

TÜRK HUKUKUNDA MEZARLIKLAR

Arş. Gör. Hüseyin TOKAT*

CEMETERIES IN TURKISH LAW

ÖZET

Mezarlıktan bahsedebilmesi için öncelikle o yerin mezarlık vasfı taşıması gerekir. Mezarlık vasfı taşıyan bu yerlerin de idare tarafından ölülerin defnedilmesine tahsis edilmiş olması gerekir. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar, kamu malları ve kamunun özel malları ayırımında kamu malları içerisinde yer alır. Bu nedenle, bu yerlere, kamu hukuku rejimi uygulanır. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların kamu malları içerisindeki yeriyse tartışmalıdır. Açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece metruk mezarlık da umumî mezarlıklar gibi hizmet malı niteliğindedir. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıklar üzerinde mülkiyetin kurulabilir. Öğretide baskın olan görüşe ve yargı kararlarına göre kamu tüzel kişileri kamu malları üzerinde kamu mülkiyetine sahiptir. Fakat belediye veya köy tüzel kişilerinin her ne kadar umumî mezarlıklar üzerinde mülkiyet hakkı olsa da bu mülkiyet hakkı, malikine, özel hukuk anlamında mülkiyet hakkının verdiği bütün yetkileri vermez. Belediye veya köy tüzel kişileri, mülkiyetinde bulundurduğu umumî mezarlıkları devredemez. Bu

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

bakımdan, malik olan belediye veya köy tüzel kişilerine tasarruf işlemleri bakımından sınırlama getirilmiştir. Yine, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar, aslı gayesi dışında bir amaç için kullanılamaz. Bu bakımdan da malik olan belediye veya köy tüzel kişilerine tasarruf eylemleri bakımından sınırlama getirilmiştir. Öte yandan, bu yerlerin kamu malı niteliğinde olması dolayısıyla getirilmiş olan sınırlamalar da söz konusudur. Meselâ, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıklar zamanaşımı yoluyla iktisaba elverişli değildir. Bu yerlerin zamanaşımı yoluyla kazanılamamasının sebebi olarak ise, özel mülkiyete elverişli olmaması gösterilebilir.

ANAHTAR KELİMELER: *Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar, Metruk Mezarlıklar, Kamu Mülkiyeti, Kamu Malı, Zamanaşımı Yoluyla İktisap*

ABSTRACT

Since we can talk about the cemetery, it is necessary that the place must carry the qualification of cemetery. These places bearing the graveyard must also be assigned to the burial of the deaths by the administration. Public cemeteries belonging to a municipality or village legal entity are included in the public goods between public goods and private goods. For this reason, the public law regime applies to these places. The public cemetery whose property belongs to the municipality or village legal entity should be discussed in public goods. Unless a decision for explicit dismiss is made, the abandoned cemetery is also servitude property, like a public cemetery. Ownership may be established on public cemeteries owned by municipal or village legal entities. According to doctrine and judicial decisions, public legal entities have public ownership over public goods. However, even if municipal or village legal entities have the right to own property on public cemeteries, this right of property shall not be given by all the authorities granted by the right of property, in the sense of private law. The municipal or village legal entities may not transfer the property right of public graveyards. In this respect, limitations have been imposed on the municipal or municipal legal entities in terms of acts of disposal. Also, public cemeteries whose property is owned by a municipality or a village legal entity can not be used for any purpose other than the principal goals. In

this respect, municipalities or village legal entities which are the owners are also restricted in terms of acts of disposal. On the other hand, there are limitations that have been brought about because these places are public properties. For example, public cemeteries whose property is owned by municipal or village legal entities are not eligible to acquire by means of prescription. The reason why these places can not be won through prescription is that private property is not available.

KEYWORDS: *Public Cemeteries Whose Property is Owned by Municipal or Village Legal Entities, Abandoned Cemeteries, Public Property, Public Domain, Acquisition by Means of Prescription.*

§ 1. GİRİŞ

İnsan için ölüm kaçınılmaz bir sonudur. Her ne kadar ölüm kaçınılmaz bir son gibi görünse de birçok kültürde ölüm bir son değil, yeni bir yaşamın başlangıcını ifade eder. İnsan nasıl doğumla yeni bir yaşama başlamış ise, ölümle de başka bir yaşama başlar. İnsanlar da bu yeni yaşamın başlangıcına açılan kapı olarak mezarları görmüşlerdir. Diğer bir ifadeyle, insanlar, sona eren yaşamlarından yeni başlayan yaşamlarına mezarlar sayesinde adım atarlar. Bu nedenle de mezarlar insanların her zaman ilgisini çekmiş ve bundan sonra da çekmeye devam edecektir.

Mezar ve mezarlıklara ihtiyaç duyulmasının sebebi, ölü kimselerin ayrı bir yerde tutulması gerekliliğidir. Zira usulüne uygun şekilde defin işlemi yapılmayan ölen kimselerin insan sağlığı açısından bir tehdit oluşturduğu aşikârdır. Bu nedenle, ölen kimselerin ayrı bir yerde tutulması, toplum hâlinde yaşamının zorunlu bir sonucudur. Dolayısıyla, toplum hâlinde yaşamının bir gerekliliği olarak mezar ve mezarlıklara her zaman ihtiyaç duyulmaktadır.

İnsanların mezar ve mezarlıklara ihtiyaç duymasının diğer bir sebebi olarak ise, bu yerlerin ölen kimsenin ardında bıraktığı kimseler açısından ziyaret ve hatırlama gibi sembol alanları niteliği taşıması gösterilebilir. Hattâ ölen kimsenin ardından mezarına yapılan mezar taşları, ölen kimsenin yok oluşunun kanıtı niteliğindedir. Ayrıca, bu yerler, ölen kimselerin tarihî bir vakıa olarak önceden var olduğunu da göstermektedir. Bu nedenle, tarihte önceden yaşamış olduğu anlaşılan

kimselerin mezar ve mezar taşlarının araştırmacılar için çok önemli bir bilgi kaynağı olduğu söylenebilir.

Bu çalışma, Türk hukukunda mezarlıkları incelemeyi amaçlamaktadır. Fakat, konunun genişliği sebebiyle temelde mülkiyeti belediye veya köy tüzel tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar incelenecektir.

Ş 2. GENEL OLARAK MEZAR VE MEZARLIK KAVRAMI, MEZARLIK KAVRAMININ UNSURLARI, ÇEŞİTLERİ VE KAMU MALLARI İÇERİSİNDEKİ YERİ

I- GENEL OLARAK MEZAR VE MEZARLIK KAVRAMI

İnsan hayatında doğumdan sonra gelen kaçınılmaz son ölümdür¹. Ölüm ise, birçok kültürde insanın maddî varlığının sona erip manevî varlığının yeni bir yaşama başlaması olarak kabul edilir². Her ne kadar ölüm bir son gibi görünse de birçok kültürde ölüm bir son olmayıp yeni bir yaşamın başlangıcını ifade eder³. Mezarlar da bu yeni yaşamın başlangıcına açılan kapı olarak düşünülmüştür⁴. Aynı zamanda mezarlar,

¹ Ölümün kaçınılmaz bir son olduğu hakkında bkz., H. Emrah **Özarlan**, Mezarlıkların Peyzaj Planlama ve Tasarımı Açısından İncelenmesi: İstanbul Zincirlikuyu Mezarlığı Örneği, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2007, s. 13; Mehmet **Demirci**, Ölümdeki Hayat (Tasavvuf Düşüncesinde Ölüm), Tasavvuf İlmî ve Akademik Araştırma Dergisi, S. 4, 2000, s. 9-16, s. 9.

² **Özarlan**, s. 13.

³ Nilgün **Çıblak**, Anadolu'da Ölüm Sonrası Mezarlıklar Çevresinde Oluşan İnanç ve Pratikler, Türk Kültürü, C. 40, S. 474, 2002, s. 605-614; s. 606; Ali **Çelik**, Trabzon-Şalpazarı Çepni Türkleri'nde Ölümle İlgili Gelenek, Görenek ve İnanmalar, Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999, s. 288; **Özarlan**, s. 13.

⁴ **Çıblak**, s. 607, 608. **Akıllı**'ya göre, insanlar, ölümü öbür dünyaya atılan bir adım olarak görür ve yok oluşunu kalıcı bir mezar taşı yaparak kabullenmeye çalışır (bkz., Hüseyin **Akıllı**, Edirne Osmanlı Mezarlıklarının Restorasyon ve Konservasyon Işığında Değerlendirilmesi, Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999, s. 146). **Doğan**'a göre insanlar, mezarları iki dünya arasındaki kapı olarak düşünmüşler ve mezarla ilgili olan her şey

ölünün geride bıraktığı en önemli işaretlerden biri olarak da kabul edilir⁵. Bu nedenle, mezarlar, insanların her zaman ilgisini çekmiş ve çekmeye de devam edecektir.

Sözlük anlamıyla mezar kavramı, “ölünün gömülü olduğu yer, kabir, sin, makber, gömüt” olarak ifade edilir⁶. Mezar, Arapça kökenli bir kelime olup, “ziyaret yeri, ziyaret edilen⁷, ölünün gömülü olduğu yer” anlamlarına gelmektedir. Mezar kavramından mevzuatlarımızda⁸

insanların her zaman ilgisini çekmiştir (bkz., İsmail **Doğan**, Günümüz Türkiye’inde Mezar Taşlarının Dili (Antalya-Burdur-İzmir-Kırıkkale-Kırşehir-Malatya-Manisa-Şanlıurfa Mezarlıkları), Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999, s. 160).

⁵ **Özarlan**, s. 13; **Çıblak**, s. 607. **Özarlan**’a göre, mezarların büyük taşlarla kapatılmasının asıl amacı her ne kadar ölüye gerçekleştirilecek olan istenmeyen müdahalelerden korumak olsa da ölenin adına bir anıt oluşturma uğraşı insanlık kültürünün ilk zamanlarına kadar uzanır (bkz., age., s. 15). Aynı yönde bkz., **Akıllı**, s. 146. **Şeker**’e göre mezarlar, bu dünyadan göçmüş olan insanların tarihî bir vâkıâ olarak varlığının kanıtı niteliğindedir. Bu nedenle, tarihe geçmiş olan insanların mezarları hangi ilim dalı ilgilenirse ilgilensin araştırmacıları çok yakından ilgilendirir (bkz., Mehmet **Şeker**, ‘Türk Mezar Bilimi’ Bir Disiplin Olarak Kurulmalı, Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999, s. 26. Türk mezar biliminin bir disiplin olarak kurulması ve geçmişten elde edilecek bilgilerin derli toplu bir bütün hâlinde geleceğe taşınması gerektiği hususu hakkında bkz., **Şeker**, s. 31, 32.

⁶ Bkz., TDK. Büyük Türkçe Sözlük, <https://tdk.gov.tr>, (12.3.2016).

⁷ Adem **Sağır**, Halk Kültüründe Belirleyici Bir Öğe Olarak Ölüm: Toplu Merasimlerden Belediye Hizmetlerine Kurumsallaşan Ölüm Bağlamında Bir Ölüm Sosyolojisi Denemesi, Turkish Studies, International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Prof. Dr. Çoşkun Ak Armağanı, C. 7, S.2, 2012, s. 903-925, s. 912.

⁸ 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 2 nci maddesinde mezar terimine yer verilmektedir. Aynı şekilde, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin muhtelif maddelerinde de mezar terimine yer verilmektedir (Yönetmelik 1,m.8/II, 8/III, 12/I, b.g, 14, 15, 39/IV). 11410 sayılı Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin muhtelif maddelerinde de mezar terimine yer verilmektedir

bahsedilmiş olmakla birlikte tanımına ilişkin olarak açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Mezar, tıbben beyin ölümü⁹ gerçekleşen kişinin ölü bedeninin toprağın altında ayrışacağı¹⁰, kanunen belirlenen ebatlara uygun olarak ölünün defnedildiği yerdir.

Sözlük anlamıyla mezarlık kavramı ise, “*mezarların bulunduğu yer, kabristan, gömütlük, sinlik, tahtalıköy, mezaristan*” şeklinde ifade edilir¹¹. Öğreti¹² ve Yargıtay¹³ mezarlıkları, ölülerin gömülmesine terk ve

(MHN.m.6, 11/I, b.F, 16/I, b.A, 16/I, b.B, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 35, 40). 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda da mezar terimine yer verilmektedir (UHK.m.223, 227, 229, 300).

⁹ Ölümün hangi anda meydana geldiği konusunda öğretilerde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Biyolojik ölüm görüşüne göre, büyük hayat fonksiyonları olarak kabul edilen dolaşım ve solunum gibi temel hayat fonksiyonlarının sona ermesiyle birlikte ölüm gerçekleşmiş olur. Genellikle kabul edilen beyin ölümü görüşüne göre ise, kişinin ölmüş sayılabilmesi için, beynin vücuttaki fonksiyonel koordinasyonunu yerine getiremeyecek şekilde harap olması gerekir (bkz., Mehmet **Ayan** / Nurşen **Ayan**, *Kişiler Hukuku*, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 171-172; Mustafa **Dural** / Tufan **Öğüz**, *Türk Özel Hukuku*, C. 2, *Kişiler Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul 2015, s. 23, 24; M. Kemal **Oğuzman** / Özer **Seliçi** / Saibe **Oktay-Özdemir**, *Kişiler Hukuku*, 15. Baskı, İstanbul 2015, s. 19-22; Rona **Serozan**, *Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku*, 5. Bası, İstanbul 2014, s. 416; Aydın **Zevkliler** / M. Beşir **Acarbey** / K. Emre **Gökyayla**, *Zevkliler Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Ankara 1999, s. 556-558).

¹⁰ Mezarlık olarak belirlenecek olan alanın toprağının defnedilen kimselerin ayrışmasına elverişli olması gerekir. Gerçekten, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 5 inci maddesinin ikinci fıkrası, “*toprağın jeolojik vasıfları, gömülecek cesetlerin ayrışmasına müsait, su ve havanın geçmesine izin verecek şekilde küçük taneli olmalıdır. Bu maksatla kumlu, az miktarda kireçle karışık topraklar uygundur*” şeklindedir.

¹¹ Bkz., TDK. Büyük Türkçe Sözlük, <https://tdk.gov.tr>, (20.03.2016).

¹² Zerrin **Toprak** / Ahu **Karakurt**, *Türkiye’de Yabancı Mezarlıkları ve Stratejik Yaklaşımlar*, Yargıtay Dergisi, C. 35, S. 3, 2009, s. 369-396, s. 378; Zerrin **Toprak** / Ahu **Karakurt**, *Türkiye’de Yabancı Mezarlıkları ve Küresel İlişkiler Ağında Stratejik Gelişmeler; İzmir İçin Bir Yaklaşım*,

tahsis edilen yer olarak tanımlamaktadır. 6831 sayılı Orman Kanununa Göre Orman Kadastrosunun Uygulanması Hakkındaki Yönetmeliğin¹⁴ 23 üncü maddesinin birinci fıkrasının “i” bendinde mezarlıklar, “*köy, kasaba ve şehir halkının ölülerini defnettiği kadim yerlerdendir*” şeklinde tanımlanmıştır.

Mezarlıkların, ölen kimselerin ayrı bir yerde tutulması ihtiyacından dolayı ortaya çıktığı söylenebilir. Zira, usulüne uygun bir şekilde defin işlemi yapılmayan ölüler belirli bir süre sonra çürümeye başlar ve insan sağlığı açısından tehdit oluşturur. Bu nedenle de ölülerin yaşayan insanlardan farklı bir yerde tutulması gerekir. Bu ise, mezarlıklar aracılığıyla sağlanır. Ayrıca, mezarlıklar ölenin ardında bıraktığı kimseler için ziyaret, hatırlama gibi sembol alanlarıdır¹⁵. Bu nedenle, mezarlıklar ilk insanlardan bu yana vardır ve var olmaya da devam edecektir.

Mezarlık, mezarlık vasfı taşıyan ve ölülerin defnedilmesine tahsis edilen yerdir. Bu bakımdan, mezarlıktan bahsedebilmemiz için öncelikle o yerin mezarlık vasfı taşıması diğer bir deyişle mezarlık olarak kullanılmaya elverişli olması gerekir. Mezarlık olarak kullanılmaya elverişli bu yerlerin de idare tarafından ölülerin defnedilmesine tahsis edilmiş olması gerekir.

II- MEZARLIK KAVRAMININ UNSURLARI

Bir yerin mezarlık olarak kabulü için o yerin mezarlık vasfı taşıması ve mezarlığın kamunun kullanımına tahsis edilmiş olması gerekir. Dolayısıyla, mezarlığın unsurları¹⁶, “*mezarlık olarak tahsis*

Yönetim Bilimleri Dergisi, C. 7, S. 1, 2009, s. 73-99, s. 91. **Özarlan**, mezarlığı, mezarların toplu hâlde bulunduğu yer olarak tanımlamaktadır (bkz., agm., s. 15).

¹³ 8.HD., 12.5.1994, E.1993/4823 K.1994/6756, “... Mezarlıklar, ölülerin gömülmesine terk ve tahsis edilen yerlerdendir. ...”, (www.hukukturk.com).

¹⁴ RG. 15.7.2004, S. 25523.

¹⁵ Aysel **Uslu**, Çevreye Dost Mezarlık (Ekolojik Mezarlık) Planlama Yaklaşımları ve Dünya Kentlerinden Örnekler, 5. Uluslararası İleri Teknolojiler Sempozyumu (IATS'09), 13-15 Mayıs 2009, Karabük 2009, s. 1860-1864, s. 1860.

¹⁶ Mezarlık terimi ile kast edilen mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliklerine ait olan

edilecek alanın mezarlık vasfı taşıması” ve “*tahsis*” şeklinde iki ayrı başlık altında incelenebilir.

A) MEZARLIK OLARAK TAHSİS EDİLECEK ALANIN MEZARLIK VASFI TAŞIMASI

Bazı malların kamu malı statüsüne sokulması toplum hâlinde yaşamanın zorunlu bir sonucudur. Mezarlıklar da toplum hâlinde yaşamanın zorunlu bir sonucu olarak geçmişten günümüze var olan ve var olmaya devam edecek olan kamu mallarındandır. Gerçekten de mezarlıklar ölen yakınlarımızı hatırlamak ve onların ruhlarını memnun etmek için yaşattığımız yerlerdendir. Bu nedenle, idarenin mezarlıkları kullanıma müsait hukukî ve fiilî bir durumda bulundurması gerekir. İdarenin, mezarlık olarak belirlenecek alanın seçiminde sınırsız bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla, idare, mezarlık olarak belirlenecek alanı seçerken birtakım özellikleri ve hususları dikkate almak zorundadır.

Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin¹⁷ 5-7 inci maddeleri arasında mezarlık yerinin seçimi yapılırken¹⁸ dikkat edilmesi gereken hususlar düzenlenmiştir.

Yeni kurulacak mezarlık alanlarının seçimi için, il merkezindeki belediye ve köylerin valiliğe, ilçeye bağlı belediye ve köylerin ise, bağlı oldukları kaymakamlığa müracaat etmesi gerekir (Yönetmelik 1,m.6/II). Müracaat üzerine komisyon oluşturulur¹⁹. Komisyon, yeni kurulacak

umumî mezarlıklardır. Bu nedenle, mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların unsurları, “*mezarlık olarak tahsis edilecek alanın mezarlık vasfı taşıması*” ve “*tahsis*”tir. Dolayısıyla, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olmayan mezarlıklarda bu unsurlardan biri ya da birkaçı bulunmayabilir. Gerçekten de özel mezarlıkların söz konusu olduğu hâllerde tahsis unsuru bulunmamaktadır. Zira, özel mezarlıklar kamu malı olmadığı için idarenin tahsis işlemine de gerek kalmaz.

¹⁷ RG. 19.1.2010, S. 27467.

