

1274/1858 Tarihli Arazi Kanunu'nun 20. ve 78. Maddelerinde Düzenlenen "Hakkı Karar" Müessesesi

Yusuf KARAKOÇ (x)

I. GENEL OLARAK

Zamanaşımı (müruruzaman); uzun bir süre devam eden fiili bir durumu (zilyetliği) hukukileştiren ve zilyedin durumunu kuvvetlendiren bir müessesedir (1). Zamaşımı ya bir hakkı sona erdirir, yahut hakkın talep veya dava edilme imkanını ortadan kaldırır. Zamaşımı, doğurduğu neticeye göre ikiye ayrılır: Kazandırıcı (iktisabi) ve hak düşürücü (iskati) zamaşımı.

Eski hukukumuzda ve genel olarak İslâm Hukuku'nda zilyetlik, zamaşımı ile hak kazandırma fonksiyonuna sahip değildir. Yani zamaşımı, muayyen bir süre içinde kullanılmamış olan bir hakkın istirdadına mani olur. Yoksa asıl hakkın düşmesine sebep olmaz. Daha başka bir deyişle, zamaşımı bir iktisap sebebi olarak kabul edilmemiştir (2). İslâm Hukuku'na göre hazırlanan ve ilk Medeni Kanunumuz sayılan Mecelle'nin 1674. üncü maddesi; "Tekadümü zaman ile hak sakıt olmaz" (Zamanın geçmesi ile hak düşmez) hükmünü koyarak zamaşımı ile bir nakkın iktisap edilemeyeceğini kabul etmiştir.

Arazi Kanunu 78.inci maddesinde; bir kimse arazi-i miriyye (3) ve mevku-feyi (4) nizasız (çekişmesiz) 10 sene ziraatle tasarruf etmiş etmiş olursa, yani ziraat işletmecilik yaparsa HAKKI KARARI sabit olur; fakat haksız yere elinde bulundurduğunu ikrar ederse zamaşımına itibar olunmaz denmiş ve tatbikatta bu hak:

(x) D.Ü. Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi

- 1) CİN, Halil: Miri Arazi ve Bu Arazinin Mülk Haline Dönüşümü, (Tez), Ank. 1969, sh. 339.
- 2) CİN, age. sh. 340-341. Aynı mahiyette görüşler; MARDİN, Ebululâ: Toprak Hukuku Dersleri, İst. 1947, sh. 55-80; H. EŞREF: Külliyyat-ı Şerh-i Kanunu Arazi, İst. 1315, sh. 206.
- 3) Miri arazi: Mülkiyeti devlete ait olup kullanımı bir bedel karşılığı şahıslara devredilen arazidir.
- 4) Arazi-i Emiriyye-i Mevkufe: Yalnız hazine menfaatleri veya sadece tasarruf hakları yahut her ikisi birden bir hayır derneğine tahsis olunan devlet arazisidir.

intikal, teferruğ (vazgeçme) ve tefevvüz (bırakma) sebeplerine istinat ettirilmezse (dayandırılmazsa) mücerret 10 senelik tasarrufla sabit sayılmamıştır (5). Kısaca söylemek lazım gelirse; İslam ve Osmanlı Hukuku'nda zamanlaşımı, hak düşürücüdür (6).

Mecelle, mülk menkul ve gayrimenkuller (7) hakkında 15 senelik bir zamanlaşımı süresi kabul etmiştir (Mecelle Md. 1660). Mürur (geçme), mesil (yatak) ve hakkı şirb (su geçirme hakkı) davalarının da zamanlaşımına uğrayacağını kabul etmiştir. Buna göre, bahis konusu irtifak hakları bir mülk gayrimenkule ilişkin ise, dava 15 sene geçtikten sonra zamanlaşımına uğrar. Vakıf arazi (8) hakkında mütevellinin (bir vakfın yönetiminin kerdisine verildiği kişi açacağı) dava 36 sene geçtikten sonra dinlenilmez. Vakıf araziye ilişkin irtifak hakları ile ilgili davalar da 36 seneye kadar ikame edilebilir (Mecelle Md. 1661 - 1662).

Miri arazi davaları 10 sene sonunda zamanlaşımına uğrayacağı gibi, bu araziye ilişkin özel yol (tarik-ı has), mesil ve hakkı şirb davaları da 10 sene geçtikten sonra görülemez (Mecelle Md. 1662).

Bu incelememizde, 1274/1858 tarihli Arazi Kanunu'nun 20.nci ve 78. inci maddelerinde düzenlenen "Hakkı Kararın" şartlarını ve hukuki mahiyetini izah etmeye çalışacağız.

II. KAVRAM - TARİF

Hakkı kararın tarifini yapmadan evvel bu kavramın ne ile ilgili olduğunu belirtmek gerekir.

Hakkı karar, miri arazinin tasarruf sebeplerinden biridir (9). İlk olarak 1274/1858 tarihli Arazi Kanunu'nda bir müessese olarak düzenlenmiştir.

Müelliflerin bir kısmı hakkı kararı, kazandırıcı (iktisabi) zamanlaşımı, bir kısmı ise hak düşürücü (iskati) zamanlaşımı olarak kabul etmişlerdir. Bu tartışmayı ileriki bölümlere bırakıp burada sadece hakkı kararın tarifleri üzerinde duralım.

Hakkı karar çeşitli şekillerde tarif edilmiştir. Burada bu tariflerden birkaçını zikretmekle yetineceğiz.

5) ANSAY, S. Şakir: Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku, Ank. 1954, sh. 112; GÜRZÜMAR, F.: Tapu ve Kadastro Külliyyatı (Muamele ve İzahatı), I. Kitap, Ank. 1953, sh. 81.

6) CİN, age. sh. 341.

7) Mülk arazi: Rakabe ve tasarruf hakkının kayıtsız ve şartsız aynı şahsa ait olduğu arazidir.

8) Vakıf arazi: Belirli bir gayeye tahsis edilmiş, temlik ve temellük muamelelerinden beri kılınmış arazidir.

9) CİN, age. sh. 108; MARDİN, Hukuk-ı Tasarrufiye-i Arazi Hulasaları, İst. 1328, sh. 21-22.

Miri arazi üzerinde tasarruf sebeplerinden zamanasının, eski hukukta hakkı karar adını aldığı belirten bir görüşe göre hakkı karar; miri araziye nizasız ve fasılasız (çekişmesiz ve aralıksız) 10 sene müddetle ekip diken kimsenin onun üzerinde tasarruf hakkını kazanmasıdır (10). Hakkı kararın gerçekleşmesi için sadece nizasız ve fasılasız 10 sene müddetle ekip dikmeyi yeterli bulduğu ve hakkı kararın kı kararın gerçekleşmesini engelleyen nedenlerden bahsetmediği için bu tarifte isabet bulmuyoruz.

