YARGITAY KARARLARI IŞIĞI ALTINDA ORMAN SINIRLARI DIŞINA ÇIKARILAN ARAZİLERDE (2/B) KULLANIM KADASTRO TUTANAĞININ DÜZELTİLMESİ

Cüneyt PEKMEZ[*]

Öz

Kullanım kadastro tutanağı, orman vasfının yitiren ve bu nedenle orman sınırları dışına çıkarılmış taşınmazların kullanıcılarının belirlenmesi amacıyla düzenlenen tutanaktır. Kullanım kadastro tutanağına konu olan taşınmazlar, genel olarak, daha önce kadastro faaliyeti sonucunda tapuya tescil edilmemiş taşınmazlardır. Bu taşınmazlar 6831 Sayılı Orman Kanunu'nun 2/B uygulamasıyla orman sınırları dışına çıkarıldıktan sonra tapuya kaydedilip Hazine adına tescil edilerek özel mülkiyete tabi kılınmaktadır. Hazine adına tescil edilen bu yerler, 6292 Sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun'da belirtilen şartların sağlanması halinde kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirlenen kişilere Hazine tarafından satılabilmektedir. Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtilmenin bu önemi haiz olması, o yerin asli zilyedi olan kullanıcılar ile kullanım kadastro tutanağında herhangi bir sebeple kullanıcı olarak belirtilen kişilere karşı düzeltme davasının açılmasına neden olmaktadır. Bu davada Kadastro Kanunu Ek madde 4'e dayanılarak 2/B vasıflı taşınmaza ilişkin kullanım kadastro tutanaklarının düzeltilmesi davasında, yeri kimin hangi zamandan beri kullanıldığına bakılacaktır. Çalışmamız kapsamında 6831 Sayılı Kanun'un 2/B maddesi uyarınca orman sınırları dışına çıkarılan ve Hazine adına kaydedilen yerlerde Kadastro Kanunu'nun ek-4. maddesi uyarınca hazırlanan kullanım kadastrosu tutanağındaki kullanıcı kayıtlarının düzeltilmesi davasının Yargıtay Kararları çerçevesinde incelenmesi amaçlanmaktadır. Bu kapsamda kullanım kadastro tutanağının düzenlenmesinin hukuki temeli, kullanıcı olarak belirtilmenin önemi ve kullanım kadastro tutanağında yer alan kullanıcı kaydının düzeltilmesi davalarında Yargıtay'ın aradığı kriterler incelenecek ve bu çerçevede

[*] Dr. Öğretim Üyesi; İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı; ORCID: 0000-0001-7703-440X; cpekmez@istanbul.edu.tr

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 06.06.2022
Yayınlanmasının Kabul Edildiği Tarih: 06.08.2022

Bu makaleye atıf için; PEKMEZ Cüneyt, "*Yargıtay Kararları Işığı Altında Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Arazilerde (2/B) Kullanım Kadastro Tutanağının Düzeltilmesi,* **İMHFD**, C. 7, S. 13, 2022, s. 541-564.

ilgili kararların yerindeliği tartışılmak suretiyle, kullanıcı kaydının düzeltilmesi davasının teorik çerçevesi belirlenecektir.

Anahtar Kelimeler: *2/B, orman, kadastro, kullanıcı, beyan, kullanım kadastro tutanağı, kullanıcı kaydının düzeltilmesi, kullanım kadastrosuna itiraz*

IN THE LIGHT OF THE DECISIONS OF THE COURT OF JURISDICTION, THE CORRECTION OF THE USE CADASTRE REPORT ON THE LANDS (2/B) CLASSIFIED OUT OF THE FORESTLAND

Abstract

The use cadastral report is the report prepared for the purpose of determining the users of the immovable properties that have lost their forest quality and have therefore been taken out of the forest boundaries. The immovables subject to the use cadastral record are generally immovables that have not been registered in the title deed as a result of the cadastral activity before. After the 2/B application in term of Forest Code, these immovables are registered in the title deed and registered in the name of the Treasury and are subject to private ownership. These places, which are registered in the name of the Treasury, can be sold by the Treasury to persons determined as users in the cadastral record of use, provided that the relevant conditions are met in terms of Code on Supporting the Development of Forest Villagers, Evaluation of Areas Taken Out of the Forest Boundaries on behalf of the Treasury and Sale of Agricultural Lands Owned by the Treasury. The fact that it is important to be specified as a user in the cadastral record of use causes a correction lawsuit to be filed against the person who are specified as users for any reason in the usage cadastral record. Within the scope of our study, it is aimed to examine the case of correction of user records in the usage cadastre report prepared within the framework of court decisions.

Keywords: *2/B, forest, cadastre, user, report, The usage cadastral report, the correction of the user record, objection to the use cadastre*

I. GENEL OLARAK

Kullanım kadastro tutanağı, orman vasfını yitiren ve bu nedenle orman sınırları dışına çıkarılmış taşınmazların kullanıcılarının belirlenmesi amacıyla düzenlenen tutanak olup, mülkiyet hakkının tespitine ilişkin kadastro tutanaklarından ayrılmaktadır[1]. Orman niteliğini yitirmiş 2/B'e tabi taşınmazların mülkiyeti

[1] Yar. HGK. E. 16-2439, K. 1144, 5. 10. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"...Kullanım kadastrosu sırasında, hakkında kullanım kadastrosu tespit tutanağı düzenlenen taşınmazların beyanlar hanesinde yer alan ya da alması gereken kullanıcı ve muhdesat şerhlerine ilişkin olarak*

Hazine adına tescil edildiğinden, kullanım kadastro tutanağının düzenlenmesinde veya sonradan tutanakla ilgili ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda mülkiyet hakkı tartışılmaz, mülkiyet hakkına ilişkin herhangi bir değerlendirme söz konusu olmaz. Bu hususun ayrıntılarına girmeden önce kullanım kadastro tutanağının düzenlenmesinde önem arz eden ilgili hukuki düzenlemelere bakmak, kullanım kadastro tutanağının amacının belirlenmesine yardımcı olacaktır.

Kullanım kadastro tutanağının konusu olan taşınmazlar, orman niteliğini yitiren ve bu nedenle orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazlar olduğundan öncelikle 2/B uygulamasının hukuki dayanağını teşkil eden 6831 Sayılı Orman Kanunu'nun incelenmesi gerekmektedir. 6831 Sayılı Orman Kanunu'nun 2. maddesine göre;

"...

B) 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş yerlerden; tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (antep fıstığı, çam fıstığı) gibi çeşitli tarım alanları veya otlak, kışlak, yaylak gibi hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler ile şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları,

Orman sınırları dışına çıkartılır

Orman sınırları dışına çıkartılan bu yerler Devlete ait ise Hazine adına, hükmi şahsiyeti haiz amme müesseselerine ait ise bu müesseseler adına, hususi orman ise sahipleri adına orman sınırları dışına çıkartılır..."

Hükümden anlaşılacağı üzere, kadastro tespiti sırasında orman niteliğini kaybettiği belirlenen[2] ve tarım ve hayvancılık gibi amaçlarla kullanımında yarar

---

askı ilan süresi içinde kadastro mahkemesinde, askı ilanından sonra ise genel mahkemelerde kullanım kadastrosuna itiraz davası açılmasının mümkün olduğu hususu tartışmasızdır. Kadastro mahkemelerinde askı ilanı içinde 3402 Sayılı Kanun'un Ek 4. maddesi gereğince açılacak davalar kullanıcı şerhine ilişkin olup, söz konusu taşınmazın mülkiyeti Hazineye ait olduğundan mülkiyet hakkı bakımından değerlendirme yapılması mümkün değildir..."

[2] Orman sınırı dışına çıkarma kavramının öncesi orman olup, orman vasfını yitirmiş yerler için kullanılması gerektiği, yerin önceden orman olmadığı durumda bu halde çıkarmadan bahsedilemeyecek, sadece orman olmadığının tespitiyle yetinileceği yönünde isabetli değerlendirme için bkz. BÜYÜKAY, Yusuf "Öncesi Orman Olmayan Arazilerin Orman (Rejimi) Dışına Çıkarılması Sorunu", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Y. 2016 S. 3, s. 540.

Taşınmazın orman vasfını yitirip yitirmediği, 2021 tarihli 28473 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Orman Kadastrosu ve 2/B Uygulama Yönetmeliği m.5'e göre Orman Genel Müdürlüğü'nce oluşturulacak komisyon tarafından belirlenmektedir. Yönetmeliğin yürürlüğe girişinden önce 6831 Sayılı Orman Kanunu m. 7 vd.' ye göre, orman sınırı dışına çıkarma faaliyetleri orman kadastro komisyonu tarafından yapılmakta idi. Bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybedip kaybetmediğinin tespitinin orman kadastro komisyonu tarafından yapılmasının uygun olmayacağı yönünde eleştiriler ileri sürülmüştü bkz. ÇAĞLAR, Yücel " 2/B Olgusunun

olduğu tespit edilen yerler orman sınırları dışına çıkartılmaktadır[3] Ormanların kadastro faaliyeti sırasında tespit dışı bırakılmasına rağmen, orman vasfını yitiren ve bu nedenle tespit dışı bırakılmayıp, kadastro faaliyeti sırasında tespit edilen bu yerler, özel mülkiyete tabi olma statüsünü korumakta, mülkiyet hakkı Hazine adına tespit edilerek, Hazine adına tapu kütüğüne tescil edilmektedir. Bu nedenle kullanım kadastro tutanağına konu olan taşınmazların mülkiyeti Hazineye ait olmakta, bu taşınmazlar, üzerinde Hazine'nin tasarruf edebileceği, özel mülkiyete tabi olabilecek bir statüye kavuşmaktadır[4]. Kullanım kadastro tutanağına konu bu taşınmazlar, genel olarak, daha önce kadastro faaliyeti sonucunda tapuya tescil edilmemiş taşınmazlar olup[5], 2/B uygulaması sonrası, tapuya kaydedilip, özel mülkiyete tabi kılınmaktadır.

