 7; <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1067127-muktesepkazanilmis-hak>, "Erişim Tarihi: 02.07.2021".

Bu bilgiler ışığında bir hakkın doğması o hakkın kamusal makamlarca verilmesidir. Evkaf idaresi ve vakıflar yönetimi kazanılmış hakkın bir neticesi olarak bugünlere gelmişse de, burada mülkiyete dair vakıflar hukukundan kaynaklı hakların kazanılmış hak olarak günümüze geldiği aşikârdır.

Ör: Hindistan Vakıflar Yasası, 1954

Madde 36(A) ile taşınmaz bir vakıf malının satış, hediye, ipotek ya da borsa ile veya kira yolu ile tarım arazisinin elden çıkarılması olamaz demekte ve bu hallerde tekrar kazanım kuralarını detaylandırmaktadır.

48

Islamic Wakf isimli eserinde William F. Fratcher<sup>49</sup>sunları vurgular:

İslam açısından vakıfların önemi Hz. Muhamed(SAV)'e dayanmaktadır.

Vakıfların tanınmasının kökeni, Muhammed İbn İsmail el Buhari (810-872 A.D.) 'de bildirilen bir geleneğe dayanmaktadır. Bu geleneğe göre, Farouk Ömer İbn-el-Hattab (Halif 634-644 A.D.), Hz. Muhammed (SAV)'e, Allah'ı memnun etmek için mülkünü nasıl elden çıkarması gerektiğini sordu. Hz Peygamber cevap verdi, "Satılmaz, hediye veya miras konusu yapılamaz ve gelirleri yoksullar arasında dağıtır". Peygamberimizin pek çok vakf kurduğu belirtilmektedir.<sup>50</sup>

Osmanlı dönemi ve İslam hukukunun da etkisi ile dünya üzerinde bu anlayış hakim olmuştur. Bu çerçevede dışına çıkılarak herhangi bir vakf malını satan ya da yetkisizce kiralayan veya satan tamamı ile uluslararası hukukta mala fide olarak tanımlanan eylemde bulunmuş olur . Vakıf hukukunda usul hukukunda yer alan taşınmaz mal iktisabı (adverse possession) ile zamanaşımı üzerine mal edinim söz konusu olmaz. Özellikle de Tersefan Çiftliği Davası'nda Tersefanlı Rum köylüler tasarruflarında bulunan vakıf taşınmaz malların adverse possession yöntemiyle iktisab edilmesi için 1954'te Larnaka'da Rum yargıçlardan oluşan İngiliz Sömürge Mahkemesi'nde Action No. 70/54 sayılı davayı açtılar. Dava sonucunda amaçlarına ulaşamadılar zira, adverse possession yöntemi ile vakıf taşınmaz malların iktisabının yapılamayacağı, bir vakfın sürekli olduğu ve elden çıkarılıp devredilemeyeceği belirtilmiştir. Tersefan Davasını Rumlar İngiliz Sömürge Yüksek

<sup>48</sup> Detaylar için bakınız: *Common Law*, commonlii.org/in/legis/cen/num\_act/wa195458/, "Erişim Tarihi: 01.02.2021".

<sup>49</sup> Fratcher, William F., *Islamic Wakf*, The, 36 Mo. L. Rev. (1971),ss.153-166, s.153 <http://scholarship.law.missouri.edu/mlr/vol36/iss2/1>: <https://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2104&context=mlr>, "Erişim Tarihi: 02.10.2020".

<sup>50</sup> Baqutayan, Shadiya, Mohamed S. / Ariffin, Aini Suzana / Mohsin, Magda Ismail A./ Mahdzir, Akbariah Mohd., Waqf Between the Past and Present, *Mediterranean, Journal of Social Sciences*, Vol 9 No 4, Temmuz 2018, ss.149-155, s. 151

Mahkemesi'ne İstinafa gitse de buradaki Yargıç Zeka ile Rum Yargıç Zannetides'den oluşan Yüksek Mahkeme'de vakıf taşınmaz malların bir süre sonucu geçse dahi iktisabının yapılamayacağına karar vermiştir<sup>51</sup>. Bu karar ile vakıf mallarının süreklilik arz eden nitelikte olduğu vurgulanmıştır.

Esasen vakıf kurumları ile ilgili de yeterli bir prensip yoktur. Mesela Osmanlı vakıfların dünyada kurulumunda Kadı'nın onayın bağlı kıldığı ama Hindistan ve Cezayir'de Kadı'nın onayına gerek olmadığı belirtilmektedir<sup>52</sup>. Ancak konumuzun özünü oluşturan meselede, doktrinde dahi vakıfların pek çok yazar tarafından ve uygulamada sayısız İslam ülke yasalarında satılamayacağı, hibe edilemeyeceği, devredilemeyeceğine vurgulanması vardır<sup>53</sup>. Örneklendirmemiz gerekirse, Malezya<sup>54</sup>, Myanmar<sup>55</sup>,Pakistan'da Müslüman Vakıflar Yasası,1923<sup>56</sup>, ya da Hindistan, gibi Güney Asya, Kuzey Afrika ve Orta Doğu ülkelerine kadar uzanan köklü bir geçmiş ve bugün devam eden aynı uygulamalar söz konusudur. Daha da öte ifade etmek gerekirse, dünya genelinde Uluslararası Vakıf Kurumu<sup>57</sup> adı altında icra edilen faaliyetlerde ihtiyaç sahibi müslümanlara yardımlaşma İslam hukukuna göre sürdürülmektedir.

#### a. Doktrin Çerçevesinde Ahkamül Evkaf

Bilindiği üzere, uluslararası örf ve adet hukukunda ülkeler arasında belli kurallar ile belirli davranışlara izin verilir veya yasaklanır.<sup>58</sup> Uluslararası örf adet hukuku haline gelen kuralların bağlayıcılığı olur. Hukuk olarak kabul edilen genel bir uygulama söz konusu olduğunda bu hukukun varlığından bahsedilir. Ahkamül Evkaf kuralları da yukarıdaki bölümde bahsedildiği üzere İslam ülkelerinde benimsenen ve uygulanan

<sup>51</sup> Minas Sylvestrou and other v. The High Council of Evkaf 1959-1960, Vol.24, CLR,s.153

<sup>52</sup> Fratcher, William F., a.g.m.,s.156

<sup>53</sup> Magda I. A. / Hisham D. / Murat C. / Syed Othman A. / Shaikh Hamzah A. / Seyed Kazem S. / Thamina A., & Mohammed O. (2016). Financing The Development Of Old Waqf Properties; Classical Principles And Innovative Practices Around The World. New York: Palgrave Macmillan; Springer Science Business Media. ; Akt. Shadiya Mohamed S. Baqutayan, vd. a.g.m., s.149

<sup>54</sup> Zubaidah Sharifah Syed Abdul Kader / Mohamed Nor Asiah, Legal Framework For Management Of Waqf Land In Malaysia,2014. 4 ShLR,ss.1-23; [http://irep.iium.edu.my/41345/1/2014\\_ShLR\\_Legal\\_Framework\\_for\\_Management\\_of\\_Waqf\\_Landshlra2014\\_4\\_00012.pdf](http://irep.iium.edu.my/41345/1/2014_ShLR_Legal_Framework_for_Management_of_Waqf_Landshlra2014_4_00012.pdf), “Erişim Tarihi: 02.10.2019”.

<sup>55</sup> *Current Legal Framework On Islamic Family Law In Myanmar*,ss.1-5: [http://www.burmalibrary.org/docs21/Marlar\\_Than\\_Aung-Current\\_Legal\\_Framework\\_of\\_Islamic\\_Family\\_Law\\_in\\_Myanmar.pdf](http://www.burmalibrary.org/docs21/Marlar_Than_Aung-Current_Legal_Framework_of_Islamic_Family_Law_in_Myanmar.pdf), “Erişim Tarihi: 01.04.2021”.

<sup>56</sup> <http://nasirlawsonline.com/laws/mwa.htm>, “Erişim Tarihi: 06.05.2021”.

<sup>57</sup> <http://www.alwqf.org/about-the-foundation/>, “Erişim Tarihi: 08.06.2021”.

<sup>58</sup> Shaw, Malcom, *Uluslararası Hukuk*, TÜBA, Ankara, 2018, s.51

bir kuraldır. Her ne kadar ülkelerin iç hukuklarında Ahkamül Evkaf kurallarına dair müşterek vakıf kuralları oluşturulmuşsa da uluslararası alanda vakıf hukukuna dair yazısız kuralların yokluğunun bir dezavantaj olamayacağını belirtmek isabetli olacaktır. Uluslararası örf adet hukukunda yer alan maddi ve psikolojik unsur İslam ülkeleri açısından değişmezdir. İlgili davranışın örneğin vakıf mallarının Allah'ın mülkü olup, hayır için uygulanacağı, satılamayacağı, hibe veya hediye edilemeyeceği gibi kurallarının ortaya koyduğu davranışın opinio juris karakteri vardır. Bu hali ile müslüman devlet uygulamalarında yer alan uygulamalar hukuki sorumluluğun da doğmasına etkindir. Başka bir ifadeyle, Ahkamül Evkaf'da öngörülen hususlara karşı atılan adımlarda elde edildiği iddia edilen kazanımlar, mülkiyet vb haller vakıf hukukuna aykırılık teşkil eder. Zira iddia edilen transferlerin hükümet kanadı ile Vakıflar İdaresi onayı ve rızası olmadan, mahkeme kararı gerçekleşmeden atılan adımlardır.

Vakıf Hukuku veya Ahkamül Evkaf kuralları müslüman devletler tarafından kabul edilen kurallardır. Vakıf'ın anlamı “*vakıf, alıkoyma, hapsetme veya yasaklama anlamına gelir. Aynı zamanda hareketin, nakliyenin veya bir şeyin değiş tokuşunun yasaklanmasını ifade etmektedir*”.