Eski hukukumuzda zamanasının temellük sebebi olmadığını belirterek hakkı kararın bunun bir istisnasını teşkil ettiğinden hareket eden diğer bir görüş hakkı kararı; bir kimsenin 10 sene nizasız ve fasılasız tasarrufta bulunarak o yere elkoyması ve bu suretle o toprağın menfaat mülkiyetini elde etmesi (11) olarak tarif etmektedir. Bu tarif de hakkı kararın tahakkuk şartlarına bir açıklık getirmedeği için kabule sayan değildir.

H. EŞREF'e göre hakkı karar; "tasarruf şekillerinden birine istinaden 10 sene nizasız tasarruf edilen miri arazi davasının dinlenmesine ergel olur şekilde def'a ve bu suretle o arazinin tasarruf hakkını kazanmaya yönelik kanuni bir haktır (12). Bu da kesin bir açıklığa sahip olmaması nedeniyle istenilen bir tarif değildir.

E. MARDİN'e göre ise, hakkı karar; "miri niteliğe sahip bir toprağı bir kimsenin 10 sene nizasız tasarruf ederek o yere elkoyması ve bu suretle toprağın tasarruf haklarını eline geçirmesi demektir" (13). Bu tarif de hakkı kararın şartlarını açık bir şekilde ihtiva etmediği için teknik bir tarif olmaktan uzaktır.

Bize göre en isabetli olanı; mülga Arazi Kanununun hükümlerine göre miri araziye nizasız yani, kimse tarafından dava olunmaksızın 10 sene müddetle tasarruf eden şahsın o yer üzerinde iktisap ve tasarruf hakkının sabit olmasıdır (14) diyen tariftir.

Şu halde HAKKI KARAR; miri arazide tasarruf sebeplerinden olup, kanunun aradığı şartlar muvacehesinde (doğrultusunda) nizasız ve fasılasız 10 sene tasarruf eden, ekip biçen (saban altında bulunduran) şahsın o yer üzerinde tasarruf hakkı (menfaat mülkiyeti)nin doğmasıdır.

III. HAKKI KARARIN ŞARTLARI

Arazi Kanununda ve Mecelle'de belirtilen hususlar gözönünde tutularak Hakkı Kararın şartlarını şu şekilde sıralayabiliriz (15).

10) GÜRSOY, K. T.: Türk Eşya Hukuku, Ank. 1978, sh. 57.

11) KÖPRÜLÜ, B.: Toprak Hukuku Dersleri, C. I, İst. 1958, sh. 53'de dipnot 28.

12) EŞREF, H.: age. sh. 466-467.

13) MARDİN, (Toprak...) sh. 55, CİN, age. sh. 339.

14) ERGÜNEY, H. Türk Hukukunda Lügat ve İstilahlar, İst. 1973, sh. 146.

15) MARDİN, (Hukuk-1...) sh. 22-23.

1. Müruru Müddet (Sürenin Geçmesi)

Geçmesi gereken süre 10 seneden ibarettir (16). Arazi Kanununun 20. nci maddesi; küçüklük, delilik, zorbalık ve uzak yerde bulunmak gibi geçerli özürlerden biri hukuken gerçekleşmedikçe, 10 seneden beri çekişmesiz olarak tasarruf edilen miri araziye ilişkin davaların dinlenemeyeceğini hükme bağlamıştır. Zamanaşımının başlangıcı, geçerli özürlerin ortadan kalktığı tarihtir (17). Bu tarihten itibaren 10 senelik bir süre geçmişse, artık dava dinlenmez (18).

20.nci maddenin öngördüğü 10 senelik zamanaşımı sadece tasarruf hakkına ilişkin olup, miri arazinin rakabesinin (çıplak mülkiyetinin) ve bu arazi üzerinde kullanılan irtifak haklarının tabi olduğu zamanaşımı hakkında Arazi Kanunun'da bir hüküm yoktur (19). Ancak Mecelle'nin 1662.nci maddesi, miri arazi üzerinde kullanılan irtifak haklarına ilişkin davaların 10 senede zamanaşımına uğrayacağını kabul etmiştir. Miri arazinin rekabesine ilişkin davalar 36 senede zamanaşımına uğrar. Bu konuda Arazi Kanunu ve Mecelle'de bir hüküm yoktur (20).

Ancak Mecelle Cemiyetinin 22 Teşrinisani 1298/1881 ve 22 Muharrem 1300 /1882 tarihinde irade-i seniye'ye ulaşan bir mazbatasında (21) miri arazinin rakabesine ilişkin davaların 36 senede zamanaşımına uğraması kabul edilmiştir. Arazi Kanunu'nun 20.nci maddesine ilave edilen bir fıkra ile (22) boş mahlul (tasarruf sahibinin intikal sahibi bırakmaksızın ölümüyle hazineye dönen arazi) araziden göçmenlere verilen topraklara ilişkin davaların 2 senede zamanaşımına uğraması kabul edilmiştir. Böyle bir arazi üzerine ağaç diken yahut bina yapan göçmene karşı üçüncü şahıslar tarafından açılacak davalar 2 senede zamanaşımına uğrar (23).

Geçerli özürlerin ortadan kalktığı tarihte başlayan zamanaşımının hesabında mirasbırakan ile mirasçının, devreden ile devralanın zilyetlik süreleri birbirine ek-

16) Arazi Kanunu Md. 20 ve 78, Mecelle Md. 1662.

17) EŞREF, age. sh. 198-199.

18) A. Kanunu Md. 20.

19) CİN, age. sh. 344.

20) CİN, age. sh. 344.

21) Bu mazbatanın metni için bkz. A. HAYDAR: Şerh-i Cedid-i Kavanin-ül Arazi, İst. 1321, sh. 132; H. EŞREF, age. sh. 195-196; ATIF BEY: Kanunname-i Arazi Şerhi, İst. 1330, sh. 92

22) 12 Kanun-u Evvel 1303/1884, 11 Cemaziyülevvel 1303/1886 tarihli zeyil bkz. A. HAYDAR age. sh. 129, H. EŞREF, age. sh. 194.

23) CİN, age. sh. 344, BİLMEN, Ö. N.: Hukuk-ı İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu, C. 8, İst. 1978, s. 113.

lenir (24). Zamaşıımı 365 günden ibaret olan güneş yılı itibariyle hesap olunmayıp, 354 gün 8 saatten ibaret olan ay yılı itibariyle hesap olunur (25).

Kısacası, hakkı kararın gerçekleşmesi için 10 senenin, arandın şartlar doğrultusunda geçmesi gerekir.

2. Zamanın Geçmesi Hususunun Usulen İsbatı

Zamaşıımının davanın dinlenmesine engel olabilmesi için yalnız zamaşıımının gerçekleştiği mücerret iddiası yeterli olmayıp zamaşıımının varlığını ispat etmek gerekir (26). 10 sene öncesini gösterir tapu senedi dava konusunu ispat edemez (27). Zamaşıımı beyyinesi, tasarruf beyyinesine tercih edilir (28).