Özel mülkiyete tabi olan ve mülkiyet hakkı Hazine adına tescil edilen bu yerler, ilgili şartların sağlanması halinde kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirlenen kişilere Hazine tarafından satılabilmektedir. 6292 Sayılı *Orman*

Tarihsel ve Nesnel Boyutları", **Orman Kadastrosu ve 2/B Sorunu Sempozyumu**, 17-18 Eylül 2004, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası İstanbul Şubesi, İstanbul, 2005, s. 37; taşınmazın orman vasfına sahip olup olmadığı, orman vasfına daha önce sahip olmuş ise bu vasfı yitirip yitirmediğinin tespiti hususunda komisyonun yeterli uzmanı barındırması yeterlidir. Uzman bilim ve fen bakımından ilgili yerin orman niteliğini tam olarak kaybedip etmediğini belirleyebilecektir. Yönetmelik m.5'de komisyona girecek üyelerin yeterliliğine ilişkin çeşitli kıstaslar aranmaktadır.

[3] Hükümde sayılan bu niteliklerin tanımı Orman Kadastrosu ve 2/B Uygulama Yönetmeliği m.24 vd.'nda yapılmaktadır. Yönetmelik m.24'de "bilim ve fen bakımından orman niteliğini kaybetme" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Buna göre; 31/12/1981 tarihinden önce üzerinde ağaç ve ağaççık toplulukları bulunmayan, ormancılık faaliyetleri ve ekonomisi yönünden orman kurulmasında yarar olmayan yerler bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş sayılır. Aynı şekilde Yönetmelik m.25'de göre tarım arazisi, 26. maddede hayvancılıkta kullanılmasında yarar olan yerler, 27. maddede köy yerleşim alanı, 28. maddede kasaba ve şehir yerleşim alanı, 28. Maddede ise "31/12/1981 tarihinden önceki durumun tespit edilmesi" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği düzenlenmiştir.

[4] BAŞPINAR, Veysel "Orman Sınırının Dışına Çıkarılan Yerlerin Hukuki Durumu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 1999 S. 1, s. 201.

[5] Daha önce tapuya kaydedilmesine rağmen, orman niteliği nedeniyle tapu kütüğünden çıkarıldığı ancak daha sonra orman kadastrosu sırasında bu yerin orman niteliğini kaybettiğinin anlaşıldığı taşınmazlar, kullanım kadastro tutanağı uygulamasına tabi değildir. Bu taşınmazların mülkiyetinin Hazine'ye değil, tapuya kayıtlı olduğu dönemde malikleri adına tescil edilmesi gerektiği, 2/B uygulamasıyla Hazine adına tescil düzenlemesi eleştirilmektedir. (Bu eleştiri için bkz. GÜNEŞ, Yusuf, **Orman ve Arazi Mülkiyeti Uyuşmazlıkları,** On İki Levha, İstanbul, 2018, s. 255.) Ancak 6292 Sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun m.7'de daha önce tapuya kayıtlı olan ancak 2/B uygulamasına tabi olduğu tapu kaydında belirtilen yerler ile taşınmazın orman olduğu gerekçesiyle tapusu iptal edilen ancak 2/B uygulamasına tabi olup Hazine adına tescil edilen taşınmazların, daha önce tapuda kayıtlı olan maliklerine iade edileceği düzenlenmiştir. Daha önce özel kanunlar gereği adlarına tapu kaydı oluşturulan kişilere de 6992 sayılı Kanun m. 7 b. (b)'e göre taşınmazlar iade edilecektir. Bu taşınmazlar için kullanım kadastro tutanağı düzenlenmez. Ayrıca bkz. AKİPEK Öcal, Şebnem / ÖCAL, Levent " Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılacak Yerlerin Değerlendirilmesi (2/B Alanlarının Durumu)", **Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi**, Y. 2015 S.1, s. 62 vd.

Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun m. 6'a göre hak sahibi sıfatını haiz olan kişiler, Hazine'ye ait orman sınırı dışına çıkarılan taşınmazların kendilerine satışını talep edebilmektedir[6].

Hazine'ye satış teklifinde bulunabilmenin şartlarından birisi kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak tespit edilip ilgili tapu kütüğünün beyanlar hanesinde kullanıcı olarak kaydedilmiş olmaktır.[7] Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtmenin bu önemi haiz olması, o yeri kullanan kullanıcılar ile kullanım kadastro tutanağında herhangi bir sebeple kullanıcı olarak belirtilen kişiler[8] arasında uyuşmazlıkların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Çalışmamız kapsamında bu uyuşmazlıklarda ortaya çıkan kullanım kadastro tutanağında yer alan kullanıcı kaydının düzetilmesi sorunun çözümüne çalışılacaktır. Bu nedenle öncelikle kullanım kadastro tutanağının hukuki dayanağını incelemek gerekir.

II. KULLANIM KADASTRO TUTANAĞININ DAYANAĞI: KADASTRO KANUNU EK MADDE 4 I

3402 sayılı Kadastro Kanunu ek madde 4 I, kullanım kadastro tutanağının hukuki dayanağını teşkil etmektedir. Bu hüküm 27/01/2009 tarihli 27123 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5831 Sayılı Tapu Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 8[9] gereğince Kadastro Kanunu'na eklenmiştir. Hükme göre;

---

[6] Hak sahipliği ve satışa ilişkin diğer hususlar için bkz. ERTAŞ, Şeref "2/B Yasası Kime Hangi Hakkı Kazandırıyor?" **İstanbul Barosu Dergisi**, Y. 2012 S. 4, s. 17 vd.; KARSLI, Mücahit "Orman Alanlarının Sınırlandırılması ve 2/B Sorunu", **Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 2013 S. 7, s. 113 vd. ; satış teklifinin içeriğine ilişkin ayrıntılı değerlendirme için bkz. EZER, Ali, "2/B Yasasındaki Yeni Düzenlemelere Ayrıntılı Bir Bakış, Değerlendirme ve Alternatif Öneriler", **Terazi,** Y. 2013 S. 80, s. 95 vd.

[7] Bu şekilde kullanıcı olarak kaydedilen kişiler bu yerin zilyetliğini bir başkasına devrederse, hak sahipliği sıfatı da devredilmiş olacağından, zilyetliği devralan, satın alma teklifini Hazine'ye yöneltebilecektir. Ancak zilyetlik devir sözleşmesinin Hazine'ye karşı hüküm ifade edebilmesi ve devralanın satın alma teklifinde bulunabilmesi için zilyetlik devir sözleşmesi noter tarafından düzenlemelidir. Bu hususun dayanağını teşkil eden 6292 Sayılı Kanun m. 5 b. 10'a göre; hak sahibi olunmasında kanuni halefiyet, hak sahibinin veya mirasçılarının bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra noter tarafından düzenlenecek muvafakatname vermeleri hâlinde ise akdî halefiyet hükümleri geçerlidir.

[8] Herhangi bir kullanıcının varlığının tespit edilemediği durumda da, kullanıcı iddiasıyla ilgili kişiler bu tespite karşı kadastro tutanağının düzeltilmesi davası açabilmektedir. Bu dava Hazineye karşı açılabilmektedir.

[9] İlgili maddenin anayasaya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali talep edilmiş, ancak maddenin birinci fıkrası bakımından Anayasa Mahkemesi bu talebi reddetmiştir. Karar ve ilgili gerekçe için bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 12/5/2011 tarihli ve E.: 2009/24, K.: 2011/75 sayılı Kararı (RG. 23. 07. 2011 S. 28003)

"6831 sayılı Orman Kanununun 20/6/1973 tarihli ve 1744 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesi ile 23/9/1983 tarihli ve 2896 sayılı, 5/6/1986 tarihli ve 3302 sayılı kanunlarla değişik 2 nci maddesinin (B) bendine göre orman kadastro komisyonlarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerler, fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle, bu Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen askı ilanı hariç diğer ilanlar yapılmaksızın öncelikle kadastrosu yapılarak Hazine adına tescil edilir."[10]

Hükümde görüleceği üzere, kullanım kadastro tutanağının hangi taşınmazlarda yapılacağı belirtilmiştir. Buna göre kullanım kadastro tutanağı orman sınır dışına çıkarılan 2/B uygulamasına konu olan taşınmazlar için düzenlenecektir. Yine hükme göre kadastro tutanağı düzenlenirken tutanağa konu 2/B vasıflı taşınmazların fiili kullanım durumları ile üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu, bu kişiler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı belirlenecektir. Taşınmaz üzerinde muhdesat bulunması, yani ev, ahır, hara gibi yapıların bulunması halinde bu yapıların kime ait olduğu ve ne zamandan beri kullanıldığı ayrıca belirtilecektir. Bu surette kullanım kadastro tutanağında belirlenen kullanıcı, Hazine adına tapuya kaydedilen taşınmazın bulunduğu kütük sayfasının beyanlar hanesinde gösterilecektir[11]. Dolayısıyla kullanım kadastro

[10] 2/B uygulamasına tabi taşınmazların Hazine tarafından hak sahiplerine satışının usul ve esaslarını düzenleyen 6292 Sayılı Kanun'da bu hükme paralel bir hüküm yer almakta olup, hak sahipliğinin belirlenmesine kullanıcı sıfatının belirlenmesinin önemini ortaya koymaktadır. 6292 Sayılı Kanun m. 11 b. 14, Kadastro Kanunu ek madde 4'e paralel şekilde, kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtilecek kişilerin niteliğini belirtmiştir. Hükme göre; *"Kadastro müdürlüklerince 2/B alanları hakkında bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra düzenlenecek güncelleme listelerinde ve kadastro tutanaklarında; bu alanların fiili kullanım durumları, varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu, bu yerlerin ve üzerlerindeki muhdesatın 31/12/2011 tarihinden önce olmak üzere ne zamandan beri kim veya kimler tarafından kullanıldığı gösterilir ve bunlar tescil edildikleri veya kesinleştikleri tarihten itibaren en geç bir ay içinde idareye gönderilir."* Dikkat edildiği üzere, Kadastro Kanunu ek madde 4'ten farklı olarak, 6292 Sayılı Kanun m.6'da hak sahipliği sıfatının belirlenmesinde esas alınan 31/12/2011 tarihi hak sahipliğinin belirlenmesi şartlarından birisi olan kullanıcı sıfatının belirlenmesinde de dikkate alınmıştır. Kadastro Kanunu ek madde 4'te bu nitelikte bir sınırlandırma mevcut değildir. Ancak 6292 Sayılı Kanun m. 5 b. 10'a göre; hak sahibi olunmasında kanuni halefiyet, hak sahibinin veya mirasçılarının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra noter tarafından düzenlenecek muvafakatname vermeleri hâlinde ise akdî halefiyet hükümleri geçerlidir. Buna göre 31/12/2011'den önce kullanan kişilerin akdi veya kanuni halefleri de kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtileceklerdir.