**“Waqf means hold, confinement, or prohibition. it also denotes a forbidding of the movement,transport,or exchange of something”<sup>59</sup>.**

*“ Daimi ve geçici olmak üzere iki tür vakf vardır(Kahf,1999,s.2). Araziler hariç tüm vakıf varlıkları doğası gereği kalıcı değildir. Ebediyet üç şartı gerektirir: (1) Vakıf sayılan malın tabiatı, hukuki durumu veya muhasebe muamelesi itibarıyla ebediyete uygun olması gerekir. 2- Vakıf kurucusunun iradesinin açık veya zımni bir ifadesine ihtiyaç duyar. 3- Vakfın amacı daimi olmalıdır. Vakfın devamlılığı, vakfın olmazsa olmaz şartıdır”.*<sup>60</sup>

Dolayısıyla,vakıf mülkü de devredilemez ve herhangi bir satış, tasarruf, ipotek, hediye, miras, haciz veya ne olursa olsun herhangi bir devire konu olamazdı.”<sup>61</sup>.

**Three basic principles governed the *waqf*: *The trust was required to be irrovecable,perpetual and inalianeable*.**<sup>62</sup> Anlaşılacağı üzere, doktrin dahil olmak üzere belirtilen ifadelerde, Vakf'a atfen değişmez

<sup>59</sup> *Waqf Core Principles*,Islamic Social Sector Development Initiatives,1993

<sup>60</sup> Cizakca, June 2004; Akt. Tunkin, Grigory, Is General International Law Customary Law Only?, 4 *EJIL*(1993), 534-541.

<sup>61</sup> Cattan, The Law of Waqf,in Law in the Middle East 2013,2015;Akt. Gaudiosi, Monica M., the Influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: The Case of Merton College, University of Pennsylvania Law Review,1988, Vol.136, 1231-1262

<sup>62</sup> Cattan, Henry, "The Law of Waqf" in Majid Khadduri and Herbery J. Liebesny (eds),. *Law in the Middle East*, vol I,2015. s.206



şekilde aynı vurgulamalar aktarılmaktadır: “Vakıf yok edilemez, süreklidir ve kaldırılmaz”.

Dolayısıyla “Mülk sahibi tarafından bir kez vakıf ilan edildiğinde, bu şekilde yaratılan vakıf geri alınamaz. Vakıf’ın bilinen sahibi, kurucusu, idaresi olsa da ilgili belirli hakları elinde tutabilirdi.... Vakıf, Vakıf Belgesinin şartlarına bağlıydı”.<sup>63</sup>

Almanya’da Maecenata Institut tarafından 2013’te yapılan çalışmada Mohamad Hisham Defterdar ve Murat Cizakca tarafından “**Role of Awqaf in the 21st Century: An Update on the Development of Islamic Foundations**” çalışması yayımlanmıştır.<sup>64</sup> Bu çalışmada pek çok müslüman ülkesinde evkaf hukukunun Osmanlı hukukuna dayandığı belirtilir- Birçok Müslüman ülke, Osmanlı kanunlarına dayanan vakıf kanunları çıkardığı belirtilir.<sup>65</sup>

Bu kanunlar bugün Mısır, İran, Sudan, KKTC, Türkiye, Ürdün, Filistin vb pek çok müslüman ülkede varlığını sürdürmektedir.

“Vakfi yöneten üç temel ilke de *vakıfların emanet* görüldüğü ve vakfedilme işlemi sonrasında bu statünün kaldırılamayacağı, yani emanetin geri alınamaz, kalıcı ve devredilemez olması belirtilmek istenmektedir. Bu nedenle, bir mal sahibi mülkünün vakıf olduğunu beyan ettiğinde, sonradan yaratılan esas vakfın “geri dönülemez” özelliğidir. Vakıfların hayır maksatlı olması bu açıdan önemli vurgudur. Vakıf kurucusu olarak bilinen maliktir (Evkaf )ve, idaresi ile ilgili belirli hakları elinde tutabilirdi, ancak vakfın kendisi, geri alınamaz ve vakıf, vakıf belgesinin şartlarına bağlıdır. <sup>66</sup>

**“Moreover, the waqf is inalienable, regardless of the grounds, and could not be subject to any sale, disposition, mortgage, gift, inheritance, attachment, or alienation.”<sup>67</sup>**

Ek olarak yukarıdaki izahatlardan da anlaşılacağı üzere doktrin nettir. Vakıf, her ne sebeple olursa olsun devredilemez ve herhangi bir satış, tasarruf, ipotek, hediye, miras, haciz veya temlike konu edilemez.

Herhangi bir vakıf malının satışını öngören vakfiye beyannamesi olduğu bir durumda elden çıkarılacak mülkün yerine eşdeğer mülkün konması genel kabul gören uygulamadır. Orijinal mülkün satışından elde edilen hasılat yoluyla bir değişim veya yatırım sırasında yeni mülk edinildiğinde, orijinal mülkle aynı koşullara tabi olacak olan yeni mülke

<sup>63</sup> Makdısı, supra note 15, at 36; G. Makdısı, The Rise Of Colleges 38(1981)

<sup>64</sup> Defterdar, Mohamad Hisham/ Cizakca Murat, “*Role of Awqaf in the 21st Century: An Update on the Development of Islamic Foundations*” Opusculum Nr.69; Dezerember 2013.

<sup>65</sup> Many Muslim countries issues awqaf laws which were based on the Ottoman laws.s.9

<sup>66</sup> Obaidullah, Mohammed., PH.D, *A Framework For Analysis Of Islamic Endowment (Waqf) Laws* , International Journal of Not-for-Profit Law / Vol. 18, No. 1, February 2016 / 54.

<sup>67</sup> Obaidullah, a.g.m.

vakfın tüm unsurları eklenmelidir. Başka bir ifadeyle, vakıftan mülküne inşa edilecek her türlü yatırım otomatik vakıf mülkü statüsüne girdiği belirtilir<sup>68</sup>.

Burada önemli bir mesele de Batı'daki vakıf hukuku ve kültürü ile islam ülkeleri arasındaki vakıf hukuku ve kültürünün birbirinden farklı olduğudur.

Dolayısıyla vakıf, Batı hukuk sistemlerinde bulunan vakıf ve Müslüman vakıflardan “beka unsuruna sahip olması” hususu üzerine farklılık vardır; Vakıfları Batı hukuk sistemlerinde bulunan tröstlerden ve vakıflardan ayıran, ancak Avrupa ile Kutsal Topraklar arasında Fransiskan Rahipleri de dahil olmak üzere çok fazla nüfus hareketinin olduğu Haçlı seferleri sırasında görünüşe göre ilk İngiliz tröstlerini etkileyen budur. Oxford Üniversitesi, ilk yıllarında, İslami etkiler gösteren Merton Koleji'nin 1264 Tüzüğü (kolej sisteminin kuruluşunda önemli olan) ile vakıftan etkilenmiş olabilir.<sup>69</sup> Elbette bu köklü geçmiş, İslam hukukunun sağladığı hayır anlayışından kaynaklanmaktadır. Lakin burada bizzat belirtmek gereken durumun, AHİM nezdinde bugüne değin incelenen vakıf meselelerindeki batı hukuk sistemi ile islam hukuk sisteminde ki vakıfların farklı hukuksal statüde bulduklarıdır. Dolayısıyla, vakıf, beka unsuruna sahip olması nedeniyle Batı hukuk sistemlerinde bulunan kuruluş/vakıflardan farklıdır.

Bu ayrılığın en güzel ifadesine yakın zamanlı örnek vermek gerekirse, 1960 Kıbrıs Anayasası 110. maddeye göre vakıflar ile ilgili yalnızca Türk mahkemeleri yetkilidir.

### **b. İçtihat Çerçevesinde Ahkamül Evkaf**

İçtihat hukukuna dair kimi davalarda Evkaf idaresinin vakıflar üzerindeki yönetim hakkı kabul görmektedir. Örneğin, **15 Ocak 1916 (V10) 1 CLR 97, The Delegates of Evqaf v. The Municipality of Nicosia Davası.**

Davacıların, Evqaf mülkünü yalnızca dini kurumları lehdar olduğu sürece yönetme hakkına sahip olduğu belirtildi.<sup>70</sup>

Daha da öte, Mazbuta Vakıfların dini kurumlara bağlı olmadığı ve Hükümet tarafından yönetileceği belirtildi.<sup>71</sup>**HELD further: That**

<sup>68</sup> Obaidullah, a.g.m.

<sup>69</sup> Gaudiosi., Monica M., *The influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: the Case of Merton College*, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 136 (1988), ss 1231-1261.

<sup>70</sup> 15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, The Delegates of Evqaf v. The Municipality of Nicosia Case

<sup>71</sup> 15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, sayılı ilamı

**Mazbuta Vaqfs not attached to religious establishments are to be administered by the Government.**

"In 1252 all the vaqfs were united and a Ministry of Evqaf "constituted, and a little later the Haremein vaqf was given to the Ministry.<sup>72</sup>

"In 1260 the Evqaf administration improved and the Nazirs of "Evqaf were included in the Imperial Council. At that time the "administration was divided into two parts-Mazbuta and Ghairi"Mazbuta. The Sultan himself was Mutevelli of Mazbuta and the "Evqaf Nazir acted as his vekil.<sup>73</sup>

The term "administration" or " Idare" means, as regards Mazbuta Evqaf, the tevliet and nazaret; as regards Mulhaka evqafs the nazaret only.<sup>74</sup>

**29 Ocak 1963 (1963) 2 A.A. Δ. 312, Müveddet Toygar and Other v. Ali Ratub (Vakıf mallarının kişisel statüde olmadığına dair)Davası**

Bu dava içinde yapılan vurgulamalarda:

Vakıfların 'kişisel statü' ile ilgili olmadığına belirtilmiştir, ve yasal yargı yetkisinin böyle bir durumda sadece Türk Aile Mahkemeleri'ne verildiği belirtilerek bunun sebebinin Vakıfların kurumunun sadece Türk toplumunu ilgilendiren mesele olarak tanımlanmıştır. Başka bir ifadeyle Vakıfların kurumu sadece Türk toplululumunu etkiler. Fasıll 337'de Evkaf ve Vakıflar yasasında yargıç Türk Aile Mahkeme yargıcudur.

