

**MEDENİ HUKUK BAĞLAMINDA CEMAAT VAKIFLARININ
TÜZEL KİŞİLİK VE MÜLKİYET SORUNLARI**



Aren DADIROĞLU

EKİM 2022

**Medeni Hukuk Bağlamında Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilik ve
Mülkiyet Sorunları**

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**SERMAYE PİYASASI VE TİCARET HUKUKU TEZLİ YÜKSEK
LİSANS PROGRAMI**

Yüksek Lisans Tezi

AREN DADİROĞLU

DANIŞMAN: DOÇ. DR. ZAFER KAHRAMAN

Ekim 2022



Bu tezdeki tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak elde edildiğini ve sunulduğunu; ayrıca bu kuralların ve ilkelerin gerektirdiği şekilde, bu çalışmadan kaynaklanmayan bütün atıfları yaptığımı beyan ederim.

AREN DADIROĞLU

ÖZET

Medeni Hukuk Bağlamında Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilik ve Mülkiyet Sorunları
Dadıroğlu, Aren

Sermaye Piyasası ve Ticaret Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Zafer Kahraman

Ekim 2022, 137 sayfa.

İşbu tez çalışması medeni hukuk bağlamında Osmanlı İmparatorluğu döneminde kurulan cemaat/azınlık vakıflarının güncel tüzel kişilik ve mülkiyet sorunlarını konu almaktadır. Çalışmamızda ilk olarak azınlık, cemaat ve vakıf kavramlarına ilişkin genel mahiyetteki bilgilere yerilecek, günümüzde cemaat vakıfları olarak adlandırılan bu kurumların iyi anlaşılabilmesi ve sorunların tespiti açısından Osmanlı ve cumhuriyet döneminde azınlıklara tanınan haklar, azınlık kurumlarının işleyişi ve özellikle de Lozan Antlaşması'nda yer alan azınlık haklarına ilişkin hükümler incelenecektir. Ardından cemaat vakıflarının geçmişten süregelen tüzel kişilik ve mülkiyet sorunları mevzuat, doktrin, içtihat ve Avrupa Birliği Türkiye İlerleme Raporları kapsamında değerlendirilecek ve çözüm önerileri sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Cemaat Vakıfları, Azınlık Vakıfları, Lozan Antlaşması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Vakıflar Kanunu, Cemaat Vakıflar Seçim Yönetmeliği, 1936 Beyannamesi.

ABSTRACT

Legal Entity and Property Problems of Community Foundations in the Context of Civil Law

Dadıroğlu, Aren

Master's Program in Capital Markets and Commercial Law

Thesis Advisor: Assoc. Prof. Zafer KAHRAMAN

October 2022, 137 pages.

This thesis study deals with the current legal personality and property; problems of non-Muslim minority foundations established during the Ottoman Empire in the context of civil law. In our study, foremost, general information about the concepts of community and minority foundations will be given. To understand these institutions, which are called community foundations and to identify the existing problems clearly; the rights granted to the minorities during the Ottoman and Republican periods and the functioning of minority institutions particularly the provisions on minority rights in the Treaty of Lausanne will be examined. Then, the ongoing legal personality and problems of non-Muslim foundations will be evaluated within the scope of legislation, doctrine, jurisprudence and European Union Turkey Progress Reports. Eventually solutions will be presented.

Key Words: Non-Muslim Minority Foundations, Treaty of Lausanne, European Convention of Human Rights, Law of Foundations, Regulation of Non-Muslim Minority Foundations Election, 1936 Declaration.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	İV
ABSTRACT.....	V
İÇİNDEKİLER	VI
KISALTMALAR	İX
GİRİŞ	1
I) GENEL OLARAK AZINLIK VE VAKIF KAVRAMI.....	3
A. AZINLIK KAVRAMI	3
1. Azınlık ve Cemaat Kavramına İlişkin Genel Bilgiler	3
2. Azınlık Hakları.....	4
3. Osmanlı Devleti'nde Azınlıklar ve Hakları	7
a. 1862 Rum Patrikliği Nizamı	9
b. Yahudi Milleti Nizamnamesi	9
c. 1863 Ermeni Milleti Nizamnamesi	10
4. Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar ve Hakları	11
B. VAKIF KAVRAMI	15
1. Vakıf Kavramına İlişkin Genel Bilgiler	15
2. Osmanlı Devleti Döneminde Vakıf.....	17
3. Cumhuriyet Döneminde Vakıf.....	20
a. Medeni Kanun'a Göre Vakfın Tanımı	20
b. Vakıf Çeşitleri.....	21
c. Vakfın Kuruluşu.....	23
d. Vakıf Senedi	25
e. Vakfın Amacı.....	26
f. Vakfın Mal Varlığı.....	26
g. Vakfın Yönetimi	27
h. Vakıfta Üyelik Olup Olamayacağı	32
i. Vakfın Denetimi.....	34
j. Vakfın Sona Ermesi	34
II) CEMAAT VAKIFLARININ HUKUKİ YAPISI	36
A) CEMAAT VAKIFLARININ KURULUŞU	36
1. Genel Olarak	36
2. Vakfiyesi Olan Cemaat Vakıfları	37
a. Sanasaryan Vakfı ve Sanasaryan Vakfı İle İlgili Hukuk Süreci	37
b. Beyoğlu Hovhannes Gümüryan Ermeni Kilisesi Vakfı	39
3. Cemaat Vakıflarına Vakıf Senedi Yazılıp Yazılmayacağına İlişkin Değerlendirmeler	40
B) CEMAAT VAKIFLARINA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER	41

C) CEMAAT VAKIFLARININ YABANCI VAKIF OLARAK KABUL EDİLMEMESİ	45
D) MÜTEKABİLİYET.....	47
E) YENİ CEMAAT VAKFI KURULAMAMASI.....	50
F) CEMAAT VAKIFLARININ YÖNETİMİ VE SEÇİM SORUNSALI	53
1. Tek Mütevelli Sistemi	53
2. Seçim Hakkının İadesi	54
3. Cemaat Vakıflarının Seçimlerine İlişkin 2004 Tarihli Yönetmelik ve Vakıflar Yönetmeliği'nde Yer Alan Hükümler	57
a. Genel Olarak	57
b. Seçim Kurulları.....	58
c. Seçim Çevresi ile Seçmen ve Seçileceklerde Aranılan Şartlar	59
d. Yeterli Cemaat Kavramı	60
4. Seçime İlişkin Yönetmelik Hükümlerinin Yürürlükten Kaldırılması Sonrası Yaşanan Gelişmeler .	60
a. Genel Olarak	60
b. Vakıf Yönetimlerini Verilen Yönetici Atama Yetkisi.....	61
c. Cemaat Vakıfları ve Mensuplarının Seçim Talepleri	62
5. 2022 Tarihli Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliği	63
a. Genel Olarak	63
b. Seçim Çevresi İle Seçmen ve Seçileceklerde Aranılan Şartlar	64
c. Seçim Kurulları.....	66
d. Seçmen Listeleri.....	67
e. Hastanesi Olan Cemaat Vakıfları	68
6. Değerlendirme.....	69
G) ULUSLARARASI FAALİYETLERDE BULUNMA	72
H) BAĞIŞ VE YARDIM ALMA	73
I) İKTİSADİ İŞLETME VE ŞİRKET KURMA	75
İ) DENETİM VE KOORDİNASYON	76
J) CEMAAT VAKIFLARININ MAZBUT VAKIF STATÜSÜNE ALINMASI.....	81
III) CEMAAT VAKIFLARININ MÜLKİYET HAKLARI.....	84
A. OSMANLI İMPARATORLUĞU DÖNEMİNDE CEMAAT VAKIFLARININ TAŞINMAZ İKTİSABI.....	84
1. Namı Müstear.....	84
2. 1913 Tarihli Kanun-u Muvakkat.....	85
B. 2762 SAYILI VAKIFLAR KANUNU DÖNEMİNDE CEMAAT VAKIFLARININ TAŞINMAZ İKTİSABI	88
1. Genel Olarak	88
2. 1936 Beyannameesi	89
3. Namı müstear / Namı mevhum Adına Kayıtlı Taşınmazlarda Yaşanan Sorunlar	90
a. Gaiplik Yoluyla.....	91
b. Mahluliyet Yoluyla	91
c. Vaziyet Yoluyla	92
d. Yargıtay'ın 1942 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı ile TBMM'nin Tefsir Kararı.....	93