3. Bu sürenin Dava Edilmeden (Muhakemesiz) Geçmesi

Kanunda belirtilen On senelik süre hakim huzurunda duruşma (mürâfaa) esnasında geçer ise hakkı karar sabit olmaz (29). Davanın zamaşıımını işletmesi için o davanın hakim huzurunda olması ve muhakeme (yargılama) yapılması şarttır (30). Hakim huzurunda olmayan çekişmeler geçerli değildir (31). Meselâ, bir kimse nizasız ve fasılasız 8 sene tasarruf ettikten sonra asıl malik durumu anlasa ve mahkemeye işi intikal ettirmemekle birlikte tasarruf edenle niza (çekişme) etse, böylelikle geçen 2 sene, önceki 8 seneye ilave edilir ve tasarruf edenin hakkı kararı sabit olur. 10 sene geçtikten sonra dava dinlenmez.

Hakkı kararın kazandırıcı zamaşıımı olduğunu kabul eden Yargıtay'a göre "Bir davanın hak kazandırıcı zamaşıımını kesebilmesi ya da nizasızlık (çekişmesizlik) durumuna son verebilmesi için, davanın hak kazandırıcı zamaşıımı zilyedine karşı açılması, aynı zamanda da olumlu bir şekilde sonuçlanması gerekir" (32). Bundan da anlaşılacağı üzere davanın hakkı kararı engelleyebilmesi için hakim huzurunda olması; keza, olumlu şekilde sonuçlanması gerekir. Yoksa mücerret sürenin geçmesi ile hakkı karar sabit olur.

24) A. HAYDAR, age. sh. 130; BILMEN, age. sh. 114; Ö. HİLMİ: Ahkamul Arazi, İst. 1300, sh. 67 IV. mesele, sh. 68 I, II. mesele; ATIF BEY, age. sh. 90, H. EŞREF, age. sh. 201 vd.

25) H. EŞREF, age. sh. 196.

26) MARDİN, (Hukuk-1 ...), sh. 22; H. EŞREF, age. sh. 209.

27) MARDİN, (Hukuk-1 ...), sh. 22,

28) H. EŞREF, age. sh. 209.

29) MARDİN, (Hukuk-1 ...), sh. 22; ATIF BEY, age. sh. 96-97.

30) H. EŞREF, age. sh. 202, Ö. HİLMİ, age. sh. 70 IV. mesele.

31) Mecelle Md. 1666; ATIF BEY, age. sh. 96-97; MARDİN, (Hukuk-1 ...), sh. 22; Ö. HİLMİ, age. sh. 70 IV. mesele.

32) YHGK. T. 29.11.1969, E. 1969/658, K. 1969/852 (OZANALP, N.: Tapulama Kanunu Şerhi, Anh. 1971, sh. 434).

4. Hukuki Özürlerin Bulunmaması

Zamanaşımı sebebiyle davanın reddi için, müddetin kanunda belirtilmiş olan özürlerden biri mevcut olmaksızın geçmesi gerekir. Bazı özürlerin mevcudiyeti halinde zamanaşımı işlemez (33).

Mecelle'nin 1663. üncü maddesinde belirtilen zamanaşımını işletmeyen sebepleri şu şekilde bir tasnife tabi tutmak mümkündür (34).

A. Davacı İçin Muteber Olan Özürler (35)

a. Küçüklük

Davacı olan kimsenin zikredilen zamanda küçük olması gerekir (36). Hak sahibi olan kimse, reşit olmadıkça vasisinin rızası olmaksızın dava ikame edemez. Bu sebeple küçük olan kimsenin arazisinde zamanaşımı ancak bulug tarihinden itibaren, yani reşit olduktan sonra işlemeye başlar (37).

b. Delilik

Davacının zikredilen zamanda deli olması halinde, böyle kimseler hakkında da zamanaşımı cereyan etmez (38).

c. Bunaklık (39)

Davacının zikredilen zamanda bunak olması (40) halinde, böyle kimseler aleyhine de zamanaşımı cereyan edemez. Küçük yahut deli ve bunakların, vasisi olsa bile durum yine aynıdır; yani zamanaşımı işlemez (41).

33) CİN, age. sh. 342.

34) Özürlerin tasnifi için bkz. MARDİN, (Hukuk-1...), sh. 22.

35) Davalı için küçüklük, delilik ve bunaklık sözkonusu değildir. Zira davacının, böyle bir halde veli veya vasi tayin ettirerek onun aleyhine dava ikame etmesi, davasını takip etmesi mümkündür (MARDİN, (Hukuk-1... sh. 22. dipnot 1).

36) ATIF BÉY, age. sh. 97; H.EŞREF, age. sh. 197

37) CİN, age. sh. 342.

38) CİN age. sh. 342.

39) Arazi Kanununun 20. maddesinde zikredilmemiş olmasına rağmen Mecelle'nin 1663. maddesinde kabul edilmiştir

40) ATIF BEY, age. sh. 97; H.EŞREF, age. sh. 197

41) CİN, age. sh. 342

B. Davalı İçin Muteber Olan Özür

- Zorbalık (Tegallüp : Zilyet Tarafından Davacıya Karşı Cebir Kullanılması

Mecelle'nin 1663. üncü maddesine göre, kuvvetinden korttuğu bir şahısla davası olan kimse, zorbanın zorbalığını (mütegallibe tegallübünü) devam ettirdiği müddetçe zamanaşımına maruz değildir (42). Meselâ, bir kimsenin zorbanın biri ile davası olupda hasmının zorbalığı devam ettiği için dava edemediğinden, zamanaşımı bulunsa dahi davanın dinlenmesine engel olmaz. Zamanaşımı ancak zorbalığın ortadan kalktığı tarihten itibaren işlemeye başlar (43).

C. Her İkisi İçin Muteber Olan Özür

- Uzak Yerde Bulunmak (Müddet-i Sefer Olan Ahar Diyarda Bulunmak)

Davacının uzak bir yerde bulunması zamanaşımının işlemesine engel olur. Fakat bunun için davacı, davalının bulunduğu yerden normal yürüyüşle 3 günde gidilebilecek, yani en azından 18 saatte gidilebilen uzak bir yerde olmalıdır (44). Ancak aralarında böyle bir mesafe bulunmasına rağmen, taraflar bir kere yahut birçok kereler karşılaştıkları halde dava açılmamışsa artık bu özür ortadan kalkar ve zilyetlik müddetinin tamamı davalı lehine sayılır ve davacının davası görülmez (45).