[11] Yar. 16. HD. E. 5130, K. 6400, 10.9.2012 (Lexpera): *"3402 sayılı Kanun'a 5831 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile eklenen ek 4. maddesi içeriğinde taşınmazın fiili kullanıcısının beyanlar hanesinde gösterilmesi hususuna değinilmiştir. Bu durumda kullanım kadastrosunun yapıldığı tarihte taşınmazı davacıların mı, davalıların mı fiilen kullandıklarının, kullanımın hangi tarihten beri sürdürüldüğünün kanıtlanması zorunludur. Mahkemece bu husus yeterince aydınlığa kavuşturulmadan karar verilmesi isabetsiz olduğu gibi…"*.
Kullanım kadastro tutanağının orman kadastro komisyonlarınca düzenlenen çalışma tutanaklarından farklı olduğu, çalışma tutanaklarının kullanım kadastro tutanağı niteliğinde olmadığı, bu nedenle

tutanağının düzeltilmesi talebi, Hazine adına kayıtlı taşınmazın beyanlar hanesinin düzeltilmesine yöneliktir. Kullanım kadastro tutanağı esas alınarak beyanlar hanesine yapılan kaydın fiili ve hukuki duruma uygun olup olmadığı kadastro tutanağının düzeltilmesi davasıyla tespit edilecektir. Ek madde 4'e dayanılarak 2/ B vasıflı taşınmaza ilişkin kullanım kadastro tutanaklarının düzeltilmesi davasında, yeri kimin hangi zamandan beri kullanıldığına bakılacaktır. Bu nedenle, öncelikle kullanıcı ifadesinden ne anlaşılacağı ile fiili kullanımın tespit edilmesinde hangi kriterlerin göz önüne alınacağı hususlarının incelenmesi önem arz eder.

III. EK MADDE 4'E GÖRE KULLANICI SIFATINA SAHİP KİŞİLER

A. KULLANICININ ZİLYET OLMASI

Kadastro Kanunu ek madde 4, kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtilecek kişilerin, bu yeri fiilen kullanan kişiler olduğunu belirtmiştir. Bu çerçevede kullanıcı sıfatına sahip olmak için o yerin zilyedi olmanın yeterli olduğu düşünülebilir. Fiili kullanım ifadesi zilyetliğin unsuru arasında yer alan fiili hakimiyeti karşılayan bir ifade olarak nitelendirilebilir görünmektedir. Ancak bu kendi içerisinde bir diğer soruyu gündeme getirecektir. Acaba zilyetlik iradesi olmayıp, taşınmazı fiili hakimiyeti alan kişiler de kullanıcı olarak yer alabilecek midir? Hazine'nin mülkiyet hakkı sahibi olması nedeniyle malik sıfatıyla zilyetliği, kullanıcının zilyet olarak nitelendirilmesine engel midir? Engel değilse kullanıcının zilyetliğinin türüne etkisi nedir?

Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazların zilyetlik yoluyla mülkiyetinin kazanılması mümkün olmadığından[12], kadastro faaliyeti sırasında zilyetlik yoluyla kullanıcıları ve muhdesat sahipleri adına mülkiyet hakkı tespiti yapılamayacaktır. Ancak zilyetlik fiili durum olmakla birlikte, tek işlevi mülkiyetin kazanılmasında önemli rol oynaması değildir[13]. Zilyetliğin bu açından

çalışma tutanağında belirtilen kişilerin beyanlar hanesinde gösterilmeyeceği yönünde bkz. Yar. 16. HD. E. 1789, K. 1685, 9. 6. 2020 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…Yukarıda açıklandığı üzere, 6292 Sayılı Kanun'un uygulanmasına esas alınacak olan 3402 Sayılı Ek- 4. maddesinde düzenlenen kullanım kadastrosu çalışmaları olup, orman kadastro komisyonunca gerçekleştirilen 2/B madde çalışma tutanaklarında yer alan kullanıcı isimleri bu aşamada tarafların hak ve borçlarını etkileyecek mahiyette değildir. Hal böyle olunca davacıların 2/B çalışma tutanaklarında yer alan kullanıcı isimlerinin düzeltilmesi talebiyle dava açmakta hukuki yararı bulunmadığı gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken…".*

[12] KIVRIL, Halit "Yargıtay Uygulamasında Kullanım Kadastrosu Davaları", **TERAZİ,** Y. 2016 S. 114, s. 76.

[13] Kullanım kadastrosunun düzeltilmesine ilişkin açılan bir davada Yargıtay'ın aynı yönde kararı için bkz. Yar. 8. HD. E. 9667, K. 12119, 7. 12. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"Mahkemece, **bu bölümler yönünden usulünce araştırma yapılmadan zilyetlikle kazanma koşullarının gerçekleşmediğinden bahsedilmiş ise de, dava kullanım kadastrosuna itiraza ilişkin olup**, tespit günü itibariyle kimin hangi oranda ve taşınmazların hangi kısımlarını kullandığı, tespit tarihine en yakın uydu fotoğrafları ve ortofotolar getirtilerek, taşınmazın tespit günü itibariyle fiili kullanıma konu olup olmadığı üzerinde durularak karar verilmemesi doğru değildir…".*

dar bir çerçeveye sıkıştırılması isabetli olmaz. Kanımızca Kadastro Kanunu ek madde 4'te, 2/B'e tabi olan taşınmazların kullanıcılarının zilyet olması gerektiği söylenebilir. Bu açıdan zilyetliğin iki unsuru olan irade ve fiili hakimiyetin varlığı birlikte aranacaktır. Bunun sonucu olarak zilyetlik iradesi olmaması ancak fiili hakimiyet altında bulunması tek başına yeterli olmayacağı gibi, zilyetlik iradesi olup, daha önce hiçbir şekilde fiili hakimiyetin bulunmaması durumunda da, bu yere zilyet olunduğundan bahsedilemeyecektir. Sonuç olarak, 2/B'e tabi taşınmazın kullanıcısı ilk planda o yerin zilyedidir.

B. KULLANICININ ZİLYETLİĞİNİN ASLİ OLMASI

Kadastro Kanunu ek madde 4 gereği tutanağa kullanıcı olarak kaydedilecek kişiler o yerin zilyedi olmalıdır. Peki zilyetliğinin türü ne olmalıdır? Hazine adına tapuda mülkiyet hakkının tescil edildiği göz önüne alındığında kullanıcının zilyetliğinin türünü belirlemek ayrıca önem arz eder. Bu çerçevede ilk planda Yargıtay'ın bu konudaki uygulamasını incelemek faydalı olacaktır.

Yargıtay'ın istikrarlı uygulamasına göre, Kadastro Kanunu ek madde 4'de kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtilecek kişi(ler), zilyetlik sıfatına sahip kişiler olup, asli zilyetlik sıfatına sahip olmalıdır. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 5606 E. ve 10236 K. sayılı 11.10.2021 tarihli kararında[14]; "*Şöyle ki, dava, 3402 Sayılı Yasa'ya 5831 Sayılı Kanun'un 8. maddesiyle eklenen Ek-4. maddesine göre yapılan kullanım kadastrosuna itiraz niteliğindedir. 3402 Sayılı Kanun'un Ek-4. maddesiyle 6831 Sayılı Kanun'un 20.06.1973 tarihli kanunla değişik 2. maddesinin (B) bendinde, orman kadastro komisyonlarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin, fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı, kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle, bu Kanun'un 11. maddesinde belirtilen askı ilanı hariç diğer ilanlar yapılmaksızın öncelikle kadastrosu yapılarak Hazine adına tescil edileceği hükme bağlanmıştır. Bu maddenin amacı, kadastro sırasında taşınmazın fiili kullanıcısının tespit edilmesidir. Anılan Yasa maddesine dayanılarak açılacak davalarda kabul kararı verilebilmesi için, öncelikle davacı tarafın taşınmazı kullandığının ispat edilmesi gerekmektedir. Diğer bir anlatımla, kullanım kadastrosu sırasında beyanlar hanesinde kullanıcı olarak gösterilebilecek kişiler, kadastro tespiti sırasında çekişmeli taşınmazı ekonomik amacına uygun olarak fiilen* ***asli zilyet olarak*** *kullanan kişilerdir*…" ifadesine yer verilmiştir.

[14] Yar. 8. HD. E. 5606, K. 10236, 11. 10. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası); aynı yönde bkz. Yar. 16. HD. E. 2391, K. 3812, 7.6. 2018 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası Kazancı); Yar. 16. HD. E. 3676, K. 1981, 21. 3. 2018 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası); Yar. 16. HD. E. 8109, K. 238, 26.1.2018 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası).

Kararda görüldüğü üzere, Yargıtay kullanıcı ifadesinden zilyedin anlaşılması gerektiğini ortaya koymakta, bir adım öteye giderek zilyedin asli zilyet olması gerektiğini belirtmektedir. Yargıtay Kadastro Kanunu ek madde 4'e dayanan kullanım kadastro tutanağında yer alacak kullanıcı kavramıyla o yerin asli zilyedi kavramını örtüştürmüştür. Bunun yanında zilyetliğin türünü de belirlemek suretiyle bu hususta ortaya çıkacak sorunların çözümünde tarafını belirlemiştir.

Öncelikle şu hususu belirtmek gerekir: 2/B nitelikli taşınmazların mülkiyeti Hazine'ye ait olduğundan, Hazine hem sicil zilyetliğine sahip hem de malik sıfatıyla zilyetliğe sahiptir. Bu nedenle 2/B nitelikli taşınmazı kullanan kişinin zilyetlik sıfatı belirlenirken Yargıtay'ın kullanıcı için "asli zilyet" ifadesini kullanması, malik sıfatıyla zilyetliğin asli zilyetlikten farklı olduğunu kabul ettiği sonucunu doğurabilir. Ancak malik sıfatıyla zilyetlik malikin herhangi bir hukuki ilişki içerisinde olmadığı durumda dahi kullanabilirken, asli zilyetlik, karşısında bir diğer zilyetlik sıfatına sahip kişiyi gerektirir. Bu ise genellikle fer'i zilyettir. Asli ve fer'i zilyetlik alt başlığını taşıyan TMK m. 974'e göre;

"Zilyet, bir sınırlı aynî hak veya bir kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için şeyi başkasına teslim ederse, bunların ikisi de zilyet olur.

Bir şeyde malik sıfatıyla zilyet olan aslî zilyet, diğeri fer'î zilyettir."