4.	1974 Tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı ve 1936 Beyanamesinin Vakıf Senedi Olarak Kabul Edilmesi	94
a.	Genel Olarak	94
b.	Olağanüstü Zamanaşımı İle Kazanma Yönünden	96
c.	Değerlendirme	98
5.	Cemaat Vakıflarının Taşınmazları Üzerinde Tasarruflarını Kısıtlayan Uygulamalar	100
6.	4771, 4778 ve 4928 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler	101
7.	Cemaat Vakıflarının Mülkiyet Hakkına İlişkin AİHM Tarafından Kabul Edilen Bireysel Başvuruları	105
C.	5737 SAYILI VAKIFLAR KANUNU DÖNEMİNDE CEMAAT VAKIFLARININ TAŞINMAZ İKTİSABI	109
1.	Genel Olarak	109
2.	El Konulan Taşınmazların İadesi	111
a.	Vakıflar Kanunu'nun Geçici 7. Maddesi	111
b.	Vakıflar Kanunu'nun Geçici 11. Maddesi	113
c.	Vakıflar Kanunu'nun Geçici 11. Maddesi'nin Ruhuna Aykırı Bir Uygulama: Yedikule Surp Pırgiç Hastanesi Vakfı & Zeytinburnu Belediyesi Davası	117
d.	AYM'nin Vakıflar Kanunu'nun Geçici 7. ve 11. Maddelerine İlişkin Kararları	121
3.	Amaç ve İşlev Değişikliği	123
4.	Hayrat Taşınmazların Tahsisi	124
	SONUÇ	125
	KAYNAKÇA	129

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	: Avrupa Komisyonu
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
CVSY	: 2022 Tarihli Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliği
E	: Esas
ERVAB	: Ermeni Vakıflar Birliği
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İçtihadı Birleştirmeye Kararı	: İBK
K	: Karar
KOB	: Katılım Ortaklığı Belgesi
m.	: Madde
MK	: 743 Sayılı Medeni Kanun
RUMVADER	: Rum Vakıfları Destekleme Derneği
s.	: Sayfa
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
VGM	: Vakıflar Genel Müdürlüğü
VK	: Vakıflar Kanunu
VY	: Vakıflar Yönetmeliği

GİRİŞ

Osmanlı İmparatorluğu'nda gayrimüslim vatandaşlar din ölçütü esas alınarak Millet Sistemi olarak adlandırılan sistem içerisinde örgütlenmiş, padişah fermanları doğrultusunda da kendi mensuplarının din, sağlık eğitim, sosyal, kültür, hayırseverlik gibi ihtiyaçlarını karşılamak üzere hayır kurumları kurmuşlardır. Günümüz hukuk sisteminde padişah fermanlarıyla cemaat mensuplarınca kurulan ve ilk defa 1913 yılında "Osmanlı Müessesat-ı Hayriyesi" olarak tanımlanan bu kurumlar cemaat vakıfları, azınlık vakıfları ya da gayrimüslim vakıfları olarak adlandırılmaktadır. Çalışmamızda vakıflar kanunda yer alan tanım doğrultusunda cemaat vakfı tabiri kullanılacaktır. Osmanlı İmparatorluğu döneminin son bulmasının ardından cemaat vakıflarının mevcudiyeti Lozan Antlaşması'nda tanınmış ve güvence altına alınmıştır. Cumhuriyet'in ilanı ve Medeni Hukuk alanında yapılan yasal çalışmaların ardından bu kurumlara vakıf statüsü verilmiştir. Geçmişte ve bugün cemaat vakıflarının tüzel kişilik ve mülkiyet konularında yaşadığı sorunun temelinde vakıf olarak kurulmayan bu kurumlara kanunla vakıf statüsü verilmesi yer almaktadır.

Cumhuriyetin kuruluşundan itibaren cemaat vakıflarının özellikle tüzel kişiliklerine ve mülkiyet haklarına ilişkin düzenlemelerde çok fazla değişiklik yapılmış, yapılan düzenlemeler hukuk ve iç ve dış siyaset alanında sürekli tartışma konusu olmuştur. Nitekim cemaat vakıflarıyla alakalı yaşanan gelişmeler çoğu zaman günün siyasi konjonktürüyle paralellik arz etmiştir. Türkiye ile Avrupa Birliği (AB) arasındaki ilişkilerde cemaat vakıflarının tüzel kişilik ve mülkiyetle ilgili konular müzakere başlıkları arasında yerini almıştır. Cemaat vakıflarının tüzel kişilik ve mülkiyet haklarına ilişkin sorunlarına AB ilerleme raporlarında yer verilmiştir. Mülkiyet hakkı bağlamında cemaat vakıflarının gerek 1936 yılından sonra edindikleri taşınmazların el konulması gerekse 1936 beyannamelerinde beyan edilen taşınmazların tapuya tescillerinde yaşanan sorunlar ve hatta yasak olarak tabir edilecek taşınmaz edinimine ilişkin sınırlamalar ile mülkiyet hakkı ihlalleri Türkiye'nin önemli bir hukuk sorunu haline gelmiş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) kadar uzanmıştır. AB uyum paketleri ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu cemaat vakıfları açısından yenilikler getirmiş, uğradıkları zararının giderilmesi amaçlanmış olsa da cemaat vakıflarının yönetim kurulu seçimleri ve mülkiyet haklarına ilişkin tartışmalar ve beklentiler güncelliğini korumaktadır. Osmanlı döneminden, cumhuriyetin kuruluşuna, cumhuriyetin kuruluşundan bugüne cemaat vakıflarıyla ilgi yapılan

yasal değişiklik ve çeşitli alanlardaki tartışmalara rağmen cemaat vakıflarının mevzuatımızda ve hayatımızda yeri, yaşadıkları sorunlar doktrinde yeteri kadar incelenmemiştir. İşbu çalışma söz konusu eksikliği bir nebze olsun gidermek ve cemaat vakıflarının tüzel kişilik ve mülkiyet haklarına ilişkin tartışmalara bir katkı sunmak mahiyetindedir.