5. Tasarrufun Gereksiz (Fuzuli) olduğunu Gösterir Bir İkrar Olmaması

Arazi Kanunu'nun 20.nci maddesinde; "...Fakat davalı elinde bulunan araziyi gereksiz yere (fuzulen) tuttuğunu, ziraat etmiş olduğunu ikrar ve itiraf ederse bu suretle zamanaşımına ve tasarrufa itibar olunmayıp o arazi sahibine alverilir" denilmektedir. Bu madde hükmünden hareketle, davalı 10 sene müddetle nizasız (çekişmesiz) tasarruf ettiği araziye haksız yere tasarruf ettiğini veya o yerde kiracı, ariyet sahibi ve ortak (Müzari: çalışmaya ve kazanca ortak olmak üzere çalışan) olduğunu ikrar eder veya o yerde kiracı, ariyet sahibi, ortak olduğu bilinipde bu husus asıl davacı tarafından delil ile isbat edilirse, ikrarın yokluğuna dayanarak hakkı karara sebep olması mümkün değildir (46). Çünkü, "tekadümü zaman ile hak sakıt olmaz (Mecelle Md. 1674)".

42) CİN, age. sh. 342

43) BERKİ, A.H.: Açıklamalı Mecelle (Mecelle-i Ahkam-ı Adliye), İst. 1978, sh. 368.

44) Bkz. Mecelle Md. 1664. Aynı mahiyette izahlar için bkz. ATIF BEY, age. sh. 97, MARDİN, (Hukuk-ı...), sh. 22; H.EŞREF, age sh. 197

45) Bkz. Mecelle Md. 1665.

46) MARDİN, (Hukuk-ı...), sh. 22-23; Ö.HİLMİ, age. sh. 69 IV. mesele.

Bu ikrarın hakim huzurunda olması gerekir. İkrar, hakim huzurunda olmazsa davacının davası dinlenmez (47). Hakkı kararın gerçekleşebilmesi için bu ikrarın olmaması gerekir (48).

Hakkı kararın sabit olabilmesi için, yukarıda sayılan şartların hepsinin bir arada gerçekleşmesi gerekir. Bir şartın noksan oluşu, zamanaşımının işlemesine engel olacağından hakkı karar tahakkuk edemez.

Bu belirtilen şartlardan başka bir şart daha vardır. Bu da :

6. Şaban 1276 Tarihli Tapu Senedatı Hakkında Talimatın 8. Bendinde Öngörülen Şart :

Buna göre; 'Arazi Kanununun 78.inci maddesi gereğince hakkı kararı sabit olmuş, yani intikal yahut başkasından devir veya arazinin bırakılmasına (tevfizi) ve ihalesine yetkili olanlardan elde etme (tefevvüz) şekillerinden bir tasarruf şekline dayanarak 10. seneye nizasız tasarruf ile hak kazanmış olupda elinde senedi bulunmayanlardan 100 kuruşta 5 kuruş harç alınarak ellerine yeniden senet verilecektir. Fakat bunun dahi yukarıda işaret edildiği üzere 6 ay zarfında icra olunması şart olup özürsüz olarak bu müddet zarfında senet almayanlardan iki kat harç alınacaktır (49). Metinden de anlaşılacağı üzere hakkı karar, miri arazide bağımsız bir tasarruf sebebi olarak kabul edilmemiştir. Bırakma (tevfiz), intikal ve 3. kişiden devralma gibi bir tasarruf sebebine dayanması şart koşulmuştur. Aslında hakkı karar, miri arazide, diğer tasarruf sebeplerine bağlı olmayan, müstakil bir tasarruf sebebidir.

Ayrıca hakkı kararı sabit olupda elinde senedi bulunmayanlardan 100 kuruşta 5 kuruş (%5) harç alınarak ellerinde yeniden senet verileceği; bunun 6 ay zarfında yapılması şart koşulmuş, belirtilen zaman zarfında özürsüz olarak senet almayanlar olursa bunlardan iki kat harç alınacağı hükme bağlanmıştır. Böylelikle, miri arazide tasarruf edebilmek için hakkı kararın sabit olmasına ilaveten belli bir miktar harç ödemek şart koşulmuştur.

IV. HAKKI KARARIN MAHİYETİ - HÜKÜM ve NETİCELERİ

Hakkı kararın mahiyetini anlayabilmek için, Arazi Kanunu'nun hakkı kararı düzenleyen 20. ve 78. maddelerini tetkik etmek gerekir.

47) BERKİ, A.H. age. sh. 371.

48) Ö.HİLMİ, age. sh. 69 III. mesele.

49) Şaban 1276 Tarihli Tapu Senedatı Hakkında Talimat Bend 8, (GÜRZÜMAR.F.: Tapu ve kadastro Külliyyatı Muamele ve İzahatı, I.Kitap, Ank. 1953, sh. 8).

"Küçüklük, delilik, zorbalık ve sefer süresi kadar uzak bir yerde bulunmak gibi geçerli özürlerden biri hukuken gerçekleşmedikçe 10 sene davasız tasarruf olunan tapulu araziye ilişkin davalar dinlenmez ve o geçerli özürlerin ortadan kalkması ve/veya kaldırılması tarihinden itibaren 10 seneye kadar o araziye ilişkin davalar dinlenip zikredilen sürenin geçmesi halinde dinlenmez.

Fakat davalı elinde bulunan araziye fuzulen elinde bulundurduğunu ve ziraat etmiş olduğunu ikrar ve itiraf ederse bu suretle zamanın geçmesine itibar olunmayıp o arazi sahibine alıverilir (Arazi Kanunu Md. 20) (50).

Arazi Kanununun 20. nci maddesinin tetkikini "Hakkı Kararın Şartları" bölümünde yaptık. Burada kısa da olsa yine temas edilecektir.

Arazi Kanununun 20.nci maddesi; küçüklük delilik, zorbalık ve uzak yerde bulunmak gibi muteber özürlerden biri hukuken gerçekleşmedikçe 10 seneden beri nizasız olarak tasarruf edilen miri araziye ilişkin davaların dinlenemeyeceğini hükme bağlamıştır. Bahis konusu özürlerin hepsinin ortadan kalkmasından itibaren 10 seneye geçmişse dava dinlenemez (51). Kanunun öngördüğü 10 senelik zamanaşımı sadece tasarruf hakkına ilişkindir. Miri arazinin rakabesinin (çıplak mülkiyet) ve bu arazi üzerinde kullanılan irtifak haklarının tabi olduğu zamanaşımı hakkında Arazi Kanununda bir hüküm yoktur. Ancak Mecelle'nin 1662.nci maddesi, miri arazi üzerinde kullanılan irtifak haklarına ilişkin davalarında 10 senede zamanaşımına uğrayacağını kabul etmiştir (52). Miri arazinin rakabesine ilişkin davalar 36 senede zamanaşımına uğrar (53). Bu konuda Arazi Kanunu ve Mecelle'de bir hüküm yoktur.

Mülk gayrimenkullere ilişkin zamanaşımını işletmeyen sebepler, miri arazinin zamanaşımını da işletmez (54). Arazi Kanununun 20.nci maddesi gereğince zilyetlik; nizasız ve fasilsız olmalıdır. Arazinin başkası tarafından tasarruf edildiğini bilmemek zamanaşımına mani olmaz (55).