Hükmün ilk fıkrasında, kanun koyucu, kişinin malik olup olmadığına açıkça değinmeksizin, zilyet olan kişinin şeyi teslim etme ve salt fiili hakimiyeti bir başkasına bırakmayla zilyetlik sıfatını kaybetmeyeceğini belirtmiştir. TMK m. 974 II ise bunun bir örneğini vererek, malik sıfatıyla şeyin zilyedi olan kişiyi asli zilyet, diğerini feri zilyet olarak nitelendirmiştir. Dolayısıyla malik sıfatıyla zilyetlik dışında asli ve feri zilyetlik söz konusu olabilir. Doktrinde[15] yer alan malik sıfatıyla zilyetlikle asli zilyetliğin aynı kavramı ifade edip etmediği hususundaki tartışmada, uygulamanın, kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak kimin yer alacağının belirlenmesi bakımından malik sıfatıyla zilyetliğin asli zilyetlikten farklı olabileceği görüşünü tercih ettiği sonucuna varılabilir. Bunun dışında malik sıfatıyla zilyetlik için bu zilyetliği iddia eden kişinin

[15] Asli zilyetlik için malik sıfatıyla zilyetliğin zorunlu olduğunu ileri süren değerlendirme için bkz. OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, **Eşya Hukuku**, 21. Baskı, Filiz, İstanbul, 2018, N. 314; AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut, **Eşya Hukuku**, 2009, s. 133; NOMER, Haluk Nami / ERGÜNE, Mehmet Serkan, **Eşya Hukuku**, İstanbul, On İki Levha, 2022, 9. Bası, s.28-29; asli zilyetlik için malik sıfatıyla zilyetliğin zorunlu olmadığı yönünde aksi yönde değerlendirme için bkz. TEKİNAY, Selahattin Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla, **Eşya Hukuku**, Filiz, İstanbul, 1989, 5. Bası, s. 52-53; GÜRSOY, Kemal / EREN, Fikret / CANSEL, Erol, **Eşya Hukuku**, 2. Bası Ankara, 1984, , s. 84; SEROZAN, Rona **Eşya Hukuku,** İstanbul, 2014, 3. Bası, N. 445- 447; HINDERLING, Hans **Schweizerisches Privatrecht**, Band V/1, Sachenrecht, Basel, 1977, s. 417.

mülkiyet hakkına dayanmasına gerek olmadığı hususu[16] göz önüne alınırsa kullanıcının malik sıfatıyla zilyet olduğundan bahsedilebilir görünse de kanımızca, 2/B uygulaması sonrası arazinin mülkiyetinin Hazine adına kaydedilmesiyle, kullanıcı, herhalde Hazine'nin malik sıfatını kabul etmiş sayılacaktır. Bu hususta adi karinenin varlığı kabul edilebilir. Hazine'nin malik sıfatıyla zilyetliğinin kabul edilmesiyle, kullanıcının, Hazine adına tescil öncesi devam eden malik sıfatıyla zilyetliği sona erecektir. Hangi görüş tercih edilirse edilsin, herhalde asli zilyetlik nitelendirmesi isabetsiz bir nitelendirme olarak görünmeyecektir.

Konumuz çerçevesinde malik sıfatıyla zilyet ve sicil zilyedi Hazine'dir. O yeri kullanan kişinin asli zilyet olmasından anlaşılması gereken; malik sıfatına sahip olmasa dahi, Hazine dahil başka herhangi bir kişiden bu yerin zilyetliğini herhangi bir kişisel hak veya sınırlı ayni hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için almamış olması ve zilyetliği kendi adına sahip olup sürdürmesidir. Diğer deyişle kullanıcının zilyetliği, fer'i zilyetlik olmamalı, zilyetlik iradesi kendi adına olmalıdır. Bu ifadenin zilyetliği gaspeden kişileri de içerecek şekilde geniş olması, teorik anlamda asli zilyetlik bakımından isabetli görünse de, kullanıcı kaydının belirlenmesinde zilyetliği gaspeden ve bunu sürdüren kişiler kullanıcı olarak yer almamalıdır. Kullanım kadastrosunun düzenlendiği tarihte zilyetliği gaspettiği belirlenen kişilerin kullanıcı olarak yer alması halinde kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası açılabilir. Ancak bu hususta şu soru sorulabilir: Acaba önceki kullanıcı, zilyetliği gaspedene karşı zilyetliği koruyucu nitelikte TMK m. 981 vd. uyarınca belirlenen yollara başvurmadığı ihtimalde dahi kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesini sağlayabilir mi?

Yargıtay bir kararında bu soruya olumsuz cevap vermektedir. Yargıtay[17]'a göre, önceki kullanıcı, zilyetliği koruyacak nitelikteki hukuki imkanlara süresi

[16] NOMER/ ERGÜNE, 2022, s. 29.

[17] Yar. 16. HD. 9416/11984 T. 05.12.2013, *(LEXPERA):"…Dava, 3402 sayılı Yasa'ya 5831 sayılı Yasa ile eklenen Ek-4. maddesi uyarınca yapılan kullanım kadastrosuna itiraz davasıdır. Mahkemece davacının babasının 24.05.1985 tarih ve 1985/13 sayılı idari men kararına konu 16.05.1985 tarihli şikayet dilekçesi ile dava konusu taşınmazdaki zilyetliğini terk etmeme iradesini ortaya koyduğu ve dava konusu taşınmazın davacının fiili kullanımında bulunduğu gerekçesi ile yazılı şekilde hüküm kurulmuş ise de; varılan sonuç dosya kapsamına uygun düşmemektedir. 3402 sayılı Yasa'ya 5831 sayılı Yasa ile eklenen Ek-4. maddede, bu maddeye göre yapılacak kadastro sırasında fiili kullanım durumunun esas alınacağı, kim veya kimlerin ne zamandan beri kullanımında olduğunun beyanlar hanesinde gösterileceği belirtilmiştir. Kanunun öngördüğü fiili kullanımın haklı bir nedene dayanmasına ise gerek bulunmamaktadır. Dosya içeriğinden çekişmeli 349 ada 64 parsel sayılı taşınmazın üzerinde davacının dedesinin ahşap evi bulunduğu, ancak çok eski tarihte başka bir köye taşındıkları, bu tarihten sonra davacı ve murislerinin fiilen bir kullanımının olmadığı, davalı tarafça taşınmazın gübre atılmak suretiyle kullanıldığı, bu kullanıma bir müddet sonra ara verdiği ancak taşınmaz üzerindeki 3-4 yaşlarında meyve ağaçlarının da onun tarafından dikildiği ve bakımlarının yapıldığı, men kararının ise dava konusu yere ilişkin olmadığı, çekişme konusu taşınmazın davalı … Küçüktarakçı'nın fiili kullanımında olduğu, davacı tarafça zilyetliğin korunması için dava açılmadığı gibi TMK'nın 984. maddesi gereği davanın açılabilmesi*

içerisinde başvurmamışsa, kullanım kadastro tutanağını düzeltilmesini talep edemeyecektir. Bu çerçevede önceki kullanıcı, zilyetliğin gaspı söz konusu ise öncelikle süresi içerisinde zilyetliğin korunması yollarını tüketecek ve zilyetliğini koruyacak, daha sonra kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası açacaktır. Yargıtay bir diğer kararında[18] ise, açıkça soruyu cevaplamamakla birlikte, zilyetliği koruyucu davalar ile kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davalarının aynı amaca yönelik olduğunu kabul etmektedir.

Zilyetliğin gaspından doğan dava hakkı, zilyetliğin iadesine yöneliktir. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi ise, tespit tarihinde mevcut olan hukuka aykırı tespitin düzeltilmesini amaçlamaktadır. Dolayısıyla zilyetliğin gaspından doğan dava hakkından farklı bir dava olup, aynı amaca hizmet etmemektedir. Zilyetliğin gaspından doğan davanın amacı, zilyetliğin elde edilmesidir. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında amaç zilyetliğin elde edilmesinden ziyade tespit tarihinde taşınmazın asli zilyedi olduğunun tespit edilmesi, bu şekilde tutanağın düzeltilmesidir.

Sonuç olarak, hukuki ilişki çerçevesinde zilyetliğini sürdürebileceğini belirleme bakımından bir şeye malik sıfatıyla zilyet olan asli zilyet, diğeri fer'i zilyettir. Bu nedenle Yargıtay'ın kararında belirttiği asli zilyetlik ifadesi, Hazine'nin malik sıfatıyla ve sicil zilyetliğine dayanmasından bağımsız olarak, zilyetliği gaspederek kazanmamış olan, fiili hakimiyete sahip kişinin o yerde kendi adına ve başka herhangi bir ayni veya kişisel hakka dayanmadan[19] zilyetliğini sürdürmesini karşılamak için kullanılmakta olup, bu değerlendirme TMK m. 974'ün lafzına uygundur. Dolayısıyla o yerin asli zilyedinden bu yeri kiralayan kişiler, fer'i zilyet olduğundan, tutanakta kullanıcı olarak yer almayacaktır. Aynı şekilde, o yerde fiili hakimiyetini sürdüren kişinin kendi iradesiyle zilyetliğe sahip olmadığı,

---

için gerekli süreninde geçtiği anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca mahkemece davanın reddine, çekişme konusu taşınmazın tespit gibi tescili yerine yazılı şekilde karar verilmesi isabetsiz olup…"; KIVRIL, s. 78.

[18] Yar. 16. HD. E. 21840, K. 16318, 29.12.2014 (Lexpera): *"...Kullanım kadastrosu sırasında hakkında kullanım kadastrosu tutanağı tanzim edilen taşınmazlar hakkında tutanağın beyanlar hanesinde yer alan ya da alması gereken kullanıcı ve muhdesat şerhlerine ilişkin olarak askı ilan süresi içinde Kadastro Mahkemesinde, askı ilanından sonra ise genel mahkemelerde kullanım kadastrosuna itiraz davası açılmasının mümkün bulunduğu hususu tartışmasızdır.* ***Zilyetliğin korunması davası ile hedeflenen amaçla kullanım kadastrosu ile hedeflenen amaç ortak olup her ikisi de taşınmaz üzerindeki zilyetliğin hukuki sonuç doğuracak şekilde tespitine yöneliktir****…";* aynı yönde bkz. Yar. 20. HD. E. 5616 K. 7267, 9. 12. 2019 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası).