Çalışmamızda ilk olarak azınlık, cemaat ve vakıf kavramlarına ilişkin genel mahiyetteki bilgilere yerilecek ve bu bilgiler ışığında cemaat vakıflarının tüzel kişiliklerine ve mülkiyet haklarına ilişkin sorunlardan bahsedilecektir. Osmanlı İmparatorluğundan miras kalan bu kurumların anlaşılabilmesi için Osmanlı ve cumhuriyet döneminde azınlıklara tanınan hakların, azınlık kurumlarının işleyişinin ve özellikle de Lozan Antlaşması'nda azınlıklara dair hükümlerin irdelenmesi zaruridir. İkinci bölümde cemaat vakıflarının kuruluşu, tabii oldukları yasal düzenlemeler, cemaat vakıflarının yabancı vakıf olmadıkları, haklarında mütekabiliyet ilkesinin uygulanamayacağı, yeni bir cemaat vakfı kurulamayacağına dair yasal engeller, yönetim şekli ile yönetim kurulu seçiminin usul ve esaslarına dair yapılan düzenlemeler ve seçimlerin uzun yıllar yapılmamasından kaynaklanan sorunları, uluslararası faaliyette bulunma, bağış ve yardım alma ve iktisadi işletme kurma hakları ile mazbut vakıf statüsüne alınamayacakları incelenecektir. Çalışmamızın son bölümünde ise Osmanlı İmparatorluğu'ndan günümüze cemaat vakıflarının taşınmaz edinimi, taşınmazları üzerindeki tasarrufları, namı müstear ve namı mevhum taşınmazları, el konulan taşınmazları ve iade edilen taşınmazları mevzuat, doktrindeki görüş ve içtihatlarla birlikte irdelenecektir.

D) Genel Olarak Azınlık ve Vakıf Kavramı

A. Azınlık Kavramı

1. Azınlık ve Cemaat Kavramına İlişkin Genel Bilgiler

Azınlık sadece hukuki değil aynı zamanda sosyolojik ve siyasi bir kavram olduğundan ve bu kavrama her devlet politik görüş ve ideolojik altyapısına göre farklı anlamlar yüklediğinden devletlerin üzerinde mutabık kaldığı bir azınlık tanımı oluşmamıştır. En genel tanımı itibarıyla azınlık bir toplulukta sayısal açıdan azınlık oluşturan ve çoğunluktan farklı niteliklere sahip olan gruplardır¹.

Uluslararası Daimi Adalet Divanı'nın tanımı uyarınca belli bir ülke ya da bölgedeki varlığıyla, kendi ırk, din, dil ve geleneklerine sahip olan, geleneklerinin korunması, ibadet şekillerinin sürdürülmesi, çocuklarının kendi ırklarının geleneklerine göre eğitilmeleri ve yetiştirilmelerinin karşılıklı yardımlaşma içinde sağlanması amacıyla bu ırk, din, dil ve gelenek kimliği etrafında birleşen ve dayanışma ruhuna sahip olan topluluklar azınlık olarak tanımlanır².

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu raportörü Francesco Carporti tarafından geliştirilen tanımda “nüfusun geri kalanından sayıca az ve vatandaşlığa sahip olup; etnik, dini veya dilsel özellik olarak nüfusun geri kalanından farklı olan ve kültürünü, geleneğini, dilini veya dinini koruma iradesiyle hareket eden gruplar”³ azınlık olarak ifade edilmiştir. Bu tanıma göre bir grubun azınlık sayılabilmesi için vatandaş olması, ülke genelinde sayıca azınlık olması, baskın olmaması, çoğunluktan ırk, din, dil gibi çeşitli bakımlardan farklı olması ve bu dört ögeye ek olarak azınlık bilincinin mevcudiyeti gerekir⁴.

¹ Oran, *Baskın: Türkiye’de Azınlıklar*, 2. Baskı, İstanbul 2004, s.26; Gülnihal, Bozkurt: *Türk Hukuk Tarihinde Azınlıklar*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XLIII, No.1-4, s.49-69,s.49.

² Akbulut, Olgun: *Uluslararası Hukukta Azınlık Haklarının Gelişimi ve Ortaya Çıkardığı Hukuki Sorunlar*, yayınlanmamış doktora tezi, İstanbul 2006, s.121.

³ Jules DESCHÊNES, *Qu'est-ce Qu'une Minorité?*, *Les Cahiers de droit*, vol. 27, n° 1, 1986, s. 291. (Işık, Alper: *Türkiye’de Ulus-Devlet ve Gayrimüslim Azınlık*, İstanbul 2016, s.19’dan naklen)

⁴ Oran, s.26-27.

Avrupa Konseyi'nin anayasal konularda danışma organı olan Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu ya da daha çok bilinen adıyla Venedik Komisyonu'nun Önerisi'nin 2. maddesinin birinci fıkrasında “Bu Sözleşme'nin amaçları bakımından azınlık, bir devletin nüfusunun geri kalanından sayıca az olan, o devletin vatandaşı olan üyeleri nüfusun geri kalanından farklı etnik, dinsel ya da dilsel özelliklere sahip olan ve kültürlerini koruma isteğiyle yönelen bir grubu ifade eder.” şeklinde bir tanımlama yapılmıştır.⁵

Her üç tanımdan görüleceği üzere azınlıklar, çoğunluktan farklılıklarına göre etnik, dilsel, dinsel ve ulusal yönden kategorize edilmiştir. Bir topluluğun hangi azınlık içerisinde yer aldığı saptanması o topluluğun yararlanacağı hakların belirlenmesi bakımından önemlidir. Azınlıklara dair tarihteki ilk belge ise St. Louis'in 1250 yılında Fransız tebaasından olan Maronitleri koruyacağına ilişkin verdiği sözlü beyandır.⁶

Azınlık ve cemaat kavramları Türk hukuku ile uygulamasında ve Türk Hukuk Lügatinde eş anlamlı olarak kullanılıyor olsa da birbirlerinden farklıdır.⁷ Arapça'da topluluk anlamına gelen cemaat kavramı, hukuki terim olarak ise vakıflardan yararlanan, vakfın devamında ve işleminde menfaatleri bulunan bireylerin oluşturduğu topluluk olarak ifade edilmektedir.⁸ Türk Dil Kurumu'na göre cemaat bir dinden veya bir soydan olanların topluluğudur.⁹ Rumca'da ise cemaat Rum Ortodoksların mahalli birimlerini, topluluğun kamusal ve müşterek işlerini yöneten organları ihtiva etmektedir.¹⁰

2. Azınlık Hakları

Azınlık hakları, bir ülkede yaşayan azınlık vatandaşlarına devlet tarafından tanınan ve topluluk olarak kullanılan insan haklarıdır.¹¹ Çoğulcu demokrasinin kurulması, toplumsal barış

⁵ Çağatay, Mustafa: “Geçmişten Günümüze Azınlık Vakıflarının Mal Edinmeleri Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Eylül-Ekim Sayı 96, Ankara 2011, s.91-148 ,s.93.

⁶ Akbulut, Olgun: Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi, 2021 İstanbul, s.3.

⁷ Özkaya, Eraslan: Eski Vakıf hukuku, İstanbul 2012, s.176.

⁸ Sungurbey, İsmet: Eski Vakıfların Yeni Sorunları, İstanbul 2001, s.416.

⁹ <https://sozluk.gov.tr/>, erişim tarihi: 12.05.2022.