<sup>75</sup>

### **c. Uluslararası Normlar Açısından Ahkamül Evkaf**

Kiracı iken satış veya bağış veya hediye gibi mevzular mülkiyet hukukuna aykırıdır. Tapu ve kadastro kayıdı sadece bireysel mülkiyetlerde geçerlidir. Vakıf hukuku açısından durum farklıdır. Evkaf idaresinin rıza ve onayı dışında mahkemece yapılması gereken işlemin bizzat vakıf beyannamesinde öngörülecek yapıda olması gerekir. O halde hukuken mahkeme kararı ile şahitler huzurunda kurulan bir vakfiyenin elden çıkması iddia edildiği gibi bu derece basit bir manada olabilir mi? Günümüzde dahi vakfiyelerin hediye ettim, bağışladım gibi ifadelerle elden çıkarılması mümkün değildir. Bu statü durumun berraklaşması açısından önemlidir. Uluslararası hukukta sözleşmeler hukuku çerçevesinde dahi Evkaf İdaresi ile mülkiyeti devraldığını iddia edenler arasında **consensus Ad idem** durumu yoktur. Başka bir ifade ile

<sup>72</sup> 15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, sayılı ilamı

<sup>73</sup> 15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, sayılı ilamı

<sup>74</sup> 15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, sayılı ilamı

<sup>75</sup> 29 January 1963 (1963) 2 A.A. Δ. 312, Müveddet Toygar and Other v. Ali Ratub Case

tarafklar arasında bu konuda anlaşma ya da zihinlerde konuya dair oluşun fikir birliği olmadığı açıktır. Bu da durum vakıf mülkleri olup bizzat Evkaf idaresinde bulunan mülklerin üzerinde ayrı bir tapu ile mülkiyet iddiasında bulunan kişilerin anılan taleplerinin uluslararası hukuk açısından da void ab initio halidir. Başka bir ifadeyle, böylesine bir iddianın en baştan yok hükmünde ve geçersiz olduğudur. Öte yandan, **actus me invite factus non est meus actus** durumu olmadığı da açıktır. Kiracı olarak bulunan kişilerin iradeleri ile mülkiyeti bulunan vakıf malını başkasına satmaları durumu apaçık şekilde art niyetli durum halini alan durumdur. İngiliz tapu kayıt örneklerinde<sup>76</sup>, mülkiyet hakkını aldığını iddia eden tarafın bu mülkiyetin vakıflara ait olduğunı bilmeme gibi durumu olamayacaktır. Elbette bu vaziyet, **tarihsel yorum** çerçevesinde Ahmet Haşım Altan'ın eserlerinden de anlaşılmaktadır.

**Vakıf hukuku actus legis nemini facit injuriam** ilkesi temelinde ele alındığında tamamen ırk dil din ayrımı yapmadan insanlığa hayır için adanan oluşturulan kurallar olduğü görülür. Hiçbir grup için üstünlük addederek vakıf hukuku oluşturulmamıştır. Kanun kuralları kimseye zarar verecek şekilde çare ortaya koymamıştır. Azınlık bir grup veya zümre korunması için oluşturulmamıştır. Tamamen **bona fide** temelinde iyi niyetin hakim olduğü çerçevede mülkiyet haklarına sahip çıkılmış ve kimsenin arazisi üzerinde hak iddia etmemiştir. **Absolute deed** niteliğinde vakıfların sınırlanamaz mülkiyet hakları mutlakdır<sup>77</sup>.

Tüm islam ülkelerinde vakıf kanunları oluşturulmuştur. Bu kanunlar her bir ülkeyi bağlayıcı rolde şekillendirmiştir.

Bu gerçeklik doğrultusunda vakıf hukuku sadece yerel hukukun bir parçası olarak algılanamaz, bu hukuk örf adet hukukunun da bir parçası olmuştur.

Vakıf hukukunun bu karakteri mülkiyet hukuku çerçevesinde ele alındığında günümüz uluslararası evrensel mülkiyet hakkı ile vakıf hukukunda yer alan mülkiyet hakkının iki ayrı hukuk uygulamasının ifadesi olduğunı belirtmek gerekecektir. Zira bir tarafta *vakıflara ait mülkiyet hakkı* ve diğer tarafta *kişilere ait mülkiyet hakkı* söz konusudur.

Günümüzde, hukukun genel ilkelerinin neler olduğunun saptanması uluslararası yargı kararlarına bakmakla mümkündür. Bunların bir kısmı hukukun özüne ilişkin iken, diğer bir kısmı usul (procedure) hukuku ile ilgilidir Buna göre *devletin bağımsızlığı (independence)*, *iyi niyet (good faith)*, *zararın giderim gerektirdiği (obligation to make reparation)*, *yargı kararının uygulanması (res judicata)*, *geçmişte kabulün gelecekte reddi mümkün kılmadığı (estoppel)*, *ölçülülük (proportionality)*, *bir konuyla ilgili özel*

<sup>76</sup> Ekler kısmında tapu örnekleri paylaşılmıştır.

<sup>77</sup> Absolute deed, US Law dictionary: <https://definitions.uslegal.com/a/absolute-deed/>, "Erişim Tarihi: 06.05.2021"

*kuralların genel hukuk kurallarından önce geleceği (lex specialis derogat legi generali), sonraki kuralın öncekini yürürlükten kaldıracığı (lex posterior derogat legi priori), adil yargılanma (fair trial), kusur sorumluluğu (liability for fault) ve iç hukukun tüketilmesi (exhaustion of local remedies) sayılabilir.*<sup>78</sup>

#### **d. İdare Hukuku Açısından Estoppel İle Vakıflar Konusunu İrdelemek**

Kazanılmış hak , müesses durum, fiili memur ve haklı beklenti kavramlarının kesişim kümesi olan estoppel kavramı, idarenin davranışları sonucunda ortaya çıkan ve idarenin önceki davranışlarına aykırı bir tasarrufta bulunmasını yasaklayan bir ilkedir.

İdarenin davranışına güvenen Vakıflar İdaresi gerek İngiliz dönemi gerek 1960 dönemi zarara uğratılmıştır.

Hukuki ilişkiler açısından Vakıflar İdaresi/Evkaf kendi mülklerinin yönetiminde kiralanmış arazilerinin “dönemin idarecileri” tarafından tek taraflı irade ile vakıf mülklerini yabancılara hibe veya hediye etmesi dürüstlük ilkesine aykırı olduğu gibi kamu hukuku açısından da beklenen bir davranış olamaz.

Estoppel kavramı bir kişinin yaptığı bir beyanın doğruluğunu veya var olduğunu iddia ettiği gerçekleri inkar etmesini engelleyen bir delil veya hukukun üstünlüğü kuralıdır.<sup>79</sup>

İngiliz hukukunda oldukça yaygın olan estoppel kavramı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında da “**itiraz hakkının düşmesi (dava engeli) durumu** oluşturur.

Nihayetinde bu kavram **idarenin önceki iradesine aykırı bir davranışta** bulunmasını engelleyen hukuki kavramdır. Başka bir ifadeyle, önceki davranışlara karşı aykırı tasarruf yasağıdır. Vakıfların gerek şeri hukuk döneminde gerek İngiliz yönetimine bağlandığı dönemde gerekse 1960 Ortaklık Cumhuriyeti ve sonrası Kıbrıs Türk idarelerinde tamamen mahkeme kararı ile kurulan müesseselerdir. Burada idare söylediği ve yaptığı şeylere bağlı olmakla yükümlüdür. Kıbrıs'ın fethi ve ada yönetiminde var olan bir müessese, İngiliz yönetimine temlik edildiği dönemde kabul görmekle birlikte, bizzat Lozan antlaşmasında muhafazası garanti altına alınmış, daha da öte 1960 Ortaklık Cumhuriyeti döneminde anayasal statüde tanınmıştır. Bu statü sonraki Türk idarelerinde de sürmüştür. Ahval bu iken, Ahkamül Evkaf denilen kaideleri tek bir kalıba indirmek ve yorumlamak mümkün olmayacaktır. Mesele teamül hukukunun evrensel niteliğini

<sup>78</sup> Acer, Yücel/Kaya, İbrahim, *Uluslararası Hukuk*, 6. Basım. Ankara: Seçkin Yayınları, 2015. s.57-58

<sup>79</sup> Elizabeth Martin, *Dictionary of Law*, Fifth Edition, Oxford, 2002, s.181

berraklaştırmaktadır. O vakit burada irdelenmesi gereken hukuksal müdafanın uluslararası örf adet hukuku açısından haklılığın ön plana çıkarılmasının fayda sağlayacağı kanaatindeyim.

**Bilindiği üzere, established situation/müesses** durum hukuka aykırı olup korunması gereken durum için kullanılan hukuki kavramdır. Her iki ilke geçmişten kaynaklanan bir iradeye bağlı olarak bir hakkın korunması talebini içerir.