50) Bu maddeye zeyl olarak II Cümâdel-Ula 1305 ve 12 Kanun-ı Sani 1303 tarihinde şu fıkra eklenmiştir: "Arazi i haliye ve mahluleden devletçe göçmenlere verilip onlar tarafından ziraat ve bina inşa olunan arazi hakkında özürsüz iki senenin geçmesinden sonra başka biri tarafından ikame olunacak tasarruf davası dinlenmez" (Bkz. BERKİ, A.H. "Medeni Kanundan Evvel Tamam olan Müruruzaman ve Hakkı Karar" ;AD. 1964, sayı: 5-6, sh. 465, dipnot 6).

51) CİN, age. sh. 344.

52) CİN, age. sh. 344.

53) Bu konuda Mecelle Cemiyetinin 22 Teşrisani 1298/1881 ve 22 Muharrem 1300/1882 tarihinde irade-i seniyeye verdiği bir mazbatasında, miri arazinin rakabesine ilişkin davaların 36 senede zamanaşımına uğramasını kabul etmiştir. Bu mazbatanın metni için bkz. H.EŞREF, age sh. 195-196; ATIF BEY, age. sh. 92.

54) Bu konuda A.Kanununun 20.nci maddesi ile Mecelle'nin 1661. Maddesini karşılaştırın. (A.Kanunu Md. 20'de akıl hastalığı zikredilmemiştir.) Bkz. Ö.HİLMİ, age.sh. 67 III. mesele, sh. 71 IV. mesele sh. 72 VI. mesele

55) CİN, age. sh. 345.

Zilyet, araziye haksız olarak zabt ve ziraat ettiğini ikrar ederse, zamanaşımına itibar olunmayıp arazi sahibine alıverilir (A. Kanunu Md. 20). Zilyedin araziye haksız olarak tasarruf ettiği yolundaki ikrarın hakim huzurunda ve sarih olarak yapılması gerekir (56). Aksi halde zamanaşımına mani olmaz. Arazi Kanununun 20. nci maddesinde öngörülen bu hükümden, miri arazide zamanaşımının gerçekleşmesi için sadece zilyetliğin yeterli olmayıp aynı zamanda arazide ziraat yapmanın da lazımı geldiği anlaşılmaktadır. Nitekim bu husus Arazi Kanununun 78. inci maddesinde de açıkça zikredilmiştir.

Zamanaşımının başlangıcı, müteber özürlerin ortadan kalktığı tarihtir (57)- Muris ile mirasçının, devreden ile devralanın zilyetlik süreleri birbirine eklenir (58). Zamanaşımı iddiasında bulunan kimse bunu isbat etmelidir (59).

Arazi Kanununun zamanaşımına ilişkin diğer bir hükmü de 78.inci maddesidir. "Bir kimse miri araziye nizasız 10 sene ziraat ve tasarruf etmiş olur ise hakkı kararı sabit olup gerek elinde o yere ait senet bulunsun ve gerek asla senet bulunmasın o araziye boş (mahlul) nazarıyla bakılmayıp eline bedelsiz ve yeniden tapu senedi verilmek lazım gelir. Fakat o arazi boş bırakılmış, terk edilmiş iken haksız olarak zabt ettiğini kendisi ikrar ve itiraf ederse zamanaşımına itibar olunmayıp o arazi tapu misliyle kendisine teklif olunur ve eğer kabul etmez ise açık artırma ile talibine verilir."

Madde metninden de anlaşılacağı üzere Arazi Kanunu, "hakkı karar" denen bir başka zamanaşımını daha kabul etmiştir. Buna göre, miri nitelikli bir araziye 10 sene tasarruf ve ziraat eden kimse, bu arazinin tasarruf hakkını (menfaat mülkiyetini) iktisap eder. Zilyedin elinde senet bulunup bulunmamasının, yani arazinin tapulu olup olmamasının bir rolü yoktur. Şartlarını haiz olan zilyede ivazsız olarak senet verilir. Ancak sadece nizasız ve fasılasız zilyet olmak yeterli değildir. Aynı zaman da araziye işletmek de gerekir. Zilyet, araziye haksız olarak zabtettiğini ikrar ederse, zamanaşımına itibar olunmaz ve arazi tapu misliyle kendisine verilir. İstemediği takdirde, açık artırma ile ihale olunur (60).

56) H.EŞREF, age. sh. 202; BERKİ, A.H. age. sh. 371, ATIF BEY, age. sh. 88, Ö.HİLMİ, age. sh. 70 III. mesele

57) ATIF BEY, age. sh. 89; H.EŞREF, age. sh. 198-199.

58) ATIF BEY, age. sh. 90; BERKİ, A.H. agm, sh. 464, H.EŞREF, age. sh. 220-201, Ö.HİLMİ, age. sh. 67 IV. mesele, sh. 68 I,II. mesele.

59) H.EŞREF, age. sh. 209.

60) ÇİN, age. sh. 346; Aynı mahiyette izahlar için bkz. ATIF BEY, age. sh. 284-286; H.EŞREF, age. sh. 466-468.

Arazi Kanununun 20. inci maddesiyle, anılan 78.inci maddesi arasında esas itibariyle fark yok gibidir (61). 78. inci maddeyi 20. inci maddenin tekrarı gibi te-lâkki etmek açık bir yanlışır (62). Ancak 78 .inci maddede, zamanaşımının işle-mesine mani olan sebeplerden bahsedilmediği gibi, 10 senenin sonunda zilyedin eline tapu senedi verileceği belirtilmektedir. 78. inci madde mahlül (boş) a:raziye işi-kin olduğu içindir ki, hazine hakkında küçüklük, delilik, zorbalık gibi özür tasavvur olunamayacağından bu maddede 10 sene müddetin özür olmaksızın geçmiş olma-sından bahsolunmamıştır (63).

Halbuki 20.nci maddede, sadece davanın dinlenemeyeceği hükme bağlanmıştır. Fakat buna rağmen, esas şartları itibariyle bu iki madde aynı mahiyette hükümler ihtiva etmektedir (64). Zamanaşımını işletmeyen özürlerden bahsedilmeyişinin sebebi, 20.nci maddenin, tasarrufunda olan miri araziye taalluk etmesine karşılık, 78.nci maddenin mahlul arazide zamanaşımını düzenlemiş olmasındandır (65). Yani 20.nci madde fertlere karşı, 78.nci madde ise devlete karşı zamanaşımını düzenlemektedir (66).

Şimdi şu sual sorulabilir: Miri arazi hakkında cereyan eden bu zamanaşımının (hakkı karar) fonksiyonu nedir? Yani mahiyeti itibariyle, kazandırıcı mı, yoksa iskati mi? Bu konuda iki ayrı görüş vardır. Müelliflerin çoğunun taraftar olduğu bir fikre göre, hakkı karar; TMK.nun kabul ettiği şekilde iktisabi müruruzaman (kazandırıcı zamanaşımıdır (67). Diğer bir kısım müellifler ise, hakkı kararın iskati, yani dava zamanaşımı olduğu fikrindedirler (68). Şimdi bu görüşleri ayrı ayrı inceleyelim.