[19] İsviçre Medeni Kanunu'nda asli ve fer'i zilyetlik ayrımının karşılığı olarak, asli zilyetlik için "bağımsız zilyetlik" (selbständiger Besitz), fer'i zilyetlik için ise bağımlı zilyetlik (unselbständiger Besitz) ifadeleri kullanılmıştır (Bu ifadelerin değerlendirilmesi için bkz. NOMER/ ERGÜNE, s. 29). İsviçre Medeni Kanunu'ndaki bu kullanım tarzı, kullanıcı olarak ifade edilen asli zilyedin durumunu ortaya koymada daha elverişli bir ifade olarak tercih edilebilir. Zira kullanıcı olarak kaydedilecek kişinin zilyetliği malik sıfatıyla zilyet olan Hazine'den kendisine devredilmiş herhangi bir ayni veya şahsi hakka dayanmamakta olup, bağımsız, meşru zilyetliktir.

başkası adına zilyet olduğu durumlarda da tutanakta kullanıcı olarak belirtilmesi halinde, kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi gerekecektir.

Kullanıcılar miras ortaklığı içerisinde yer alan kişiler olabilir. Mirasbırakanlarının kullanıcı niteliği, külli halefiyet yoluyla mirasçılarına geçer. Mirasçılar birden fazla ise bu durumda birlikte asli zilyet söz konusu olacaktır. Mirasçılardan birisi kadastro tutanağına kullanıcı olarak kaydedilmişse diğer mirasçılar kullanıcı kaydının düzeltilmesi için kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası açabilir.[20] Aynı şekilde miras ortaklığını temsilen hareket eden mirasçılardan birisi veya bir üçüncü kişinin zilyetliği de kendi adına ve asli zilyetlik oluşturmayacağından bu kişinin kullanıcı olarak kaydedilmesi hukuka uygun olmayacak, açılacak düzeltme davasının kabul edilmesi gerekecektir.

IV. KULLANICININ BELİRLENMESİNDE ESAS ALINAN TARİH

Kadastro Kanunu ek madde 4 I'e dayanılarak hazırlanan kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davalarında, kullanıcı kayıtlarının düzeltilip düzeltilmeyeceğinin tespiti bakımından, maddede yer alan, fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığının tutanakta gösterilmesi gerektiğine ilişkin hükümden yararlanmak gerekecektir. Kadastro Kanunu ek madde 4'ün, tutanağın hazırlanması sırasında kadastro ekibine, kullanıcının belirlenmesi bakımından araştırma yükümlülüğü verdiği anlaşılmaktadır. Bu araştırmanın eksik veya hatalı yapılması, asli zilyet olan kullanıcı dışında bir başka kullanıcının kullanım kadastro tutanağında yer almasına neden olacaktır. Kullanım kadastro tutanağının kullanıcı kaydının düzeltilmesi davaları, esasen tutanağın bu açıdan düzeltilmesine yönelmektedir.

Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi bakımından, esas kullanıcının, *kullanım kadastro tutanağının düzenlendiği tarihte* asli zilyet niteliğinde kullanıcı olup olmadığı belirlenmesi gerekir. Kadastro Kanunu ek madde 4 I, fiili kullanım durumlarının belirlenmesi ve kullanımın ne zamandan beri sürdürüldüğünün belirlenmesini açıkça aramıştır. Bu nedenle en geç kullanım kadastro tutanağının düzenlendiği andaki asli zilyetlik niteliğindeki kullanım durumu esas alınarak, kullanıcı sıfatı belirlenecektir. Tutanağın düzenlendiği tarihten sonra açılan düzeltme davasında dava zamanındaki kullanım durumunun tespiti önem arz

[20] Aynı yönde bkz**. Yar. 8. HD. E. 6363, K. 12512, 15. 12. 2021** (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): "*Davacı ... ve arkadaşları, taşınmazların müşterek muristen intikal ettiğini, miras payları nispetinde kendilerinin de hak sahibi olduğunu ileri sürerek, payları oranında lehlerine kullanıcı şerhi verilmesi istemiyle dava açmışlardır. Mahkemece yapılan yargılama sonunda; davanın kabulüne, çekişmeli taşınmazların kadastro tespitlerinin iptaline, taşınmazların tespit gibi Hazine adına tapuya kayıt ve tesciline, taşınmazların beyanlar hanesine, 6831 Sayılı Kanun'un 2/B maddesi uyarınca orman sınırları dışına çıkarıldıkları ve hüküm yerinde gösterilen payları oranında davacı ve davalıların fiili kullanımlarında oldukları şerhinin yazılmasına…."*.

etmez. Kullanıcının belirlenmesi ve düzeltmenin gerekip gerekmediğinin tespiti, kullanım kadastro tutanağının hazırlandığı an esas alınarak gerçekleşmelidir.[21]

V. KULLANICININ BELİRLENMESİNDE ARANAN KRİTERLER

Asli zilyet niteliğine sahip kullanıcının belirlenmesi bakımından Yargıtay'ın çeşitli kriterler belirlediği görülmektedir. Bu kriterleri[22] genel itibariyle iki esas üzerine kurmak mümkündür: Birincisi davada menfaati olmayan mahalli bilirkişilerin ve tanıkların fiili kullanım durumuna ilişkin beyanları, ikincisi ise fen bilirkişisi ve ziraat bilirkişi tarafından taşınmazın fiili durumunun tespitidir. Mahalli bilirkişi ve tanık beyanları, fiili kullanım durumunun belirlenmesi ve fiili kullanımın hangi andan itibaren sürdürüldüğünün belirlenmesine yönelik olsa da asli zilyetliğin belirlenmesine yönelik olduğunda tereddüt edilmemelidir. Zira taşınmazı fiilen kullanan kişinin zilyetliği kendi adına olmayabilir. Fiili kullanıcı, asli zilyetten o yeri kiralamış veya asli zilyet adına taşınmazı kullanıyor olabilir. Bu açıdan fiili kullanım belirlenirken, asli zilyetliğin belirlenmesi önem arz ettiğinden Yargıtay'ın koyduğu kriterleri yine Yargıtay'ın kendi kriterleriyle sınırlandırmak gerekecektir.

Mahalli bilirkişilerin ve tanıkların fiili kullanıma ilişkin beyanları, yine Yargıtay tarafından kabul edildiği üzere asli zilyetliğin tespitine yönelik olmalıdır, yoksa beyanlardan yola çıkılarak, salt taşınmaza o an kimin zilyet olduğu hususu mutlak şekilde göz önüne alınarak tespit yapılmamalıdır. Asli zilyetliğin tespiti ise, zabıt defteri varsa zabıt defterinden, veyahut zilyetliğin devri niteliğindeki yazılı belgelerden veyahut önceki asli zilyedin zilyetliği devrine yönelik sözleşmelerden

---

[21] Yar. 8. HD. E. 9667, K. 12119, 7. 12. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…dava kullanım kadastrosuna itiraza ilişkin olup, tespit günü itibariyle kimin hangi oranda ve taşınmazların hangi kısımlarını kullandığı, tespit tarihine en yakın uydu fotoğrafları ve ortofotolar getirtilerek, taşınmazın tespit günü itibariyle fiili kullanıma konu olup olmadığı üzerinde durularak karar verilmemesi doğru değildir…"*

[22] Yar. 8. HD. E. 9667 K. 12119, 7. 12. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası) : *"…Hal böyle olunca; doğru sonuca ulaşılabilmesi için Mahkemece öncelikle, dava konusu taşınmaz bölümlerini gösterir, tespit tarihi olan 2010 yılı veya en yakın tarihli yüksek çözünürlüklü hava ve uydu fotoğrafları getirtilmeli ve sonrasında mahallinde, taşınmazı iyi bilen mahalli bilirkişiler ve taraf tanıkları ile fen ve ziraatçı bilirkişilerin katılımıyla keşif yapılmalı ve bu keşif sırasında, dinlenilecek mahalli bilirkişiler ve taraf tanıklarından, çekişmeli a2 ve b3 harfi ile gösterilen bölümlerin tespit tarihinde ve öncesinde kim tarafından, ne şekilde kullanılageldiği, tespit tarihi itibariyle fiili kullanım olup olmadığı, var ise kim tarafından ve ne şekilde kullanıldığı, tespit günü itibariyle fiili kullanımın terk edilip edilmediği hususlarında ayrıntılı bilgi alınmalı, alınan beyanlar ile önceki keşif beyanları arasında çelişki bulunduğu takdirde çelişkinin giderilmesine çalışılmalı; keşfe katılacak fen bilirkişisinden, keşfî takibe imkân verir rapor ve kroki alınmalı ve çekişmeli taşınmazın getirtilen uydu fotoğrafları üzerinde gösterilmesi istenilmeli; ziraatçı bilirkişiye, taşınmazın tespit tarihindeki niteliğini ve kullanım durumunu bildiren, somut verilere ve bilimsel esaslara dayanan, denetime elverişli rapor düzenlettirilmeli; tespit tarihi itibariyle fiili kullanım mevcut ise, o tarihteki yani tespit tarihindeki kullanıcı lehine kullanım şerhi verilmesi gerektiği dikkate alınmalı ve bundan sonra tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır…"* aynı yönde bkz. Yar. 16. HD. E. 5801, K. 4486, 31. 5. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası).

ve benzeri belgelerden yola çıkılarak belirlenebilir.[23] Toplanan deliller çerçevesinde tutanağın düzeltilmesi talebinde bulunan davacının, tespit tarihinde o yerin asli zilyedi değilse talep reddedilecektir.[24]

Fen ve ziraat bilirkişisi ise, taşınmazın fiili kullanım durumunu bilimsel çerçevede belirlemeye yönelik tespit yapmaktadırlar ve bu surette mahalli bilirkişilerin ve tanıkların beyanlarının bir başka açıdan mümkünse teyidi ve tespiti yapılmaktadır. Bu açıdan teknik bilirkişiler daha çok kullanıldığı iddia edilen taşınmazın sınırları, taşınmazın durumu itibariyle hangi amaçla kullanıldığının teknik verilerle tespitine yönelik bir değerlendirme yapacaktır. Tespit tarihindeki taşınmazın fiili durumunun bilimsel açıdan tespiti, tespit tarihindeki hava ve uydu fotoğraflarından yararlanılarak sağlanmaktadır. Bilirkişilerin, dava süreci içerisinde yapılan keşif tarihindeki taşınmazın durumunun esas alması değil, tespit tarihindeki taşınmaz durumunu esas alması önem arz eder.