Estoppel ilkesinin devreye girebilmesi için idari davranış gerekir. İdari işlem, eylem ve sözleşme niteliğinde olmayan davranışlardan da idarenin sorumlu tutulabilmesi estoppel ilkesi ile mümkündür. Bu nedenle idari yargı yollarında bu ilkeye başvurulabilir. Estoppel ilkesinde idareden bir taahüt veya beyanın korunabilmesi için bu durumun bir hakkın varlığına dayanması gerekir. Taahüt içeren estoppel (promisory estoppel) bu bir adalet prensibidir. Verilen vaade güvenerek iş yapanın verilen vaad boşa çıkarmasından ötürü zarar görmesi durumu söz konusudur. Zarara uğranmasına sebep olanın idare olduğu kabul edilir. Bu ilke vakıflar idaresinin anayasa ve yasalarla , ahkamül evkaf ile devlet kurumlarına güvenerek hareket etmesi davranışının sebebidir. Bu tartışmasız hak yaratır ve equity üzerine temellendirilir.<sup>80</sup>

Daha da öte, estoppel bir delil vasıtasıdır. Bazen dava sebebi olarak kullanılabilir.

Özel hukukla birlikte ele alınması da söz konusudur. Özellikle bir beyandan vazgeçilmesinin **adaletsiz –vicdana aykırı ve hakkaniyetsiz sonuçlar** doğurması, bu beyandan kaynaklı ve zarara sebebiyet veren bir güven varlığı, bir beyan yada bildirim koşullarının varlığında estoppel ilkesi devreye girer ve burada iyi niyetli taraf korunur. <sup>81</sup>Vakıflar idaresi bu kapsamda idari işlemlerle kendi mülklerinin orjinal tapu kayıtlarının varlığı söz konusu olması ile mevcut otoritelere güven duyarak hareket etmesi, ve bugün karşısında mevcut mülkiyet hakları ve bu haklardan doğan menfaatlerinin görmezden gelinmesi durumu tamamen hakkaniyetsizliği ve zararının tazminini (harm principle) estoppel ilkesi ile ikna edici sebep olarak işaret eder.

Maraş konusunda yabancıların iddia ettikleri belgeler hukuki olarak void (hükümsüz) statüsündedir ve geçersizdir.

**Bu ahvalde, gift deed - illegality and void ab initio ilkesi çerçevesinde** sözde hibe alarak vakıf mülkleri üzerinde hak sahibi olduğunu iddia bizzat vakıflara ait mülkler üzerinde söz konusu kira

<sup>80</sup> Boz, Selman Sacit, Türk İdare Hukukunda Estoppel Kuramının Uygulanabilirliği, *TAAD*, yıl:9, Sayı 34 (Nisan 2018), s.238

<sup>81</sup> Yost, Chris, A Case Review and Analysis of the Legitimate Expectations Principle as it Applies within the Fair and Equitable Treatment Standard” , Honour Thesis , The Australian National University , Australian, 2008, s.35; SCHÖNBERG, Søren J., *Legitimate Expectations in Administrative Law*, New York, 2000, s. 109; Akt. Boz, s.235

vaadinin dışında Mütevellî rızası ve Mahkeme kararı olmamasından ötürüdür ki, söz konusu iddia edilen hediye senedinin/belge/veya tapusunun yasadışı olduğu durumu çıkar. Bu durum da en baştan **ab initio olarak geçersizlik durumunu ortaya çıkarır.**

**Bahusus, estoppel ilkesi** ile kamu idaresi manasında tatbik edilen güvene karşı idarenin tutumu, beyanları, yanlış yönlendirmesi neticesinde zarar gören taraf vakıflar idaresidir. Başka bir ifadeyle, kamu idaresi davranışına İngiliz döneminde anlaşmalarla güvence altına alınan, Lozan'da taahhütleri tekrarlanan maddeler ve diğer anayasal güvenceler karşısında zarara uğratılan Vakıflar idaresidir. Bu sebeptendir ki, Vakıflar İdaresi'nin mülkiyetinde bulunan arazileri üzerinde diğer kişilerin "hak" iddiaları mülkiyet hakları açısından geçersizdir. Uluslararası mülkiyet hukukuna göre mülkiyetin varlığı tapu sicil kayıtları ile gösterilir. Ancak burada öne çıkan durum vakıf hukuku kapsamında mülkiyet varlığına ilişkin resmi kayıtların irdelenmesi meselesidir. Zira daha önce de belirtildiği üzere, mülkiyet üzerindeki değişiklikler sadece yargıç kararı değil, mütevellisi veya mütevellî yoksa Evkaf idaresi rızası ile mümkündür<sup>82</sup>.

Bu bağlamda ifade edilen estoppel ilkesinin, bir kişinin daha önce söyledikleri veya yasalarca kabul ettikleri ile çelişen bir şeyi tartışmasını veya bir hak iddia etmesini engelleyen hukuki bir ilke olarak Maraş konusunda öne çıktığı da anlaşılmaktadır. Zira bu ilke, insanların, başka bir kişinin sözlerinin veya eylemlerinin tutarsızlıkları nedeniyle haksız yere haksızlığa uğramasını önlemek içindir. Estoppelin nesafet, yani bir tür adalet fikrinden ortaya çıkmasına karşılık, kazanılmış hakların kaynağının ortak hukuk ile anayasa hukuku, yani pozitif hukuk olduğu belirtilmiştir.<sup>83</sup> Yalnız pozitif hukuk açısından dahi değerlendirecek olursak, Vakıflar ve Evkaf İdaresi'nin Ahkamül Evkaf kuralları çerçevesinde anayasal ilkelerce de korunduğu görülmektedir. Lakin tapular üzerinde değişiklik yapan idarelerin Evkafın rızasını aldığı ve bu hususta Türk mahkemeleri önünde yargıç huzurunda ilgili işlemlerin yapıldığına dair belgeler sunulmadan iddialar ileri sürülmektedir. Burada ayrıca belirtmek gerekecektir ki, **estoppel by deed**<sup>84</sup> ilkesi "Tapu

<sup>82</sup> Hâkim huzurunda ferağ halinde dahi, yargıç huzurunda bu durumun hüccet senedi (delili) olarak düzenlenerek eklense de mütevellî rızası olmadan yargıç huzurunda yapılan işlemin yalnız başına geçersiz olduğu madde 209'da belirtilmektedir. Benzer nitelikli mütevellî rızası olmadan yargıçların aldığı kararın geçersizliği durumu 1899(V5), 1 CLR 20, 1899 December 23, Haralambo and Others, Children and Heirs of Constantino deceased c. A. Ashmore, Mehmed Sadık Efendi, as Trustees of Evqaf Case'de aktarılmıştır.

<sup>83</sup> Rhodes, Robert vd., "Vested Rights: Establishing Predictability in a Changing regulatory system", Stetson Law Review, V. 13, No.1, s.2

<sup>84</sup> **Estoppel by deed** is a doctrine that precludes individuals from arguing in court a position counter to what that person stated in a previous deed. The doctrine arises most frequently where someone deeded property they did not own, and later, they are involved in a dispute involving that property. Bkz:

yoluyla estoppel, bir tapu tarafının ve onun malvarlığının diğerine ve malvarlığına karşı herhangi bir hak veya unvan ileri sürmesini veya tapuda ileri sürülen herhangi bir maddi gerçeğin doğruluğunu inkar etmesini engelleyen bir engeldir. bir davanın dava ehliyetine yol açabileceğine, beyanlar veya sözleşmeler içermesi gerektiğine ve tapu/senetle davaya ilişkin bir davaya veya senetten doğan bir hakka ilişkin olarak davaya devam edilebileceğine hükmedilmiştir.”<sup>85</sup> Bu hususlara dair, *Bidayet Mahkemesi estoppel hakkında şunları söylemiştir:*

*"Davacıların mezkûr emvali gayri menkuleyi icara verebilip verebilmeme durumunda olup olmadığı haline gelince davacıların avukatının bu nokta üzerinde belirttiklerinin doğruluğunu kabul ediyorum: Yani icar mukavelenamesi imzalanmış, tasarrufu eline geçirmiş, hatta kira olarak birşeyler ödemiş (çünkü 180TL.'nin kiradan başka bir ödenek olduğu hususunda birşey söylenmediğine göre, 180TL.'yı kira olarak ödenen tutar diye kabul ediyorum),bir müstecir, mucirinin hak ve sıfatını (title) artık mevzu bahis edemez, veya etmekten durdurulur (estopped)".<sup>86</sup>*

Bir başka açıdan Estoppel (dönmememe) ilkesi bir ilişkiler durumuna rıza göstermiş olduğu kabul edilen devletlerin daha sonra pozisyonlarını değiştiremeyeceğine dair bir hukuki yöntemdir.<sup>87</sup> İşaret edilmelidir ki,estoppele dayanan taraf, başka şeylerin yanında, diğer tarafın bildirimlerine güvenerek farklı eylemlere giriştiğini göstermelidir.<sup>88</sup> Bu, kendisi hakkı kuramıyor olmasına rağmen, delil bakımından ve pratik öneme sahiptir. Dönememe daha önceki tanıma ya da muvafakat aracılığıyla ortaya çıkabilir, fakat rıza gösteren devletin menfaatinin niteliği hayati öneme sahiptir.

Burada Vakıflar idaresinin dönemin idarelerine güven duyarak kendisine ve verilen tapu kütük kayıtları doğrultusunda mülkiyet meselesinin güvence altında olduğuna kanaatle, ( anayasa, yasalar ve ahkamül evkaf kuralları ile) davranmıştır. Esasen uluslararası örf adet

---

[https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel\\_by\\_deed#:~:text=Estoppel%20by%20deed%20is%20a,a%20dispute%20involving%20that%20property](https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel_by_deed#:~:text=Estoppel%20by%20deed%20is%20a,a%20dispute%20involving%20that%20property), “Erişim Tarihi: 12.04.2021”.