¹⁰ Benlisoy, Foti: “Ekümenik Patrikhane'nin Tüzel Kişilik Sorunu ve Cemaat Vakıflarına Bakıştaki Çelişkiler”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s.120-127, s.125.

¹¹ Oran, s.33.

ile farklı gruplar arasındaki eşitliğin sağlanması azınlık haklarının üç amacı olduğu kabul edilir.¹² Niteliği itibarıyla topluca kullanılacağından ve azınlığa mensup bireyler, grubu ile birlikte bu haklarını kullandığında bir anlam kazandığından kolektif haklardandır.¹³

Birleşmiş Milletler Örgütü'nün azınlıklarla alakalı önemli hükümler içeren “Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme” Genel Kurulunun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı Kararıyla kabul edilmiştir. Bu sözleşme azınlık hakları bakımından uluslararası alanda ilk ve önemli bir belge niteliğine haizdir. İlgili sözleşmenin 27. Maddesinde azınlıkların korunması amaçlanmıştır. Söz konusu düzenlemeye göre “*Etnik, dinsel veya dilsel azınlıkların bulunduğu bir Devlette, böyle bir azınlığa mensup bulunan kişiler grubun diğer üyeleri ile birlikte toplu olarak kendi kültürel haklarını kullanma, kendi dinlerinin gereği ibadeti etme ve uygulama veya kendi dillerini kullanma hakları engellenmez*”.¹⁴ Bu maddeyle azınlığa mensup kişilerin kültürlerini, kimliklerini yaşatmaları ve dini vecibelerini yerine getirmelerinin önemine değinilmiş ve güvence altına alınmıştır.

Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı'nın İnsani Boyut Konferansı ile ilgili 5 ve 29 Haziran 1990 tarihlerinde düzenlenen Kopenhag Toplantısı Belgesi'nde azınlıklara mensup kişiler, kendi iradeleri dışında hiçbir asimilasyon girişimine maruz kalmadan, etnik, kültürel, dinsel ya da dinsel kimliklerini tam bir özgürlük içinde ifade etme, koruma ve geliştirme ve kültürlerini bütün yönleriyle sürdürme ve geliştirme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir.¹⁵

Devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri söz konusudur. Negatif yükümlülük bir hakkın kullanımında devletin müdahale etmemesi, pozitif yükümlülük ise bir hakkın etkin bir biçimde kullanımı için devletin müdahalesi gereksinimidir. Azınlıklara tanınan hakların temeli olan eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı azınlık haklarının negatif yönü, pozitif ayrımcılık gerektiren durumu ise pozitif yönüdür.¹⁶ 1 Şubat 1995 tarihinde Strasbourg'da kabul edilen “Ulusal Azınlıkların Korunmasına İlişkin Çerçeve Sözleşme'nin 4. maddesi uyarınca taraf devletler azınlıklara mensup kişilerin yasa önünde eşitliğin ve yasa ile eşit korunma hakkını

¹² Akbulut, *Uluslararası Hukukta Azınlık Haklarının Gelişimi ve Ortaya Çıkardığı Hukuki Sorunlar*, s.204.

¹³ Akbulut, *Uluslararası Hukukta Azınlık Haklarının Gelişimi ve Ortaya Çıkardığı Hukuki Sorunlar*, s.210; Oran, s.33.

¹⁴ https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf, erişim tarihi 25.02.2022.

¹⁵ http://www.ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/936_1.pdf, erişim tarihi 25.02.2022.

¹⁶ Işık, s.29.

güvence altına almayı, ulusal azınlığa mensubiyete dayalı herhangi bir ayrımcılık yapılmayacağını taahhüt etmiştir.¹⁷.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi içeriğinde azınlık haklarına ilişkin doğrudan bir düzenleme yer verilmemesine rağmen, sözleşmedeki ayrımcılık yasağına ilişkin madde kapsamında yerini almış olduğundan, azınlık kavramı sözleşmeye yabancı değildir.¹⁸ AİHS 14. maddesinde tanımlanan ayrımcılık yasağı gereğince AİHS’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanmada herhangi bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeyeceği edilmiştir.¹⁹ Sözleşmenin hazırlık çalışmaları sırasında Avrupa Konseyi’ne üye devletler ulusal azınlıkların AİHS’de yer verilen hak ve özgürlüklerden yararlanacaklarına dair anlaşmaya varmışlardır.²⁰ Çerçeve Sözleşme’nin 4. ve AİHS’in 14. maddesi taraf devletlere negatif yükümlülük yüklenmiştir. Çerçeve Sözleşme’nin 5. maddesinde ise azınlıklara mensup kişilerin kendi kültürlerini yaşatmaları ve geliştirmeleri ve kimliklerinin asli öğeleri, yani dinlerini, dillerini, geleneklerini ve kültürel miraslarını korumaları için gerekli koşulları sağlamayı taahhüt edecekleri düzenlenmiştir. Bu düzenlemede azınlık bireylerin haklarını etkin kullanımı ve kültürel kimliklerini devamını sağlamaları bakımından devletin gerekli tedbirleri alması belirtilmiş, devlete pozitif bir yükümlülük yüklenmiştir. Azınlık hakları bakımından devlete yüklenen pozitif yükümlülüğün amacı azınlığın kendini ezilmiş hissetmemesi ve böylelikle toplumu oluşturan gruplar arası demokrasi ve barışın sağlanmasıdır.²¹ Azınlık hakları sadece ayrımcılık ve asimilasyon yasaklarıyla sınırlandırılmaz, aynı zamanda kendi dilinde kitle iletişim araçlarını kurma ve kullanma hakkı, kültürel hakların korunması, sahip olduğu dilde eğitim ve öğretim hakkı gibi kimliksel hakları içerir.²².

¹⁷<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c131f>, erişim tarihi 01.03.2022.

¹⁸ Akbulut, *Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi*, s.175.

¹⁹ https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf, erişim tarihi 28.02.2022.

²⁰ Akbulut, *Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi*, s.175.

²¹ Oran, s.37.

²² Aliefendioğlu, Yılmaz: “Azınlık Hakları ve Türk Anayasa Mahkemesinin Azınlık Konusuna Bakışı”, , *Ulusal, Ulusalüstü ve Uluslararası Hukukta Azınlık Hakları (Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi, Lozan Antlaşması)*, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayın No:2, İstanbul 2002, s.218-242, s.219.