VI. KULLANICI KAYDININ DAVA YOLUYLA DÜZELTİLMESİ

A. GENEL OLARAK

Kullanım kadastrosuna itiraz genel olarak, dava yoluyla sağlanmaktadır. Bu açıdan kadastro tutanağı, askı ilan süresi içerisinde kadastro mahkemelerine başvurmak, askı ilanı sonrası ise genel mahkemelere başvurmak suretiyle düzeltilebilmektedir.[25] Ancak dava yolu dışında kullanım kadastro tutanağının

---

[23] Yar. 16. HD E. 346 K. 4488, 31. 5. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası) : *"…davanın, kullanım kadastrosuna itiraza ilişkin olduğu, mahallinde yapılan keşifte yerel bilirkişi dinlenilmediği gibi taraf tanıklarının beyanları çeliştiği halde mahkemece bu çelişki giderilmeden hüküm oluşturulduğu, tarafların dayandıkları senetlerin kapsamının da belirlenmediği belirtilerek, taşınmaz başında yaşlı, tarafsız, yöreyi iyi bilen, davada yararı bulunmayan şahıslar arasından seçilecek yerel bilirkişi, taraf tanıkları, senet tanıkları ve fen bilirkişisi katılımı ile keşif yapılması, yerel bilirkişi ve taraf tanıklarından çekişmeli taşınmazın tespit günü itibariyle fiilen kim veya kimler tarafından, ne zamandan beri, ne şekilde ve ne sıfatla kullanıldığı, satışa konu olup olmadığı, 06.06.1975, 10.07.2003 ve 27.12.2006 tarihli senetlerin dava konusu taşınmazı kapsayıp kapsamadığı, kapsadığının anlaşılması halinde satışla birlikte zilyetliğin devredilip devredilmediği konusunda maddi olaylara dayalı bilgi alınması, fen bilirkişisinden keşfi izlemeye elverişli bilimsel verilere dayalı rapor alınması, bundan sonra toplanan deliller uyarınca hüküm kurulması" gereğine değinilmiştir…"*.

[24] Yar. 16. HD. E. 2575 K. 3444, 8. 4. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası)*: "…Anılan yasa maddesine dayanılarak açılacak davalarda kabul kararı verilebilmesi için, öncelikle davacı tarafın taşınmazı kullandığının ispat edilmesi gerekmektedir. Diğer bir anlatımla, kullanım kadastrosu sırasında beyanlar hanesinde kullanıcı olarak gösterilebilecek kişiler, kadastro tespiti sırasında çekişmeli taşınmazı ekonomik amacına uygun olarak fiilen asli zilyet olarak kullanan kişilerdir. Somut olayda, mahallinde yapılan keşifte dinlenen yerel bilirkişiler ve tarafların tanıkları, dava konusu taşınmaz bölümünde kadastro tespiti sırasında davacıların zilyetliğinin bulunmadığı yönünde beyanda bulunmuş olduklarına göre, Yasa'nın aradığı anlamda fiili kullanımın söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır…"*

[25] Yar. HGK. E. 16-2439 K. 1144, 5. 10. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…Kullanım kadastrosu sırasında, hakkında kullanım kadastrosu tespit tutanağı düzenlenen taşınmazların beyanlar hanesinde yer alan ya da alması gereken kullanıcı ve muhdesat şerhlerine ilişkin olarak askı ilan süresi içinde kadastro mahkemesinde, askı ilanından sonra ise genel mahkemelerde*

düzeltilmesi bakımından Kadastro Kanunu m. 41'den de yararlanmanın mümkün olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Kadastro Kanunu m. 41'e göre;

"Kadastro sırasında veya sonrasında yapılan işlemlerle geometrik durumları kesinleşmiş olan taşınmazlarda ölçü, sınırlandırma, tersimat ve hesaplamalardan doğan hatalar, ilgilinin müracaatı veya kadastro müdürlüğünce re'sen düzeltilir. Düzeltme, taşınmaz malikleri ile diğer hak sahiplerine tebliğ olunur. Tebliğ tarihinden başlayan otuz gün içinde düzeltmenin kaldırılması yolunda sulh hukuk mahkemesinde dava açılmadığı takdirde, yapılan düzeltme kesinleşir."

Hükümde görüldüğü üzere, ölçü, sınırlandırma ve hesaplamalara ilişkin hataların re'sen veya başvuru üzerine düzeltilebilme imkânı tanınmıştır. Bu nedenle kullanıcı kaydının belirlenmesinde yapılan hatalar hükmün kapsamında yer almayacaktır. Ancak kullanıcı kaydı oluşturulan taşınmaz kısmen veya tamamen hatalı olarak belirlenmişse veya sınırlandırılmışsa, bu halde ölçü veya sınırlandırma hatasının düzeltilmesi kullanıcının o yeri kullandığı iddiasının içeriğini de etkileyeceğinden kanımızca bu maddeye dayanılarak düzeltme sağlanamayacaktır. Bu hüküm, çalışmamız kapsamında, kullanıcı kaydının düzeltilmesinde değil, kullanıldığı tespiti yapılan taşınmazların sınırlarını belirleyen dayanak belgelere aykırı şekilde tutanağın düzenlenmesi halinde uygulama alanı bulabilecektir.

Sonuç olarak, kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi ancak dava yoluyla sağlanacaktır. Açılacak dava mülkiyet hakkına ilişkin herhangi bir değişiklik içermemekte olup, sadece beyanlar hanesinin düzeltilmesi mahiyetindedir. Bunun dışında kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası zilyetliğin korunması davası niteliğinde olmayıp, bu davalardan da ayrılır.

B. DAVANIN TARAFLARI

Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında davacı, tutanağın düzenlendiği tarihteki asli zilyettir. Asli zilyetlik elbirliği ortaklığına ait olabileceği gibi, birden fazla kişiye ait olabilir. Tek parsele kayıtlı taşınmaz üzerinde birlikte asli zilyet olan iki kişi, bu taşınmazı aralarındaki kullanım anlaşmasına uygun şekilde kullanıyor olsalar dahi, taşınmazın tamamı bakımından düzenlenen kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesini dava edebilirler. Bu halde davacı sıfatına her iki zilyet sahip olacaktır. Elbirliği zilyetliğinde ise, özellikle miras yoluyla geçen zilyetlikte ise, elbirliği ortaklarından birinin açtığı dava kanımızca yeterli olmalıdır. TMK m. 640 IV ve

kullanım kadastrosuna itiraz davası açılmasının mümkün olduğu hususu tartışmasızdır. Kadastro mahkemelerinde askı ilanı içinde 3402 Sayılı Kanun'un Ek 4. maddesi gereğince açılacak davalar kullanıcı şerhine ilişkin olup, söz konusu taşınmazın mülkiyeti Hazineye ait olduğundan mülkiyet hakkı bakımından değerlendirme yapılması mümkün değildir…"

TMK m. 702 IV kapsamında ortaklardan her biri ortaklığa ait hakların korunmasını sağlayabilir. Bu kapsamda kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası ortaklardan biri tarafından açılabilir. Ancak Yargıtay'ın isabetsiz şekilde, davacıya süre verilerek diğer mirasçıların davacı yanında davaya katılmalarının sağlanması yönünde karar verdiği görülmektedir.[26]

Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında davalı ise, kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak kaydedilen kişi ile taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı sahibi olan Hazine'dir.[27] Şayet kullanıcı kaydı tutanağın düzenlendiği sırada hukuka aykırı şekilde boş bırakılmışsa, davacı davasını Hazineye karşı yöneltmesi yeterlidir.[28] Kullanıcı olarak kaydedilenin ölümü halinde, dava mirasçılarına karşı açılacaktır.[29]

---

[26] Yar. 16. HD. E. 11939 K. 5977, 2. 10. 2019 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…Bu durumda dava, mirasçıların birbirleri aleyhine miras hisseleri oranında açtıkları dava niteliğinde olmayıp, taşınmazlarda kullanıcı olarak adlarına şerh yazılan üçüncü kişi aleyhine açılan kullanım kadastrosuna itiraz davasıdır. Davanın açıklanan bu niteliğine göre TMK'nın 701 ve 702 maddeleri gereğince davacının terekeye dahil bir taşınmaz için tek başına üçüncü kişilere karşı dava açma sıfat ve hukuki ehliyeti bulunmamaktadır. Dosya kapsamında davacı, taşınmazları davalılar ile birlikte kullandığını ileri sürdüğüne göre, talebinin kendi miras payına mı yoksa tüm mirasçılar adına mı olduğu anlaşılamamaktadır. Bu halde davacıya dava dilekçesi ve talebi açıklattırılmalı, davacının, muris ... terekesinde sadece kendi miras payını talep ettiğinin anlaşılması halinde, davacının dava ehliyeti (aktif husumet) dava şartlarından olup, dava şartının kamu düzenine ilişkin olduğu mahkemece kendiliğinden göz önünde tutulmalı ve TMK'nın 702. maddesi gereğince dava ehliyeti (aktif husumet) yokluğundan davanın usulden reddine karar verilmeli, aksi halde, yani davacının muris ... terekesi adına talepte bulunduğunun anlaşılması halinde Mahkemece davacı tarafa, diğer mirasçıların davaya katılımlarının sağlanması, muvafakatlerinin alınması veya terekeye temsilci tayin ettirilmesi için süre verilmeli, aktif dava ehliyetinin sağlanması halinde davaya devam edilerek işin esasına girilmeli, aksi halde davanın reddine karar verilmelidir…"*

[27] Yar. 16 . HD. E. 854, K. 4491, 31. 5. 2021 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…Kullanım kadastrosuna itiraz niteliğindeki davaların, kayıt maliki Hazine ile varsa adlarına kullanım şerhi verilen kişilere husumet yöneltilmek suretiyle açılması zorunludur. Somut olayda; davacı yalnızca, dava konusu taşınmazın tapu kaydının beyanlar hanesinde kullanıcı olarak adı geçen ... ve müştereklerini hasım göstermek suretiyle dava açmış ancak, kayıt maliki olan Hazine'ye husumet yöneltilmemiştir. Bu haliyle davada, taraf teşkilinin sağlandığından söz edilemez. Oysa ki taraf teşkilinin sağlanması dava şartı olup, bu koşul yerine getirilmeden işin esasına girilmesi hukuken mümkün bulunmamaktadır…"*

[28] KIVRIL, s. 79.