¹⁸ Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 11 inci maddesinde öncelikle mezarlıkların belirli esasları içeren bir planının yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

¹⁹ Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğinin 6 ncı maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında komisyonun kimlerin katılımıyla oluşacağı ifade edilmektedir.

mezarlık alanlarının mezarlık olarak kullanımının uygun olup olmadığına, su kaynaklarına, yerleşim yerine ve insanların iskânına mahsus meskenlere mesafesine, hâkim rüzgârın yönü, bölgenin coğrafi, jeolojik, meteorolojik şartları, arazi ve ulaşım imkânları gibi şartları da göz önüne alarak bir rapor hazırlar ve bu raporu il veya ilçe Umumi Hıfzıssıhha Kurullarına sunar (Yönetmelik 1,m.6/I, VI). Umumi Hıfzıssıhha Kurulu, komisyonun raporuna göre teklif edilen alanın mezarlık yeri olarak kullanımının uygun olup olmadığına karar verir (Yönetmelik 1,m.6/VI,c.1). Umumi Hıfzıssıhha Kurulu mezarlık yeri olarak teklif edilen alanın mezarlık yeri olarak kullanımının uygun olmadığına dair karar verirse, söz konusu alan mezarlık olarak kullanılamaz. Eğer Umumi Hıfzıssıhha Kurulu mezarlık yeri olarak teklif edilen alanın mezarlık olarak kullanımının uygun olduğuna dair karar verirse, söz konusu alanın mezarlık olarak tapuya tescili gerekir. Tapu tescili yapılmadan söz konusu alan mezarlık olarak kullanılamaz (Yönetmelik 1,m.6/VI,c.5).

B) TAHSİS

Kamu tüzel kişinin mülkiyetinde bulunan bir malın kamu malı hâline gelebilmesi için, o malın ya kamunun doğrudan doğruya kullanımına veya yararlanmasına ya da bir kamu hizmetine o hizmet için özel bir düzenleme ile tahsis edilmiş olması gerekir²⁰. Gerçekten, mezarlığın, kamu malı statüsü kazanabilmesi için, kamunun doğrudan doğruya yararlanmasına tahsis edilmiş olması gerekir. Mezarlığın kamu yararına tahsis edilmesi ise, örf ve âdet yoluyla ya da tahsis işlemi yoluyla olmak üzere iki ayrı şekilde olmaktadır.

Mezarlıklar, geçmişten günümüze kadar kamunun doğrudan doğruya yararlandığı yerlerdendir²¹. Gerek toplumda gerek kamu makamlarında bu yerlerin kamu malı olduğu yolunda genel bir inanç hâkimdir. Bu nedenle, çok eski zamanlardan beri mezarlık olarak kullanılan yerlerin kamunun doğrudan doğruya yararlanmasına tahsis

²⁰ Kemal **Gözler**, İdare Hukuku, C. 2, 2. Baskı, Bursa 2009, s. 842; Ramazan **Yıldırım**, Türk İdârî Rejimi Dersleri, C. 1, Konya 2014, s. 370; Halil **Kalabalık**, İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları, 5. Baskı, Konya 2014, s. 658; Akın **Düren**, İdare Malları, Ankara 1975, s. 66.

²¹ Yıldızhan **Yayla**, İdare Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2010, s. 332; **Gözler**, s. 844; **Kalabalık**, s. 659.

edilmiş olduğunun kabulü gerekir. Meselâ, geçmişte boş bir araziye yapılan defin ile başlayan ve akabinde devam eden definler sonucunda önceden boş olan arazi yüzlerce mezardan oluşan bir mezarlık hâline gelebilir. Oysa, bu yerin mezarlık olduğuna dair çoğu zaman bir tahsis kararı bulunmamaktadır. Tahsis kararı bulunmamasına rağmen bu yerlerin mezarlık olarak kabulü gerekmektedir. Zira, kamu makamlarının örf ve âdet yoluyla çok eski zamanlardan beri mezarlık olarak kullanılan yer hakkında sonradan bir tahsis kararı alması bu yerleri kamu malı hâline getirmez. Diğer bir ifadeyle, örf ve âdet yoluyla çok eski zamanlardan beri mezarlık olarak kullanılan yerler için sonradan alınan tahsis kararı kurucu olmayıp açıklayıcı niteliktedir²².

Öte yandan, günümüzde mezarlık ihtiyacı, özellikle büyük şehirlerde fazlasıyla hissedilmektedir. Zira, geçmişte mezarlık olarak tahsis edilen alanların büyük bir çoğunluğu şehir içinde kalmakta ve ardından artan yapılaşmayla birlikte etrafının kapanması ve mezarlık içerisinde mezar alanlarının kalmaması sonucu mezarlık ihtiyacı ortaya çıkmakta ve yeni mezarlık alanlarına ihtiyaç duyulmaktadır. Bu nedenle, kamu makamları, öncelikle mezarlık vasfı taşıyan alanlar oluşturup bu yerleri kamunun yararlanmasına tahsis etmektedirler. Kamu makamları tahsis işlemini ise, bir tahsis kararı ile gerçekleştirmektedir²³.

Tahsis kararını gerçekleştirecek olan makam ise, söz konusu malın mülkiyetine sahip olan kamu tüzel kişisidir²⁴. 5393 sayılı Belediye Kanununun²⁵ 79 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre, “... mezarlıklar ... belediyenin tasarrufundadır”. Devlet dışındaki diğer kamu tüzel kişilerinin bir taşınmaz malı belli bir kamu hizmetine tahsisine yetkili olduğu hâllerde tahsis kararı verecek olan makamlar o kamu tüzel kişisinin taşınmaz mallarını idare etmeye yetkili makam olmayıp karar organıdır²⁶. Gerçekten, 5393 sayılı Kanunun meclisin görev ve yetkileri

²² **Gözler**, s. 845. **Kalabalık**'a göre, öteden beri doğrudan doğruya kamunun yararlandığı mezarlıkların aksine bir karar alınarak bu nitelikleri kaldırılmadığı müddetçe orta malı olarak kabulü gerekir (bkz., age., s. 659).

²³ **Kalabalık**, s. 660 vd.; **Düren**, s. 67 vd.; **Gözler**, s. 845.

²⁴ **Gözler**, s. 846.

²⁵ RG. 13.7.2005, S. 25874.

²⁶ **Kalabalık**, s. 662.

başlığını taşıyan 18 inci maddesinin birinci fıkrasının “e” bendinde, “taşınmaz mal alımına, satımına, takasına, tahsisine, tahsis şeklinin değiştirilmesine veya tahsisli bir taşınmazın kamu hizmetinde ihtiyaç duyulmaması hâlinde tahsisin kaldırılmasına; üç yıldan fazla kiralanmasına ve süresi otuz yılı geçmemek kaydıyla bunlar üzerinde sınırlı aynı hak tesisine karar vermek” de belediye meclisinin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. Şu hâlde, belediye bulunan yerlerde, belediye meclisi; köy bulunan yerlerde, köy ihtiyar heyetinin mezarlık olarak belirlenen alanı kamunun yararlanmasına tahsis edeceği söylenebilir.

III- MEZARLIKLARIN ÇEŞİTLERİ

Mezarlıklar, defin yapılıp yapılmamasına göre “faal mezarlık” ve “metruk mezarlık” olmak üzere ikiye ayrılabilir²⁷. Faal mezarlıklar da “umumî mezarlıklar” ve “özel mezarlıklar” olmak üzere ikiye ayrılır. Umumî mezarlıklar ise, “mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar” ve “mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olmayan diğer umumî mezarlıklar” olmak üzere iki ayrı başlık altında incelenebilir.

A) FAAL MEZARLIKLAR

Defin yapılabilen mezarlıklara, faal mezarlıklar adı verilmektedir. Faal mezarlıklar, umumî mezarlıklar ve özel mezarlıklar olmak üzere ikiye ayrılabilmesine karşılık, şu anki mevzuatımıza göre bir kimsenin, derneğin veya caminin özel mezarlığı olamaz²⁸. Fakat, 3194 sayılı İmar

²⁷ **Düren**'e göre, mezarlıklar ölü gömülüp gömülmemesine göre ikiye ayrılırlar. Ölü gömülmeyen mezarlıklara metruk mezarlık, ölü gömülen mezarlıklara da faal mezarlık adı verilir (bkz., age., s. 115). **Aygün**'e göre, ölü gömülmesi yasaklanan yerlere metruk mezarlık, ölü gömülmeye devam edilen mezarlıklara da faal mezarlık adı verilir (bkz., Mustafa Yaşar **Aygün**, İlişkilerin Belirlenmesi Bakımından Mülkiyet-Mezar-Mezarlık-Orman, Yargıtay Dergisi, C. 27, S. 3, 2001, s. 421-480, s. 469).

²⁸ 8.HD. 12.5.1994, E.1993/4823 K.1994/6756, “... Belediye, Köy veya Yerel İdare Birlikleri Tüzel Kişiliğine ait metruk veya faal mezarlıklar dışında özel mezarlıklara yer verilmemiştir. Daha açık bir deyimle, Yasalarımızda bir şahsın, derneğin veya Caminin mezarlığı olamaz. ...” (www.hukukturk.com); 8.HD. 30.9.1991, E.1991/13609 K.1991/13019, “... Genel olarak mezarlıklar, sınırları içerisinde bulunduğu kamu tüzel

Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısına²⁹ göre özel mezarlıkların kurulmasının ve işletilmesinin önü açılmaktadır. Bu nedenle, her ne kadar şu an özel mezarlıklar kurulması ve işletilmesi mümkün olmasa da umumî mezarlıkların karşısı olarak ayrı bir başlık altında ele alınabilir.

1- Umumî Mezarlıklar

Umumî mezarlıklar denildiği zaman, akla 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanun³⁰ gelmektedir. Zira, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesi, “Devlet mezarlığı, Vakıflar Genel Müdürlüğü yönetimindeki tarihi mezarlıklar ile şehitlikler ve cemaatlere ait özel statüsü bulunan mezarlıklar hariç, umumi mezarlıkların mülkiyeti belediye bulunan yerlerde belediyelere, köylerde köy tüzel kişiliklerine aittir. Bu yerler satılamaz ve kazandırıcı zamanaşımı zilyedliği yolu ile iktisap edilemez” şeklindedir. Anılan hükümden, devlet mezarlığının, Vakıflar Genel Müdürlüğü yönetimindeki tarihi mezarlıkların, şehitliklerin, cemaatlere ait özel statüsü bulunan mezarlıkların da bir umumî mezarlık olduğu fakat, bu yerlerin mülkiyet bakımından 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun kapsamı dışında tutulduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, umumî mezarlıklar, “mülkiyeti belediyelere veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar” ve “mülkiyeti belediyelere veya köy tüzel kişiliklerine ait olmayan umumî mezarlıklar” şeklinde iki ayrı başlık altında ele alınabilir.

a) Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar

aa) Genel Olarak

Mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunda düzenlenmiştir.

kişiliğine aittir. Özel mezarlık ya da bir caminin mezarlığı söz konusu değildir. Gerek Belediye, gerekse Köy Kanununa göre bu tür yerler kamu mallarından sayılır. ...” (www.hukukturk.com).

²⁹ http://www.emo.org.tr/ekler/4a4deb11804b1ba_ek.pdf?tipi=2&turu=X&sube=0, (30.03.2016).

³⁰ RG. 13.06.1994, S.21959.

Anılan kanun ile mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların devir ve ferağ edilemeyeceği ve zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağı açıkça ifade edilmiştir. Gerçekten de 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 1 inci maddesine göre, “...*Bu yerler satılamaz ve kazandırıcı zamanaşımı zilyedliği yolu ile iktisap edilemez*”. Her ne kadar Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunda açıkça ifade edilmese de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların haczedilemeyeceğinin de kabulü gerekmektedir. Aynı zamanda, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin altıncı fıkrası gereğince bu yerlerin tescil edilmesi gerekmektedir.

bb) Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar İçerisinde Bulunan Mezarların Sınıflandırılması

Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 20 nci maddesine göre umumî mezarlıklar dâhilindeki mezarlıklar³¹, “*birinci sınıf mezarlar*”, “*ikinci sınıf mezarlar*”, “*üçüncü sınıf mezarlar*” olmak üzere üç sınıfa ayrılırlar.

aaa) Birinci Sınıf Mezarlar

Birinci sınıf mezarlar, belediye tarafından belirlenen bedel karşılığında en fazla 12 m² olarak ve sürekli olarak aile bireylerine intikal eden aile mezarlığıdır³². Bu mezarlar, sürekli olarak kişiye özgülendiği için üçüncü bir kişiye devri mümkün değildir. Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin üçüncü fıkrasında mezarın kullanım hakkını satın alan kişinin kullanım tahsisini mirasçılara devredebileceği ifade edilmektedir. Anılan hüküm ile birlikte Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 20 nci maddesinin birinci fıkrasının “A” bendini de göz önüne alırsak birinci sınıf mezarların üçüncü bir kişiye devrinin mümkün

³¹ Umumî mezarlıklar dâhilindeki mezarlıklar ifadesi ile kast edilen, mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliğine ait olan mezarlıklardır.

³² **Aygün**, s. 436.

olmadığı, fakat kullanım tahsisinin mirasçılara geçebileceği söylenebilir.

bbb) İkinci Sınıf Mezarlar

İkinci sınıf mezarlar, belediye tarafından belirlenen bedel karşılığında 4,50 m² olarak ve sürekli olarak kişiye özgülenen mezarlardır³³. Bu mezarlar, sürekli olarak kişiye özgülendiği için üçüncü bir kişiye devri mümkün değildir. Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin üçüncü fıkrasında mezarın kullanım hakkını satın alan kişinin kullanım tahsisini mirasçılara devredebileceği ifade edilmektedir. Anılan hüküm ile birlikte Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 20 nci maddesinin birinci fıkrasının “B” bendini de göz önünde alırsak ikinci sınıf mezarların üçüncü bir kişiye devrinin mümkün olmadığı, fakat kullanım tahsisinin mirasçılara geçebileceği söylenebilir.

ccc) Üçüncü Sınıf Mezarlar

Üçüncü sınıf mezar, belediyeye herhangi bir bedel ödemeksizin mezarlıktaki adacıklar içerisinde, düzeni önceden tayin edilen sıraya uyularak ölülerin gömüldüğü mezarlardır³⁴. Bu mezarların da birinci sınıf mezarlar ve ikinci sınıf mezarlar gibi üçüncü bir kişiye devri mümkün değildir.

Üçüncü sınıf mezarlardaki cesetlerin kemik ve cesetten geriye kalan kalıntıları, toprağın kendine özgü durumunu dikkate alınmak ve sağlık memurlarının verecekleri raporlara dayanmak ve beş yıldan az olmamak kaydıyla belediye meclisince tespit edilecek bir süre geçtikten sonra özel bir şekilde hazırlanan genel bir yere nakledilerek boş kalan üçüncü sınıf mezara sıra geldiği zaman yeniden cenaze defnedilebilir³⁵. Gerçekten, Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 22 nci maddesine göre, “*üçüncü sınıf mezarlardaki cesetlerin kemik ve bakıyesi toprağın tabiatına göre sıhhiye memurlarının verecekleri raporlara istinat etmek ve beş seneden az olmamak üzere belediye meclisince tespit edilecek bir müddet geçtikten sonra sureti mahsusada hazırlanan umumi bir mahalle*

³³ **Aygün**, s. 437.

³⁴ **Aygün**, s. 437.

³⁵ **Aygün**, s. 438.

nakiliye defnolunarak boş kalan mezara sıra geldiği zaman yeniden cenaze gömülebilir". Oysa, birinci ve ikinci sınıf mezarlar sürekli olarak aile bireylerine ve kişiye özgü olduğu için yeniden defin yapılması mümkün değildir.

b) Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olmayan Umumî Mezarlıklar

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olmayan umumî mezarlıklar 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde belirtilmiştir. Anılan hükümden, Devlet mezarlığının, Vakıflar Genel Müdürlüğü yönetimindeki tarihî mezarlıkların, şehitliklerin, cemaatlere ait özel statüsü bulunan mezarlıkların da bir umumî mezarlık olduğu fakat, bu yerlerin mülkiyet bakımından bu Kanun kapsamı dışında tutulduğu anlaşılmaktadır. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların hukukî rejimi çalışma kapsamında olmadığı için sadece ismen belirtmekle yetinilecektir.

2- Özel Mezarlıklar

Kadimden beri kullanılan mezarlıkların kent içinde kalmaya başlaması ile birlikte ortaya çıkan mezar yeri ihtiyacı ve buna paralel olarak ortaya çıkan mezar yeri kullanım tahsis bedellerinin artışı özel mezarlıklar konusunu gündeme getirmiştir. Bu nedenle, 3194 sayılı İmar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısında özel mezarlığa ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Gerçekten, 3194 sayılı İmar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının³⁶ 4 üncü maddesinin on birinci fıkrasına göre, "*imar planlarında talep halinde, özel mezarlık alanları ayrılabilceği gibi imar planlarında mezarlık alanı olarak belirlenen yerlerin özel mülkiyete tabi kısımları mülkiyet sahiplerince özel mezarlık olarak yapıp işletilebilir*". 3194 sayılı İmar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının 4 üncü maddesinin on ikinci fıkrası ise, "*bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça hazırlanan yönetmelikle belirlenir*"

³⁶ http://www.emo.org.tr/ekler/4a4deb11804b1ba_ek.pdf?tipi=2&turu=X&sube=0, (30.03.2016).

şeklindedir. Bu düzenlemelerin amacı ise, özel mezarlıkları umumî mezarlıkların alternatifi olarak oluşturup mezar yeri kullanım tahsis bedelinde azaltmaya gitmektir.

Anılan Tasarının 4 üncü maddesinin on birinci fıkrasının nasıl uygulanacağı ise, yönetmelikle belirlenir. Öte yandan, hâlihazırda bu konuya ilişkin bir yönetmelik ise, bulunmamaktadır. Bu nedenle, özel mezarlık yapılıp işletilebilme kriterleri de somutlaşmamaktadır. Bu konuda, özel mezarlık olacak alanın ileride şehir içinde kalmamasına, ulaşım güzergâhına elverişliliğine, belirli bir büyüklükte alan olmasına dikkat edilmesi gerektiği savunulabilir. Zira, şehir içinde tesis edilecek olan bir özel mezarlık ya da belirli bir büyüklükte olmayan bir alanda yapılan özel mezarlık ileride tekrardan mezar yeri ihtiyacına neden olabilir.

Öte yandan, burada değinilmesi gereken diğer bir husus ise, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girmesinden önce oluşturulmuş ve 01.07.1931 tarihli ve 11410 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla kabul edilen Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin³⁷ 2 nci maddesine göre oluşturulan mezarlıkların hukukî durumudur.

2005 tarihli 5393 sayılı Belediye Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte, 1580 sayılı Belediye Kanunu yürürlükten kalkmıştır. Fakat, yürürlükten kalkan 1580 sayılı Belediye Kanununa dayanan Mezarlıklar Hakkındaki Nizamname ise, hâlen yürürlüktedir. Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesi ise, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanuna aykırıdır. Zira, Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanan tapu ile tasarruf olunan mezarlıkların, şahıslara ve ailelere ait özel vakıf mezarlıklarının ve cami harimlerindeki mezarlıkların mülkiyeti belediyelere ait değildir. Belediyeye ait olmayan bu mezarlıklar, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olmayan mezarlıklar arasında da ifade edilmemiştir. Bu nedenle, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte artık Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak tapu ile tasarruf olunan mezarlıklar, şahıslara ve ailelere ait

³⁷ RG. 9.8.1931, S.1868.

özel vakıf mezarlıklar ve cami harimlerinde mezarlıklar oluşturmak mümkün değildir³⁸. 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girmesinden önce Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak oluşturulan mezarlıkların ise mülkiyetinin belediye veya köy tüzel kişiliklerinde olmadığı kabulü gerekir³⁹. Aksi hâlde, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girmesinden önce Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak oluşturulan mezarlıkların mülkiyetinin belediye veya köy tüzel kişiliklerine geçeceğinin kabulü Anayasanın 46 ncı maddesine aykırılık oluştururdu. Gerçekten, Anayasanın 46 ncı maddesinin birinci fıkrasına göre, “Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir”.