3. Osmanlı Devleti'nde Azınlıklar ve Hakları

Osmanlı Devleti'nde azınlıklar dinsel ve mezhepsel farklılıklarına göre tanımlanmıştır. Osmanlı Devleti Müslüman olmayanlar için İslam hukukundan aldığı zimmî statüsünü uygulamaktadır. İslam'ın üstünlüğünü ve Müslümanların hakimiyetini kabul ettikleri sürece, gayrimüslimler devletin koruması altındadır. Devletin hakim milleti Müslümanlar ile onun himayesindeki gayrimüslimler siyasi, idari, hukuki yönden ve sosyal hayatın çeşitli yönleriyle eşit statüye sahip değillerdir²³. Gayrimüslimlerden alınan cizye (Müslüman olmayanlardan alınan bir vergi), mahkemelerde sınırlı tanıklık, Müslüman kadınlarla evlenme yasağı, farklı dinden olanların birbirlerine mirasçı olamaması, kıyafet sınırlamaları, mesken ve ibadethanelerin konumlarıyla ilgili belli kısıtlamalar karşılığında gayrimüslimlere iç özerklik tanımaktaydı.²⁴

Osmanlı'da toplum dini inanç esas alınarak Müslüman ve Müslüman olmayan reaya olarak organize edilmiş, imparatorluk bünyesinde yer alan her bir dini topluluk kendi doğal çevresini bulmuştur²⁵. Dini inanç temel alınarak oluşturulan siyasi yapı millet sistemi olarak ifade edilmiştir. Dini azınlıklar, on beşinci yüzyıldan Cumhuriyet dönemine kadar olan dönemde, millet sistemi sayesinde dini ve sivil işlerde özerkliğe sahip olmuşlardır²⁶. Her cemaatin kendi dini liderini seçmesi, her cemaatin ayrı bir örgütlenme yapısı olması, serbestçe ibadetini gerçekleştirmeleri, kendi dillerinde eğitim alabilmeleri, hastane, okul, mezarlık gibi kurumları açabilmeleri ve miras hukukuna dair konuları kendi içlerinde çözmeleri millet sisteminin başlıca özellikleridir²⁷. Devlet her milletin dini liderini millet başı kabul etmiştir. Babıali tarafından onaylanan patrikler ve hahambaşı ruhani yetkileri dışında sivil alanda da oldukça geniş yetkilere sahiptir. Dini liderler cemaatlerinden vergi ve gerektiğinde asker

²³ Yumul, Arus: *Türkiye'de Çoğunluk ve Azınlık Politikaları: AB Sürecinde Yurttaşlık Tartışmaları*, "Azınlık mı Vatandaş mı", s.101-121, s.103.

²⁴ Bozkurt, s.51; Özdoğan, Günay Göksu / Kılıçdağı, Ohannes: *Türkiye Ermenilerini Duymak: Sorunlar, Talepler, Çözüm Önerileri, Türkiye Ekonomik ve Sosyal Etüdler Vakfı, 2. Baskı, İstanbul 2012, s.13.*

²⁵ Alkan, Mustafa: *Azınlık Vakıfları*, *Gazi Akademik Bakış Dergisi, Cilt 2, Sayı 4, Ocak 2009, s.93-111.s.93-111, s.94.*

²⁶ Akbulut, *Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi, s.19.*

²⁷ Macar, Elçin: *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, 3. Baskı, İstanbul 2012, s.52.*

toplama, iç asayişini sağlama, kendi tebaasını yargılama, sürgüne gönderme, hapsedme yetkileri vardır²⁸.

Halk ve yönetim arasındaki ilişkilerde gayrimüslim toplulukların aşağı düzeyde tutulduğu, din ayırımına dayalı sistem batılılar tarafından eleştirilmekteydi²⁹. 1839 tarihli Tanzimat Fermanıyla başlayan süreçte ve 1856 Islahat Fermanıyla birlikte gayrimüslim toplulukların hakim millet olan Müslümanlar karşısındaki hukuki statülerinde ve milletbaşı olarak addedilen dini liderlerin yetkilerinin kısıtlanması gibi iç düzenlerinde bir takım yenilikler yaşanmıştır. Tanzimat Ferman'ında din farklılıklarına dayanan millet sistemi yerine "Osmanlı vatandaşı" kavramı ortaya çıkmış, dinsel herhangi bir ayırım gözetilmeksizin Osmanlı tebaasının can ve mal güvenliklerinin sağlanacağı ve herkesin yasa önünde eşit olacağına dair vaatler Müslüman olmayan topluluklar açısından oldukça dikkat çekicidir³⁰. Islahat Fermanı'nda ise milletin idari ve yönetim teşkilatlanmasında yeni düzenlemeler yapılmasını öngörmüştür. Devlet, her cemaatten kendi iç işlerini düzenleyen bir nizamname hazırlamasını istemiştir. Cemaatler tarafından hazırlanacak olan nizamnameler devletin onayına sunulacak ve akabinde yürürlüğe girecekti. Cemaat nizamnameleri toplumdaki yenilikçi kanatların demokratikleşme ve sekülerleşme çabalarının bir ürünüdür³¹. Üç nizamnamenin en önemli ortak yanı dini lider seçileceği zaman temsil mekanizmasının genişlemesiydi³². Bu dönemde bütün toplulukların yönetim yapılarında merkezleşme, sekülerleşme ve kısıtlı olsa da demokratikleşme yaşanmıştır. Her topluluğun kendi tarihi, birikimi, siyasal ve sosyal güç dengeleri nedeniyle toplulukların demokratikleşme süreçleri farklılık göstermiştir.³³ Söz konusu nizamnamelerle oluşan yönetim yapısı Lozan Antlaşmasıyla beraber ortadan kalkmış olsa da, nizamnameler günümüzde azınlıkların için uygulanan sistemin temelini oluşturduğundan, halihazırda cemaatlerin tüzel kişiliği tartışmalarında güncelliğini korumaktadır³⁴.

²⁸ Özdoğan / Kılıçdağı, s.13; Macar, Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, s.51.

²⁹ Akbulut, Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi, s.15.

³⁰ Artunian, Vartan: Osmanlı Devleti'nde Ermeni Anayasası'nın Doğuşu 1839-1863, İstanbul 2004, s.64. ; Bozkurt, s.52.

³¹ Koçunyan, Aylin: Osmanlı Döneminde Cemaat Nizamnameleri, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, Yok Hükümünde, s. 71-81, s.79

³² Koçunyan, s.78.

³³ Benlisoy, s.125.

³⁴ Macar, Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, s.56; Koçunyan, s.80.

a. 1862 Rum Patrikliği Nizamatı

Rum Patrikliği devletten gelen nizamname hazırlanması isteğine, Patrikliğin sivil alanda cemaat üzerindeki otoritesini kısıtlayacağı endişesiyle sıcak bakmamıştır. Ancak devletin direktmesi sonucu Patriklik tarafından komisyon kurulmuştur. Tamamen ruhbanlardan oluşan bu komisyonun kaleme aldığı nizamname taslağı, Babıali tarafından onaylanarak 1862 Rum Patrikliği Nizamatı olarak yürürlüğe girmiştir.³⁵ Rum Milleti Nizamnamesi'nde on iki kişiden oluşan bir dini meclis ve bu meclisin üyesi olan episkoposların arasından seçilen dört kişi ile İstanbul civarındaki Rumların seçebildiği/seçilebildiği sekiz sivil üyenin bulunduğu bir karma meclis düzenlenmiştir. Sivil üyelerin seçimi iki derecelidir. İstanbul'da ikamet edenler, meclis üyelerini seçmede oy hakkı bulunan delegeleri, delegeler de karma meclisin sivil üyelerini seçiyorlardı. Sivil üyelerin görev süreleri iki yıldır. Cemaate ait okul, hastane ve diğer binaların yönetimi, devletten Patrikliğe gönderilen ruhani olmayan işlere bakmak karma meclisin görevidir. Karma meclisin oluşturulması ile birlikte, sınırlı olsa da sivillerin Patrikliğin otoritesi kısıtlandırılmıştır ve cemaat yönetimine katılmasını sağlamıştır.³⁶

b. Yahudi Milleti Nizamnamesi

Yahudi Milleti Nizamnamesi 19 Mart 1865 tarihinde devlet tarafından kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. Nizamnameye göre Hahamhane genel meclis, ruhani meclis ve cismani meclis olmak üzere üç meclisten kurulmuştur. Genel meclis, haham sınıfından yirmi ve halktan altmış olmak üzere toplam seksen üyeden oluşmaktaydı. Halktan seçilecek altmış üye için nüfusa göre hangi mahallede kaç üye seçilecek ise en bu üye sayısının en az iki katı kadar aday belirlenip gizli oyla seçilirdi. Söz konusu mahallenin hahambaşısı, sinagog yöneticilerinden üç kişi ve bir memurun yer aldığı sandık kurulu tarafından oy sayımı halkın önünde açık bir biçimde gerçekleştirilirdi. Cismani meclis, genel meclis tarafından iki yıl için seçilirdi. Seçim kararı devlet tarafından onaylandıktan sonra göreve başlarlardı. Cismani Meclis'in millet gelirlerini toplamak ve dağıtımını sağlamak, yetimlerin mallarını koruma görevleri bulunmaktaydı.³⁷