<sup>85</sup> Equitable Royalty Corp. V. Hullet,1952 OK 129,243 P.2d 986,206 Okla 233, Case Number: 34784,Decided: 04/01/1952,Supreme Court of Oklahoma

<sup>86</sup> Bak: "Phipson On Evience", II'nci baskı para 2038, 2039; Hill and Redman's Law of Landlord and Tenant 12'inci baskı, sahife 8'de "Notes" başlığı altında, paragraf "a" için yapılanlar, 288, para 187.

<sup>87</sup> Bkz., örnek olarak, Bowett, D. W. ,‘Estoppel before International Tribunals and its Relation to Acquiescence’, 33 BYIL, 1957, s. 176; Thirlway, ‘Law and Procedure’, s. 29; A. Martin, L’Estoppel en Droit International Public, Paris, 1979; C. Dominice, ‘A Propos du Principe de l’Estoppel en Droit des Gens’ Recueil d’Etudes de Droit International en Hommage `a Paul Guggenheim, Geneva, 1968, s. 327, ve I. Sinclair, ‘Estoppel and Acquiescence’ Fifty Years of the International Court of Justice (ed. A. V. Lowe ve M. Fitzmaurice), Cambridge, 1996, s. 104

<sup>88</sup> Malaysia/Singapore, ICJ Reports, 2008, ss. 12, 81



hukukunun bir parçası olan vakıf kurallarının **Evkaf kuralları** olarak kabul gören yapısının anayasaca da tanındığı yazılı şekilde güvence altına alınan durumdur. Ahkamül Evkaf'tan bahsedilirken, bunun hiçbir dönemde yazılı kodifiye edilen kurallardan ibaret olmadığı ancak temâül niteliğinde İslam hukukundan kaynaklanarak günümüzde devam ettiği anlaşılmaktadır. Bunun sonradan inkar edilmesine ne parlamento ne resmi kayıtlar ne de mahkeme yolu ile izin verilemez. Vakfiye senedinde Evkaf İdaresi varlığı ile yürütülen vakfiyeler üzerinde herhangi bir el değiştirmenin mümkün olamayacağını ilerletmek **estoppel by deed** ilkesi ile önem kazanmaktadır.

**Estoppel by deed**, bireylerin mahkemede o kişinin önceki bir eylemde belirttiğine aykırı bir pozisyonu tartışmasını engelleyen bir doktrindir. Doktrin, en sık olarak, birisinin sahip olmadığı bir mülkü tapusunda bulunduğu ve daha sonra bu mülkü içeren bir anlaşmazlığa karıştığı durumlarda ortaya çıkar.

**Estoppel by deed**, ayrıca, bireylerin mahkemede o kişinin önceki bir eylemde belirttiğine aykırı bir pozisyonu tartışmasını engelleyen bir doktrindir. Doktrin, en sık olarak, birisinin sahip olmadığı bir mülkü tapuda aldığı ve daha sonra bu mülkü içeren bir anlaşmazlığa karıştığı durumlarda ortaya çıkar. Örneğin, John, John'un evinin arkasındaki elli dönümlük araziyi 200.000 dolara Parker'a satıyor. John aslında mülkün sadece 30 dönümüne sahipti ve diğer 20 dönümün başka bir gerçek sahibi var. Bu nedenle, Parker, John'un sahip olduğu 30 dönümlük arazinin yalnızca yasal mülkiyetine sahip olacaktı. Estoppel, John'un mahkemede, herhangi bir yasal anlaşmazlıkta Parker'ın diğer 20 dönüme sahip olmadığını çünkü doğru olsa da, John'un mülkü Parker'a sattığını iddia etmesini bu ilke ile engelleyecektir<sup>89</sup>.

**Proprietary estoppel**, mal sahibinin mülkünü kullanma haklarıyla ilgili olarak ortaya çıkabilecek ve hatta **tartışmalı mülkiyet devirleriyle** bağlantılı olarak etkili olabilecek, özellikle İngiliz hukuku ile bağlantılı yasal bir iddiadır. (Proprietary estoppel is a legal claim, especially connected to English land law, which may arise in relation to rights to use the property of the owner, and may even be effective in connection with disputed transfers of ownership),

Unutulmamalıdır ki, 1960 anayasal düzene göre (madde 110) vakıflara dair sorunlara ilişkin davalar dahi Türk mahkemelerinde görülecektir. Bu durumda, tüm vakıflara ait tapuların üzerinde gerçekleştiği iddia edilen değişimler, Vakıflar idaresince hiçbir zaman kabul edilmemiştir. Ortak norm ve değerlerin temelinde bu vakfiyelerden elde edilecek gelirlerle gayenin tamamen hayır maksatlı olduğu dikkate alındığında vakıf hukuku/Evkaf kuralları değişmez bir

<sup>89</sup> Cornell Law School, *Estoppel by deed*, [https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel\\_by\\_deed](https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel_by_deed)

değerdedir. Bu kapsamda elde tutulan mülklerin vakfiyelerinin yönetimi, kontrolü ve devamı halen Vakıflar idaresince yürütülmektedir.

**The doctrine of estoppel by record precludes a party from denying the issues adjudicated by a court of competent jurisdiction (Collateral Estoppel) or any matter spelled out in a judicial record (judicial estoppel).<sup>90</sup>**

Vakıfların tapu kütüklerini kabul edilmelidir. Bunun aksini iddia edilen kayıtlar bu hakka itiraz etmekten men edilmelidir. Mağusa Kaza mahkeme kararlarında mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi kararı önemli bir tespit kararı olduğundan ötürü Vakıflar İdaresi Mal Tazmin Komisyonu'na ilgili şahıs olarak eklenmiştir.

## SONUÇ

Estoppel ilkesi özel hukuk kökenlidir ama, kamu hukuku alanında da kullanılabilir. Çok geniş bir kavramdır.

Mülkiyet hukuku iç hukuk yolu ile ortaya konup uygulanan ve her toplumun kabul ettiği genel ilkelerle mülkiyet haklarına saygı temelinde kabul gören bir hukuk dalıdır. Mülkiyet hukuku doğal adalet ilkelerinden doğmuştur. John Locke prensiplerine kadar eskiye gider. Vakıflara dair mülkiyet hakkı da **inherent rights** kapsamında İslam'ın doğuşu ile başlar. Başka bir ifadeyle, bir müslüman toplumda inançları gereği mülkiyete sahip olduğunda bunu gönüllü ama hukuki yollarla vakfederek Allah'a adanmışlığın yolu olarak görmesi ve bu mülkiyet alanlarını hayır işlerine adanmışlığı sadece Kıbrıs'ta gerçekleşmemiştir. Dolayısıyla, Vakıf hukuku kapsamında mülkiyet "**unalienable rights/vazgeçilmez haklar**" kapsamındadır. Mülkiyet hakkı inviolable ve sacred right(dokunulmaz ve kutsal hak) olarak Universal Declaration of Human Rights'ın da parçasıdır.<sup>91</sup> Zira, **Vakıfların mülkiyet hakkı Resolution 41/132 adopted 1986 by UN Commission on Human Rights to resulme consideration of the right of everyone to own property alone as well as in association with others**<sup>92</sup> ile kabul görür.

Vakıfların mülkleri elden çıkarılamayacak karakterde süreklilik arz eden ve ahlaki değerleri ve hakları olduğu( **moral rights**) **mülkiyet hakkını evrensel kabul eden müessesedir**. Ancak , Vakıfların hakları ve kaidelerinin pek çok müslüman ülke tarafından kabul gören kanunlarda yer alması ve Osmanlı döneminden beri ön planda olmasından ötürü **conventional law** şeklinde küresel nitelikli mülkiyet haklarını

<sup>90</sup> Zayka v. Giambro, 32 Mass. App. Ct. 748, 594 N.E.2d 894 [1992].

<sup>91</sup> *Universal Declaration of Human Rights, G. A. Resolution 217 ( III) A, UN. Doc.,A / RES/217(III)*, (December 10,1948, contained protections of life, liberty and property

<sup>92</sup> *General Assembly Resolution 41/132, 10, UN Doc. A/RES/41/132*(December 4,1986)

oluşturduğunu da ifade etmek gerekmektedir. Bu haklar ve kaideler Ahkamül Evkaf kuralları olarak müslüman ülkelerin ulusal yasalarınca halen korunmaktadır. İnsana yönelik hayır maksatlı bu kurumun vazgeçilmez hakları veya insan hakları temelinde temel hakları içerisinde bulunan hizmetleri oluşturan örf adet hukukunun neticesidir. Dolayısıyla Maraş'taki mülklere ait vakıflar idaresinin mülkiyeti ve bunun üzerine gayri hukuki inşaatlarla ilerletilen binalar üzerinde “**inherent rights to property established by muslim awqaf laws**” prensibi vardır. Evkaf yönetimindeki Vakıfların mülkiyet sahipliğinde geri dönülmezlik, süreklilik önemlidir. Bunun içindir ki mülhak ve mazbut vakıfların tanımlanmasında Evkaf İdaresi vurgusu vardır.