B) METRUK MEZARLIKLAR

Sözlük anlamı itibarıyla metruk kelimesi “*bırakılmış, terk edilmiş, kullanılmayan*” anlamına gelir⁴⁰. Metruk mezarlık kavramının tam olarak karşılığı kanunî düzenlemeler ile ortaya konulmamıştır. Öğreti, metruk mezarlık kavramını ölü defni yapılmayan mezarlık olarak kullanmaktadır⁴¹.

Öncesinde faal mezarlık olan bir yerin çeşitli sebeplerle ölü defni yapılamaz hâle gelmesi sonucunda ortaya çıkan yere metruk mezarlık adı verilir. Mezarlıkların, metruk hâle gelmeden önce aslında bir umumî mezarlık olduğu söylenebilir. Diğer bir ifadeyle, önceden umumî mezarlık olarak ölü defnedilen mezarlık sonradan metruk mezarlık hâline

³⁸ Toprak / Karakurt, Stratejik Yaklaşımlar, s. 381, 382; Toprak / Karakurt, Yabancı Mezarlıklar, s. 17, 18.

³⁹ Toprak / Karakurt, Stratejik Yaklaşımlar, s. 381, 382; Toprak / Karakurt, Yabancı Mezarlıklar, s. 17, 18.

⁴⁰ Bkz., TDK. Büyük Türkçe Sözlük, <https://tdk.gov.tr>, (02.04.2016).

⁴¹ Düren'e göre, ölü gömülme mezarlıklara metruk mezarlık adı verilir (bkz., age., s. 115). Aygün'e göre ise, ölü gömülmesi yasaklanan yerlere metruk mezarlık adı verilir (bkz., age., s. 469). Ayrıca bkz., Toprak / Karakurt, Stratejik Yaklaşımlar, s. 383.

gelebilir. Umumî mezarlıkların ise, kamu malı olduğu tartışmasızdır. Mezarlığın kamu malı statüsü kazanabilmesi için kamunun doğrudan doğruya kullanımına tahsis edilmiş olması gerekir. Mezarlığın kamunun doğrudan doğruya kullanımına tahsis edilmesi ise, örf ve âdet yoluyla ya da tahsis işlemi yoluyla gerçekleştirilmektedir. Yani, idarenin özel malının kamu malı hâline gelebilmesi için her zaman formel bir tahsis kararı gerekmez⁴². Buna karşılık, bir malın kamu malı olmaktan çıkarılabilmesi için mutlaka formel ve açık bir tahsisten çıkarma kararının alınması gerekmektedir⁴³. Zira, bir malın kamu malı olmasından dolayı sahip olduğu güvenceleri o malın kullanılmamasından dolayı kaybedeceği düşüncesi isabetli olmasa gerekir⁴⁴. Bu nedenle, bir umumî mezarlığın fiilen ölü defni için kullanılmaması, terk edilmesi gibi sebepler o umumî mezarlığın kamu malı statüsünde bir değişiklik yapmaz. Diğer bir ifadeyle, artık ölü defni için kullanılmayan mezarlık hâlâ kamu malıdır. Kadimden beri kullanma şeklinde mezarlığın kamu malı hâline gelebileceği söylenebilirse de kadimden beri kullanmama şeklinde mezarlığın kamu malı olmaktan çıktığı söylenemez. Eğer, bir umumî mezarlık fiilen kullanılmaması nedeniyle metruk mezarlık hâline

⁴² **Gözler**, s. 848.

⁴³ **Gözler**, s. 848. **Yıldırım**'a göre, özgüleme işlemi ister geleneğe isterse yazılı hukuka dayansın, her ikisinde de özgülemenin kaldırılmasının mutlaka yazılı hukuka dayanması gerekir (bkz., age., s. 371). **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**' göre, gelenek ve görenek ile özgüleme ve gelenek ve göreneğin değişmesi ile kamu malı bu niteliğini kaybetmez. Açık bir biçimde özgüleme işleminin idare tarafından kaldırılması ve taşınmaz malın özel hukuka bağlı mal statüsüne geçirilmesi gerekir. Özgüleme işlemi ile kamu malı niteliği kazanan mallar da özgüleme işleminin kaldırılması ile bu kamu malı niteliğini kaybeder (bkz., İsmet **Giritli** / Pertev **Bilgen** / Tayfun **Akgüner** / Kahraman **Berk**, *İdare Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul 2013, s. 1015, 1016). **Kalabalık**'a göre, örf ve âdet hukuku ile kamu malı niteliği kazanan mallar, bu örf ve âdetin değişmesi sonucunda kamu malı niteliğini kaybetmezler. Zira, bir malın kamu malı niteliğini kaybedebilmesi için, bir tahsis kararı ile açık bir şekilde bu malın özel mal statüsüne geçirilmesi gerekir. Bir kamu malının fiilen kullanılmaması kamu malı niteliğinin kaybı sonucunu doğurmaz (bkz., age., s. 665).

⁴⁴ **Gözler**, s. 848.

gelmiş ise, bu mezarlığın kamu malı niteliğinin sona ermesi için ayrıca ve açık bir tahsisten çıkarma kararı gerekir⁴⁵. Açık bir şekilde alınmış tahsisten çıkarma kararı yok ise, metruk mezarlıkların da hâlâ kamu malı niteliğini devam ettiğinin kabulü gerekir. Kamu tüzel kişileri isterler ise, sonsuza kadar metruk mezarlıkların kamu malı niteliğini devam ettirebilirler. Diğer bir deyişle, kamu tüzel kişilerinin metruk mezarlıkların kamu malı niteliğini devam ettirip ettirmeyeceği hususunda tam bir takdir yetkisi söz konusudur. Eğer, kamu tüzel kişileri metruk mezarlıkların kamu malı niteliğini açık bir tahsis kararı ile sona erdirirse, metruk mezarlıklar, kamu tüzel kişilerinin özel mülkiyetine geçer ve bunlar hakkında özel hukuk hükümleri uygulanır. Nitekim, 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesinin “köylerde bulunan metruk ve kimsesiz mezarlıklarla vakfa ait umumi mezarlıklar köyün manevi şahsiyeti namına tescil olunur” şeklindeki hükmünü metruk mezarlıkların özel mülkiyete alınabileceği şeklinde yorumlamak gerekir⁴⁶.

IV- MEZARLIKLARIN KAMU MALLARI İÇERİSİNDE YERİ

İdare, görev ve hizmetlerini yerine getirirken taşınır ve taşınmaz mallara ihtiyaç duyar. İhtiyaç duyulan bu malların hizmetlerin yapısına uygun bazı özel kurallara tâbi olması zorunludur⁴⁷. Bu nedenle, hukukî güvenlik ve istikrar ilkesinin de bir gereği olarak hangi malın⁴⁸ hangi

⁴⁵ **Gözler**, s. 849.

⁴⁶ Aynı yönde bkz., HGK. 14.4.1954, 5/36-38, “... köyün orta malı olan mezarlığın metruk olsa dahi müruruzamanla iktisabı caiz bulunmamış ve Tapu Kanununun 24 cü maddesinde köyün metruk mezarlığının köyün manevî şahsiyeti adına kayıt olunacağına dair olan hükmü bu kabil yerlerin köyün hususî emvali meyanına alınabileceğini göstermekte olup, bunun tahakkuku da usulüne tevfi kan yapılacak idarî tasarrufa vabeste bulunmuş ve bu muamele yapılmadıkça metruk mezarlığın köy orta malı meyanından çıkarılmasına imkân görülmemiş olmasına göre ...” (**Düren**, s. 116).

⁴⁷ A. Şeref **Gözübüyük**, Yönetim Hukuku, 31. Baskı, Ankara 2012, s. 251; **Kalabalık**, s. 642; **Düren**, s. 3; **Yıldırım**, s. 358; **Gözler**, s. 815; **Yayla**, s. 315; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 951.

⁴⁸ Hukukî anlamda mal, haklara konu olabilen şeyleri ifade eder. Kural olarak mallar, maddî mallar ve maddî olmayan mallar olmak üzere ikiye ayrılır.

hukukî rejime tâbi olduğunun önceden bilinmesi gerekir⁴⁹. Her ne kadar bir malın hangi hukukî rejime tâbi olduğunun önceden bilinmesi gerekirse de bunu sağlayacak genel bir kanun ya da her mal kategorisi için geçerli olan ölçütler bulunmamaktadır⁵⁰. Buna karşılık öğretide⁵¹, çeşitli ölçütlere başvurulduğu görülmektedir.

Öğretide mallar, sahiplerine göre “*özel kişilere ait mallar*” ve “*kamuya ait mallar*” şeklinde ikiye ayrılmaktadırlar⁵². Özel kişilere ait mallar, özel kişilerin mülkiyetinde bulunan taşınır ve taşınmazlardan oluşur. Bu mallar, kamu malı sayılmaz ve bunlara özel hukuk hükümleri uygulanır⁵³. Kamuya ait mallar ise, kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınır ve taşınmazlardan oluşur⁵⁴. Kamuya ait mallar ile özel kişilere ait malların ayırt edilmesinde başvuru ölçüte göre bir malın kamuya ait mal olabilmesi için, öncelikle o malın bir kamu tüzel kişisine ait olması gerekir⁵⁵. Diğer bir ifadeyle, özel kişilere ait olan mallar kamuya ait mal olarak kabul edilemez.

Maddî mallar, cismanî bir varlığı olan, hissedilen veya mekânda sınırlı bir yer kaplayan şeylerdir. Maddî olmayan mallar ise, cismanî bir varlığı olmayan, hissedilemeyen, mekânda bir yer kaplamayan şeylerdir. Bkz., Jale G. **Akipek** / Turgut **Akıntürk**, Eşya Hukuku, İstanbul 2009, s. 25, 26. İdare hukukunda çoğu zaman “*maddî mal*” yerine “*mal*” terimi kullanılmaktadır. Mal terimi ile kastedilen ise, maddî mallardır. Bkz., **Gözler**, s. 818.

⁴⁹ Aydın **Gülan**, Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tâbi Olduğu Hukukî Rejim, İstanbul 1999, s. 14.

⁵⁰ **Gülan**, s. 14.

⁵¹ **Gülan**, her mal kategorisi için geçerli olan ölçütlerin bulunmadığını kabul etmesine rağmen, kamuya ilişkin mallar ile özel kişilere ait malların ayırt edilmesinde, kamuya ilişkin mallar kategorisi içinde yapılan kamu malları ile kamunun özel mallarının ayırt edilmesinde ve kamu malları kategorisi içinde yapılan, orta malı, hizmet malı ve sahipsiz malların ayırt edilmesinde çeşitli ölçütlere başvurmaktadır (bkz., age., s. 14-16).

⁵² **Gözler**, s. 818.

⁵³ **Gözler**, s. 818; **Gülan**, s.16.

⁵⁴ **Gözler**, s. 818; **Gülan**, s.16.

⁵⁵ Yıldızhan **Yayla**, Kamu Malının Çağdaş Tanımı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 7, S. 1-3, 1992-1993, s. 7-19, s. 12; **Gülan**, s. 16; **Gözler**, s. 821.

Öğretide kamuya ait mallar, “kamunun özel malları” ve “kamu malları”⁵⁶ şeklinde ikiye ayrılmaktadırlar⁵⁷. Kamunun özel malları, kamu tüzel kişinin kamu mülkiyetinde⁵⁸ bulunmasına rağmen kamu yararına tahsis edilmemiş olan taşınır ve taşınmazlardır⁵⁹. Kamu malları ise, kamu tüzel kişinin mülkiyetinde bulunan ve kamu yararına tahsis edilmiş olan taşınır ve taşınmazlardır⁶⁰. Kamu tüzel kişilerinin elindeki malları kamunun özel malları ve kamu malları şeklinde ayırmanın pratik sonucu ise, kamu mallarına kamu hukukunun; kamunun özel mallarına ise, özel hukukun uygulanacak olmasıdır⁶¹.

⁵⁶ **Gözler**, “kamu malları” yerine “kamusal mal” teriminin kullanılmasının daha uygun olacağını ifade etmektedir. Zira, kamu malları, kamu tüzel kişilerinin sahip olduğu kamu hukukuna ya da özel hukuka tâbi olan tüm malları anlatmak için kullanılabilir. Kamusal mal ise, kamu tüzel kişilerinin sadece kamu hukukuna tâbi olan mallarını anlatmak için kullanılabilir. Buna karşılık yazar, kamu malı ile kamusal mal terimleri arasında dilbilgisi bakımından anlam farkı yaratmanın zor olduğunu ve kamu malı kavramının hem öğretilerde hem mevzuatlarda hem de yargı kararlarında yerleşmiş olduğundan kamusal mal teriminin kullanılmasının pratik açıdan gerekli olmadığını ifade etmektedir (bkz., age., s. 818).

⁵⁷ **Gülan**, s. 24. **Yavuz**'a göre devlet malları, devletin özel malları ve devletin kamu malları olmak üzere ikiye ayrılır (bkz., Nihat, **Yavuz**, Türk Hukukunda Kamu Malları, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, 1975, s. 486-493, s. 490). Aynı yönde bkz., Suat, **Şimşek**, Kamu Mallarının Özel Mülkiyete Konu Olmaması İlkesinin Mülkiyet Hukukuna Yansımaları, Sayıştay Dergisi, S. 92, 2014, s. 93-115, s. 95

⁵⁸ Türk hukuk öğretisinde baskın olan görüşe göre kamu tüzel kişileri kamu malları üzerinde kamu mülkiyetine sahiptir. Bkz., **Gülan**, s. 90; **Gözler**, s. 838; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 970; **Kalabalık**, s. 647; **Düren**, s. 63-64; **Yıldırım**, s. 369. Ayrıca bkz., D.3D. 13.10.1980, E.1980/157 K.1980/181, (www.hukukturk.com).

⁵⁹ **Gözler**, s. 819; **Gülan**, s. 29. **Gülan**, kamu tüzel kişilerinin kamu malı statüsünde olmayan mallarının kamunun özel malı olacağı şeklinde bir tespiti yapabileceğini ifade etmektedir (bkz., age., s. 31).

⁶⁰ **Gözler**, s. 818. **Gülan**, s. 29.

⁶¹ **Gülan**, s. 24; **Kalabalık**, s. 643; **Gözler**, s. 820. **Yayla**, kamunun özel mallarına kısmen özel hukuk hükümlerinin uygulandığını ve bu malların

Kamuya ait bir malın, kamu malı mı yoksa kamunun özel malı mı olduğu hususunun tespitinde öncelikle kanunî bir düzenlemenin mevcut olup olmadığına bakılır. Eğer, kanunî bir düzenleme mevcut ise, kanunun bu düzenlemesini kabul etmek gerekir⁶². Kanunî bir düzenlemenin mevcut olmaması hâlinde kamu malından bahsedebilmek içinse, malın ya kamunun doğrudan doğruya kullanılmasına veya yararlanmasına ya da bir kamu hizmetine o hizmet için özel bir düzenleme⁶³ ile tahsis edilmiş olması gerekir⁶⁴. Buna karşılık, kamuya ait malın doğrudan doğruya kamunun kullanımında veya yararlanmasında bulunmaması ya da bir kamu hizmetine o hizmet için özel bir düzenleme ile tahsis edilmemesi durumunda o malın kamunun özel malı olduğunun kabulü gerekir⁶⁵.

Kamu malları, tahsis amaçlarına göre “*sahipsiz mallar*”, “*orta malları*” ve “*hizmet malları*” şeklinde üçe ayrılırlar⁶⁶. Sahipsiz mallar, ayrıca bir tahsis işlemine gerek olmaksızın doğal özellikleri nedeniyle doğrudan doğruya kamunun ortak kullanılmasına açık olan mallardır⁶⁷.

kamu hukukunun da sınırlayıcı kurallarına tâbi olduğunu ifade etmektedir (bkz., İdare, s. 316).

⁶² **Yıldırım**, s. 361; **Gülan**, s. 27. **Gülan**'a göre, kanunun bu nitelendirmesinin kabul edilebilmesi için, kamuya ait mallar arasında kamu malı ve kamunun özel malı ayrımının bilindiği bir tarihten sonra yapılması gerekir (bkz., age., s. 27).

⁶³ **Gözler**'e göre, kamu tüzel kişilerine ait birçok mal kamu hizmetine tahsis edilebilir. Dolayısıyla, kamu malları kavramının kapsamını genişletmemek için kamu hizmetine veya kamunun ortak kullanımına tahsis edilmiş bir malın amacına yönelik olarak özel bir düzenlemeye tâbi tutulması aranır (bkz., age., s. 823, 824).

⁶⁴ **Gülan**, s. 29; **Gözler**, s. 823; **Yıldırım**, s. 361; **Kalabalık**, s. 643; **Şimşek**, s. 95.

⁶⁵ **Gülan**, s. 29. **Düren**'e göre, özel mallar, ancak kapital değeri ve verimi ile dolaylı olarak kamuya hizmet eden mallardır ve kural olarak özel hukuk hükümlerine tâbidir (bkz., age., s. 31, 38). **Şimşek**'e göre, devletin özel malları, kamu hizmetinin görülmesine sağladıkları gelirlerle dolaylı yoldan katkı sağlayan maldır (bkz., agm., s. 95).

⁶⁶ **Gözler**, s. 826.

⁶⁷ Fikret **Eren**, Mülkiyet Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2014, s. 281, 282; Lâle **Sirmen**, Eşya Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2015, s. 18; **Giritli / Bilgen /**

Orta malları, bir tahsis sonucu doğrudan doğruya herkesin veya kamunun bir kısmının kullanımına veya yararlanmasına açık olan mallardır⁶⁸. Hizmet malları ise, idarenin görevlerini yerine getirmek için doğrudan doğruya kamu hizmetine tahsis etmiş olduğu mallardır⁶⁹. Sahipsiz mallar ile orta mallarının bu nitelikleri devam ettiği sürece bunlar üzerinde özel mülkiyet kurulamaz⁷⁰. Gerçekten, 4721 sayılı yeni Medenî Kanunun⁷¹ 715 inci maddesinin birinci fıkrasına göre, “*sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, Devletin⁷² hüküm ve tasarrufu altındadır*”. Hizmet mallarının da devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğunun kabulü gerekir⁷³. Şu hâlde, kamu malları devletin hüküm ve tasarrufu altında olması dolayısıyla bunlar üzerinde özel mülkiyet kurulamaz. Buna karşılık, bu malların kamu malı niteliğinin açık bir tahsisten çıkarma

Akgüner / Berk, s. 971; **Gözler**, s. 826; **Yıldırım**, s. 364; **Gülan**, s. 41; **Düren**, s. 32.

⁶⁸ **Yıldırım**, s. 362; **Sirmen**, s. 17; **Eren**, Mülkiyet, s. 282; **Düren**, s. 32; **Gözler**, s. 828; **Kalabalık**, s. 644; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 973; **Gülan**, s. 34.

⁶⁹ **Eren**, Mülkiyet, s. 281; **Düren**, s. 31; **Sirmen**, s. 17; **Şimşek**, s. 96; **Gülan**, s. 38; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 973; **Kalabalık**, s. 644; **Gözler**, s. 829, 830; **Yıldırım**, s. 363.

⁷⁰ **Eren**, Mülkiyet, s. 282.

⁷¹ RG. 8.12.2001, S. 24607.

⁷² **Gözler**'e göre, 4721 sayılı yeni Medenî Kanunun 715 inci maddesinin birinci fıkrasında geçen devlet ibaresini geniş anlamda kamu tüzel kişilerini de içine alacak şekilde anlamak gerekir (bkz., age., s. 829). Gerçekten 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesine göre, “... *umumi mezarlıkların mülkiyeti belediye bulunan yerlerde belediyelere, köylerde köy tüzel kişiliklerine aittir. ...*”.