A. HAKKI KARAR İKTİSABİ MÜRURUZAMANDIR

Bu fikri savunan müelliflere göre hakkı karar (10 yıllık zamanaşımı); TMK.nun kabul ettiği anlamda bir kazandırıcı zamanaşımıdır. Yani hakkı karar; miri ara-

61) H.EŞREF, age. sh. 467.

62) BARKİ, A.H, agm. sh. 466.

63) BERKİ, A.H, agm. sh. 466.

64) CİN, age. sh. 346.

65) H.EŞREF, age. sh. 467; BERKİ, A.H, agm. sh. 466.

66) BERKİ, A.H, agm. sh. 466.

67) Bkz. MARDİN, (Toprak...) sh. 55, (Hukuk-ı...), sh. 21-22, AKİPEK, J.: Türk Eşya Hukuku, I. Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ank. 1965, sh. 266-280, REİSOĞLU, S.: Yeni Tapulama Kanunu ve Toprak Reformuna Tesiri, Ank. 1964, sh. 4; OYMAN, S.: Gayrimenkul Mükellefiyetinin İktisabı Tariklerinden Müruru Zaman ve Senetsiz Tasarruflar, AD. 1952, sh. 1337 vd

68) H.EŞREF, age. sh. 206, BERKİ, A.H, agm. sh. 463-469.

zide müstakil bir tasarruf sebebidir (69). TMK.ndan önce, miri araziye 10 sene nizasız ve fasılasız tasarruf etmiş olan kimsenin bu araziye malik olması için artık Medeni Kanunu'nun 639.uncu maddesinin şartları aranmaz (70). E.MARDİN tasarruf etmiş olanın hakkının kabili iskat olduğu görüşündedir. E. MARDİN bu konuda şöyle diyor: "...Bizde, miri arazide hakkı karar bir tasarruf sebebi telakki olunurdu. Yani bir kimse başkasına ait olan araziye 10 sene süreyle nizasız tasarruf edecek c- lursa, o tasarruf ettiği tarla kendiliğinden zilyedin tahtı tasarrufuna geçerci. Çünkü arazi-i memlekette tasarruf edenin 3 sene müddetle özürsüz olarak ziraat etmemiş olması, onun tasarruf hakkını düşürürdü. Arazi-i memleketteki ihtisas, mülkiyet, menfaat ferdi bir hak şeklinde kabul edildiğinden düşmesi mümkündür. Mülk hakkı ise kabili iskat değildir" (71). Miri toprakların kanunen muayyen müddet tasarruf olunmaması hakkın ziyasını mucip olacağı, diğer bir deyişle, miri topraklarda menfaat mülkiyeti terk ile metruk olacağı cihetle müddetin geçmesiyle boş kalan arazide husule gelen tasarruf boşluğunun o araziye işleyen ve onda zilyet olan kimsenin istifade hakkı ile doldurulması ilmen uygun görülmüştür (72). Hakkı karar Medeni Kanun anlamında bir iktisabi müruru zaman olarak kabul edilince, Tatbikat Kanunu'nun 20.nci maddesinde kabul edilen mahsubiyet hükmü de yalnız miri arazide tatbik edilebilir. Yani hakkı karar müddeti tamam olmamışsa, Tatbikat Kanunu'nun 20.nci maddesi mucibirce; Medeni Kanunun yürürlüğüne kadar geçen zaman bu kanunun kabul ettiği zamanasını müddetine orantılı olarak mahsup edilir (73). Örneğin; Medeni Kanundan evvel 5 yıl geçmiş ise, bu müddet 10 yıl olan hakkı karar müddetinin yarısına tekabül ettiği cihetle TMK. Md. 639'da belirtilen 20 yıllık müddetin de yarısı geçmiş sayılır. Yani 10 yıl daha geçmekle zilyet fevkâlede müruruzamandan yararlanır (74). Diğer taraftan TMK.n dan önce, iktisabi müruruzamanın olmadığını iddia etmek Tatbikat Kanununun mütenasiben (orantılı) mahsup hükmünü ortadan kaldırmak olurdu (75).

B. HAKKI KARAR İSKATI MÜRURU ZAMANDİR

Bu görüşü savunan müelliflere göre; Arazi Kanununun 20.nci maddesi sadece davanın dinlenmeyeceğinden bahsettiği gibi 78.inci maddenin 2.nci fıkrası da 10 sene ziraat ve zilyetlik neticesinde tasarruf hakkının değil, hakkı kararın sabit olacağını

69) MARDİN, (Toprak...), sh. 55,80; OYMAN, agm. sh. 1347.

70) OYMAN, agm. sh. 1347 vd.

71) MARDİN, Hukuku Medeniye Dersleri, C.1, Umumi Zabıtlar, İst. 1928, sh. 104 vd.

72) MARDİN, (Toprak...), sh. 55.

73) OYMAN, agm. sh. 1347; MARDİN, (Toprak...), sh. 80.

74) OYMAN, agm. sh. 1347-1348.

75) MARDİN, (Umumi Zabıtlar), sh. 109 vd.

öngörmüştür. Yine aynı fıkra, hakkı kararı, müruruzaman olarak kabul etmiştir. Bütün bunlar miri arazideki menfaat mülkiyetinin, yani tasarruf hakkının zamanlaşımı ile sakıt olmayacağını gösterir (76). Mecelle'de iktisap sebepleri arasında hakkı karar, bir iktisap sebebi olarak gösterilmemiş, iktisap sebebi olarak iştirah, ittiham yani kabul-i hibe, istila, yani, mübah bir malı ele geçirmek, irs ve vasiyet, hant ve ihtilatı emval gösterilmiştir. Arazi mevzuatında ise, arazide müruruzamanın iktisap sebebi olduğu hakkında ne bir sarahat, ne de bir delalet vardır (77).

Mecelle'nin 1662.nci maddesi; "On sene mürurundan sonra miri arazi davaları dinlenemediği gibi, miri arazideki tarık-ı has, mesil ve hakkı şirb davaları dahi 10 sene terk olunduktan sonra dinlenmez", hükmünü getirmiştir. Bu beyan, bu nevi müruru zamanın iktisap sebebi olmadığına delalet eder; çünkü, Mecelle'deki müruru zamanın hepsi dava müruruzamanıdır (78).