Gerek İngiliz işgal dönemi, gerek Lozan dönemi veya sonrasında Kıbrıs'ta Vakıfların hakları metinlerde kabul görmüş olmasına rağmen İngiltere'nin kabul edilemez muameleleri ile Vakıf hukukuna dayanan ilkeler yok sayılmıştır. Hatta Kıbrıs Türk liderliği bu dönemlerde Vakıflara dair hakların geri kazanılması için milli bir mücadele sergilemiştir. Tüm bu tarihi hadiseler, dönemin Türk gazete sayfaları ve Vakıflar İdaresi arşivlerinde yer almaktadır. Maraş'ta hak iddia eden tarafların 1959 öncesi veya sonrasında 1974'e kadar tüm ihlallerinden ötürü Kıbrıs Türk Vakıflar İdaresine kullanım kaybı tazminatını ödeme sorumluluğu bulunmaktadır. Dolayısıyla, 1974 ve sonrası mülkiyet iddiasında bulunan Maraş vakıf mallarına dair mülklerin Mal Tazmin Komisyonu (AHİM) nezdinde açılacak her davaya müdahil olma ve ilgili şahıs olarak gerekli ispat dosyalarını sunması bu bağlamda izlenecek yol olarak görülmektedir.

**Absentia ejus qui reipublicae causa abest, neque ei neque alii damnosa esse debet**( One's absence on affairs of the state is not to operate to his disadvantage) prensibi uluslararası hukukta kabul görür. Bu evrensel kurallar tek yanlı değerlendirilmesi söz konusu olamaz. Bu bağlamda, Vakıflar İdaresinin/Evkaf'ın rızası alınmadan onun yokluğu durumunda idarenin tek taraflı işleme öz mülkiyet haklarında değişme olmaz.

**Proprietas plena** ilkesi gereği arazi üzerinde Vakıflar İdaresi tam mülkiyet sahibidir. Full property, i. e., title and use.

Vakıf hukuku, pek çok ülke tarafından *tanıma normu* çerçevesinde kabul görüp halen uygulanmasından ötürü uluslararası hukukun bir parçası haline gelen örf adet hukuku olmuştur.

**Maddi unsur** açısından vakıf kuralları günümüze kadar uygulanmaktadır. **Psikolojik unsur** açısından da vakıflara dair evkafın idare sisteminde vakıfların devredilemeyeceği, hediye edilemeyeceği gibi konular ve hayır işleri manasındaki hizmetleri ile uyulmaya devam etmektedir.

Örf adet hukukunda ölçü anayasadır. **Anayasal** düzende vakıf hukuku kabul görmektedir. Neticede örf adet hukukunun tamamlayıcı, yorumlayıcı ve zorlayıcı fonksiyonları vardır. Vakıflar idaresinin vakıf

mallarının satılamayacağına dair tezi bu esaslarla var olan hukuki boşluk söz konusu olması durumunda ileri sürülebilecek husustur. Öte yandan, örf adet hukuku uluslararası manada kabul gördüğünü İslam ülkeleri açısından kabul edilmesi ile anlaşılmaktadır. Evrensel bir vakıf hukuku kuralları yazılı olmasa da iç hukuk düzenlerinde uygulanan hukukun ortak akıl ve uygulama temelinde değişmez ve süreklilik arz eden kuralları söz konusudur. Bu çerçevede hakkaniyetin sağlanması, hakça sonucun üretilmesinde var olan vakıf hukukunun batı hukukunda yer alan kurumlardan farklı olduğu vurgusu önemlidir. Konvansiyonel nitelikteki bu yapı pozitif hukukun ortaya koyduğu ilkelerin mevcudiyetinden öte **ratio scripta** esası ile süregelen hukuk kurallarının değişmeksizin geçen yaşamı ne kadar uzunsa o kadar doğru olduğu durumu vurgulanır. **Başka bir ifadeyle vakıflara ait kurallarının standardizasyonu yeni bir olgu değildir. Yalnızca formalist mantıkla meselelerin çözümlenmesi mümkün olmayacaktır. Mülkiyet hakkının evrensel bir hak olarak Birinci Dünya savaşından sonraki çeşitli çalışmalarda öne çıkan yapısı dikkate alındığında 1914 İngiliz işgali ve sonrasındaki süreçte tarihsel mağduriyetin yalnızca “bir gruba” ait olduğu anlayışını içeren iddiaların sadece penumbra of uncertainty oluşturduğunun (gölgeli alanlar) vurgulamanın faydalı olacağı kanaatindeyim.**

Mal Tazmin Komisyonu önünde görülecek tüm davalarda meşruiyetin yasallık ve amacı ve değeri dikkate alınması adına dava dosyalarının ilgili hukuki terimlerle desteklenerek müdafaa edilmesinin en temel insan haklarına özgü uygunluğu sağlayacağı aşıkardır. İlaveten, dava savunma dosyasında uluslararası içtihat hukuku, iç hukuktaki içtihat, uluslararası hukukun genel ilkeleri, uluslararası örf adet hukuku, doktrin gibi temel hukuk alanlarına dair bulguların her bir dava dosyası özelliğine uygun şekilde hazırlanarak müdahil olunması , tapu kayıtları, tarihsel yorum içeren belgeler , meclis konuşmaları, tutanaklar, bilirkişi raporları, belge bilgiye dair eklenmesi gereken hususların ispat açısından kuvvetli delillerle desteklenmesinde önem arz ettiğini belirtirim. Müdafaaaya dair iç hukuk düzenlemeleri, anayasa ekleri, bahsedilen içtihat örnekleri ve bilgilerin kaynakları ayrıca ekler bölümüne dahil edilmediğini vurgularım. Sonuç olarak, İngiliz sömürge dönemi gerçekleşen işgal (1914) ve sonrasında Vakıflara dair haklarımız üzerine çok ciddi mücadeleler verilmiştir. Dr. Fazıl Küçük hatıralarında bunu net izah etmektedir.<sup>93</sup> 1960 yılında 16 Ağustos günü Rumlarla beraber Ortaklık Devleti kurulduğunda çok uzun yaşamayan , hatta Türklerin anayasal hakları var olmasına rağmen Rumlar tarafından yerine getirilmediği tarihsel belgelerde görülmektedir. Bu ahvalde Tersefan Çiftliği kararının dahi yargısal karar olmasına rağmen, yerine getirilmeyerek vakıflara dair haklar öne çıkarılmamış ve yargı kararı

<sup>93</sup> Küçük, Fazıl, *Mücadelemizin Görkemli Yılları*, KKTC Dışişleri ve Savunma Bakanlığı Yayını, 2002.

uygulanmayarak Rumların adına tapu kayıtları oluşturulmaya başlanmıştır. 1963-74 dönemi Kıbrıs'ta Türklere karşı yönetimden kovma ve asimile etme çabaları karşısında ada Türklüğünün merkezi hükümetten atılması ile Evkaf meselesinde gereken yasal takip gerçekleştirilememiştir. 1974 Barış Harekatından sonra toplumlararası görüşmelerin sürmesi, konunun bütünsellik içinde Kıbrıs meselesi ile ilintilendirilmesinden ötürü daha ileri adımlar atılamamıştır. 1990'larda Maraş'ta bir otelin bodrumundaki depoda Mağusa Kaza Tapu Daireine ait çok sayıda taşınmaz mal kayıt defterleri ve kütükleri bulunmuştur. Söz konusu belgelerle İngiliz Sömürge memurlarının birçok yasadışı ve sahte tahrifatlar yaptıkları ve bu yöntemlerle birçok vakıf taşınmazın Rumlarca gasp edildiği belirlenmiştir. KKTC Vakıflar ve Evkaf Dairesi (yeni adı Vakıflar İdaresi ve Din İşleri Dairesi) gasp edilen taşınmaz mallar için 20 Kasım 2017'de Lala Mustafa Paşa'nın yöneticisi sıfatıyla tapu kayıtlarında sicillerin düzeltilmesi için YİM 161/97 sayılı İdari davayı açmıştır. Aynı şekilde YİM 160/97 sayılı idari dava ile de Abdullah Paşa Vakıf mallarının tapu sicillerinin düzeltilmesi için dava açmıştır. 271/2000 sayılı dava ve 272/2000 sayılı davada Mağusa Kaza Mahkemesi Maraş'taki taşınmazların malikinin vakıflar olduğunu ortaya koyacak tespit kararlarında bulunmuştur. Bu tarihi kararların Yüksek Mahkeme tarafından iptali için Rumların karşı davaları söz konusu olsa da Yüksek Mahkeme, ilk derece mahkemesinin kararını bozmamıştır. Bu hakikatler çerçevesinde, 1974'teki İkinci Kıbrıs Barış Harekatı sırasında Maraş'ın Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından ele geçirilmesi üzerine bu alanları gasp eden kişiler güneye kaçmıştır. Maraş bölgesi, 1974-1990 yılları arasında Kıbrıs Türk Barış Kuvvetleri Komutanlığı tarafından idare edilmiş ve 1981'de resmen birinci derece askerî yasak bölge olarak kabul edilmiştir. 29 Temmuz 1990'da bölgenin kontrolü KKTC Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığı'na teslim edilmiştir. 2021 yılında Temmuz ayında KKTC hükümetinin aldığı kararla Maraş'ın %3.5'lük alan açılması kararı alınmıştır ve hak sahibi olanların Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurusu istenmiştir. Bu oluşan yeni durum ile KKTC Vakıflar ve Evkaf İdaresi'nin her platformda hak ve menfaatlerinin korunması tarihi bir sorumluluktur. Zira, Maraş emanettir.