⁷³ İsviçre hukukunda, yararı kamuya ait mallar ifadesinin hizmet mallarını da kapsayıp kapsamadığı tartışmalıdır. Türk hukukunda ise, İsviçre hukukundan farklı olarak kamu mallarına ilişkin özel bir düzenlemenin bulunmaması nedeniyle hizmet mallarının da devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz., **Eren**, Mülkiyet, s. 282, dn. 277; **Düren**, s. 30, dn. 33; **Sirmen**, s. 17. **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**' e göre, maddede belirtilen yararı kamuya ait mallar ile bir kısım orta ve hizmet malları kastedilmektedir (bkz., age., s. 954).

kararıyla kaldırılması durumunda özel mülkiyete elverişli hâle geldiği söylenebilir⁷⁴.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar⁷⁵, kamuya ait mallar ile özel kişilere ait mallar ayrımında kamuya ait mallar arasında yer alır. Zira, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde umumî mezarlıkların mülkiyetinin belediye veya köy tüzel kişiliklerinde olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların özel kişilere ait mallardan olmadığı kabulü gerekir. Buna karşılık, her ne kadar mevcut hukuk sistemimizde özel kişilere ait mezarlık kurulması mümkün olmasa da 3194 sayılı İmar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının yasalaşması hâlinde özel mezarlıklar kurulabilecektir. Bu yerlerin ise, kamuya ait mallar ile özel kişilere ait mallar ayrımında özel kişilere ait mallar arasında yer aldığı kabulü gerekir.

Aynı zamanda, 1931 tarihli Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak oluşturulan mezarlıkların da kamuya ait mallar ile özel kişilere ait mallar ayrımında özel kişilere ait mallar arasında yer aldığı kabulü gerekir. Zira, bu yerlerin mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait değildir. Bu nedenle, özel mülkiyet konusu olan bu yerlerin kamuya ait mal olduğundan bahsedilemez. Ayrıca, cemaatlere ait özel statüsü bulunan umumî mezarlıkların mülkiyeti, belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait değildir. Bu nedenle, bu yerlerin de kamuya ait mal olduğundan bahsedilemez.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar, kamu malları ve kamunun özel malları ayrımında kamu malları içerisinde yer alır. Bu nedenle, bu yerlere, kamu hukuku rejimi uygulanır. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların kamu malları içerisindeki yeri tartışmalıdır. Tartışma, öğreti ile kanunî düzenleme arasındaki farklılıktan kaynaklanmaktadır.

⁷⁴ Şimşek, s. 94.

⁷⁵ Mezarlıklar terimiyle mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar kast edilmektedir.

Öğretide, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların orta malı olduğu noktasında bir görüş birliği bulunmaktadır⁷⁶. Zira, bu yerler, kamunun doğrudan doğruya kullanımına ve yararlanmasına tahsis edilmiş yerlerdendir⁷⁷. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar, kamunun doğrudan kullanımına veya yararlanmasına çoğunlukla idarenin alacağı idarî bir kararla tahsis edilir. Meselâ, belediye bir yeri mezarlık hâline getirir ve o yeri, kamunun doğrudan doğruya kullanımına veya yararlanmasına tahsis eder. Ancak, bir malın orta malı olabilmesi için kamunun ortak kullanımına veya yararlanmasına her zaman açık bir idarî kararla tahsis edilmiş olması gerekmez⁷⁸. Bu tahsis, örf ve âdet yoluyla⁷⁹ da yapılabilir. Gerçekten, bazı yerler çok eski zamanlardan beri mezarlık olarak kullanılmaktadır. Meselâ, geçmişte bir mezar ile başlayan ve yüzlerce yıl sonra pek çok mezardan oluşan bir yerin mezarlık olduğunun kabulü gerekir. Oysa, böyle bir yerin mezarlık olduğuna ilişkin kamu makamları çoğu zaman herhangi bir karar almamıştır. Eğer böyle bir karar alınmış ise, bu kararın kurucu olmayıp açıklayıcı nitelikte olduğu söylenebilir⁸⁰.

Kamu mallarına ilişkin olarak genel bir kanun bulunmama ile birlikte Anayasada ve çeşitli kanunlarda kamu mallarını düzenleyen hükümler bulunmaktadır. 3402 sayılı Kadastro Kanununda da⁸¹ kamu mallarını düzenleyen başlıca hükümler bulunmaktadır. Fakat, anılan kanunda ki hükümlerin isabeti tartışmalıdır. Öğreti, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesinde her bir kategori mal için verilen örneklerin isabetli olmadığını ifade etmektedir⁸². Gerçekten, yolların,

⁷⁶ **Gözler**, s. 828; **Yıldırım**, s. 362; **Düren**, s. 115; **Gülan**, s. 35.

⁷⁷ **Gözler**, s. 823.

⁷⁸ **Gözler**, s. 828.

⁷⁹ **Gözler**, s. 828; **Yayla**, İdare, s. 332.

⁸⁰ **Gözler**, s. 844, 845.

⁸¹ RG.9.7.1987, S.19512.

⁸² **Gülan**, s. 61; **Sirmen**, s. 18. **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**'e göre, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesinde, "hukuksal bir sınıflama yapmaktan ziyade taşınmaz malların sınırlarını ve hukuksal durumlarını arazi ve harita üzerinde saptayarak tapu sicilini kurmak amaçlanmaktadır. Bu nedenle, anılan Kanun taşınmazların kamu malı olmasının sonucunu saptayarak hukuksal bir kimlik vermektedir" (bkz., age., s. 954, dn. 1189).

meydanların, pazar yerlerinin, parkların, bahçelerin, umumî mezarlıkların orta malı olduğu öğretide ittifakla kabul edilmektedir⁸³. Buna karşılık, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının “A” bendinde, kapanmış yollar, genel mezarlık (umumî mezarlık), meydanlar, pazar yerleri, parklar, bahçeler hizmet malına örnek olarak gösterilmiştir. Anılan hükmün, bu açıdan isabetli olmadığı kuşkusuzdur⁸⁴. İsbetli olmamasının diğer bir kanıtı ise, meydanın hem KK.m.16/I,b.A da hizmet malı hem de KK.m.16/I,b.B,c.3 te orta malları arasında gösterilmiş olmasıdır⁸⁵. Tartışmaya açık diğer bir husus ise, kapanmış yolun hizmet malları arasında gösterilmesine karşın (KK.m.16/I,b.A), yolun orta malları arasında gösterilmesidir (KK.m.16/I,b.B,c.3)⁸⁶. Oysa, böyle bir farklılığı gerektirecek bir durum söz konusu değildir. Hükme getirilebilecek diğer bir eleştiri ise, 442 sayılı Köy Kanununun⁸⁷ 2 nci maddesinde cami ve mektep orta malları arasında gösterilmesine rağmen, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının “A” bendinde hizmet malları arasında gösterilmesidir (KK.m.16/I,b.A)⁸⁸. Zira, farklı kanunlarda aynı mal için farklı nitelendirilmelerde bulunulması eleştiriye açıktır. Tüm bu gerekçelerle KK.m.16 düzenlemesinin isabetli olmadığı söylenebilir. Gerçekten de mezarlıklar hizmet malı olmayıp orta malıdır. Fakat, KK.m.16 hükmünün açık ifadesi nedeniyle umumî mezarlıkların (genel mezarlıkların) hizmet malı olduğunun kabulü gerekmektedir.

⁸³ **Eren**, Mülkiyet, s. 282; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 973; **Düren**, s. 32; **Sirmen**, s. 17, 18; **Yıldırım**, s. 362, 363; **Kalabalık**, s. 644; **Gülan**, s. 35, 36; **Gözler**, s. 828; **Gözübüyük**, s. 252; **Yayla**, İdare, s. 316.

⁸⁴ **Sirmen**'e göre, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesinde orta malı çeşitlerinin hizmet malları arasında gösterilmesi ile kastedilen şey özel bir kanunla belirli bir kamu tüzel kişiliğinin yetki alanına devredilen orta mallarıdır. Yazar, bu görüşüne gerekçe olarak KK.m.16/I,b.B,c.3 te yol, meydan, köprü gibi orta mallarından bahsedilmesini göstermektedir (bkz., age., s. 18).

⁸⁵ **Gülan**, s. 61.

⁸⁶ **Gülan**, s. 61.

⁸⁷ RG. 7.4.1924, S. 68.

⁸⁸ **Gülan**, s. 61, dn. 297.

3402 sayılı Kadastro Kanunu metruk mezarlıkların⁸⁹ kamu malları içerisindeki yerine ilişkin herhangi bir hüküm getirmemiştir. Açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece metruk mezarlığın da umumî mezarlıklar gibi hizmet malı niteliğinde olduğunun kabulü gerekir.

Ş 3. MÜLKİYETİ BELEDİYE VEYA KÖY TÜZEL KİŞİLİKLERİNE AİT OLAN UMUMÎ MEZARLIKLARIN HUKUKÎ REJİMİ

I- MÜLKİYET BAKIMINDAN

3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun “*Mülkiyet*” başlıklı 1 inci maddesinde umumî mezarlıkların mülkiyeti düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemede bu husus, “... *umumi mezarlıkların mülkiyeti belediye bulunan yerlerde belediyelere, köylerde köy tüzel kişiliklerine aittir. ...*” şeklinde ifade edilmiştir. Bu bakımdan, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıklar üzerinde mülkiyetin kurulabileceği söylenebilir.

Bu yerler üzerinde mülkiyetin kurulabileceğinin kabulü ile birlikte bu mülkiyetin niteliğinin tespiti gerekir. Eğer, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıklar üzerinde kurulan mülkiyetin özel hukuk anlamında mülkiyet olduğunu kabul edersek, özel hukuk rejiminin uygulanması gündeme gelecek; buna karşılık, bu yerler üzerinde kurulan mülkiyetin kamu hukuku anlamında mülkiyet olduğunu kabul edersek, kamu hukuku rejiminin uygulanması gerekecektir. Öğretide baskın olan görüşe⁹⁰ ve yargı kararlarına göre⁹¹ kamu tüzel

⁸⁹ Metruk mezarlık ifadesiyle mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklardan fiilen kullanılmayanları kast edilmektedir.

⁹⁰ **Gülan**, s. 90; **Gözler**, s. 838; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 970; **Kalabalık**, s. 647; **Düren**, s. 63-64; **Yıldırım**, s. 369.

⁹¹ D.3D. 13.10.1980, E.1980/157 K.1980/181, “... Kamu malları üzerindeki hakkın idare hukukuna mahsus bir mülkiyet hakkı olduğu teorisine gelince; bu teoriye göre, idarenin kamu malları üzerindeki yetkisinin sadece bir denetim ve nezaretten ibaret olmadığını bunları muayyen amaçlara tahsis ve bu amaçlar içinde kullandığını, gelirlerinden yararlandığını, bunlar üzerinde kendisine mali menfaatler temin edebilecek haklar tesis eylediğini, bir kısım medeni haklardan da yararlandığını göz önünde tutarak Devletin kamu malları üzerinde bir mülkiyet hakkının mevcudiyeti kabul

kişileri kamu malları üzerinde kamu mülkiyetine sahiptir. Bu nedenle, belediye veya köy tüzel kişilerinin umumî mezarlıklar üzerinde kamu hukukundan kaynaklanan bir mülkiyet hakkına sahip olduğu söylenebilir. Dolayısıyla, belediye ve köy tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan umumî mezarlıklara kamu hukuku rejiminin uygulanması gerekir. Zira, bu yerler, bir kamu malıdır ve kamu mallarına bu niteliği açık bir tahsis kararı ile kaldırılmadıkça özel hukuk hükümleri uygulanmaz.

II- TASARRUFLAR BAKIMINDAN

"Mülkiyet hakkı, malike, bir eşyaya ilişkin olarak sözü edilebilecek bütün yetkileri tanıır. Malik, eşyayı hâkimiyeti altında bulundurabileceği gibi, onu kullanabilir, ürünlerinden (semerelerinden) istifade edebilir, tasarruf eylem ve işlemlerine konu yapabilir, üçüncü kişilerin haksız saldırılarına karşı hukukî koruma talep edebilir (MK.m.683/II)"⁹². Fakat, belediye veya köy tüzel kişilerinin her ne kadar

edilmektedir. Ancak bu mülkiyet hakkı medeni hukuktaki manasında bir mülkiyet hakkı olmayıp bir nevi idare hukuku mülkiyetidir. Bu nedenle kapsamının ve hükümlerinin de idare hukuku kurallarına göre tayin ve tespit edilmesi lazımdır. ... Türk Medeni Kanununun 641.maddesi "Sahipsiz şeyler ile menfaati umuma ait olan mallar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır" hükmü ile amme emlakı üzerindeki hakkın idare hukukuna mahsus bir mülkiyet hakkı olduğu kuramını bertaraf edecek bir hükmü getirmediği gibi, teori olarak idarenin amme emlakı üzerindeki yetkisinin sadece bir denetim ve nezareten ibaret olmadığını, bunları muayyen gayelere tahsis ve bu gayeler içinde istimal ettiği hususu ile bunların semerelerinden, üzerinde kendisine mali menfaatler temin edebilecek haklar tesis eyleyebileceği hususunu gözönünde tutmuştur. Nitekim, bunlar hakkında ahkam-ı mahsusa vazolunur, demek suretiyle Devletin, bu mülkiyet hakkının Medeni Hukuktaki manasında bir mülkiyet hakkı olmayıp, nev'i şahsına münhasır bir nevi idare hukuku mülkiyeti olduğunu işaret etmiştir. Binaenaleyh bu mülkiyet hakkının kapsamının ve hükümlerinin de idare hukukuna göre tayin ve tesbit edilmesi gerekir. Bu teoriden çıkarılan sonuç, idare hükmi şahıslarının amme emlakinin mahiyetini, tahsis cihetini ve ammenin istimal ve istifadesini ihlal ve takyit etmemek şartıyla bunlar da bir malik gibi her türlü iktisadi ve mali menfaatler temin ve istihsal edebilmek yetkisini haiz olduklarının kabulüdür. ..." (www.hukukturk.com);

⁹² Mehmet **Ayan**, Eşya Hukuku, C. 2, Mülkiyet, 9. Baskı, Ankara 2016, s. 27.

umumî mezarlıklar üzerinde mülkiyet hakkı olsa da bu mülkiyet hakkı, malikine, özel hukuk anlamında mülkiyet hakkının verdiği bütün yetkileri vermez. Bu nedenle, belediye veya köy tüzel kişileri, umumî mezarlıkları tasarruf eylem ve işlemlerine konu yaparken bazı sınırlamalar ile karşılaşır. Meselâ, belediye veya köy tüzel kişileri, mülkiyetinde bulundurduğu umumî mezarlıkları devir ve ferağ edemez. Bu bakımdan, malik olan belediye veya köy tüzel kişilerine tasarruf işlemleri bakımından sınırlama getirildiği söylenebilir. Yine, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıklar, aslî gayesi dışında bir amaç için kullanılamaz. Bu bakımdan da malik olan belediye veya köy tüzel kişilerine tasarruf eylemleri bakımından sınırlama getirildiği ifade edilebilir. Öte yandan, bu yerlerin kamu malı niteliğinde olması dolayısıyla getirilmiş olan sınırlamalar da söz konusudur. Meselâ, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıklar zamanaşımı yoluyla iktisaba elverişli değildir. Bu yerlerin zamanaşımı yoluyla kazanılamamasının sebebi olarak ise, özel mülkiyete elverişli olmaması gösterilebilir.

Umumî mezarlıklar üzerinde belediye ve köy tüzel kişilerine getirilen bu sınırlamalar, “*hukukî tasarruflar bakımından*” ve “*fiilî tasarruflar bakımından*” olmak üzere iki ayrı başlık altında incelenebilir.

A) HUKUKÎ TASARRUFLAR BAKIMINDAN

1- Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar Devredilemez

Devredilmezlik ilkesi, kamu malı kavramının ayrılmaz bir unsurudur⁹³. Zira, bir malın devredilebilmesi için o malın özel mülkiyete elverişli olması gerekir. Özel mülkiyete elverişli olmayan kamu mallarının ise, devredilebilmeleri mümkün değildir⁹⁴. Dolayısıyla, kamu malı olan mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişilerine ait olan umumî mezarlıkların da devredilemeyeceğinin kabulü gerekir. Bu yerlerin devredilemeyeceği, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 1 inci maddesinde ve Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze

⁹³ **Gülan**, s. 121;

⁹⁴ Refik **Kiraz**, İdare Hukukunda Kamu Mallarından Yararlanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2011, s. 45.

Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin birinci fıkrasında ifade edilmiştir.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların devredilememesinin sebebi, malın niteliğinin bir sonucu olmayıp o mala kamu malı niteliğini kazandıran tahsis işleminin bir sonucudur⁹⁵. Diğer bir ifadeyle, bu yerlerin devredilememesinin sebebi, o malın niteliğiyle alakalı bir durum olmayıp tahsisle içine girdiği hukukî statü ile alakalıdır. Bu nedenle, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların kamu malı niteliğinin açık bir tahsisten çıkarma kararı ile sona erdirilmesi hâlinde idarenin özel malı hâline geleceği ve idarenin özel mallarına da özel hukuk hükümleri uygulanması sebebiyle devredilebileceği söylenebilir.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların devir ve ferağ edilemezlik ilkesinin en önemli sonucu ise, bu mallar üzerinde tahsis devam ettiği sürece yapılacak olan satışın kesin hükümsüz olmasıdır⁹⁶. Zira, 6098 sayılı Borçlar Kanununun⁹⁷ 27 nci maddesinin birinci fıkrasına göre, “*kanunun emredici hükümlerine,*

⁹⁵ **Gülan**, s. 125; **Gözler**, s. 869, 870. **Düren**'e göre, kamu mallarının devir ve ferağ edilemezliği ilkesi özellikle doğal nitelikleri nedeniyle kamu malı niteliği kazanan sahipsiz mallarda kendisini göstermekle beraber hizmet ve orta mallarında bu ilke sahipsiz mallarda olduğu kadar önemli değildir. Zira, kamu malı niteliğini bir tahsis sonucunda kazanan mal ikinci bir tahsis işlemi ile özel mal niteliğine dönüştürülebilir ve dolayısıyla, özel mal hâline gelen mal üzerinde tasarruf edilebilir (bkz., age., s. 75). Aynı görüşte bkz., **Kalabalık**, s. 647, 648. Karşı görüşteki **Gülan** ise, doğal nitelikleri gereği kamu malı niteliği kabul edilen sahipsiz mallarda da bir tahsis işlemi bulunmaktadır. Kamu mallarının devir ve ferağ edilemezliği ilkesinin etkisini belirleyen ise, tahsisin olup olmaması değil tahsisin hangi hukukî araçlarla yapılmış olup tahsisi kaldırma yetkisinin kimde olduğu hususudur (bkz., age., s. 123, dn.573).

⁹⁶ **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**'e göre, kamu mallarının devir ve ferağına ilişkin işlemler geçersizdir (bkz., age., s. 981). Aynı şekilde **Gülan**'a göre, “kamu mallarının devir ve ferağ edilemezliği ilkesinin en önemli pratik sonucu, tahsis devam ettiği sırada yapılan satış, takas veya başka özel hukuk muamelelerinin geçersiz olmasıdır” (bkz., age., s. 124).

⁹⁷ RG. 4.2.2011, S. 27836.

ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür". 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 1 inci maddesi, "... , *umumi mezarlıkların mülkiyeti belediye bulunan yerlerde belediyelere, köylerde köy tüzel kişiliklerine aittir. Bu yerler satılamaz ...*" ve Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin birinci fıkrası, "*umumî mezarlıkların mülkiyeti belediye bulunan yerlerde belediyelere, köylerde ise köy tüzel kişiliklerine aittir. Bu yerler satılamaz ...*" hükümlerinden bu yerlerin satılamayacağı emredici olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların satışına ilişkin sözleşmeler kesin hükümsüzdür. Dolayısıyla, kesin hükümsüzlükte geçersizlik kesin olduğu için tarafların borçlarını bilerek ve isteyerek ifa etmeleri ya da aradan belirli bir sürenin geçmesi işleme geçerlilik kazandırmaz⁹⁸.

2- Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar Kazandırıcı Zamanaşımıyla İktisap Edilemez

Özel hukuk açısından zamanaşımı "*düşürücü zamanaşımı*" ve "*kazandırıcı zamanaşımı*" olmak üzere iki ayrı anlama gelir⁹⁹. Düşürücü zamanaşımı (ıskatî müruruzaman), alacak haklarının hukuk düzenince kararlaştırılan belirli bir süre içinde kullanılmaması dolayısıyla mahkeme

⁹⁸ Mehmet **Ayan**, Borçlar Hukuku, 11. Baskı, Ankara 2016, s. 128, 129; Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara 2014, s. 92, 93; Safa **Reisoğlu**, Türk Borçlar Hukuku, 25. Baskı, İstanbul 2014, s. 146; Ali Naim **İnan** / Özge **Yücel**, İnan Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014, s. 233; Fikret **Eren**, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara 2015, s. 334.

⁹⁹ **Ayan**, Mülkiyet, s. 246. **Esener / Güven**'e göre, zamanaşımı, "*kazandırıcı*" ve "*hak düşürücü*" olmak üzere ikiye ayrılır (bkz., Turhan **Esener** / Kudret **Güven**, Eşya Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2015, s. 229). **Oğuzman / Seliçi / Oktay - Özdemir**'e göre zamanaşımı ile kazanma denilince, itiraza uğramaksızın uzun süre devam eden zilyetliğe dayanarak hak kazanılması anlaşılır (Kemal M. **Oğuzman** / Özer **Seliçi** / Saibe **Oktay-Özdemir**, Eşya Hukuku, 18.Baskı, İstanbul 2015, s. 420). **Eren**'e göre, mülkiyet hakkının zamanaşımıyla kazanılmasında hakkı düşüren zamanaşımı değil, hakkı kazandıran zamanaşımı vardır (**Eren**, Mülkiyet, s. 263).

huzurunda dava ve takip konusu yapılabilme (talep edilebilir olma) özelliğini yitirmesidir¹⁰⁰. Kazandırıcı zamanaşımı¹⁰¹ (iktisabî müruruzaman) ise, “hukuk düzeninin öngördüğü belirli bir sürenin belirli şartlar altında geçirilmesiyle birlikte zilyetlik altında bulundurulmuş eşya üzerinde aynı hak kazanılmasıdır” şeklinde tanımlanabilir¹⁰². Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması açısından önemli olan zamanaşımı ise, kazandırıcı zamanaşımıdır.

Taşınmaz mülkiyetinin zamanaşımı yoluyla kazanılmasının biri “*olağan zamanaşımı*”¹⁰³ (*alelâde müruruzaman*)” (MK.m.712) ve diğeri “*olağanüstü zamanaşımı* (*fevkalâde müruruzaman*)” (MK.m.713) olmak üzere iki çeşidi vardır.

Taşınmaz mülkiyetinin olağan zamanaşımı yoluyla kazanılması Medenî Kanununun 712 nci maddesinde düzenlenmiştir. Gerçekten, Medenî Kanununun 712 nci maddesine göre, “*geçerli bir hukukî sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyiniyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez*”. Taşınmaz mülkiyetinin olağan zamanaşımı yoluyla

¹⁰⁰ **Ayan**, Mülkiyet, s. 246, 247.

¹⁰¹ **Eren**’e göre, kazandırıcı zamanaşımının “*sağlamlaştırıcı fonksiyon*” ve “*iyileştirici fonksiyon*” olmak üzere başlıca iki fonksiyonu vardır (**Eren**, Mülkiyet, s. 264). **Sirmen**’e göre, olağan ve olağanüstü zamanaşımının “*iyileştirme*” ve “*istikrar sağlama*” olmak üzere iki işlevi söz konusudur (bkz., age., s. 339). **Akipek / Akıntürk**’e göre, kazandırıcı zamanaşımı (iktisabî müruruzaman) ifadesi bu müessese ile bağdaşmadığından yerinde ve doğru bir terim olarak kabul edilemez. Zira, Medenî Kanununun 712 ve 713 üncü maddelerinde mülkiyeti kazandıran uzun bir sürenin geçmiş olması olmayıp taşınmazın uzun bir süre belirli bir kişinin fiilî hâkimiyetinde bulunmuş olmasıdır (bkz., age., s. 481).

¹⁰² **Ayan**, Mülkiyet, s. 246.

¹⁰³ Olağan zamanaşımı kavramı için “*sicil zamanaşımı*” terimi de kullanılmaktadır. Bkz., Halil **Akkanat**, Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 62, S. 1-2, 2004, s. 317-332, s. 321; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 421; **Ayan**, Mülkiyet, s. 248; **Eren**, Mülkiyet, s. 265; **Akipek / Akıntürk**, s. 481.

kazanılabilmesi için gerekli şartlar, “taşınmazın olağan zamanaşımına elverişli olması”, “yolsuz bir tescilin bulunması”, “on yıl süreyle zilyetlik” ve “iyiniyetli olma” şeklinde dört ayrı başlık altında ele alınabilir¹⁰⁴. Şu hâlde, bir taşınmazın mülkiyetinin olağan zamanaşımı yoluyla kazanılabilmesi için her şeyden önce o taşınmazın olağan zamanaşımıyla mülkiyet kazanımına elverişli olması gerekir. Diğer bir ifadeyle, taşınmazın hem tapu kütüğüne kayıtlı olması hem de özel mülkiyete elverişli olması gerekir¹⁰⁵. Bu nedenle, kamu malı niteliğini taşıyan taşınmazlar olağan zamanaşımı yoluyla kazanılamaz¹⁰⁶. Çünkü, kamu malları özel mülkiyete elverişli değildir. Bu yerler, herhangi bir nedenle tapu siciline kaydedilse dahi olağan zamanaşımı yoluyla iktisap edilemez. Zira, kamu malı niteliğinde bulunan bir malın tapu siciline kaydedilmesi o malın kamu niteliğini sona erdirmez¹⁰⁷. Gerçekten de

- ¹⁰⁴ **Ayan**, Mülkiyet, s. 248. **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**'e göre, olağan zamanaşımı ile mülkiyetin kazanılması için aranan şartlar, “taşınmaza ilişkin şart”, “kazanana ilişkin şart” ve “zilyetliğe ilişkin şart” olmak üzere üç ayrı başlık altında incelenebilir (**Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 422 vd.).
- ¹⁰⁵ **Ayan**, Mülkiyet, s. 248, 249; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 422; **Eren**, Mülkiyet, s. 266; **Esener / Güven**, s. 230, 231; **Akkanat**, s. 321, 322. **Eren**'e göre, “tapu kütüğüne kayıt zorunluluğu olmayan kamu malı niteliğindeki taşınmazlarla devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler ve kütüğe kayıtlı olmayan özel mülkiyete tabi olmayan taşınmazlar olağan zamanaşımı yoluyla kazanılamaz” (**Eren**, Mülkiyet, s. 266). **Akipek / Akıntürk**'e göre, mülkiyetin olağan zamanaşımı yoluyla kazanılması, sadece tapuya kayıtlı taşınmazlardan özel mülkiyet kullanımına elverişli olanlarda söz konusu olabilir (bkz., age., s. 481).
- ¹⁰⁶ Kamu mallarının zamanaşımı yoluyla iktisap edilemeyeceğine ilişkin olarak bkz., **Gülan**, s. 130 vd.; **Gözler**, s. 882 vd.; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 986 vd.; **Kalabalık**, s. 650 vd.; **Yayla**, İdare, s. 337; **Yıldırım**, s. 369; **Düren**, s. 76.
- ¹⁰⁷ Selâhattin Sulhi **Tekinay / Sermet Akman / Hâlûk Burcuoğlu / Atilla Altop**, Tekinay Eşya Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1989, s. 725; Kemal Tahir **Gürsoy / Fikret Eren / Erol Cansel**, Türk Eşya Hukuku 2. Baskı, Ankara 1984, s. 515; **Ayan**, Mülkiyet, s. 249; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 422; **Eren**, Mülkiyet, s. 266-267; **Akipek / Akıntürk**, s. 482; **Sirmen**, s. 339; **Esener / Güven**, s. 230, 231. 1.HD. 15.5.1989, E.1989/3543 K.1989/5936, “... tescile tabi olmayan ve özel mülkiyete konu

3402 sayılı Kadastro Kanununun 18 inci maddesinin ikinci fıkrasında bu durum “*orta malları, hizmet malları, ormanlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca Devlete kalan taşınmaz mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemez*” şeklinde ifade edilmiştir.

Taşınmaz mülkiyetinin zamanaşımı yoluyla kazanılmasının ikinci yolu, olağanüstü zamanaşımıdır. Olağanüstü zamanaşımı (fevkalâde müruruzaman), esas itibarıyla Medenî Kanununun 713 üncü maddesi tarafından düzenlenmiştir. Olağanüstü zamanaşımı, “tapu sicilinde kayıtlı bulunmayan veya kayıtlı olup da sicilden gerçek hak sahibinin kim olduğu anlaşılmayan bir taşınmazın mülkiyetinin davasız ve aralıksız malik sıfatıyla yirmi yıl devam eden zilyetliğe dayanılarak kazanılmasıdır” şeklinde tanımlanabilir¹⁰⁸.

Olağanüstü zamanaşımının “*olağanüstü zamanaşımına elverişli bir taşınmazın bulunması*” ve “*taşınmaza belirli özelliklerle yirmi yıl süreyle zilyet olunması*” şeklinde iki şartı bulunmaktadır¹⁰⁹. Dolayısıyla,

teşkil etmeyecek yerlerin her nasılsa sicile kaydedilmiş olması taşınmazın kamu malı olma niteliğini, eş anlatımla hukuksal niteliği değiştiremez. ...” (Ayan, Mülkiyet, s. 249, dn.380); HGK. 29.7.1973, E.1971/1-931 K.1971/738, “... Kamu malları özel hukuk kurallarıyla iktisap edilemeyeceğinden, dâvacı, Medeni Kanununun 638 ve 931. maddelerinden yararlanarak bu taşınmaz malları iktisap edemez. Davacının tapuda kendi adına tesis edilmiş bulunan sicil kaydına dayanarak 10 yıldan fazla bu taşınmaz mallar üzerinde iyiniyetli zilyet bulunması, mülkiyet hakkının davacıya geçmesini sağlamaz. ...” (Eren, Mülkiyet, s. 267, dn.220); 14.HD. 15.12.1981, E.1981/6939 K.1981/7298, “... Mer'a, yaylak ve kışlaklar, kamu mallarıdır. Kamu malları özel mülk konusu olamazlar ve zilyetlik sebebine dayanılarak tapuya tescil edilemezler. Böyle bir tescil vukuu bulunmuş ise, tapu kayıtları hukuken yokluk ifade ederler. Bu yerler için tesis edilmiş tapu kayıtları üzerinden iktisapta bulunan kişilerin de MK.nun 638. ve 931 maddelerinden yararlanmaları mümkün değildir. Açıklanan durum karşısında hükmün gerekçesi, hukuken geçersizdir. ...” (www.hukukturk.com).

¹⁰⁸ Ayan, Mülkiyet, s. 255, 256; Gürsoy / Eren / Cansel, s. 520.

¹⁰⁹ Ayan, Mülkiyet, s. 255, 256.

olağanüstü zamanaşımı yoluyla bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılabilmesi için her şeyden önce o taşınmazın olağanüstü zamanaşımına elverişli bir taşınmaz olması gerekir. Olağanüstü zamanaşımına elverişli bir taşınmazdan bahsedebilmek için ise, öncelikle o taşınmazın özel mülkiyete elverişli olması gerekir. Bu nedenle, kamu malları üzerinde olağanüstü zamanaşımı yoluyla mülkiyet kazanılamaz¹¹⁰. Zira, kamu malları özel mülkiyete elverişli değildir. 3402

¹¹⁰ İsmet G. **Sungurbey**, İsviçre – Türk Hukukuna Göre İktisabî Müruruzaman, İstanbul 1956, s. 10 vd.; Ali R. **Düzceer**, Kazandırıcı Zamanaşımıyla Taşınmaz İktisabı, Ankara 1984, s. 7 vd.; Safa **Reisoğlu**, Fevkalâde Müruruzaman ve İlgili İçtihadı Birleştirme Kararları, SBF.D., C.17, S.2, 1962, s.361-392, s. 363; Hakan **Albaş**, Tapu Siciline Kayıtlı Taşınmazlar Bakımından Olağanüstü Zamanaşımı ile Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanımında Mirasçılar Arasında Zamanaşımının İşlememesi Sorunu, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 2, 2007, s. 1-28, s. 5; **Ayan**, Mülkiyet, s. 255, 256; **Akipek / Akıntürk**, s. 491; **Esener / Güven**, s. 233,234; **Sirmen**, s.344,345; **Eren**, Mülkiyet, s. 281, 287; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 14, 15, 16, 17, 435. 8.HD. 14.10.2010, E.2010/4459 K.2010/4780, “.... T.M.K.nun 715 ve 3402 Sayılı Kadastro Kanununun 16. maddelerinde yolların kamu malı olduğu açıklanmıştır. Kamu malı niteliğinde bulunan bir yerin kazandırıcı zamanaşımı ve zilyetlik yolu ile edinilmesi ve özel mülkiyet şeklinde tapuya tescili mümkün bulunmamaktadır. Bu açıklamalar karşısında bilimsel verilere dayalı orijinal pafta göz önünde tutularak davanın reddine karar verilmesi gerekirken takdiri delil niteliğindeki yerel bilirkişi ve tanık anlatımlarına değer verilerek davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir. ...” (www.hukukturk.com); 8.HD. 13.3.1995, E.1994/3642 K.1995/2417, “... Yapılan keşif ve uygulamaya göre dava konusu yerin imar planında yol olarak bırakıldığı anlaşılmaktadır. Onayla imar planında yol olarak gösterilen veya eylemli olarak yola dönüştürülen bir yer kamu emlaki sayılır. Böyle bir yerin kazandırıcı zamanaşımı ve zilyetlik nedenine dayanılarak tescili istenilemeyeceği gibi MK. nun 912. maddesi hükmü uyarınca özel mülkiyet şeklinde tapuya tescili de mümkün bulunmamaktadır. ...” (www.hukukturk.com); 16.HD. 12.2.2002, E.2002/100 K.2002/1034, “... Arazi Kanununa göre özel mer'aların tapuda kayıtlı olması gerekir. Tapuda kayıtlı olmayan ve mer'a niteliğinde bulunan taşınmazların zilyetlik yolu ile kazanılması mümkün değildir. Vergi kaydının bulunması da sonuca etkili bulunmamaktadır. ...” (www.hukukturk.com).

sayılı Kadastro Kanununun 18 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*orta malları*¹¹¹, *hizmet malları, ormanlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca Devlete kalan taşınmaz mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilemez*”.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar olağan ve olağanüstü zamanaşımı yoluyla iktisap edilemezler. Gerçekten, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 1 inci maddesinde ve Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin birinci fıkrasında mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların zamanaşımıyla kazanılamayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca, KK.m.16/I,b.A’da genel mezarlıkların (umumî mezarlıkların) hizmet malı olduğu düzenlenmiştir. Hizmet malı olarak düzenlenen bu yerlerin de KK.m.18/II gereğince kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılamayacağı açıktır¹¹². Öte yandan, mülkiyeti belediye veya köy

¹¹¹ 8.HD. 8.10.2004, E.2004/5589 K.2004/6528, “... Dava konusu taşınmaz kadastro müdürlüğünün Hazine 'ye hitaben yazmış olduğu cevabi yazıdan ve orijinal paftasından anlaşılacağı gibi, yol ve meydan niteliğinde bir yerdir. Böyle bir yer 3402 Sayılı Kanununun 16/A maddesine göre kamu mallarındandır. Böyle bir yerin zilyetlikle iktisabı mümkün değildir. Dava konusu taşınmazın belirlenen niteliği karşısında davanın reddine karar vermek gerekirken kabulüne karar verilmiş olması doğru olmamıştır. ...”(www.hukukturk.com).

¹¹² 7.HD. 6.5.1988, E.1985/3711 K.1988/4449, “... Tapulama sırasında 3184 parsel sayılı taşınmaz, Orhanlı Köyü adına mezarlık olarak tesbit edilmiştir. İtirazı komisyonca reddedilen davacı izzet, taşınmazın adına tesbit gören 3183 parsel sayılı taşınmazla bir bütün olduğunu ileri sürmüştür, vergi kaydı ve zilyetliğe dayanarak dava açmıştır. Mahkemece davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir. Dava konusu 3184 parsel sayılı taşınmaz mezarlık niteliği ile Orhanlı Köyü tüzel kişiliği adına tesbit edilmiştir. Davacı dava konusu taşınmaza komşu olup, adına tesbit olunan 3183 parsel sayılı taşınmaz revizyon gören vergi kaydının dava konusu taşınmazı da kapsamı içine aldığı, taşınmazın vergi kaydının kapsamı dışında kaldığı kabul edilse dahi zilyetlikle taşınmaz edinme koşullarının yararına gerçekleştiğini ileri sürerek dava açmıştır. Mahkemece taşınmazın vergi kaydının kapsamı dışında kaldığı ve mezarlık olduğu

tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar herhangi bir nedenle tapu siciline kaydedilse dahi bu yerler olağan zamanaşımı yoluyla iktisap edilemez. Buna karşılık, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların kamu malı niteliğinin sona ermesi hâlinde idarenin özel malı hâline geleceği ve idarenin özel mallarına da özel hukuk hükümleri uygulanacağından şartları dâhilinde zamanaşımıyla kazanılabileceği söylenebilir.

Metruk mezarlıkların ise, zamanaşımıyla iktisap edilip edilemeyeceği tartışmalıdır:

kabul edilerek davanın reddine karar verilmiştir. Davacının dayandığı vergi kaydı mezarlık sınırı itibariyle genişletilmeye elverişlidir. Hüküm gününde yürürlükte bulunan Tapulama Kanununun 42, hüküm gününden sonra yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Kanununun 20. maddesi hükmüne bu nitelikteki belgeler yüzölçümü ile geçerlidir. Vergi kaydı yüzölçümü ile dava dışı 3183 parsel sayılı taşınmazın revizyon görmüştür. Bu nedenlerle dava konusu taşınmazın vergi kaydının kapsamı içinde kaldığından söz edilemez. Diğer yandan, taşınmazın "faal" mezarlık olduğu mahkemece yapılan keşif ve uygulama, toplanıp değerlendirilen diğer delillerle saptanmıştır. Delillerin değerlendirilmesi mahkemeye ait olup, takdirde yanılığa düşülmemiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16. maddesinde mezarlıklar kamu malı olarak kabul edilmiştir. Öğreti ve uygulama da bu doğrultudadır. Kamu malı niteliğinde olan mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile iktisabı olanaksızdır. ..." (www.kazanci.com); 16.HD. 16.6.2006, E.2006/3943 K.2006/4684, "... Mezarlık hududu gayrisabit hudutlardan olup genişletilmesi mümkün olan sınırlardandır. Mezarlıkların zilyetlikle iktisabı mümkün değildir. Dayanılan vergi kaydı 12 numaralı parsel revizyon gördüğüne vergi kaydı taşınmaz yönünü mezarlık okuduğuna ve mezarlık hududu da gayrisabit nitelikte bulunduğuna göre kayıt miktar fazlasının mezarlıktan elde edildiğinin kabulü zorunludur. Her ne kadar dinlenen yerel bilirkişi ve tanıklar taşınmazın mezarlık veya mezarlığa ait bir arazi bölümü olmadığını davacı ve atasının çok uzun süreli zilyetliğinin bulunduğunu ifade etmişler ise de; resmi kayda ve özellikle davacı tarafın dayandığı vergi kaydına ve eylemli duruma aykırı düşen bilirkişi ve tanık sözlerine değer verilemez. Hal böyle olunca; davacının davasının reddine, taşınmazın tespitinde olduğu gibi Hazine adına tesciline karar verilmesi gerekir. ..." (www.hukukturk.com); 16.HD. 22.5.2003, E.2003/4971 K.2003/4740, (www.hukukturk.com).

- Bir görüşe göre, mezarlık metruk da olsa orta malıdır. Metruk mezarlığın zamanaşımı yoluyla iktisap edilebilmesi için idarenin tahsis işlemini geri alması gerekir. Ancak, tahsis işleminin kaldırılmasıyla birlikte köyün veya belediyenin özel malı hâline gelen metruk mezarlıklar zamanaşımı yoluyla kazanılabilir¹¹³.