Arazi Kanununun 20.nci maddesinin 2. nci fıkrası, 78. inci maddenin 2.nci fıkrası ve Mecelle'nin 1674.üçüncü maddesi mucibince zilyet, tasarrufunun haksız olduğunu hakim huzurunda ikrar ederse, artık kaç sene geçerse geçsin zamanlaşımına itibar olunmaz ve dava görülür (79). Hakkı karar, tasarruf hakkını kazandırmış olsa idi; davalı, tasarruf hakkının fuzuli olduğunu ikrar etse bile, bu hakkına dayanabilecek ve "sakıt olan avdet etmez" prensibine dayanarak davacının davasını reddetebilecekti (80). İkrar halinde davanın dinlenmesi ise, hakkın sakıt olmamasının neticesidir (81). Arazinin tatili halinde, tasarruf hakkının tasarruf edenin elinden alınması, tasarruf hakkının zamanlaşımı ile sakıt olduğu için değil, tevfiz (bırakma) akti ile tasarruf edene yükletilen, toprağı işlemek ve her sene öşürünü vermek borcunun yerine getirilmemesinin sonucudur (82).

Miri arazide cereyan eden hakkı kararın iktisabi müruruzaman sayılmaması sebebiyle, Tatbikat Kanununun 20. nci maddesinde mevcut mahsup hükmünün tatbiksiz kalması, evvelki hukukun nevi şahsına münhasır müruruzaman müesseselerini zorlamakla önlenmez (83).

76) CİN, age. sh. 348.

77) BERKİ, A.H. agm. sh. 468.

78) BERKİ, A.H. agm. sh. 469.

79) CİN, age. sh. 348-349. Aynı mahiyette izahlar için bkz. ATIF BEY, age. sh. 91; H.EŞREF, age. sh. 204.

80) H.EŞREF, age. sh. 205-206.

81) CİN, age. sh. 349.

82) CİN, age. sh. 349.

83) CİN, age. sh. 349.

Bu ikinci görüşü savunan müellifler, hakkı kararın kazandırıcı (iktisabi) değil, fakat iskati bir zamanasını müddeti olduğu kanaatindedirler. Bu iki görüş hakkında ileri sürülen düşünceleri belirtmeye çalışalım.

Hakkı kararın mahiyetini izah ederken, Arazi Kanununun 20. nci ve 78. maddelerini ayrı ayrı düşünmek daha uygun olur (84). Arazi Kanununun 20. nci maddesi "...10 sene nizasız tasarruf olunan tapulu araziye ilişkin davalar dinlenmez ve o geçerli özürlerin kalkması ve/veya kaldırılması tarihinden itibaren 10 seneye kadar o araziye ilişkin davalar dinlenip, zikredilen sürenin geçmesi halinde dinlenmez" hükmünü getirmektedir. Bu madde ile düzenlenen zamanasının iskati olarak kabul edilmesi mümkündür (85).

Arazi Kanununun 78. inci maddesi hükmü ise, hakkı kararın tasarruf hakkını kazandırdığı intibamı yaratmaktadır. Zira madde, "gerek elinde bu yerle ilgili senet bulunsun ve gerek asla bulunmasın o araziye mahlul nazarıyla bakılmayıp eline bedel alınmaksızın ve yeniden tapu senedi verilmek lazım gelir" hükmünü koymuştur. Miri arazide tapu senedi, ancak tasarruf hakkının iktisabı halinde verilir (86). 78. inci madde, adi intikal halinde olduğu gibi, zilyede ivazsız olarak tapu senedi verilmesini öngörmektedir. Bu husus, hakkı kararın iktisabi müruru zaman olduğu yolunda bir delil olarak kullanılabilir (87) Arazi Kanunu, müruruzamanla sakit olacak başka haklar da kabul etmiştir (88).

Arazi Kanunu, zamanın geçmesi ile hakkın sükutunu kabul etmiştir (89). Hakkı kararın tahakkuku için tevfiz, intikal vb. gibi bir tasarruf sebebine istinat etmeye lüzum yoktur (90).

7 Şaban 1276/1860 tarihli Tapu Tamimatnamesinin 8.inci bendi, "Arazi Kanununun 78.inci maddesi iktizasınca hakkı kararı sabit olmuş, yani intikal yahut başka birinden devr veya arazinin tevfiz ve ihalesine mezun olunlardan tefevvüz cihetlerinden bir ciheti tasarrufiyeye dayanarak 10 sene nizasız tasarruf ile hak kazanmış olupda elinde senedi bulunmayanlardan 100 kuruşta 5 kuruş (% 5) harç alınarak ellerine yenider senet verilecektir. Fakat bu durumun 6 ay zarfında icra

84) GÜCÜN, Arazi Kanununun 78. maddesini TMK. nun 639. maddenin, Arazi Kanununun 20. maddesini de TMK. nun 638. maddesinin karşısı olarak kabul eder. Bkz. GÜCÜN. A.: Nazari ve Ameli Hukuk Davaları, I.Kitap, İst. 1944, sh. 740.

85) CİN, age. sh. 350.

86) CİN, age. sh. 350.

87) CİN, age. sh. 350.

88) Bkz. Arazi Kanunu 24,41,44,45,56,57,75, maddeler hükümleri.

89) CİN, age. sh. 350.

90) ATIF BEY, age. sh. 284; A.HAYDAR, age. sh. 396.

olunması şarttır. Özürsüz olarak bu süre zarfında senet almayanlardan iki kat harç alınacaktır” hükmünü koyarak, hakkı kararın bir tasarruf sebebine dayanmasını kabul etmiş görünüyor da Defter-i Hakanice tapu teşkilatına gönderilen ve kanun kuvvetini haiz olmayan bu talimatın Arazi Kanununun 78.inci maddesi hükmünü tadil edebileceği kabul edilmemektedir (91). Arazi Kanunundan 18 sene sonra kabul edilen Mecelle, 1674. üncü maddesinde “tekadümü zaman ile hak sakit olmaz” hükmünü koymuşsa da, umumi ve sonraki kanun olan Mecelle’nin hükümleri, hususi bir kanun olan Arazi Kanunu’ndaki meselelere ancak bu konuda bir hüküm bulunmaması halinde uygulanır. Halbuki Arazi Kanunu, bu konuda sarıh olarak bir hüküm getirmiştir. Kaldı ki, Arazi Kanunu, örfi hukuk esaslarına göre hazırlanmış bir kanun olduğu halde, Mecelle, Şer’i hukuka dayanır. Bu sebeplerle Mecelle’nin bu hükmü Arazi Kanununun ilgili maddelerini tadil edemez. Diğer taraftan Mecelle’nin 1662.nci maddesi ile Arazi Kanununun 20. ve 78. maddeleri arasında bir aykırılık da yoktur (92).

Zilyet olan kimsenin zilyetliğinin haksız olduğunu ikrar etmesi halinde davanın görülmesi keyfiyeti, İslâm Hukuku’nun, açıkça ikrar edilen bir haksızlığa cevaz vermemesinden ileri gelmektedir.