[29] Yar. 16. HD. E. 339 K. 1313, 16. 3. 2020 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): "…Temyize konu 232 ada 52 parsel sayılı taşınmaz yönünden yapılan incelemede ise; Dava, 3402 Sayılı Kanun'un Ek-4. maddesi uyarınca yapılan kullanım kadastrosuna itiraz niteliğinde bulunduğundan, taşınmazın tespit maliki olan Hazineye ve beyanlar hanesinde ismi yazılı gerçek veya tüzel kişilere yöneltilmek suretiyle açılması zorunludur. Somut olayda, dava yalnızca Hazine ve taşınmazda lehine kullanım şerhi bulunan bir kısım şerh sahiplerine yöneltilerek açılmış olup, taşınmazda lehine kullanım şerhi bulunan … mirasçılarından ...'un da davaya dahil edilmesi gerektiği gözetilmemiş ve böylelikle taraf teşkili eksik bırakılmıştır. Oysaki, taraf teşkilinin sağlanması dava şartı olup, bu koşul yerine getirilmeden işin esasına girilmesi hukuken mümkün değildir.

C. DAVA HAKKININ SINIRLANDIRILMASI

Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası iki farklı esas üzerinden sınırlandırılmaktadır. Birincisi kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasının tabi olduğu hak düşürücü süreler ile tartışılabilir olmakla birlikte, gerçek duruma uygun olmayan surette kullanıcı olarak kaydedilen kişinin Hazine'den ilgili taşınmazı satın almasıdır. Öncelikle davanın tabi olduğu hak düşürücü süreyi incelmek gerekir.

1. Davanın Tabi Olduğu Hak Düşürücü Süre

Kullanım kadastro tutanağı, kadastro tutanaklarının kaderine tabi olduğundan, Kadastro Kanunu'nda kadastro tutanaklarına ilişkin hükümler, niteliğine uygun düştüğü ölçüde doğrudan kullanım kadastro tutanaklarına da uygulanacaktır.

Kadastro Kanunu'nun 12. maddesi kadastro tutanaklarına itiraz davalarının tabi olduğu süreleri düzenlemiştir. Kadastro Kanunu m. 12'e göre,

"30 günlük ilan süresi geçtikten sonra, dava açılmayan kadastro tutanaklarına ait sınırlandırma ve tespitler kesinleşir.

Kadastro müdürü tarafından onaylanarak kesinleşen tutanaklar ile kadastro mahkemesinin kesinleşmiş kararları; kesinleşme tarihleri tescil tarihi olarak gösterilmek suretiyle en geç 3 ay içinde tapu kütüklerine kaydedilir.

Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılamaz."

Hükümden anlaşılacağı üzere, kanun koyucu iki süre öngörmüştür. Birincisi askı ilan süresi içerisinde kadastro mahkemelerine yapılacak itiraz süresidir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu ek madde 4'e göre, Kadastro Kanunu'nun 11 inci maddesinde belirtilen askı ilanı hariç diğer ilanların yapılmasına gerek olmadığından, kullanım kadastro tutanağı askı ilanına çıkarılacaktır. Arazinin asli zilyedi, askı ilan süresi içerisinde Kadastro Kanunu m. 12 gereği kadastro mahkemesine itiraz edebilecektir. Bu süreyi kaçıran asli zilyetin dava açma hakkı sona ermemektedir. Kadastro Kanunu m. 12'e göre, asli zilyet tutağın kesinleşmesi tarihinden itibaren 10 yıl içinde kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası açabilecektir. Dolayısıyla ikinci süre tutanak öncesi hukuki sebeplere dayanılarak tutanağa karşı genel mahkemelerde açılacak itiraz süresidir. Bu ikinci süre dava hakkını düşüren, hak düşürücü süredir. Hak düşürücü süre olması hasebiyle, hakim tarafından re'sen nazara alınacaktır.

Kadastro Kanunu 12 III'de öngörülen bu ikinci sürenin kullanım kadastro tutanaklarına itiraz davalarında uygulanmasını engelleyecek herhangi bir düzenleme bulunmamakta olup, aksine Yargıtay'ın istikrar kazanmış kararlarında[30] bu nevi uyuşmazlıklara da Kadastro Kanunu 12 III'ün uygulanacağı kabul edilmektedir.

2. Hazine Tarafından Kadastro Tutanağında Belirtilen Kullanıcıya Satışın Yapılmış Olması

Kullanım kadastro tutanağı gerçeğe aykırı şekilde düzenlenmiş olup da kullanıcı olarak belirlenen kişi Hazine'ye taşınmazı alma yönünde teklif yöneltir ve taşınmaz bu kullanıcıya satılır ve adına tescil yapılırsa yine de kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasının düzeltilmesi ve bu surette alıcı adına yapılan kaydın iptali sağlanabilir mi?

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun önüne gelen bir uyuşmazlıkta, henüz kesinleşmemiş tutanağa karşı askı ilan süresi içerisinde açılan düzeltme davasında bu husus tartışılmıştır Hukuk Genel Kurulu'nda yer alan bir kısım üyeler, eldeki dava ilan süresi içerisinde açılmış olduğundan kadastro tutanağının kesinleştiğinden söz edilemeyeceği, 6292 Sayılı Kanun'da 2/B ile .... adına orman sınırı dışına çıkarılan yerlerin hak sahiplerine satışı düzenlenmiş olup anılan Kanun'un 2/e ve 6/1. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, kullanım kadastro tutanağı düzenlenen taşınmazların ancak tutanakların kesinleşmesinden sonra satışlarının yapılabileceği, dava konusu 124 ada 8 parsel sayılı taşınmazın davalı olmasına rağmen yargılama aşamasında davalıya satılmış ise de bu satışın yok hükmünde olduğu, kesinleşmeyen kadastro tutanağı hakkında zilyetlik tespitine karar verilmesi söz konusu olamayacağını ileri sürmüştür. Ancak Hukuk Genel Kurulu'nda çoğunluk görüş, 6292 Sayılı Kanun uyarınca taşınmazın satış işleminden sonra taşınmazın mülkiyeti artık Hazineye ait olmayacağından, şahsi hak niteliğindeki şerhe yönelik iddianın dinlenemeyeceği dikkate alınması gerektiği, o hâlde, zilyetliğin davacı tarafta olduğunun belirlenmesi hâlinde davacı

[30] **Yar. 16. HD. E. 10928, K. 12009, 5. 12. 2013 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası):** *"…Mahkemece, 3402 sayılı Yasa'nın 12/3. maddesindeki hak düşürücü sürenin geçirildiği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de, varılan sonuç dosya kapsamına uygun bulunmamaktadır … Buna göre dava kesinleşen kullanım kadastrosuna itiraz niteliğindedir. 5831 sayılı Yasa ile 3402 sayılı Kadastro Kanunu'na eklenen Ek 4. madde içeriğinde; bu şekilde yapılan tespitler hakkında 3402 sayılı Yasa'nın 12/3. maddesinin uygulanamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Hal böyle olunca askı ilan süresi geçirildikten sonra davacının Kadastro Kanunu'nun 12/3. maddesi gereğince tespitin kesinleşmesinden itibaren 10 yıllık süre içinde genel mahkemede açılan davası nedeniyle tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde delilleri toplanıp, tarafların yasada belirtilen şekilde bir kullanımları olup olmadığının tespiti ile oluşacak sonuca göre işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsiz olup…";* aynı yönde bkz. **Yar. 16. HD. 11138/ 12393 T. 11.12. 2013 (LEXPERA):** *"…davanın Kadastro Kanunu 12/3 maddede düzenlenen 10 yıllık süre içerisinde açılan kullanım kadastrosuna itiraz niteliğinde olması nedeniyle görevli mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu kuşkusuzdur…".*

lehine zilyetlik tespitine karar verilmesi ile yetinilmesi gerektiğini ileri sürerek, kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi talebini reddetmiştir.[31]

Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak yer almak,pratik önemini Hazine'den bu yerin mülkiyetinin bedeli karşılığı devralınmasına yönelik alış teklifinde bulunabilme yetkisinde gösterir. Bu yetki 6292 sayılı Kanun m. 6'a dayanmakla birlikte, ilgili maddede hak sahibi sıfatına kimlerin sahip olacağı belirtilmiştir. Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak yer alan kişiler bu sıfata sahip olup, kanun gereği alış teklifinde bulunabilme yetkisine sahip hak sahibi olarak nitelendirilmiştir. Bu kapsamda ilgili tutanak kesinleşsin veya kesinleşmesin Hazine'nin, hak sahibi olmayan kullanıcıya mülkiyeti devretmesi durumunda satış işlemi geçersiz addedilmelidir. Zira hak sahibi sıfatına sahip olmayan kişiye yapılan satış, ilgili taşınmazı alma konusunda hak ehliyeti sınırlandırılmış kişiye yapılan satış niteliğiyle değerlendirilmelidir. Bu ehliyet sınırlandırmasının dayanağını 6292 sayılı Kanun'un 6. maddesi oluşturmakta olup, gerçek kullanıcı olmayan kişi bu sözleşmenin tarafı olamayacak kişi niteliğindedir. Bu nedenle Hazine tarafından yapılan mülkiyet devri işlemi yolsuz tescil niteliğinde olacak ve kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası gerçek kullanıcı lehine sonuçlanırsa, gerçek kullanıcı alıcıya karşı açacağı tapu kaydının düzeltilmesi davasıyla tescilin Hazine lehine düzeltilmesini sağlayıp, Hazine'ye alış teklifinde bulunabilecektir. Bu nedenle kanımızca Hukuk Genel Kurulu kararı isabetsiz bir karar olmakla birlikte, kullanım kadastro tutanağında hasbelkader kullanıcı olarak yer alan kişilerin, süreci oldu bittiye getirerek kullanıcı olmadığı taşınmazın satın alınmasının önünü açacak ve 6292 sayılı Kanun'un amacının gerçekleşmesini engelleyecektir. Yargıtay Hukuk Genel