- İkinci görüşe göre, kamu malı, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemez. Bu nedenle, metruk mezarlıkların kamu malı mı yoksa özel mal mı olduğunun belirlenmesi gerekir. Kamu hizmetlerini açıklayabilmek için kontrol unsuru dikkate alınabilir. Mezarlık hizmetlerinde de nihai kontrol belediye ve köy idarelerine aittir. Dolayısıyla, mezarlık hizmetlerinin tam kamusal mal olduğunun kabulü gerekir. Ayrıca, metruk mezarlıklar üzerinde kamunun egemenlik hakkı da devam etmektedir. Hattâ, mezarlıkların Emlak Vergisi Kanununun hükümlerine göre vergi kapsamında değerlendirilen ancak muaf hükümle vergi alınmayan araziler olarak sayılması da mezarlıkların tam kamusal mal olduğunu göstermektedir. Bu nedenle, mezarlık alanlarını metruk olarak sınıflandırmaya yönelik idarî kararlar metruk mezarlık alanlarını kamusal mal olmaktan çıkarmaz¹¹⁴.

- Uygulamanın, konuya ilişkin olarak tercih ettiği çözüm farklıdır. Yargıtay bazı¹¹⁵ kararlarında metruk mezarlığın zamanaşımı yoluyla iktisabının mümkün olmadığını ifade etse de ağırlık kazanan kararlarında¹¹⁶ metruk mezarlıkların zamanaşımı yoluyla

¹¹³ **Düren**, s. 115, 116.

¹¹⁴ **Toprak / Karakurt**, Stratejik Yaklaşımlar, s. 384-387.

¹¹⁵ YHGK. 14.4.1954, 5/36-38, "... köyün orta malı olan mezarlığın metrük olsa dahi müruzamanla iktisabı caiz bulunmamış ve Tapu Kanununun 24 cü maddesinde köyün metrük mezarlığının köyün manevî şahsiyeti adına kayıt olunacağına dair olan hükmü bu kabil yerlerin köyün hususî emvali meyanına alınabileceğini göstermekte olup, bunun tahakkuku da usulüne tevfi kan yapılacak idarî tasarrufa vabeste bulunmuş ve bu muamele yapılmadıkça metrük mezarlığın köy orta malı meyanından çıkarılmasına imkân görülmemiş olmasına göre ..." (**Düren**, s. 116). Ayrıca bkz., YHGK. 27.6.1962, 7/54-62 (**Düren**, s. 116); 7.HD. 1.2.1964, 7609/7819 (**Düren**, s. 116); YHGK. 1.4.1970, 7/755-154 (**Düren**, s. 116); YHGK. 14.4.1957, 7/11-11 (**Düren**, s. 116).

¹¹⁶ 8.HD. 20.4.1992, E.1991/18756 K.1992/7078, "... Metruk mezarlıklar Belediyeler Kanununun 160. maddesi gereğince belediyeye geçmektedir.

kazanılabileceğini ifade etmektedir. Yargıtay, metruk mezarlıkların zamanaşımı yoluyla kazanılabileceğine ilişkin kararlarının gerekçesini,

2644 sayılı Tapulama Kanununun 24. maddesi gereğince metruk mezarlıklar, belediyelerin özel mülkiyetine geçer ve tescile tabi yerlerdendir. Nizalı taşınmazın 20 yıldan fazla süre ile davacı ve satıcısı tarafından çekişmesiz ve aralıksız tasarruf edildiği tanık ifadeleri ile tesbit edilmiştir. Bu tür yerler zilyetlik yoluyla kazanılabilir. O itibarla, nizalı taşınmazın davacı adına tesciline karar verilmesinde yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. ...” (www.hukukturk.com); 20.HD. 9.6.1998, E.1998/5222 K.1998/6027, “... Mahkemece yapılan araştırma ve inceleme hükme yeterli değildir. Karara dayanak alınan orman mühendisi bilirkişi raporunda; taşınmazın memleket haritasında kısmen orman alanı olarak görüldüğü, taşınmazın mezarlık olduğuna dair kalıntılara rastlandığını belirterek tümünün orman sayılmayan yer olduğu açıklanmıştır. Yapılan araştırmaya göre taşınmaz faal mezarlık değildir. 6831 sayılı Yasanın 1. maddesine göre; ölü gömülen kadim mezarlıklar orman sayılmaz metruk mezarlıklar ise, zilyetlikle kazanılabilecek yerlerdendir. Bu yerler için de orman sayılan yerlerin mezarlık olduğu gerekçesi ile köy adına tapulanması olanağı yoktur. Mahkemece yeniden yapılacak keşifte uzman orman mühendisi aracılığı ile resmi belgeler zemine uygulanıp, orman olarak görünen kesimlerin belirlenmesi, uzman ormancı ve fen ehli bilirkişiye infaza elverişli müşterek kroki düzenletirilmesi, tüm kanıtlar birlikte değerlendirilip, oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır. ...” (www.hukukturk.com); 16.HD. 22.5.2003, E.2003/4971 K.2003/4740, “... 3402 sayılı Kadastro Kanunu 'nun 16/A. maddesi gereğince genel mezarlıklar kamu hizmet malı olup, zilyetlikle iktisap edilemez ise de, metruk mezarlıkların zilyetlikle kazanılmasını önlemeye yönelik yasalarımızda hüküm bulunmamaktadır. Öncelikle mezarlığın niteliğinin saptanması gerekir. Öte yandan kural olarak mezarlık sınırları değişebilir sınırlardır. Ancak, yerel bilirkişi mezarlık sınırının sabit olduğunu bildirmiştir. Mahkemece bu yön üzerinde durulmamış dava konusu taşınmazla mezarlık arasında ayırıcı unsur olup olmadığı, eğim farkı bulunup bulunmadığı, mezarlık aleyhine genişleme yapılıp yapılmadığı konusunda yerel bilirkişiler, teknik bilirkişi ve taraflarca bildirilecek tanıklardan ayrıntılı ve gerekçeli bilgi alınmamıştır. Ayırıcı unsurun varlığının kanıtlanması halinde vergi kaydının sabit sınırlı kabul edilerek kapsamının sınırlarına değer verilerek belirlenmesi gerekir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması isabetsizdir. ...” (www.hukukturk.com);

metruk mezarlıkların kamu malı olmadığına, metruk mezarlıkların zilyetlikle kazanılmasını önlemeye yönelik hüküm olmadığına ve 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesine dayandırmaktadır¹¹⁷.

Yargıtay'ın bu gerekçelerinin isabetli olmadığı söylenebilir. Her şeyden önce metruk mezarlıkların açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece kamu malı olduğunun kabulü gerekir. Zira, mezarlığın kamu malı hâline gelebilmesi için her zaman açık bir tahsis kararının alınması zorunlu değildir. Diğer bir ifadeyle, bir yer, örf ve âdet yoluyla çok eski zamanlardan beri mezarlık olarak kullanılarak kamu malı hâline gelebilir. Buna karşılık, bir yer, çok eski zamanlardan beri kullanılmaması nedeniyle kamu malı niteliğini kaybetmez. Diğer bir ifadeyle, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî bir mezarlığa çeşitli sebeplerle ölü defni yapılamaması nedeniyle metruk hâle gelen mezarlığın artık kamu malı niteliğinde olmadığı söylenemez. Zira, kamu malının bu niteliğinin sona erebilmesi için mutlaka açık bir tahsisten çıkarma gerekmektedir. Açık bir tahsisten çıkarma kararı ile ancak kamu malının bu niteliğine son verilebilir ve artık bu mal idarenin özel malları arasına girer. Bu nedenle, öncelikle, metruk mezarlıkların da öncesinde bir umumî mezarlık olduğu ve açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadıkça bu yerlerin de kamu malı niteliğini devam ettirdiği ve bu yerlerin kazandırıcı zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağına kabulü gerekir.

Öte yandan, Yargıtay'ın metruk mezarlıkların zilyetlikle kazanılmasını önlemeye yönelik hüküm olmadığı gerekçesi de isabetli değildir. Zira, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun metruk mezarlıkların zamanaşımıyla kazanılıp kazanılamayacağına ilişkin düzenleme yapmamasının sebebi anılan kanunla mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların düzenlenmek istenmesindedir. Bu husus Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanun Teklifine ilişkin olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi İçişleri Komisyonunun 18.9.1992 tarih ve E.2/340 K.21 sayılı raporunda da ifade edilmiştir. Ayrıca, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16 ncı maddesi gereğince umumî mezarlıkların hizmet malı olduğu açıktır. Metruk mezarlıkların da öncesinde bir umumî mezarlık olduğu, umumî

¹¹⁷ Toprak / Karakurt, Stratejik Yaklaşımlar, s. 384-385.

mezarlıkların çeşitli sebeplerle metruk mezarlık hâline gelebileceği; buna karşılık, bu yerlerin metruk hâle gelmesinin kamu malı niteliğinde bir değişikliğe neden olmayacağı ve bu nedenle, metruk mezarlıkların açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece hizmet malı niteliğinin devam ettiği ve 3402 sayılı Kadastro Kanununun 18 inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince hizmet malı olan metruk mezarlıkların zamanaşımı ile iktisap edilemeyeceği söylenebilir.

Son olarak, Yargıtay'ın 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesine dayanarak metruk mezarlıkların zamanaşımı yoluyla iktisap edilebileceği görüşüne kısmen katılıyoruz. 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesi “*köylerde bulunan metruk ve kimsesiz mezarlıklarla vakfa ait umumi mezarlıklar köyün manevî şahsiyeti namına tescil olunur*” şeklindedir. Anılan hüküm, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 14.4.1954 tarih ve 5/36-38 sayılı kararında da belirttiği gibi metruk mezarlıkların köyün manevî şahsiyeti namına tescile elverişli yerlerden olduğu göstermektedir¹¹⁸. Bu bakımdan, anılan hüküm, henüz köyün manevî şahsiyeti namına tescil edilmemiş metruk mezarlıkların zamanaşımıyla iktisaba elverişli olduğunu göstermez. Bu nedenle, öncelikle açık bir tahsisten çıkarma ile metruk mezarlığın kamu malı niteliğine son verilmesi gerekir ve daha sonra ise, kamunun özel malı hâline gelen metruk mezarlığın 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesi gereğince köyün manevî şahsiyeti namına tescil edilebileceğini kabulü gerekir. Eğer, metruk mezarlık köyün manevî şahsiyeti namına tescil olunmuş ise, ancak o zaman zamanaşımıyla kazanılabilir.

3- Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar Haczedilemez

Kamu mallarının haczedilemezliği ilkesinin kamu mallarının devredilemezliği ilkesinin bir sonucu olduğu söylenebilir¹¹⁹. Zira, haciz de bir devir sonucu doğurmaktadır. Kamu mallarının haczedilmemesinin sebebi ise, tahsis ile alâkalıdır. Çünkü, kamu malından bahsedebilmek için tahsis gerekir. Kamu malının haczi de kamu malının tahsis edildiği

¹¹⁸ Aynı görüşte bkz., **Düren**, s. 115, 116.

¹¹⁹ **Gözler**, s. 873.

amaçlarda kesintilere neden olabilir¹²⁰. Bu nedenle, kamu hizmetlerinin düzenli ve kesintiye uğramaksızın yürütülebilmesi için kamu mallarının haczedilmemesi gerekir¹²¹. Kamu mallarının haczedilmemesinin diğer bir sebebi olarak ise, devlete karşı cibrî icra usulünün işlemeyeceği düşüncesidir¹²². Aynı zamanda, kamu mallarının haczedilememesi ilkesi, kamu hizmetlerinin görülebilmesini kolaylaştırarak hukuk devletinin gerçekleştirilmesine de yardımcı olur¹²³.

¹²⁰ **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 985; **Gülan**, s. 147. **Kalabalık**'a göre, kamu mallarının haczedilmemesinin sebebi kamu hizmeti görevini yerine getirmenin gereğidir. Bu kural ile hem devletin ve kamunun hem de ilgili yasa kurallarıyla kişilerin zararı önlenir (bkz., age., s. 649).

¹²¹ İBK. 15.1.1947, E.1946/14 K.1947/5, "... İcra ve İflas Kanunu'nun seksen birinci maddesinde Devlet mallarının haczedilemeyeceğine dair konulmuş olan hüküm kamu hizmetlerinin düzenli ve arsız bir tarzda yürütülmesini sağlamak maksadığını güder. Milli servetin korunması hususu ise kamu hizmetlerinin bir nevidir. Diğer taraftan, Muhasebei Umumiye Kanunu'nun ikinci maddesi Devlet mallarını sayarken bunlar arasında her türlü menkul ve gayrimenkul eşyayı ve bunların hasılat ve icratı ile satış bedellerini de tasrih etmiştir. Devletin kendisine ait olan borcu ödemesi lüzumu, Devlet kamu kişiliğinin itibar ve haysiyeti icabından bulunmakla, Devlet'ten alacaklı bulunan kişilerin kovuşturma yollarına başvurmalarına lüzum ve ihtiyaç bulunmayacağı da aşikardır. Kaldı ki; kamu hizmetlerinin görülmesine ayrılmış olan malların hacze konu olabileceklerini düşünmek Devlet'in yerine getirmekte görevli bulunduğu hizmetlerin ifa vasıtalarını ortadan kaldırmak gibi arzu edilmeyen bir netice doğurur. ..."

(www.hukukturk.com).

¹²² Baki **Kuru** / Ramazan **Arslan** / Ejder **Yılmaz**, İcra ve İflas Hukuku, 27.Baskı, Ankara 2013, s. 268; **Gözler**, s. 873; **Kalabalık**, s. 649; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 985; **Yayla**, İdare, s. 338.

¹²³ AYM. 21.10.1992, E.1992/13 K.1992/50, "... Kamu hizmetlerine özgülenmiş ve halkın doğrudan yararlandığı malların haczedilememesi ilkesi, kamu hizmetlerinin görülebilmesini kolaylaştırarak hukuk devletinin gerçekleşmesine yardımcı olur. Bu hizmetler; Devlet ve kamu tüzelkişileri tarafından veya bunların gözetimleri altında genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararını sağlamak için yapılan ve topluma sunulan devamlı ve düzenli çalışmalardır. ... Sonuç olarak Devlet mallarının haczedilmeyeceğine ilişkin kural, Devletin borçlarını kendiliğinden ödeyeceği ve bunun hukuk devletinin gereği olduğu esasına dayanır. Devlet

2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun¹²⁴ 82 nci maddesinin birinci fıkrasının birinci bendi, “devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar” haczedilemez şeklindedir. Öğretide, devlete ait malların özel mal ya da kamu malı olması fark etmeksizin haczedilemeyeceği; buna karşılık, devlet dışındaki kamu tüzel kişilerine ait sadece kamu mallarının haczedilemeyeceği özel mallarının ise haczedilebileceği ifade edilmektedir¹²⁵.

5393 sayılı Belediye Kanununun¹²⁶ 15 inci maddesinin dokuzuncu fıkrası, “belediyenin proje karşılığı borçlanma yoluyla elde ettiği gelirleri, şartlı bağışlar ve kamu hizmetlerinde fiilen kullanılan malları ile belediye tarafından tahsil edilen vergi, resim ve harç gelirleri haczedilemez” şeklindedir. Dolayısıyla, belediyelerin kamu hizmetinde fiilen kullanılan mallarının haczedilemeyeceği söylenebilir. Belediyelerin, kamu hizmetine fiilen özgülenmiş malları dışında kalan mallarının ise, haczedilebilmesi mümkündür¹²⁷.

mallarının haczi, bu malların kullanma biçimini değiştireceğinden, devletin malvarlığında ve mali hukukta sürekliliğe engel olarak, kamu yararına zarar verir. Uyuşmazlık konusu olayda, borcun hiç ödenmesinden değil, bütçe olanaklarına göre yılını aştığı işin geçikerek ödemenin sağlanacağından söz edilmektedir. Devletin etkinliklerinde kamu hizmeti ve dolayısıyla kamu yararı önde geldiğine göre, bir alacaklının kişisel çıkarı için devlet mallarının haczi, diğer bir deyişle, özel yararın kamu yararına yeğlenmesi (tercih edilmesi) söz konusu olamaz. ...” (RG. 30.6.1993, S. 21623).

¹²⁴ RG. 19.6.1932, S.2128.

¹²⁵ **Düren**, s. 76; **Gözler**, s. 876, 877; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, s. 984, 985; **Gülan**, s. 147, 148.

¹²⁶ RG.3.7.2005, S.25874.

¹²⁷ AYM. 20.9.2000, E.1999/46 K.2000/25, “... 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 1. maddesinde "Belediyeler, beldenin ve belde sakinlerinin mahalli mahiyette müşterek ve medeni ihtiyaçlarını tanzim ve tesviye ile mükellef hükmi şahsiyettir." denilmektedir. Aynı Yasa'nın 15. maddesi ile diğer maddelerinde belirtilen Belediyeye ait hizmetler, toplumun genel ve ortak gereksinimlerini karşılamak için kamu yararı gözetilerek yapılan, devamlı ve düzenli çalışmalardır. Günümüzde kamu yararı, toplum yararı, ortak çıkar, genel yarar gibi birbirinin yerine kullanılan kavramlarla anlatılmak istenen, bireysel çıkardan farklı ve onun üstünde ortak bir yararadır. Belediyelerin, devamlılık gösteren hizmetlerinin görülmesine

442 sayılı Köy Kanununun 8 inci maddesine göre “köyün orta malı kanun karşısında Devlet malı gibi korunur. Bu türlü mallara el uzatanlar Devlet malına el uzatanlar gibi ceza görürler”. Anılan hükümden, köyün orta mallarının haczedilemeyeceği buna karşılık, orta malları dışında kalan malların ise haczedilebileceği anlaşılmaktadır¹²⁸.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların ve açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece metruk mezarlıkların kamu malı olduğunun kabulü gerekir. Bu yerlerin mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyelere; köy bulunan yerlerde ise, köy tüzel kişiliğine aittir. Bu bakımdan, 5393 sayılı Belediye Kanununun 15 inci maddesinin dokuzuncu fıkrası gereğince fiilen kamu hizmetine tahsis edilen bu yerlerin haczedilemeyeceğinin kabulü gerekmektedir. Aynı zamanda, metruk mezarlıkların da açık bir tahsisten çıkarma kararı alınmadığı sürece kamu malı niteliği devam ettiğinden bunlar hakkında da haciz söz konusu olamaz¹²⁹.

ayrılmış olan emval veya eşyaların hacze konu olabilmesinin, belediyelerin yerine getirmekle yükümlü buldukları kamuya ilişkin hizmetlerin ifa vasıtalarını ortadan kaldırmak gibi arzu edilmeyen bir netice doğuracağı kuşkusuzdur. İtiraz konusu kuralla getirilen sınırlamada amaç toplum yararının üstün tutulmasıdır. Bu sınırlama dışında belediye aleyhine her türlü icra takibinin yapılabilmesi mümkündür. Bu nedenle, engellenmeden söz edilemeyeceği gibi haklı bir neden olmaksızın mahkeme kararlarının yerine getirilmesinin geciktirilmesi olanağının borçlu idarenin iradesine bırakılmış olduğu iddiası da yerinde değildir. ...” (RG. 4.10.2002, S. 24896); D.3D. 31.10.2003, E.2001/2076 K.2003/4814, (www.hukukturk.com).

¹²⁸ Gözler, s. 877.

¹²⁹ 12.HD. 22.6.2004, E.2004/12672 K.2004/16456, “... 1580 Sayılı Belediye Kanunu'nun 19/7.maddesi gereğince Belediyelerin (Umuma ait akar olmayan açık ve kapalı mahalleri) ve ayrıca (Belediyelere yasalarla verilen paylar ile vergi, resim ve harçlar) belediyelerin 6183 Sayılı Kanun hükümlerine göre tahsili gereken borçları dışında haczedilemez. Ayrıca, Belediye Encümeni tarafından kamuya tahsisine karar verilen belediye mallarının da idari nitelikteki bu karar kaldırılmadığı sürece haczi mümkün değildir. Bundan başka yine belediyelerin "Kendiliğinden kamuya tahsisli" taşınır ve taşınmaz mallarının kamuya tahsis kararına gerek bulunmadan haczedilemeyecekleri yerleşik Yargıtay İçtihatları ile kabul edilmiştir.