Hakkı karar, iskati müruru zaman olarak kabul edilse bile, bu kabul pratik bir değere sahip olamaz. Zira İslâm Hukuku’nda müruruzaman bulunan davayı, davalının ikrarı hariç, hakim ruyet edemez (göremez-bakamaz). Bundan çıkan netice şudur : Hakim, müruruzamanı resen nazara alır ve davayı reddeder. Müruru zamana uğramış davalar, ancak padişahın emri ile görülebilir (93). Bu durum karşısında iskati olarak kabul edilen müruruzaman bile hakkın iktisabı neticesini doğurmuş olur. Tatbıkatta da Arazi Kanunu’nun 20. ve 78. maddelerinde düzenlenen müruruzaman (hakkı karar), iktisabi müruruzaman olarak kabul edilmiştir. Bunu 810 sayılı kanun ve bu kanunla ilgili 501 sayılı TBMM. tefsir kararının incelenmesinden anlayabiliriz (94). Hakkı karar iktisabi müruruzaman olarak kabul edilmeseydi, zilyetlerin bu sebebe dayanarak tapu istemek hakları müktesep olarak kabul edilmeyeceği gibi, “MK. dan evvel iktisap edilmiş bir hakkı kararı olmadığı halde” deyimi de kullanılmazdı (95).

91) CİN, age.sh. 351.

92) CİN, age. sh. 351.

93) CİN, age. sh. 351 dipnot 200.

94) CİN, age. sh. 342. 810 sayılı kanun hakkında bkz. VELİDEDEOĞLU/ESMER: Gayrimenkul Tasarrufları. İst. 1963, sh. 554. 501 sayılı kararın metni için bkz. RG. 14/5/1929 gün ve 1192 no.lu nüşha. GÜRZUMAR, age. sh. 232, VELİDEDEOĞLU/ESMER, age. sh. 558 dipnot.

95) CİN, age. sh. 352, 501 sayılı tefsir kararı C bendine binaen zikredilmiştir.

Yargıtay da hakkı kararın iktisabi müruruzaman olduğu görüşünü benimsemiştir. Yargıtay bir kararında şöyle diyor: 'Arazi Kanununda yazılı 10 senelik hakkı karar süresi iktisabi müruruzaman olup gayrimenkul tasarrufu hakkındaki kanunu muvakkatta miri arazi üzerine yapılan bina ve dikilen ağaçlar, hükümde araziye tabi kılınmış olduğuna göre, miri arazi üzerindeki bina ve ağaçlarla birlikte iktisabi müruruzaman muteber olduğu gibi... (96). Yargıtay 1964 tarihli bir kararında da : "Hakkı karar - zilyetlikle iktisap yolu, dava konusu toprak, miri topraklardan- dır. Arazi Kanununun 78. inci maddesi uyarınca, "karar hakkı" yoluyla kişilerin yararlanma hakkı doğabilir. Ve sözü edilen madde uyarınca, 10 yıllık süre söz konusu olabilir. Bu süre Medeni Kanunun 639.uncu maddesindeki 20 yıllık sürenin hesabında (Medeni Kanunun Uygulama Şaklini Gösteren 864 sayılı Kanunun 20.nci maddesi uyarınca) gözönünde tutulur (97).

Yargıtay 1949 tarihli bir İçtihadı Birleştirme Kararında da hakkı kararı iktisabi müruruzaman olduğunu savunmuştur. Bu kararda yer alan "...Arazi Kanunu hakkı karar, yani iktisabi müruruzamana taalluk eden 20. ve 78. maddeleri" deyimini meseleyi açıkça izah ettiği gibi, kararda geçen şu satırlar, hakkı kararın bir iktisabi müruruzaman olduğu hususunda hiç bir şüphe bırakmamaktadır. 'Medeni Kanunun 639.uncu maddesindeki iktisabi müruruzaman ile Arazi Kanununun 78. maddesindeki müruruzaman arasında ayrılık bulunmadığı gibi, diğer noktalardan da bu iki kanundaki iktisabi müruruzamanlar arasında bir uyumsuzluk mevcut değildir. Çünkü MK.da olduğu gibi Arazi Kanununda da vakıf veya miri bir araziye nizasız ve fasılasız malik gibi 10 sene tasarruf etmiş olan kimse, o arazinin tasarruf hakkını iktisap etmektedir. İyi niyetli olmak şart değildir. Bu iki kanundaki iktisabi müruruzamanlar arasında uyumsuzluk bulunmaması dolayısıyla de Medeni Kanun yürürlüğe girmeden önce başlamış olan bir hakkı karar ile Medeni Kanundan sonra işlemiş olan iktisabi müruru zamanın birbirine eklenmesi suretiyle iktisabi müruruzaman süresinin tamamlanmasına hiç bir engel yoktur" (98).

Görülüyorki, Yargıtay miri arazide cereyan eden hakkı kararı iktisabi müruruzaman olarak telakki edip, Tatbikat Kanununun 20. nci maddesi hükmünü uygulamaktadır (99).

96) 3.HD. 11.1.1945, 193 Hukuk K. 1944-1945 2. Bölüm No 11 bkz. OLGAC, S.: Kazai ve İlimi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi, C. II, İst. 1957, sh. 776.

97) Yargıtay HGK. 1.4.1964, E.64/140, K. 1964/249, bkz. OZANALP, age. sh. 429.

98) Bu karar için bkz. RG. 1949 tarih ve 7264 numaralı nüsha.

99) CİN age. sh. 353.

V. SONUÇ

Arazi Kanunu, Tanzimatla başlayan yenilik hareketlerinin toprak hukuku sahasındaki tezahürüdür. Şer'i hukuk kuralları ile değil, Örfi hukuk kurallarıyla hazırlanan Arazi Kanununda bir müessese olarak düzenlenen "Hakkı Karar"; miri arazide cereyan eden bir zamanlaşımıdır. Osmanlı Hukukunda mülkiyet ikiye ayrılır : (1) Çıplak mülkiyet, (2) Menfaat mülkiyeti. Hakkı Karar; menfaat mülkiyetine yönelik bir zamanlaşımı türüdür. İslâm hukuku ve Osmanlı Hukukunda iktisabi (kazandırıcı) zamanlaşımı olmaması nedeniyle, Osmanlı Hukukunda rastlanan zamanlaşimleri, dava zamanlaşımıdır. Hakkı Karar, bugün nasıl tavsif edilirse edilsin, o gün bir dava zamanlaşımı idi.

Osmanlı Devleti yıkılıp yerine yeni bir devletin kurulmasıyla başlayan hukuk devrimleri sonucu tarihe karışan Osmanlı Hukuku ve Toplum Düzeninin müesseseleri başka görünümler aldı. Yeni Türk Hukukunun mutlak mülkiyet anlayışını benimsemiş olması Hakkı Kararın, kazandırıcı zamanlaşımı olarak düşünülmesini gerektirmiştir. Hakkı kararı sabit olanların ellerinde tasarruf ettikleri yerlerin mülkiyeti, bu anlayışla onların mutlak mülkiyetine geçirilmiştir.