## b.Yasa Dışı Devredilen Alanlar

**Kapalı Maraş Bölgesi'nde Evkaf malları kimlere verildi?**  
(Kapalı Maraş'ın Yüzölçümü 4,637 dönüm)

	<b>Dönüm Adedi</b>	
Kıbrıslı Rumlar ve Yunanlılar	3362	<b>Kapalı Maraş'ta meydana gelen mülkiyet intikalinin Osmanlı dönemi Vakıf Mevzuatında olmadığı gibi İngiliz İdaresi döneminde yürürlüğe konulan hukuki düzenlemelerde de yasal bir dayanağı yoktur.</b>
<b>Kıbrıs Rum Kilisesi</b>	<b>33</b>	
Rumlara ait Şirketler	125	
<b>Rum Belediyesi</b>	<b>21</b>	
Yabancı uyruklu Şahıslar	3	
<b>Rum Okul Komisyonu</b>	<b>39</b>	

Kaynak: <http://www.evka.org/site/dokuman/tablo.jpg>

Gazi Mağusa Kaza Mahkemesinin tespit kararına göre, Kapalı Maraş bölgesinde 1472 parselde kayıtlı 2743 dönüm, 0 evlek, 1018 a'nın Abdullah Paşa; 1105 dönüm, 3 evlek, 2661 a'nın Lala Mustafa Paşa Vakıflarına ait olduğu tespit edilmiştir. Vakıfların mülkiyetinde kalan 1 dönüm, 2 evlek, 452 a<sup>2</sup> yerin 582,59 m<sup>2</sup>'si Bilal Ağa Vakfı'na aittir.<sup>95</sup>

<sup>95</sup> Çatal, Ali, Kıbrıs Vakıflarına Ait Taşınmazların Yasa Dışı Mülkiyet İntikaller, *Evkaf Dairesi*; <http://www.evka.org/site/dokuman/SUNUM-AL%C4%BOCATAL.pdf>, "Erişim Tarihi: 01.07.2019".

### c. Maraş Bölgesinde Yasadışı Mülkiyet İntikaline Uğrayan Vakıf Emlakı

Kapalı Maraş Bölgesinde Mülkiyet İntikaline Uğrayan Vakıf Emlakı:				
Yeni Malikler	İntikal Eden Emlakin			
	Parsel Adedi	Dönüm	Evlek	Ayak <sup>2</sup>
<b>Kıbrıslı Rumlar ve Yunanlılar</b>	<b>5877</b>	<b>3362</b>	<b>1</b>	<b>2562</b>
Merkezi Hükümet	74	165	3	3181
Rumlara Ait Ltd. Şirketler	165	125	0	686
İngiliz Savunma Bakanlığı	8	93	0	695
Rum Okul Komisyonu	11	39	2	2986
Kıbrıs Rum Kilisesi	37	33	0	784
Rum Belediyesi	7	21	0	534
Devlet Kuruluşları	7	5	2	3212
Yabancı Uyruklu Şahıslar	33	2	1	1821
<b>Kıbrıslı Türkler</b>	<b>5</b>	<b>0</b>	<b>2</b>	<b>1618</b>
Genel Alanlar ve Yollar		787	1	3369
<b>Genel Toplam</b>	<b>6224</b>	<b>4636</b>	<b>1</b>	<b>3448</b>
<b>Kapalı Maraş'ın Toplam Alanı</b>		<b>4638</b>	<b>0</b>	<b>300</b>
<b>Vakıfların Mülkiyetinden Çıkan Emlak</b>		<b>4636</b>	<b>1</b>	<b>3448</b>
<b>Elde Kalan Vakıf Emlakı</b>		<b>1</b>	<b>2</b>	<b>452</b>
<b>Mülkiyet İntikaline Uğrayan Vakıf Emlakin Oranı: %99,99</b>				

#### MARAŞ'taki Vakıf Mallarının Statüsü

• Lala Mustafa Paşa, satın alarak mülk edindiği mallarını vakfetmiştir.

• Abdullah Paşa, Temlikname (bir hakkın başka bir kimseye geçirildiğini gösteren belge) ile mülk edindiği mallarını vakfetmiştir.

Bunların üçü de sahih ve lazım vakıftır.

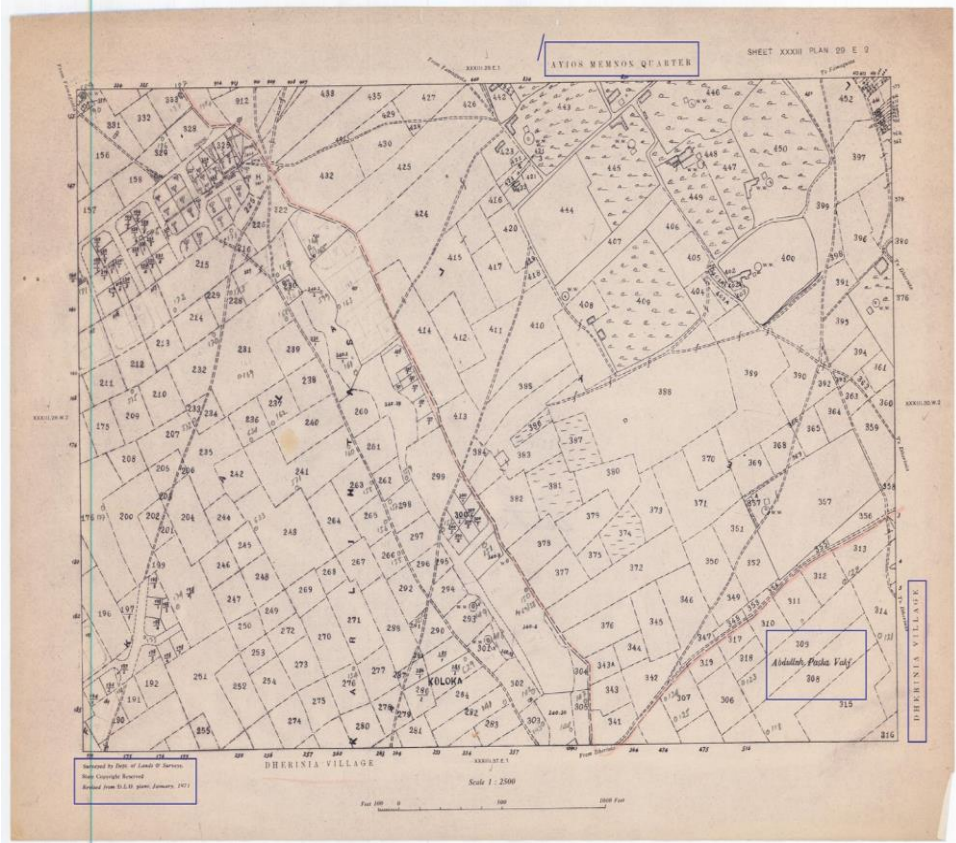
• İngilizler, bu yerleri, 1913 sonrasında, kadastral haritalara işlemiş ve vakıfları adına tapu kütüklerine kaydetmiştir. Mutasarrıfları da bellidir.<sup>96</sup>

<sup>96</sup> Çatal, a.e.

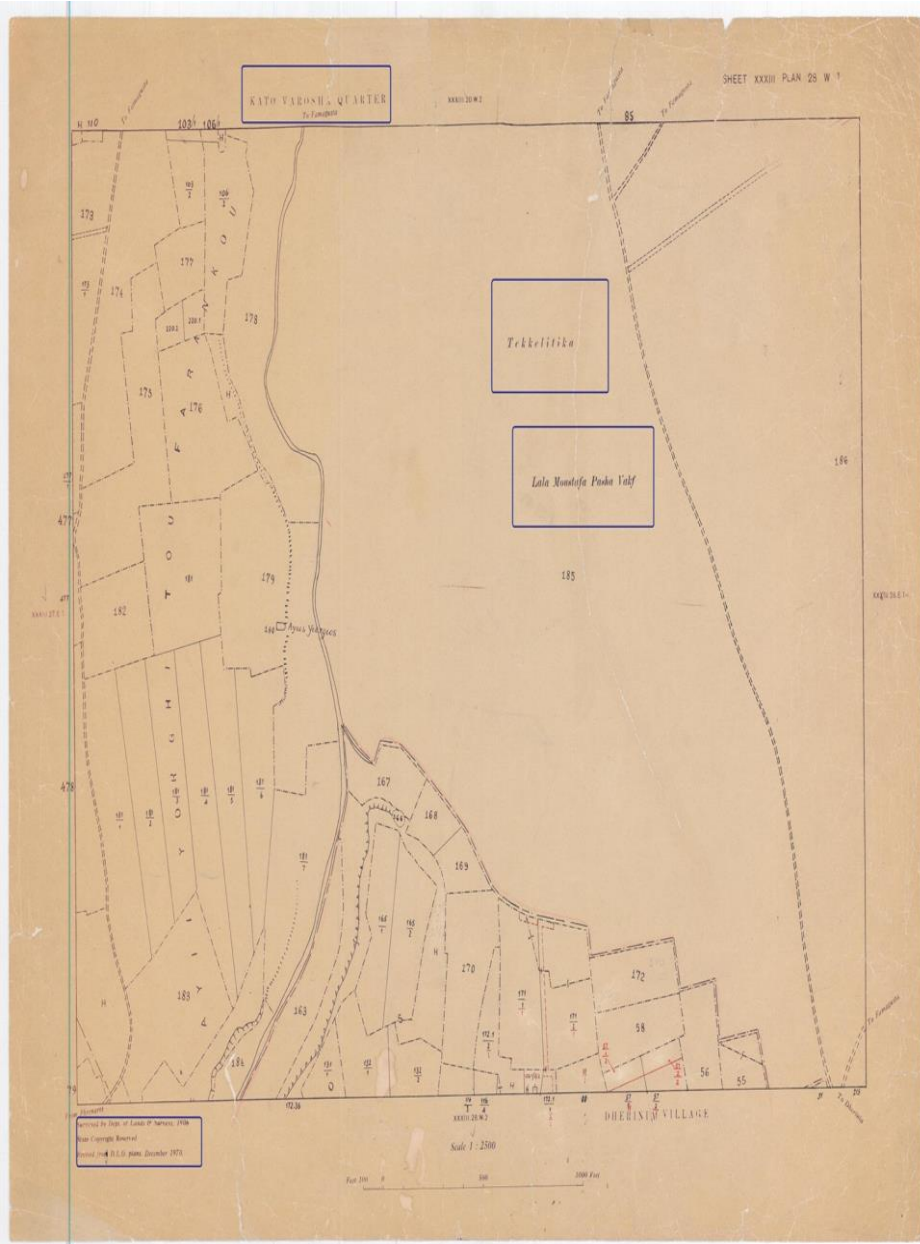


## d. Maraş Bölgesi Parselleri ile Vakıfların Alanları

### 1. Abdullah Paşa Vakıf Alanı



## 2- Lala Mustafa Paşa Vakıf Alanı









## KAYNAKÇA

12 OF 1907.A/ To Make Better Provision For The Registration Of Title To And The Valuation Of Immovable Property and to amend Law Relating to Immovable Property in certain Respect.ss.431-452., The Statue Laws of Cyprus. A.D.1907.