4- Mülkiyeti Belediye veya Köy Tüzel Kişiliklerine Ait Olan Umumî Mezarlıklar Tapuya Tescil Edilir

Özel mülkiyete tâbi olmayan kamu malı niteliğindeki taşınmazlar kural olarak tapu kütüğüne kaydedilmezler¹³⁰. Gerçekten, Medenî Kanununun 999 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre, “*özel mülkiyete tâbi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir aynî hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz*”. Tapu Sicili Tüzüğü’nün 8 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre de, “*özel mülkiyete tâbi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir aynî hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz*”. Fakat, özel mülkiyete tâbi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan

Ayrıca Belediye Meclisi tarafından verilen kamuya tahsis kararının, bu karardan önceki uygulanan hacizler 09.04.2004 tarihinde verildiği için şikâyet konusu adilen ve daha önce uygulanan hacizler yönünden anılan karar gerekçe gösterilerek hacizlerin kaldırılması talep edilemez. Bu nedenle yukarıdaki ilkeye aykırı olarak hüküm tesisi Yasaya aykırıdır. Meclisi tarafından verilen kamuya tahsis kararının, bu karardan önceki hacizlere uygulanması mümkün değildir. Somut olayda kamuya tahsis kararın 09.04.2004 tarihinde verildiği için şikâyet konusu adilen ve daha önce uygulanan hacizler yönünden anılan karar gerekçe gösterilerek hacizlerin kaldırılması talep edilemez. Bu nedenle yukarıdaki ilkeye aykırı olarak hüküm tesisi Yasaya aykırıdır. Mahkemece yapılacak iş, haczedilen banka hesaplarının, dökümünü getirtmek, bu hesaplara hangi paraların yatırıldığını belirlemek, taşınır ve taşınmazların niteliği araştırılıp tespit etmek ve bunların vergi, resim, harç, İller Bankası payı, cenaze arabası, çöp arabası, ambulans, mezarlık, su kuyusu, spor alanları gibi, kamuya tahsis kararına gerek olmadan kendiliğinden haczedilemeyecek mallardan olup olmadıkları saptanarak sonucuna göre bir karar vermektir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir. ...” (www.hukukturk.com).

¹³⁰ Mehmet **Ayan**, Eşya Hukuku, I, Zilyetlik ve Tapu Sicili, 13. Baskı, Ankara 2016, s. 268, 269; **Düren**, s. 77; **Sirmen**, s. 160; **Esener / Güven**, s. 158; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 188, 189; **Akipek / Akıntürk**, s. 268. **Gözler**’e göre, kamu malları devredilemez ve kural olarak kamu malları üzerinde aynî hak kurulamaz. Bu nedenle, kamu mallarının tapu siciline gerek yoktur (bkz., age., s. 888).

bir yer lehine veya aleyhine bir aynî hak¹³¹ kurulacak ise, öncelikle bu yerin taşınmaz olarak tapu kütüğüne kaydı gerekir¹³². Fakat, bu kayıt taşınmazın kamu malı olma özelliğini kaldırmaz. Sadece kurulan sınırlı aynî hak özel hukuk hükümlerine tâbi olur¹³³.

Medenî Kanuna göre tapu kütüğüne kaydı gerekmeyen bir yerin 3402 sayılı Kadastro Kanunu gereğince tapu kütüğüne kaydı ise gerekebilir. KK.m.16/I,b.A gereğince hizmet mallarının Hazine, kamu kurum ve kuruluşları, il, belediye köy veya mahalli idare birlikleri tüzelkişiliği, adlarına tespit¹³⁴ olunması gerekir. KK.m.16/I,b.A anlamında yapılacak olan bir tespit ile birlikte bu yerin kamu malı niteliğinin değiştiği söylenemez¹³⁵. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların da KK.m.16/I,b.A uyarınca hizmet malları arasında gösterildiğinden bu yerlerin tespiti gerekmektedir. Her ne kadar bu yerlerin tespiti gerekirse de bu yerlerin kamu malı niteliğinin devam ettiğinin kabulü gerekir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun¹³⁶ 45 inci maddesinin birinci fıkrasına göre de genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği taşınmazların Hazine adına, diğer kamu idarelerine ait taşınmazların ise, tüzel kişilikleri adına tapu sicilinde tescil edileceği açıktır. Fakat, kamu mallarının tapu siciline tescili kurucu nitelikte

¹³¹ Aynî hak terimi ile ifade edilmek istenen hususun mülkiyet olmayıp sınırlı aynî hak olduğu hususunda bkz., **Ayan**, I, s. 269, dn.236.

¹³² Haluk Nami **Nomer** / Mehmet Serkan **Ergüne**, Eşya Hukuku, Zilyetlik ve Tapu Sicili, İstanbul 2014, s. 103; **Düren**, s. 79; **Esener** / **Güven**, s. 158; **Oğuzman** / **Seliçi** / **Oktay-Özdemir**, Eşya, s. 188, 189; **Akıpek** / **Akıntürk**, s. 268.

¹³³ **Nomer** / **Ergüne**, s. 103; **Ayan**, I, s. 269, dn.236.

¹³⁴ **Sirmen**, tespit sözcüğünün dar anlamda tapulama, diğer bir ifadeyle tapu kütüğüne kayıt anlamına geldiğini ifade etmektedir (bkz., age., s. 161).

¹³⁵ **Nomer** / **Ergüne**'ye göre, Kadastro Kanunu uyarınca böyle bir yere kayıt yapılması o yerin hukukî niteliğini değiştirmez (bkz., age., s. 105). Aynı yönde bkz., **Gülan**, s. 145, dn.671.

¹³⁶ RG. 24.12.2003, S. 25326.

olmayıp açıklayıcı niteliktedir¹³⁷. Zira, kamu malı tescil edildikten sonra dahi kamu malı niteliğini devam ettirir¹³⁸. Bu nedenle, bir kamu malının tapuda bir özel kişi lehine tescil edilmiş olması bu malın o kişinin özel malı hâline geldiğini göstermez.

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların tescil edilmesi gerekir. Bu husus, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin altıncı fıkrasında, “... Uygun görüş verilerek mezarlık yeri olarak seçilen alanlar, tapu tescili yapılmadan mezarlık olarak kullanılamaz” şeklinde ifade edilmiştir. Fakat, bu yerlere kamu malı niteliğini veren husus tahsistir. Bu nedenle, mezarlık vasfı taşıyan yerin kamunun yararlanmasına tahsis edilmesiyle birlikte bu yerin kamu malı niteliğine sahip olduğunun kabulü gerekmektedir. Dolayısıyla, mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların tapu kütüğüne tescili kurucu olmayıp açıklayıcı nitelik taşır. Tapu kaydı ve tescili olmayan mezarlıkların durumu ise, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmelik geçici madde bir de, “*tapu kaydı ve tescili olmayan mezarlıkların kesin sınırları tespit edilir, Yönetmeliğin yayımlandığı tarihten itibaren 1 yıl içinde ilgili belediye veya köy ihtiyar heyeti tarafından tescile esas olacak haritaları yapılır veya yaptırılır, bu haritaların teknik kontrolü ve tescili Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün tescil mevzuatı çerçevesinde yapılır*” şeklinde düzenlenmiştir.

¹³⁷ **Gözler**, s. 889. **Düren**'e göre, “özel kanunlarca kamu malı niteliğinde olan taşınmazların da tapu siciline geçirilmesi öngörülmüşse, bu takdirde sicile düşen kayıt sadece bir tespit mahiyetindedir” (bkz., age., s. 78). Aynı yönde bkz., **Kalabalık**, s. 653.

¹³⁸ 16.HD. 22.1.1996, E.1996/70 K.1995/2417, “... Bir taşınmazın tapuya tescili mümkün olmadığı hâlde, tapuya tescil edilmiş olması hukuki anlam ve değer taşımaz. Bu gibi yerlerin kamu tüzel kişileri tarafından satılması da hukuken sonuç doğurmaz. Bu gibi durumlarda Medenî Kanununun 931. maddesinin uygulanması da mümkün değildir. ...” (**Ayan**, I, s. 269, dn.238). **Düren**'e göre, kamu malı niteliğindeki bir taşınmazın tapu siciline geçirilmiş olması, o taşınmazın ilgili kamu tüzel kişisinin özel mülkiyetine bulunduğu karine teşkil etmez (bkz., age., s. 78, 79).

B) FİİLÎ TASARRUFLAR BAKIMINDAN

Kamu tüzel kişinin mülkiyetinde bulunan bir malın kamu malı hâline gelebilmesi için, malın ya kamunun doğrudan doğruya kullanımına veya yararlanmasına ya da bir kamu hizmetine o hizmet için özel bir düzenleme ile tahsis edilmiş olması gerekir¹³⁹. Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar da kamu malı niteliğini tahsis ile kazanır. Dolayısıyla, bu yerlerin kamu malı niteliğini kazanmasının sebebi sayılan tahsisin korunması gerekir. Bu koruma ise, hem malın mülkiyetine sahip bulunan kamu tüzel kişiye hem de üçüncü kişilere karşı olmaktadır¹⁴⁰. Tahsisin korunmasına ilişkin hükümler ise, Anayasada veya kanunda bulunmaktadır. Meselâ, Anayasanın 45 inci maddesinin birinci fıkrası, “Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır” şeklindedir. Yine, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanununun 2 inci maddesine göre, “Mezarlıklar ve şehitlikler ile mezarlar bozulamaz, tahrip edilemez ve kirletilemez. Bu yerler imar mevzuatı ile veya başka herhangi bir şekilde park, bahçe, meydan, otopark, çocuk parkı, yeşil alan gibi sahalar olarak ayrılamaz ve asli gayesi dışında hiç bir amaç için kullanılamaz. Yol geçme zorunluluğu bulunduğu İçişleri Bakanlığınca kabul edilen mezarlıklar veya bölümleri bu hükmün dışındadır”. Aynı zamanda, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 8 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, “mezarlıklar ve şehitlikler ile mezarlar bozulamaz, tahrip edilemez ve kirletilemez. Bu yerler imar mevzuatı ile veya başka herhangi bir şekilde park, bahçe, meydan, otopark, çocuk parkı, yeşil alan gibi sahalar olarak ayrılamaz ve asli gayesi dışında hiçbir amaç için kullanılamaz. Yol geçme zorunluluğu bulunduğu İçişleri Bakanlığınca kabul edilen mezarlıklar veya bölümleri bu hükmün dışındadır. Mezarlık vasfı taşımayan mevcut mezarlıklar da mezarlık dışında başka hiç bir amaç için kullanılamaz”.

¹³⁹ Gözler, s. 842; Yıldırım, s. 370; Kalabalık, s. 658; Düren, s. 66.

¹⁴⁰ Gülan, s. 153.

Öte yandan, mezarlık vasfı taşımayan mezarlıklarda ise, gerekli düzenlemeler yapılarak cenaze defnine devam edilir (Yönetmelik 1,m.10/I). Gerekli düzenlemelerle mezarlık vasfı kazandırılmayacak ise, İl ve İlçe Umumî Hıfzıssıhha Kurulunun kararıyla yeni cenaze defnine izin verilmez (Yönetmelik 1,m.10/II,c.1). Bu mezarlıkların bakım ve onarımı ise, bağlı bulunduğu belediye veya Köy İhtiyar Heyeti tarafından yapılmaya devam edilir (Yönetmelik 1,m.10/II,c.2). Bu alanlar, mezarlık dışında başka hiçbir amaç için kullanılamaz (Yönetmelik 1,m.10/II,c.3).

III-YARARLANMA BAKIMINDAN

Mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklarda bulunan mezarlardan yararlanmanın özel bir yararlanma olduğu söylenebilir. Zira, özel yararlanma kamu malının bir kısmından veya tamamından yararlanmayı ifade eder¹⁴¹. Gerçekten de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar da bir kamu malıdır ve bu kamu malının bir kısmı olan mezarlardan ölü defni suretiyle yararlanılmaktadır. Özel yararlanma, mezarlardan yararlanan kişilere o mezar üzerinde diğer yararlanmalara engel olabilme hakkı vermesinin yanı sıra üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı koyabilme hakkı da verir.

Mezarlardan yararlanma, serbest olmayıp önceden izin alınması gerekir. Gerçekten de ölüm belgesi alınmış olmadıkça hiçbir cenaze defnedilemez (Yönetmelik 1.m.39/I). Ölüm belgesi ise, tabip veya ölüm belgesi düzenleme yetkilisi tarafından verilen, cenazenin defninin yapılmasının uygun olduğunu gösteren belgeyi ifade eder (Yönetmelik 1,m.4/I,b.g). Bu bakımdan, mezarlardan yararlanmanın serbest olmadığı söylenebilir.

Mezarlardan yararlanma, yararlanan kişiye yoğun ve diğer yararlanarlardan müstakil bağımsız bir yararlanma sağlamaktadır. Diğer bir ifadeyle, mezarlardan yararlanan kimsenin kamu malının bir kısmından yoğun ve müstakil bir yararlanması söz konusudur. Bu nedenle, bu yararlanmanın bir karşılığının olması gerekebilir. Gerçekten de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıklar birinci sınıf mezarlar, ikinci sınıf mezarlar ve üçüncü sınıf mezarlar şeklinde sınıflandırılmaktadır. Birinci sınıf mezarlar ve ikinci

¹⁴¹ **Gülan**, s. 201.

sınıf mezarlarda belediye tarafından belirlenen bir ücret karşılığında daimî surette bir özgülleme söz konusudur. Bu nedenle, birinci sınıf ve ikinci sınıf mezarlardan yararlanmanın bir karşılığının olduğu söylenebilir. Öte yandan, özel yararlanmanın karşılığının olmadığı durumlar da söz konusu olabilir. Bu ise, yararlanmanın tahsise uygun olması ve kamu yararı ile açıklanabilir. Gerçekten de mezarlardan yararlanma, o malın kamu malı hâline gelebilmesi için yapılmış tahsisin kapsamında olup o tahsisin doğal bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır¹⁴². Diğer bir ifadeyle, bir yerin mezarlık olarak tahsis edilmesi mezar yerine gömülme şeklinde özel yararlanmaları gerektirmekte olup bu yararlanma tahsis ile doğrudan bağlantılıdır. Bu nedenle, mezarlardan yararlanmanın karşılığının olmadığı durumlar söz konusu olabilmektedir. Gerçekten de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkta bulunan üçüncü sınıf mezarlardan yararlanma ücretsizdir. Bu durumun kamu yararını gerçekleştirdiği için isabetli olduğu söylenebilir.

Özel yararlanmalarda yararlanma talebinin reddi veya kabulü hususunda idarenin takdir yetkisi sınırlıdır¹⁴³. Gerçekten de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkların tahsisinin sebebi, mezarlara ölü definin yapılmasını sağlamaktır. Bu bakımdan, tahsisin kapsamında olan mezarlardan yararlanma talebinin kabulü gerekir. Buna karşılık, mezarlardan yararlanma talebinin kabulünün müsait olan yararlanma çerçevesinde olduğu söylenebilir. Meselâ, belediye tarafından mezarlık olarak tahsis edilen yerde mezar kalmamış ise, mezar yeri talebinin reddi kaçınılmazdır. Fakat, belediyelerin ihtiyaç sahiplerine yer göstermek zorunda olduğunun da kabulü gerekir. Bu nedenle, belediyelerin, ihtiyaç duyulması hâlinde mezarlıklar tahsis etmekle yükümlü olduğu söylenebilir. Aynı zamanda, tahsisin kapsamına uymayan taleplerin de reddi gerekir. Meselâ, mezar yeri olarak belirlenen alanda defin haricindeki taleplerin de reddi gerekir. Bunun dışındaki hâllerde ise, idarenin yararlanma talebinde bulunanların taleplerini kabul etmesi gerektiği söylenebilir. Zira, herkesin yakınlarını gömebilme hakkının¹⁴⁴ kabulü gerekir. Bu hak açıkça düzenlenmesini

¹⁴² **Gülan**, s. 207.

¹⁴³ **Gülan**, s. 208.

¹⁴⁴ Hakkın sahibi kişilerdir. Zira, kişi, hukuk tarafından hak sahibi olabileceği kabul edilen, kendisine hak sahibi olma yeteneği tanınmış varlıklardır. Bu

gerektirmeyecek kadar doğal bir haktır. Ölenin defnedildiği mezarlar ardında bıraktığı kimseler için bir ziyaret ve hatırlama niteliği taşıyan sembol alanlardır. Bu nedenle, yasal sınırlar çerçevesinde¹⁴⁵, ölenin yakınlarının ölüyü gömebilme hakkının kabulü gerekmektedir. Dolayısıyla, idarenin, mezarlardan yararlanma talebinde bulanların taleplerini kabul etmesi gerekmektedir.

Burada değinilmesi gereken diğer bir husus, ölenin yakınlarının ölüyü gömebilme hakkının kullanılması sırasında anlaşmazlığa düşmesidir. Diğer bir ifadeyle, ölenin hangi mezarlığa gömüleceği hususunda yakınların anlaşamaması hâlidir. Meselâ, ölenin ardında bıraktığı annesi ve babası arasında ya da babası ile dedesi arasında veya babası ile oğlu arasında ya da ölenin anne tarafı ile baba tarafı arasında anlaşmazlık çıkabilir. Bu örnekler sınırlayıcı olmayıp daha da artırılabilir. Bu konuda mevzuatlarda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda ilk olarak ölenin nereye gömülmek istediğini önceden açıklayıp açıklamadığına bakılabilir. Meselâ, ölen kimse öldüğü zaman annesinin mezarının bulunduğu mezarlığa defnedilmek istediğini ifade etmiş olabilir. Bu durumda, ölenin yakınlarının bu yere defin yapması gerektiği söylenebilir. Buna karşılık, ölen kimse nereye defnedilmek istediğini açıklamamışsa yakınlarının¹⁴⁶ anlaşıp anlaşamadığına bakılır. Eğer, ölen kimsenin yakınları ölenin defnedileceği yer konusunda anlaşırsa herhangi bir sorun çıkmaz. Anlaşma için oy birliği gerekmezse de genel çoğunluğun anlaşmasının yeterli olacağını kabulü gerekir. Eğer, ölen

anlamda, ölen kişinin bu hakka sahip olmadığı açıktır. Dolayısıyla, gömebilme hakkının sahibi ölenin yakınlarıdır.

¹⁴⁵ Burada kast edilen, ölenin yakınlarının ölüyü gömebilme hakkının kamu yararı gibi belirsiz ifadelerle kısıtlanabilmesi değildir. Burada ifade edilmek istenen husus bu hakkın kullanılış şekline getirilmiş sınırlamalardır. Meselâ, ölenlerin yakınları, cenazeyi defnetmek istiyorlarsa defin için kanunda belirtilen sürele uygun hareket etmesi gerekir. Gerçekten, Mezarlık Yerlerinin İnşası ile Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 39 uncu maddesinin ikinci fıkrasına göre, “mezarlıklara, sabah saat sekizden akşam gün batıncaya kadar cenaze gömülebilir. Bu saatler dışında, zorunlu sebepler haricinde cenaze gömülemez. Zorunlu sebebin tayini belediye başkanı veya köy muhtarına aittir”.

¹⁴⁶ Bu hususta uyuşmazlıkların fazla olmaması için yakın kavramının dar yorumlanması gerektiği söylenebilir.

kimsenin yakınları ölenin defnedileceği yer konusunda anlaşamazlarsa ne olacağı hususunda bir açıklık yoktur. Burada ölenin yakınlarının hâkimin müdahalesini isteyebileceği söylenebilir de bu durum ölüm hadisesinin ruhuna aykırıdır. Bu nedenle, uyuşmazlıkların çoğu zaman hâkimin müdahalesi istenmeden çözüldüğü söylenebilir. Fakat, bu hususta yasal bir düzenlemenin eksikliği ortada olduğu için bir düzenleme yapılması gerektiği ifade edilebilir.