[31] Yar. HGK. E. 16-2439, K. 1144, 5. 10. 20221 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası): *"…Yapılan açıklamalar ışığında somut olayın incelenmesine gelince; yörede 3402 Sayılı Kanun'un Ek 4. maddesi uyarınca yapılan ve sonuçları 25.08.2010 ilâ 23.09.2010 tarihleri arasında ilan edilen kadastroda, 124 ada 9 parsel sayılı taşınmazın 150,14 m2 yüzölçümünde ve davacı ...'un fiili kullanımında olduğu belirtilerek tespit edildiği, davacı ... tarafından kullanımında olan kısmın eksik tespit edildiği ileri sürülerek ilan süresi içerisinde 23.09.2010 tarihinde eldeki tespite itiraz davasının açıldığı, mahkemece yapılan keşifte davacının iddiasına konu alanın çekişmeli 124 ada 8 parselde kaldığının belirlendiği görülmüştür. Çekişme konusu 124 ada 8 parsel sayılı taşınmaz, 218,21 m2 yüzölçümünde ve davalı ... A.'ın fiili kullanımında olduğu belirtilerek tespit edilmiş, askı ilan süresi içerisinde dava açılmış olmasına rağmen tutanak davalı hâle getirilmediğinden kesinleştirilmiş ve yargılama sırasında kullanım kadastrosu sırasında hak sahibi olduğu belirlenen davalı ... A.'a satılarak 17.09.2014 tarihinde davalı adına tapuya tescil edilmiştir. Yukarıda da ifade edildiği üzere, kullanım kadastrosu sırasında taşınmazlar 2/B alanı olarak ... adına tescil edilirken, taşınmazlar üzerinde fiili kullanımı bulunanlar ve muhdesatlar tespit edilerek tapunun beyanlar hanesinde gösterilmektedir. Kullanım kadastrosu nedeniyle taşınmazın beyanlar hanesindeki şerhe yönelik davaların dinlenebilmesi için taşınmazın ... adına kayıtlı olması gerekli olup, 6292 Sayılı Kanun uyarınca taşınmazın satış işleminden sonra taşınmazın mülkiyeti artık Hazineye ait olmayacağından, şahsi hak niteliğindeki şerhe yönelik iddianın dinlenemeyeceği dikkate alınmalıdır. O hâlde, zilyetliğin davacı tarafta olduğunun belirlenmesi hâlinde davacı lehine zilyetlik tespitine karar verilmesi ile yetinilmesi gereklidir. Mahkemece bu husus gözetilmeksizin davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir…";* aynı yönde bkz. Yar. 16. HD. E. 1661, K. 5899, 30. 11. 2020 (Kazancı İçtihat ve Bilgi Bankası).

Kurulu, ilgili kararında, "…6292 Sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan hükümlere göre de; 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen veya bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra düzenlenecek güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulacak tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre taşınmazların 31.12.2011 tarihinden önce veya sonra kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilen ve hak sahibi sayılan kişilerin, 6292 Sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 26.04.2012 tarihinden itibaren idareye başvurmaları sağlanarak, bu şekilde hak sahibi kişilerin mağduriyetlerinin önlenmesi ve bu taşınmazların da değerlendirilmelerine imkân sağlanması amaçlanmıştır…" şeklinde ifadesiyle Kanun'un amacını kabul etmiş ancak bu amaca aykırı şekilde hüküm kurarak gerçek hak sahiplerinin mağduriyetini derinleştirmiştir.

Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasını açan davacı gerek askı ilanı süresi içerisinde kadastro mahkemesinde gerekse tutanağın kesinleşmesinden sonra on yıl içerisinde genel mahkemelerde açacağı davada Hazine tarafından arazinin satışının durdurulması yönünde ihtiyati tedbir kararı verilmesini talep ederek, oluşabilecek riskleri önleyebilir. Satışın kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesini önlemediği kabul edilse dahi, satış sonrası tapu sicilinde malik olarak görünen kullanıcı, taşınmazı iyiniyetli üçüncü kişiye satarsa TMK m. 1023 uyarınca yolsuz tescile iyiniyetle dayanan kişinin ayni hakkı korunacağından ihtiyati tedbir kararının alınması ayrıca önem arz eder.

Sonuç

Kullanım kadastro tutanağı, orman vasfının yitiren ve bu nedenle orman sınırları dışına çıkarılmış taşınmazların kullanıcılarının belirlenmesi amacıyla düzenlenen tutanaktır. Kullanım kadastro tutanağına konu bu taşınmazlar, genel olarak, daha önce kadastro faaliyeti sonucunda tapuya tescil edilmemiş taşınmazlar olup, 2/B uygulaması sonrası, tapuya kaydedilip Hazine adına tescil edilerek özel mülkiyete tabi kılınmaktadır. Özel mülkiyete tabi olan ve mülkiyet hakkı Hazine adına tescil edilen bu yerler, ilgili şartların sağlanması halinde kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirlenen kişilere Hazine tarafından satılabilmektedir. Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak belirtilmenin bu önemi haiz olması, o yeri kullanan kullanıcılar ile kullanım kadastro tutanağında herhangi bir sebeple kullanıcı olarak belirtilen kişilere karşı düzeltme davasının açılmasına neden olmaktadır. 3402 sayılı Kadastro Kanunu ek madde 4 I, kullanım kadastro tutanağının hukuki dayanağını teşkil etmektedir. Hükümde görüleceği üzere, kullanım kadastro tutanağının hangi taşınmazlarda yapılacağı belirtilmiştir. Buna göre kullanım kadastro tutanağı orman sınır dışına çıkarılan 2/B uygulamasına konu olan taşınmazlar için düzenlenecektir. Yine hükme göre kadastro tutanağı düzenlenirken tutanağa konu 2/B vasıflı taşınmazların fiili kullanım durumları ile üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu, bu kişiler tarafından ne

zamandan beri kullanıldığı belirlenecektir. Dolayısıyla kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi talebi, Hazine adına kayıtlı taşınmazın beyanlar hanesinin düzeltilmesi niteliğindedir. Ek madde 4'e dayanılarak 2/B vasıflı taşınmaza ilişkin kullanım kadastro tutanaklarının düzeltilmesi davasında, yeri kimin hangi zamandan beri kullanıldığına bakılacaktır. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında amaç zilyetliğin elde edilmesinden ziyade tespit tarihinde taşınmazın asli zilyedi olduğunun tespit edilmesi, bu şekilde tutanağın düzeltilmesidir. Asli zilyet niteliğine sahip kullanıcının belirlenmesi bakımından Yargıtay'ın çeşitli kriterler belirlediği görülmektedir. Bu kriterleri genel itibariyle iki esas üzerine kurmak mümkündür: Birincisi davada menfaati olmayan mahalli bilirkişilerin ve tanıkların fiili kullanım durumuna ilişkin beyanları, ikincisi ise fen bilirkişisi ve ziraat bilirkişi tarafından taşınmazın fiili durumunun tespitidir. Kullanım kadastrosuna itiraz genel olarak, dava yoluyla sağlanmaktadır. Bu açıdan kadastro tutanağı, askı ilan süresi içerisinde kadastro mahkemelerine başvurmak, askı ilanı sonrası ise genel mahkemelere başvurmak suretiyle düzeltilebilmektedir. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında davacı, tutanağın düzenlendiği tarihteki asli zilyettir. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasında davalı ise, kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak kaydedilen kişi ile taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı sahibi olan Hazine'dir. Kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davası iki farklı esas üzerinden sınırlandırılmaktadır. Birincisi kullanım kadastro tutanağının düzeltilmesi davasının tabi olduğu hak düşürücü süreler, askı ilanı süresi içerisinde 30 gün, tutanağın kesinleştiği tarihten itibaren ise 10 yıldır. İkincisi ise Yargıtay kararıyla benimsenen gerçek duruma uygun olmayan surette kullanıcı olarak kaydedilen kişinin Hazine'den ilgili taşınmazı satın almasıdır. Ancak dava hakkının bu şekilde sınırlandırılması isabetli olmayıp, kanunun amacına aykırıdır. Kullanım kadastro tutanağında kullanıcı olarak yer alan kişilerin, süreci oldu bittiye getirerek, gerçekten kullanıcı olmadığı taşınmazın satın alınmasının önünü açacak ve 6292 sayılı Kanun'un amacının gerçekleşmesini engelleyecektir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.
Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.
Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.
Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.
Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

KAYNAKÇA / REFERENCES

AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut, **Eşya Hukuku**, Beta, İstanbul, 2009.

AKİPEK ÖCAL, Şebnem / ÖCAL, Levent, "Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılacak Yerlerin Değerlendirilmesi (2/B Alanlarının Durumu)", **Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 2015, S. 1, s. 57-66.

BAŞPINAR, Veysel, "Orman Sınırının Dışına Çıkarılan Yerlerin Hukuki Durumu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 1999, S. 1, s. 187-212.

BÜYÜKAY, Yusuf, "Öncesi Orman Olmayan Arazilerin Orman (Rejimi) Dışına Çıkarılması Sorunu", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Y. 2016 S. 3, s. 525-545.

ÇAĞLAR, Yücel, "2/B Olgusunun Tarihsel ve Nesnel Boyutları", **Orman Kadastrosu ve 2/B Sorunu Sempozyumu**, 17-18 Eylül 2004, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası İstanbul Şubesi, İstanbul, 2005, s. 35-48.

ERTAŞ, Şeref, "2/B Yasası Kime Hangi Hakkı Kazandırıyor?" **İstanbul Barosu Dergisi**, Y. 2012 S. 4, s. 17-28.

EZER, Ali, :"2/B Yasasındaki Yeni Düzenlemelere Ayrıntılı Bir Bakış, Değerlendirme ve Alternatif Öneriler", **TERAZİ**, Y. 2013 S. 80, s. 95-105.

GÜNEŞ, Yusuf, **Orman ve Arazi Mülkiyeti Uyuşmazlıkları**, On İki Levha, İstanbul, 2018.

GÜRSOY, Kemal / EREN, Fikret / CANSEL, Erol, **Eşya Hukuku**, 2. Bası, Ankara, 1984.

HINDERLING, Hans, **Schweizerisches Privatrecht**, Band V/1, Sachenrecht, Basel, 1977.

KARSLI, Mücahit, "Orman Alanlarının Sınırlandırılması ve 2/B Sorunu", **Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 2013, S. 7, s. 95- 129.

KIVRIL, Halit, "Yargıtay Uygulamasında Kullanım Kadastrosu Davaları", **TERAZİ**, Y. 2016, S. 114, s. 75-81.

NOMER, Haluk Nami/ ERGÜNE, Mehmet Serkan, **Eşya Hukuku**, 9. Bası, On İki Levha, İstanbul, 2022.

OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer / OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, **Eşya Hukuku**, 21. Bası, Filiz, İstanbul, 2018.

SEROZAN, Rona, **Eşya Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, 2014.