³⁵ *Osmanoğlu, Cihan: 1862 Rum Patrikliği Nizamatı Çerçevesinde Fener Rum – Ortodoks Patrikhanesi, İstanbul 2010, s.131. ; Macar, Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, s.54.*

³⁶ *Macar, Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, s.55.*

³⁷ *Barokas, Yakup: "Yahudiler ve Temsiliyet", Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s.113-114; Zonana, Ester: "Cemaatlerin Tüzel Kişilikleri", Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s.89-95, s.89*

c. 1863 Ermeni Milleti Nizamnamesi

Ermeni cemaatinde, devletin Islahat Fermanı doğrultusunda nizamname hazırlanması isteği, cemaatin yönetimine hakim olan amira sınıfının gücünü sınırlamak isteyen Özgürlükçü Ermeni aydınlar ve esnaf sınıfı açısından önemli bir fırsat olmuştur.³⁸ Toplum içinde ayrıcalıklı bir statüye sahip olan ve “amira” olarak adlandırılan varlıklı ve nüfuzlu kesim, Osmanlı devlet mekanizmalarındaki bağlantıları sebebiyle hem toplum içinde hem de devletle ilişkilerde önemli roller üstlenmiştir.³⁹ Özgürlükçü Ermeni aydınlar, amiraların keyfi yönetimine karşı çıkıyor ve cemaatin yönetiminin yazılı kurallara bağlanmasını ve halkın daha etkin bir biçimde katılımını talep ediyordu. Aydınlar önceleri daha çok eğitim ve kültürel alanında faaliyet göstermekteyken, siyasi fikirlerini basın yoluyla yaymaya başlamışlar ve nizamnamenin hazırlanmasına çok önemli katkılar sunmuşlardır.⁴⁰ Devletin 17 Mart 1863 tarihinde tasdiğiyle yürürlüğe giren nizamname kuşkusuz aydınların ve esnaf kesiminin geleneksel otorite olan Patriklik ve amira sınıfına karşı elde ettiği önemli bir kazanımdır.

1863 Nizamnamesi’nde patrik ile meclislerin teşekkülü ve görevleri oldukça kapsamlı bir biçimde düzenlenmiştir. Genel Meclis tarafından seçilecek olan patriğin temel görevi, nizamnamenin temel hükümlerine uygun hareket edilmesini gözetmektir. Patrik, kendisine gelen işleri, tartışılarak karar verilmesi için ait olduğu meclise gönderir. Bir mecliste karara bağlanmış olan madde hakkında kendisinin kararı ve diğer resmi yazılar o meclis tarafından imzalanmış ve mühürlenmiş olmadıkça geçerli olmaz. Patrik, Ruhani ve Cismani Meclisler ile onların altında bulunan komisyonları kendiliğinden değiştirmeye ve feshetmeye de yetkili değildi. Genel Meclis 140 üyeden ve ağırlıklı olarak sivil üyelerden oluşmaktaydı. Meclisin üyeleri üç gruba ayrılır. Birinci grup, yedide biri, yani yirmi kişi, İstanbul’da bulunan kilise mensupları tarafından seçilen kilise mensuplarıdır. İkinci grup, yedide ikisi, yani kırk kişi, taşradan gelecek milletvekilleridir. Üçüncü grup, yedide dördü, seksen kişi, İstanbul kilise cemaatleri tarafından seçilen milletvekilleridir. Genel Meclis, Patrik ve kendi alt meclisleri olan cismani ve ruhani meclisleri seçme ve denetlemekle görevlidir. Dünyevi faaliyetlerden sorumlu

³⁸ Özdoğan, *Kılıçdağı*, s.14 ; Yumul, Arus: “Osmanlı’nın İlk Anayasası”, *Osmanlı Devleti’nde Ermeni Anayasası’nın Doğuşu 1839-1863*, İstanbul 2004 s. 164-181, s.170.

³⁹ Barsoumian, Hagop L.: *İstanbul’un Ermeni Amiralar Sınıfı*, İstanbul 2013, s.59. ; Özdoğan, Günay Göksü / Üstel, Füsun / Karakaşlı, Karin / Kentel, Ferhat : *Türkiye’de Ermeniler Cemaat – Birey – Yurttaş* , İstanbul 2009, s.118.

⁴⁰ Özdoğan / Üstel / Karakaşlı / Kentel, s.125.

ve tamamen sivil üyelerden oluşan cismani meclisin, eğitim, sağlık, gayrimenkullerin yönetimi, bütçe ve yargı gibi konularda alt komisyonları bulunuyordu. Ruhanî Meclis ise, dogma, dinî eğitim ve rahiplerin atanması gibi dinî işlerle ilgilenmekteydi. Genel Meclis, iki yılda bir toplanarak, geçen iki yıl içindeki idari işlerle ilgili mazbatayı dinler, atanmış memurlar tarafından tahsil edilen paraların genel muhasebesini denetler ve meclis arasında veya meclisler ile patrik arasında meydana gelen ihtilaf varsa onları ortadan kaldırırdı.⁴¹

Ermeni nizamnamesi Patriklik ile amiraların toplum içindeki otoritesine karşı aydınlar ve esnaflar tarafından gelişen muhalefetin, cemaatin yönetimini daha laik ve katılımcı bir yapıya kavuşturacak bir örgütlenme modeline olanak tanımıştır.⁴² Rum ve Yahudi nizamnamelere kıyasla daha seküler, daha kapsayıcı ve daha demokratiktir.⁴³ Rum ve Yahudi nizamnamelerinde dini kurumlar otoriteyi ellerinde bulunduruyorlardı. Oysa Ermeni Nizamnamesinde, Patriğin yetkilerinin önemli ölçüde kısıtlanmış, dünyevi işler tamamen sivillerden teşekkül eden cismani meclise bırakılmış, taşranın yönetime katılımı düzenlenmiş ve genel meclisin düzenli olarak toplanması öngörülmüştü.

4. Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar ve Hakları

Cumhuriyet döneminde azınlıklara tanınan haklar 340, 341, 324 ve 343 sayılı kanunlarla kabul edilen ve 29 Temmuz 1923 tarihinde imzalanan Lozan Barış Antlaşması'nın "azınlıkların korunması" başlıklı 37-44. maddeleri arasında düzenlenmiştir.⁴⁴ Antlaşma usulüne uygun bir biçimde yürürlüğe girdiğinden ve temel hak ve özgürlüklere dair hükümler içermektedir. Anayasa'nın (AY)⁴⁵ 90. maddesinin 5. fıkrasında yer alan usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınacağına dair hükmü gereğince kanunların da üzerindedir.

Lozan Antlaşması'nın 37. maddesine göre azınlıkların korunması başlığı altında yer alan hükümler temel yasa olarak kabul edilmiş ve hiçbir yasa, yönetmelik veya resmi bir işlemin

⁴¹ Artinyan, *Ermeni Milleti Nizamnamesi*, s.207-263

⁴² Özdoğan / Üstel / Karakaşlı / Kentel, s.129.

⁴³ Benlisoy, s.125.

⁴⁴https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc002/kanuntbmmc002/kanuntbmmc00200343.pdf, erişim tarihi 01.03.2022

⁴⁵ https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/17863_1.pdf, erişim tarihi:03.07.2022.

bu hükümlerle çelişkili ya da onlara aykırı olmamasını ve hiçbir yasanın, hiçbir yönetmeliğin ve hiçbir resmi işlemin söz konusu hükümlere aykırı olmayacak ve üstün sayılmayacaktır.

Antlaşmanın 38. maddesinin birinci fıkrası ayrımcılık yasağını düzenlemektedir. Buna göre doğum, milliyet, dil, soy, ya da din ayırt etmeksizin tüm vatandaşların yaşam ve özgürlükleri, en geniş biçimde korunacaktır. İkinci fıkrada ise ibadet ve seyahat özgürlüğüne dair güvenceler mevcuttur. Kamu düzeninin korunması, genel ahlak ve ulusal güvenliğin sağlanması ilgili maddede belirtilen özgürlüklerin istisnası olarak ifade edilmiştir.

39. maddede eşitlik düzenlenmiştir. Buna göre azınlıklar herkes gibi medeni ve siyasi haklardan yararlanmasına, genel hizmetlere ve memurluğa kabulü ile meslekleri ve sanatları yapmasına bir engel sayılmayacağı ve herhangi bir ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit sayılacaktır. Ayrıca yurttaşların özel ya da ticaret ilişkilerinde, din, basın ya da her türlü yayın konusunda ve toplantılarda herhangi bir dili serbestçe kullanması güvence altına alınmıştır. Son olarak resmi dil olan Türkçeden başka dil ile konuşan Türk yurttaşlarına mahkemelerde kendi dillerini sözlü olarak kullanabilmeleri için gerekli kolaylığın sağlanacağı belirtilmiştir. Mahkemede resmi dil dışındaki dillerin kullanılmasına olanak veren hükümde azınlıklara özgü bir göndermede bulunmadığından, bu haktan sadece azınlıklar değil anadili Türkçe olmayan bütün vatandaşların yararlanması gerekmektedir⁴⁶.

Antlaşmanın 40. maddesinde azınlıklara ait kurumlar güvence altına alınmıştır. Azınlıklara harcamaları kendilerince yapılmak üzere, her türlü yardım, dinsel ya da sosyal kurumları, her türlü okul ve benzeri öğretim ve eğitim kurumları kurma, yönetme ve denetleme ve buralarda kendi dillerini özgürce kullanma ve dinsel ayinlerini serbestçe yapma hakkı tanınmıştır. Antlaşmanın 42. Maddesinin son fıkrası da bu maddeyle ilintilidir. Nitekim 42/3'de azınlıklara ait dinsel ve yardım kurumlarına gerekli koruyuculuğu göstereceği ve yeni kurumların kurulabilmesi için, benzeri özel kurumlara sağlanmış olan gerekli kolaylıkları sağlayacağı belirtilmiştir.

41. madde gereğince azınlıkların ana dillerinde eğitim görmeleri ve azınlıklara ait okullara devlet bütçesinden hakça pay almaları düzenlenmiştir. Her ne kadar azınlık okullarına bütçeden hakça pay verileceği kararlaştırılmışsa da bu kural tam olarak uygulanmamış, 1956 yılına kadar okullara valilik kanalıyla çok cüzi maddi destekler yapılmış ve daha sonra bu

⁴⁶ Oran, s.77, Işık, s.66.

yardımlar tamamen kesilmiştir⁴⁷. İlgili kuralın yerine getirilmemesi nedeniyle azınlık okulları personel maaşları ve diğer giderleri karşılamakta zorlanmaktadır. Özellikle Ermeni ve Rum okulları, öğrencilerinden kayıt ücreti de alamadığından, bu okulların yegane gelir kaynağını gönüllük esasına dayanan bağış sistemi oluşturmaktadır⁴⁸.

42. madde uyarınca hükümet azınlıkların aile hukuklarına ilişkin sorunların, azınlıkların örf ve geleneklerine göre çözümlenmesine uygun her türlü hükümleri koymayı kabul etmiştir. İlgili hüküm azınlıkların Osmanlı İmparatorluğu zamanında sürdürdükleri uygulamanın devamını güvence altına alıyordu⁴⁹. Ancak bu düzenlemenin temeli azınlıkların dini nikah yapabilmelerine ilişkin olduğundan ve 1926 yılında yürürlüğe giren 743 sayılı Medeni Kanun'da (MK)⁵⁰ resmi nikah mecburi kılındığından devlet söz konusu düzenlemeden azınlıkların feragat etmesini talep etmiştir⁵¹. Yahudiler 15 Eylül 1925, Ermeniler 17 Ekim 1925 ve Rumlar 27 Ekim 1925 tarihinde ilgili hükümden görünürde kendi özgür iradeleriyle, ancak gerçekte siyasi makamların ve basının telkinleriyle feragat etmiştir⁵². Azınlıklar hak öznesi olmadığından, azınlıklara verilen haklar bir topluluğa değil topluluğa mensup bireylere verildiğinden ve ilgili hak bir uluslararası antlaşmayla düzenlendiğinden söz konusu feragat hukuken geçersizdir⁵³. Nitekim bir bireye tanınan herhangi bir haktan, mensup olduğu topluluğu temsil iddiasında bulunan bir kişinin feragat etmesi de mümkün değildir.

Antlaşmanın 43. maddesinde din ve vicdan özgürlüğüne ilişkindir. Buna göre azınlıklar, inançlarına aykırı ya da dinsel ayinlerini bozucu herhangi bir işlem yapmaya zorlanamayacakları gibi, hafta tatilleri gününde mahkemelerde hazır bulunmaktan ya da herhangi bir yasal işlemin yapılmasından kaçınmaları nedeniyle, haklarına helal gelmeyecektir.

⁴⁷ Özdoğan / Üstel / Karakaşlı / Kentel, s.194.

⁴⁸ Kaya, Nurcan / Somel, Selçuk Akşin: *Geçmişten Günümüze Azınlık Okulları: Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, İstanbul 2013, s.18. ; Barış, Linda: *Türkiye Ermeni Okulları ve Ermeni Kimliği*, İstanbul 2021, s.92.

⁴⁹ Bali, Rıfat: "Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar Politikası", *Birikim Dergisi*, Sayı: 115, İstanbul 1998.