Kamu mallarından özel yararlanmanın geçici nitelikte olduğu kabul edilmektedir¹⁴⁷. Buna karşılık, mezarlıkların tahsis edilmesinin sebebi mezar yeri olarak yararlanılmasını sağlamaktır. Bu nedenle, tahsise uygun olduğu için mezarlardan yararlanmanın istikrar gerektirdiği ifade edilebilir. Hattâ, mezarlıklardan mezar yeri olarak özel yararlanmanın kural olarak sürekli olmadığı söylenemez. Gerçekten de mülkiyeti belediye veya köy tüzel kişiliklerine ait olan umumî mezarlıkta tesis edilen birinci ve ikinci sınıf mezarlar daimî surette kişilerin yararlanmasına sunulmuştur. Öte yandan, üçüncü sınıf mezarlarda ise, cesetlerin kemik ve cesetten geriye kalan kalıntıları, toprağın kendine özgü durumunu dikkate alınmak ve sağlık memurlarının verecekleri raporlara dayanmak ve beş yıldan az olmamak kaydıyla belediye meclisince tespit edilecek bir süre geçtikten sonra özel bir şekilde hazırlanan genel bir yere nakledilerek boş kalan üçüncü sınıf mezara sıra geldiği zaman yeniden cenaze gömülebilir. Bu nedenle, üçüncü sınıf mezarlardan yararlanmanın daimî surette olduğu söylenemez.

Mezar yerlerinden yararlanan kimselere belediye, bedel karşılığı alınan mezarların kullanım hakkının satın alan kişiye ait olduğunu, kullanım tahsisini vârislerine devredebileceğini ve bu mezar yerine yapılacak mükerrer defnin ancak vârislerinin uygun göreceği kişilere ait olabileceğini belirtir ve mezar yeri kullanım tahsis belgesi verilir. Bu bakımdan, mezar yerlerinin mülkiyeti mezar yerinden yararlanan kimseye ait olmayıp mülkiyet belediyeye aittir. Bu nedenle, mezar yerinden yararlanan kimsenin bu yeri üçüncü bir kişiye satıp tescil etmesi mümkün değildir.

Mezarlardan yararlanmanın mekân itibarıyla sınırlı olduğu da söylenebilir. Zira, mezarlık olarak seçilmiş yerlerden başka yerlere

¹⁴⁷ **Gölan**, s. 209.

cenaze defni kural olarak mümkün değildir. Bu nedenle, cenaze defni mezarlık olarak seçilmiş yerlerden başka bir yere kural olarak yapılamaz. Dolayısıyla, ölen bir kimsenin cenazesinin evinin bahçesine defnedilmesi mümkün değildir. Fakat, mezarlık olarak seçilmiş yerlerden başka yerlere cenaze defninin mümkün olmamasının istisnaları söz konusu olabilir. Gerçekten, Mezarlık Yerlerinin İnşası İle Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 39 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre, “mezarlık olarak seçilmiş yerlerden başka yerlere cenaze defni, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 211 inci maddesinde belirtilen istisna haricinde yasaktır. Ölüm belgesi alınmadıkça hiçbir cenaze gömülemez”. 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun¹⁴⁸ 211 inci maddesi ise, “mezarlık ittihaz olunan yerlerden başka yerlere ölü defni memnudur. Fevkalade hallerde ve sıhhi mahzur mevcut olmadığı takdirde İcra Vekilleri Heyeti kararıyla muayyen ve malum mezarlıklar haricinde ölü defnine müsaade edilir” şeklindedir. Aynı zamanda, Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 5 inci maddesine göre, “belediyece tespit olunan umumi mezarlıktan başka yerlere ölü gömülmesi yasaktır (f.1). Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 211 ve 218 inci maddelerine göre yapılacak muameleler bu hükümden müstesnadır (f.2)”. Söz konusu hükümlerle, aslında belediyelere ve köy tüzel kişiliklerine ait olan mezar yeri tahsisi ve cenazenin defnine müsaade verilmesi yetkisi bazı şartların gerçekleşmesi ile Bakanlar Kuruluna tanınmıştır. Bakanlar Kurulunun söz konusu yetkiyi kullanabilmesi için ortada fevkalâde bir hâlin olması ve sıhhi bir mahzurun bulunmaması kanun hükmü gereğince açıktır. Buna karşın, fevkalâde hâlin ne olduğu hususu kanunda belirtilmemiştir.

Bakanlar Kurulunun bu yetkisini genellikle¹⁴⁹ hâzirelere defin için kullandığı görülmektedir. Sözlüğe göre hazîre, “1.Etrafı çitlerle çevrili ve girilmesi yasak olan yer. 2.Cami, türbe, tekke vb. yerlerde çevresi parmaklıklarla çevrili mezar yeri”ni ifade eder. Hazîre, cami, türbe, tekke gibi dinsel yapıların yanında yer alan ve etrafı çitler, duvar ve parmaklıklarla çevrili mezarlıklar olarak tanımlanabilir¹⁵⁰. Hazîreler,

¹⁴⁸ RG. 6.5.1930, S.1489.

¹⁴⁹ Bakanlar Kurulunun bu yetkisine anıt mezarlara definler için de başvurmaktadır.

¹⁵⁰ **Aygün**, s. 457.

birkaç mezardan oluşabileceği gibi daha fazla sayıda mezardan da oluşabilir¹⁵¹. Hazîrelerin ilk çekirdeğini yanında bulunan binayı yaptıranın veya o bina ile bağı olan kişilerin mezarları oluşturur¹⁵². Cami, türbe, tekke gibi dinsel yapıları yaptıranlar, genellikle, bu yapıların yanına defnedilmiştir. Cami, türbe, tekke gibi dinsel yapıların yanına yapılan definlerin sayısının artmasıyla birlikte hazîreler oluşmaya başlamıştır. Hazîrelerin büyüklüğü ise, söz konusu yapıların yanına defnedilen ilk kişinin makamına ve mezarlık olmaya elverişli alanın genişliğine bağlı olarak değişebilmektedir¹⁵³. Öğretide, genel olarak, büyük mezarlıkların hazîrelerin gelişmesiyle ya da hazîreler topluluğu şeklinde oluştukları ifade edilmektedir¹⁵⁴.

Hazîreler önemini kişilerin Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 211 inci maddesine dayanarak Bakanlar Kuruluna hazîrelere defin için başvurması ve Bakanlar Kurulunun defin için izin vermesinde göstermektedir. Zira, Bakanlar Kurulunun hazîrelere defin için yapılan başvurulardaki takdir yetkisi sınırlıdır. Diğer bir deyişle, Bakanlar Kurulunun mutlak bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bakanlar Kurulu, bu yetkisini kullanırken fevkalâde bir hâlin bulunup bulunmadığını ve sıhhi bir mahzurun bulunup bulunmadığına göre karar vermelidir.

SONUÇ

İnsanlar, toplum hâlinde yaşamanın bir gerekliliği olarak mezarlıklara her zaman ihtiyaç duymaktadırlar. İdare de toplumun bu ihtiyacını giderebilmek için mezarlık alanları tahsis etmektedir. Dolayısıyla, idarenin sahip olduğu bir malı kamunun yararına tahsis etmesiyle birlikte, bu yerin kamu malı hâline geldiği söylenebilir. Kamu mallarını düzenleyen genel bir kanun bulunmamakla birlikte, 3402 sayılı Kadastro Kanununda kamu mallarına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Gerçekten, KK.m.16/I,b.A, umumî mezarlıkları (genel mezarlıklar) hizmet malları arasında göstermiştir. KK.m.16/I,b.A düzenlemesinin, bu nitelendirme açısından isabetli olmadığı söylenebilir.

¹⁵¹ **Aygün**, s. 459.

¹⁵² **Aygün**, s. 459.

¹⁵³ **Aygün**, s. 459.

¹⁵⁴ **Aygün**, s. 458.

Zira, umumî mezarlıkların orta malları arasında gösterilmesinin daha doğru olacağı ifade edilebilir.

Mezarlıklara ilişkin olarak temel düzenleme, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanun ile yapılmıştır. Bu kanunun yürürlüğe girmesi ile birlikte, artık Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak tapu ile tasarruf olunan mezarlıklar, şahıslara ve ailelere ait özel vakıf mezarlıklar ve camii harimlerinde mezarlıklar oluşturmak mümkün değildir. Ayrıca, bu düzenlemeyle, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girmesinden önce Mezarlıklar Hakkındaki Nizamnamenin 2 nci maddesine dayanılarak oluşturulan mezarlıkların mülkiyetinin belediye veya köy tüzel kişiliklerine geçmediği ifade edilebilir.

Mezarlıklar hakkında önem taşıyan diğer bir husus ise, mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılıp kazanılamayacağıdır. Mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılamayacağı açıktır. Metruk mezarlıkların ise, kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılıp kazanılamayacağı tartışmalıdır. Çünkü, 3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde sadece mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılamayacağı düzenlenmiş; metruk mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılıp kazanılamayacağına ilişkin bir düzenlemeyle getirmemiştir. Her ne kadar KK.m.16'da metruk mezarlıklar kamu malları arasında gösterilmese de metruk mezarlığın kamu malı niteliği devam ettiği sürece KK.m.18/II gereğince kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılamaması gerekir. Zira, KK.m.16 düzenlemesinde sayılan kamu malları sınırlayıcı olmayıp örnekleyici nitelik taşımaktadır. Bu nedenle, öncelikle metruk mezarlıkların kamu malı niteliğinde olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Zira, bir yerin kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılabilmesi için, her şeyden önce o yerin özel mülkiyete elverişli olması gerekir. Kamu malları ise, özel mülkiyete elverişli değildir. Mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyeye; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişiliğine ait olan umumî mezarlığa çeşitli sebeplerle ölü defni gerçekleştirilememesi, bu yerlerin kamu malı niteliğinde bir değişiklik sonucu doğurmaz. Bu nedenle, metruk mezarlıkların açık bir tahsisten

çıkarma kararı ile kamu malı niteliğine son verilmediği sürece bu yerlerin kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılamayacağı söylenebilir. Yargıtay ise, çoğu kararında metruk mezarlıkların kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılabileceğini kabul etmektedir. Yargıtay, bu kararlarına gerekçe olarak 2644 sayılı Tapu Kanununun 24 üncü maddesini göstermektedir. Oysa, anılan hükmün sadece metruk mezarlıkların köyün manevî şahsiyeti namına tescile elverişli yerlerden olduğunu gösterdiği söylenebilir. Bu nedenle de henüz köyün manevî şahsiyeti namına tescil edilmemiş metruk mezarlıkların zamanaşımıyla kazanılamayacağını kabulü gerekir. Buna karşılık, metruk mezarlıkların köyün manevî şahsiyeti namına tescil edilmesi hâlinde, kazandırıcı zamanaşımıyla kazanılabileceği söylenebilir.

Ayrıca, mülkiyeti belediye bulunan yerlerde, belediyelerin; köy idaresi bulunan yerlerde, köy tüzel kişilerinin mezarlardan yararlanmak isteyenlerin taleplerini yasal sınırlar içerisinde olmak kaydıyla kabul etmesi gerektiği söylenebilir. Zira, herkesin yakınlarını defnedebilme hakkının kabulü gerekir. Bu hakkın kullanılması sırasında ölen kimsenin yakınlarının anlaşmazlığa düşmesi hâlinde ne olacağına ilişkin ise, açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Anlaşmazlık nedeniyle ölen kimsenin yakınlarının hâkimin müdahalesini isteyebileceği söylenebilir de bu durum ölüm hâdisesinin ruhuna aykırıdır. Bu nedenle, yasal bir düzenleme yapılması gerektiği söylenebilir.

Son olarak, özel mezarlıklara ilişkin yasal düzenlemelerin yürürlüğe girmesi hâlinde bazı mezarlıklara kamu hukuku rejimi bazı mezarlıklara ise, özel hukuk rejiminin uygulanması gündeme gelecektir. Mezarlıklara ilişkin mevzuatın eskiliği ve yetersizliği de göz önüne alınırsa yeni bir mezarlıklara ilişkin kanun düzenlemesinin gerektiği söylenebilir.

KAYNAKLAR*

Akıllı, Hüseyin: Edirne Osmanlı Mezarlıklarının Restorasyon ve Konservasyon Işığı Altında Değerlendirilmesi, Geçmişten Günümüze

* Aynı yazarın birden fazla eserine yapılan atıfları ayırmak için kullanılan kısaltmalar, ilgili eserin sonunda parantez içinde verilmiştir

Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999.

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

Akkanat, Halil: Taşınmaz Mülkiyetinin Olağan Zamanaşımı Yoluyla Kazanılması, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 62, S. 1-2, 2004, s. 317-332.

Albaş, Hakan: Tapu Siciline Kayıtlı Taşınmazlar Bakımından Olağanüstü Zamanaşımı ile Taşınmaz Mülkiyetinin Kazanımında Mirasçılar Arasında Zamanaşımının İşlememesi Sorunu, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 2, 2007, s. 1-28.

Ayan, Mehmet / Ayan, Nurşen: Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2016.

Ayan, Mehmet: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 11. Baskı, Ankara 2016 (Ayan, Borçlar).

Ayan, Mehmet: Eşya Hukuku, I, Zilyetlik ve Tapu Sicili, 13. Baskı, Ankara 2016 (Ayan, I).

Ayan, Mehmet: Eşya Hukuku, II, Mülkiyet, 9. Baskı, Ankara 2016 (Ayan, II).

Aygün, Mustafa Yaşar: İlişkilerin Belirlenmesi Bakımından Mülkiyet-Mezar-Mezarlık-Orman, Yargıtay Dergisi, C. 27, S. 3, 2001, s. 421-480.

Çelik, Ali: Trabzon-Şalpazarı Çepni Türkleri'nde Ölümle İlgili Gelenek, Görenek ve İnanmalar, Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999.

Çıblak, Nilgün: Anadolu'da Ölüm Sonrası Mezarlıklar Çevresinde Oluşan İnanç ve Pratikler, Türk Kültürü, C. 40, S. 474, 2002, s. 605-614.

Demirci, Mehmet: Ölümdeki Hayat (Tasavvuf Düşüncesinde Ölüm), Tasavvuf İlmî ve Akademik Araştırma Dergisi, S. 4, 2000, s. 9-16.

Doğan, İsmail: Günümüz Türkiye'sinde Mezar Taşlarının Dili (Antalya-Burdur-İzmir-Kırıkkale-Kırşehir-Malatya-Manisa-Şanlıurfa

Mezarlıkları), Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999.

Dural, Mustafa / Ögüz, Tufan: Türk Özel Hukuku, C. 2, Kişiler Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2015.

Düren, Akın: İdare Malları, Ankara 1975.

Düzceer, Ali R.: Kazandırıcı Zamanaşımıyla Taşınmaz İktisabı, Ankara 1984.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara 2015 (Eren, Borçlar).

Eren, Fikret: Mülkiyet Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2014 (Eren, Mülkiyet).

Esener, Turhan / Güven, Kudret: Eşya Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2015.

Giritli, İsmet / Bilgen, Pertev / Akgüner, Tayfun / Berk, Kahraman: İdare Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2013.

Gözler, Kemal: İdare Hukuku, C. 2, 2. Baskı, Bursa 2009.

Gözübüyük, A. Şeref: Yönetim Hukuku, 31. Baskı, Ankara 2012.

Gülan, Aydın: Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tâbi Olduğu Hukukî Rejim, İstanbul 1999.

Gürsoy, Kemal T./ Eren, Fikret/ Cansel, Erol: Türk Eşya Hukuku 2.Baskı, Ankara 1984.

İnan, Ali Naim / Yücel, Özge: İnan Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014.

Kalabalık, Halil: İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları, 5. Baskı, Konya 2014.

Kılıçoğlu, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara 2014.

Kiraz, Refik: İdare Hukukunda Kamu Mallarından Yararlanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2011.

Kuru, Baki / Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder: İcra ve İflas Hukuku, 27.Baskı, Ankara 2013.

Nomer, Haluk Nami / **Ergüne**, Mehmet Serkan: Eşya Hukuku, Zilyetlik ve Tapu Sicili, İstanbul 2014.

Oğuzman, Kemal M. / **Seliçi**, Özer / **Oktay-Özdemir**, Saibe: Eşya Hukuku, 18.Baskı, İstanbul 2015 (Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir, Eşya).

Oğuzman, Kemal M. / **Seliçi**, Özer / **Oktay-Özdemir**, Saibe: Kişiler Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2015 (Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir, Kişiler).

Özarlan, H. Emrah: Mezarlıkların Peyzaj Planlama ve Tasarımı Açısından İncelenmesi: İstanbul Zincirlikuyu Mezarlığı Örneği, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2007.

Reisoğlu, Safa: Fevkalâde Müruruzaman ve İlgili İçtihadı Birleştirme Kararları, SBFD., C.17, S.2, 1962, s.361-392 (Reisoğlu, Fevkalâde Müruruzaman).

Reisoğlu, Safa: Türk Borçlar Hukuku, 25. Baskı, İstanbul 2014 (Reisoğlu, Borçlar).

Sağır, Adem: Halk Kültüründe Belirleyici Bir Öge Olarak Ölüm: Toplu Merasimlerden Belediye Hizmetlerine Kurumsallaşan Ölüm Bağlamında Bir Ölüm Sosyolojisi Denemesi, Turkish Studies, International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Prof. Dr. Çoşkun Ak Armağanı, C. 7, S.2, 2012, s. 903-925.

Serozan, Rona: Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2014.

Sirmen, Lâle: Eşya Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2015.

Sungurbey, İsmet G.: İsviçre – Türk Hukukuna Göre İktisabî Müruruzaman, İstanbul 1956.

Şeker, Mehmet: ‘Türk Mezar Bilimi’ Bir Disiplin Olarak Kurulmalı, Geçmişten Günümüze Mezarlık Kültürü ve İnsan Hayatına Etkileri Sempozyumu, 18-20 Aralık 1998, İstanbul 1999.

Şimşek, Suat: Kamu Mallarının Özel Mülkiyete Konu Olmaması İlkesinin Mülkiyet Hukukuna Yansımaları, Sayıştay Dergisi, S. 92, 2014, s. 93-115.

Tekinay, Selâhattin Sulhi / **Akman**, Sermet / **Burcuoğlu**, Hâlûk / **Altop**, Atilla: Tekinay Eşya Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1989.

Toprak, Zerrin / Karakurt, Ahu: Türkiye’de Yabancı Mezarlıkları Ve Küresel İlişkiler Ağında Stratejik Gelişmeler; İzmir İçin Bir Yaklaşım, Yönetim Bilimleri Dergisi, C. 7, S. 1, 2009, s. 73-99 (Toprak / Karakurt, Yabancı Mezarlıklar).

Toprak, Zerrin / Karakurt, Ahu: Türkiye’de Yabancı Mezarlıkları ve Stratejik Yaklaşımlar, Yargıtay Dergisi, C. 35, S. 3, 2009, s. 369-396 (Toprak / Karakurt, Stratejik Yaklaşımlar).

Uslu, Aysel: Çevreye Dost Mezarlık (Ekolojik Mezarlık) Planlama Yaklaşımları ve Dünya Kentlerinden Örnekler, 5. Uluslararası İleri Teknolojiler Sempozyumu (IATS’09), 13-15 Mayıs 2009, Karabük 2009, s. 1860-1864.

Yavuz, Nihat: Türk Hukukunda Kamu Malları, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, 1975, s. 486- 493.

Yayla, Yıldızhan: İdare Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2010 (Yayla, İdare).

Yayla, Yıldızhan: Kamu Malının Çağdaş Tanımı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 7, S. 1-3, 1992-1993, s. 7-19 (Yayla, Kamu Malı).

Yıldırım, Ramazan: Türk İdârî Rejimi Dersleri, C. 1, Konya 2014.

Zevkliler, Aydın / Acarbey, M. Beşir / Gökyayla, K. Emre: Zevkliler Medenî Hukuk, 6. Baskı, Ankara 1999.