A. Martin, *L'Estoppel en Droit International Public*, Paris, 1979.

A. Qadri, *Islamic Jurisprudence In The Modern World* 222, 1963.

Absolute Deed, *US Law Dictionary*.

Acer, Yücel / Kaya, İbrahim, *Uluslararası Hukuk* . Ankara: Seçkin Yayınları, 2015, 6. Basım.

Al-Adsani v. UK, 21 Kasım 2001, paragraf 60; 123 ILR.

Altan, Ahmet, Haşım, *Belgelerle Kıbrıs Türk Tarihi*, Kıbrıs Vakıflar İdaresi Yayını, 1986.

Boz, Selman Sacit, "Türk İdare Hukukunda Estoppel Kuramının Uygulanabilirliği", TAAD, yıl:9, Sayı 34, 2018.

Cattan, Henry, "The Law of Waqf in Majid Khadduri and Herbery J. Liebesny (eds)",. Law in the Middle East, vol I,2015.

C. Dominice, *A Propos du Principe de l'Estoppel en Droit des Gens' Recueil d'Etudes de Droit International en Hommage`a*, Paul Guggenheim, Geneva, 1968.

Çatal, Ali, *Kıbrıs Vakıflarına Ait Taşınmazların Yasa Dışı Mülkiyet İntikaller*, Evkaf Dairesi, 2020.

Cornell Law School, *Estoppel by Deed*,

[https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel\\_by\\_deed](https://www.law.cornell.edu/wex/estoppel_by_deed)

Current Legal Framework On Islamic Family Law In Myanmar.

Cyprus Waqfs Administration Cyprus Court Registers – Cyprus Court Register No.1 ( A.H.988 -1003/A.D. 1580- 1595 ), Ed.: Tamçelik, Soyalp/Kasapoğlu, Mustafa Kemal, Ekim, 2020.

D. W. Bowett, 'Estoppel before International Tribunals and its Relation to Acquiescence', 33 BYIL, 1957

D. Warriner, *Land Reform And Development In The Middle East*,1962.

Fratcher, William F., *Islamic Wakf*, The, 36 Mo. L. Rev. 1971.

Gaudiosi, Monica M., "The Influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: The Case of Merton College", University of Pennsylvania Law Review, 1988, Vol.136, 1231-1262

Göçmen, 2019, "Avrupa Birliğinde Yargısal Koruma, Öncelik İlkesi", Ankara Üniversitesi, s.17, <http://litreur.ankara.edu.tr/wp-content/uploads/sites/935/2019/11/Oncelik-Ilkesi-23-10-2019.pdf>

Hala Sultan Tekke Nazırı Yusuf Ziya and Ahmed Kenan and Others Case.

I. Sinclair, 'Estoppel and Acquiescence' *Fifty Years of the International Court of Justice* (ed. A. V. Lowe ve M. Fitzmaurice), Cambridge, 1996.

Joseph., Schacht., *An Introduction to Islamic Law* ,Oxford: Clarendon Press, 1964.

Jurist. WAQF, 4 Moslem World 173, 1914.

Kıbrıs Türk Federe Devleti Anayasası, 1975.

Küçük, Fazıl, *Mücadelemizin Görkemli Yılları*, KKTC Dışişleri ve Savunma Bakanlığı Yayını, 2002.

KKTC Mahkemelerinde Uygulanan Temel Mevzuat, <https://www.mahkemeler.net/cgi-bin/cevapl.aspx>, Erişim Tarihi, 02.11.2021.

Kılınç Ahmet, “Mecelle’ye göre Zamanaşımı: Uygulamada Görülen Aksaklıklar Ve Çözüm Önerileri”, Nisan 2021, Uluslararası Mecelle Sempozyumu: <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/uluslararasi-mecelle-sempozyumu.pdf>

Martin, Elizabeth, *Dictionary of Law*, Fifth Edition, Oxford, 2002.

Minister Hits out at Evkaf Claims of Varosha Ownership, 31 Temmuz 2019, *Cyprus Mail*, <https://cyprus-mail.com/2019/07/31/minister-hits-out-at-evkaf-claims-of-varosha-ownership/>

Gaudiosi, Monica M., “The influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: the Case of Merton College”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 136 (1988), at 1231-1261.)

Necatigil, Zaim M., *Kıbrıs Uyuşmazlığı ve AHİM Kısıkcında Türkiye*, Turhan Kitapevi, 2006.

Necatigil, Zaim, *KKTC Anayasa ve Yönetim Hukuku*, Rüstem Kitapevi, İstanbul, 1988.

Obaidullah, Mohammed, “A Framework For Analysis Of Islamic Endowment (Waqf) Laws”, *International Journal of Not-for-Profit Law / Vol. 18, No. 1, February 2016 / 54,ss.1-11*,

Our View: “President running out of opportunities for Varosha”, 4 Ağustos 2019, *Cyprus Mail*,

Pazarıcı, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk Dersleri I*, Turhan Kitapevi, 1996, 6.baskı.

Permanent Court Of International Justice, Tenth (Extraordinary) Session, Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia (The Merits), Germany v. Poland, 1926 (German Interests in Polish Upper Silesia (Germ. v. Pol.), 1926 P. C. I. J. (ser. A) No. 7 (May 25).

Robert Rhodes, vd., “Vested Rights: Establishing Predictability in a Changing regulatory system”, *Stetson Law Review*, V. 13, No.1)

Schønberg, Søren J., *Legitimate Expectations in Administrative Law*, New York, 2000.

Serengil, Şölen, Külahçı, “Vakıf Taşınmazlarının Olağanüstü Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması”, *AUHFD*, 60 (4) 2011: ss.921-933, s. 927

Shadiya Mohamed S. Baqtayan / Aini Suzana Ariffin / Magda Ismail A. Mohsin / Akbariah Mohd Mahdzir, “Waqf Between the Past and Present, Mediterranean”, *Journal of Social Sciences*, Vol 9 No 4, Temmuz 2018, ss.149-155.

Sharifah Zubaidah Syed Abdul Kader Ve Nor Asiah Mohamed, “Legal Framework For Management Of Waqf Land In Malaysia”, [2014] 4,ss.1-23.

Shaw Malcom, *Uluslararası Hukuk*, TÜBA, Ankara, 2018.

Taşınmaz Mal Komisyonu.

Tunkin, Grigory, “Is General International Law Customary Law Only?”, 4 *EJIL*(1993), 534-541).

Universal Declaration of Human Rights , G. A. Resolution 217 (III) A, UN. Doc., A/RES/217 (III), (December 10,1948, contained protections of life, liberty and property

Vakıflar ve Din İşleri Dairesi.

Waqf Core Principles, Islamic Social Sector Development Initiatives,1993

Xenides-Arestis v Turkey davası, KKTC Mahkemeleri

Yost, Chris., A Case Review and Analysis of the Legitimate Expectations Principle as it Applies within the Fair and Equitable Treatment Standard”, Honour Thesis , The Australian National University , Australian, 2008.

Zayka v. Giambro, 32 Mass. App. Ct. 748, 594 N.E.2d 894 [1992]).

General Assembly Resolution 41/132, 10, UN Doc. A/RES/41/132,December 4,1986.

1899 (V5) 1 CLR 20, 1899 December 23, Haralambo and Others, Children and Heirs of Constantino deceased v. A.Ashmore, Mehmed Sadık Efendi, As Trustees of Evqaf.

3 May 1904 (V6) 1 CLR 109, Muzaffer Bey and Others, v. W. Collet and M. Irfan Effendi Case.

V9 1 CLR 48, 1910 March 1, G. Smith and M.Irfan Effendi, Delegates of Evqaf, Yussuf Zia, As Nazır of Hala Sultan Tekke, v. Ahmed Kennan and Others Davası

15 January 1916 (V10) 1 CLR 97, The Delegates of Evqaf v. The Municipality of Nicosia Case.

29 January 1963 (1963) 2 A.A. Δ. 312, Müveddet Toygar and Other v. Ali Ratıb Case.

Malaysia/Singapore, ICJ Reports, 2008.

Anayasa Mahkemesi 3/2006 D.3/2006

Yargıtay'ın Asli Yetki 32/2012 D.1/2014

Birleştirilmiş YİM/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No: 262/2012

YİM/İstinaf 6/2013 D.6/2014;

YİM/İstinaf:12-13-14/2015-YİM Dava No:262/2012

Ulunay, Ergin, Maraş'ın Vakıf Statüsü'ne dair 2/7/2019 tarihli hukuki görüş metni, KKTC Vakıflar ve Evkaf İdaresi,2021

Türkiye Vakıflar Genel Müdürlüğü.

Davalarda Zamanaşımı Yasası, Fası 15, KKTC Mahkemeleri.

Tyser, C.R./ Ongley F./ Izzet, M., *The Laws Relating To Immovable Property Made Vaqf*, Cyprus,1901.