<https://birikimdergisi.com/dergiler/birikim/1/sayi-115-kasim-1998/2309/cumhuriyet-doneminde-azinliklar-politikasi/6372>, erişim tarihi: 12.05.2022.

⁵⁰ 743 sayılı Medeni Kanun <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20704.pdf>, erişim tarihi: 03.07.2022.

⁵¹ Oran, s.70.

⁵² Bali, *Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar Politikası*; Reyna, Yuda / Moreno Zonana, Ester: *Son Yasal Düzenlemelere Göre Cemaat Vakıfları*, İstanbul 2003, s.61.

⁵³ Oran, s.71.

İlgili hükmün istisnası ise kamu düzeninin korunması bağlamında, diğer yurttaşların bağlı olduğu yükümlülüklerden bağışık kılmayacağıdır.

44. madde azınlıklara ilişkin hakların Milletler Cemiyeti koruması altında olduğunu, Milletler Cemiyeti Meclisi üyelerinden her birinin bu yükümlülüklerden her hangi birine aykırılık olması ya da olma tehlikesi üzerine, buna Meclisin dikkatini çekmeğe yetkili olacağını ve Meclisin, duruma göre, uygun ve etkin sayılacak bir davranışta bulunabileceğini ve yönerge verebileceğini düzenlenmiştir. Ayrıca ilgili hükümlerle alakalı olarak çıkan ihlallerin uluslararası uyuşmazlık sayılacağı belirtilmiştir. 45. madde ise azınlıklara verilen hakların aynısının Yunanistan’da yaşayan Müslüman azınlığa verileceği ifade edilmiştir. Önemle belirtmek gerekir ki 45. maddede mütakabiliyet esasını öngörülmemiş, Türkiye ve Yunanistan’ın azınlıkların korunması konusundaki paralel yükümlülüklerini düzenlemiştir.⁵⁴. *Öktem*, Lozan Barış Antlaşması’nın hazırlık çalışmaları sırasında mütakabiliyet tartışmalarına rastlanıldığını ancak tartışmanın Türkiye’nin üstlendiği azınlık yükümlerinin aynı şekilde Yunanistan ve başka Balkan devletleri açısından kabul edilip edilmeyeceğini ilişkin olduğunu ve bu hazırlık çalışmalarında azınlıklara dair düzenlemelerin mütakabiliyete yönelik karşılıklı hak ve borç içeren hükümler oluşturduğu yönünde bir ipucunun olmadığını belirtmektedir.⁵⁵.Günümüzde insan haklar hukuku mütakabiliyet fikrine yabancı olup, bireylerin insan haklarından yararlanması devletlerin antlaşmalar karşısında sergiledikleri davranışlara bağlı değildir.⁵⁶. Türkiye veya Yunanistan’ın azınlıklara dair antlaşma hükümlerini uygulamaması nedeniyle diğer ülkenin kendi vatandaşı olan azınlığa karşı aynı tavrı takınması söz konusu olamaz.⁵⁷. Ayrıca Viyana Antlaşmalar Hukuku’nun 60/5 hükmü insan haklarına dair olumsuz bir mütakabiliyet anlayışını da yasaklamaktadır.⁵⁸.

⁵⁴ Tarhanlı, Turgut: *Cemaat Vakıfları: Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri*, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Azınlık Hakları Çalışma Grubu, İstanbul 2002, s. 34-45, s.36.

⁵⁵ Öktem, Emre: “Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler”, Ergun Özbudun’a Armağan, Cilt II, Ankara 2008, s.547-577, s.551.

⁵⁶ Öktem, *Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler*, s.555.

⁵⁷ Tarhanlı, s.36.

⁵⁸ Tarhanlı, s.37 ; Öktem, *Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler*, s.554-558.

Lozan'da yapılan azınlık tanımında diğer azınlık koruma anlaşmalarında yer alan dil, din ve soy ölçütleri kullanılmamış, sadece “gayrimüslim” ölçütü kabul edilmiştir.⁵⁹. Gayrimüslim azınlıklar hakkında yapılan düzenlemeler uygulamada yalnızca Ermenileri, Rumları ve Yahudileri kapsadığından Müslüman olmayan diğer toplulukların antlaşmaya dair talepleri bakımından hukuki bir zemin yaratılmamıştır.⁶⁰. Bu anlayışın bir sonucu olarak o yıllarda Ermeni, Rum ve Yahudilere görece daha küçük cemaatler olan Süryaniler, Keldaniler ve Nesturiler azınlık olarak kabul edilmemiş ve Lozan Antlaşması'ndaki haklardan yararlanmamıştır.⁶¹. Türkiye'deki bütün gayrimüslim yurttaşlar Lozan Antlaşması'nın korumasına dâhildirler.⁶². Nitekim Süryani ve Keldaniler'e ait vakıflar cemaat vakıfları arasında yer almaktadır.⁶³. Lozan Antlaşması dışında 18.10.1925 tarihli Türk- Bulgar dostluk antlaşması uyarınca Türkiye'deki Bulgarlar ile Bulgaristan'daki Türkler azınlık olarak kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesi de parti kapatma davalarında kimlerin azınlık olarak sayılabileceğini değerlendirmiş, Lozan Antlaşması ve 1925 tarihli Türkiye – Bulgaristan arasındaki dostluk antlaşmasında sayılanlar dışında ulusal azınlık bulunmadığını belirtmiştir.⁶⁴. Uygulamada ve içtihatlarda azınlıkları ilgilendiren hukuk mevzuatında sadece Lozan Antlaşması'na atıf yapılmaktadır.⁶⁵. Oysa Türkiye'de azınlık hakları, sadece Lozan Antlaşması çerçevesinde değil, BM İnsan Hakları Sözleşmesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve bunun bir gereği olarak AİHM kararları ve azınlık haklarının AB standartlarında korunma şartını da içeren Kopenhag Kriterleri bağlamında da değerlendirilmelidir.⁶⁶.

B. Vakıf Kavramı

1. Vakıf Kavramına İlişkin Genel Bilgiler

⁵⁹ Oran, s.64

⁶⁰ Suciyan, Talin: *Modern Türkiye'de Ermeniler*, İstanbul 2018, s.145. ; Özdoğan / Kılıçdağı, s.17.

⁶¹ Cengiz, Orhan Kemal: “Türkiye'nin Dini Azınlıkları”, *İnsan Hakları Çerçevesinde Bir Değerlendirme*, Ankara 2020, s.32; Oran, s.70.

⁶² Oran, s.51-52

⁶³ <https://www.cemaatvakiflaritemsilcisi.com/index.php/vakiflar>, erişim tarihi: 13.05.2022.

⁶⁴ Efendioğlu, s.238.

⁶⁵ Cengiz, s.31.

⁶⁶ Özdoğan / Kılıçdağı, s.19.

Vakıf, Arapçadan önce Osmanlıca'ya ardından Türkçeye' geçen bir sözcük olup, anlamı hapsedmek, durdurmak, dinlendirmek ve alıkoymaktır⁶⁷. Sözlük anlamına iki kayıt eklenerek, hukuki bir mana elde edilmiştir. Bir malın mülkiyetinin kamu yararına tahsisi, o malın devamlı başkalarınca sahiplenmesinin engellenmesi veya durdurulması olduğuna göre, ilk kayıt, mülkiyetin Allah'ın kullanımına tahsisidir. İkinci kayıt ise bu durdurma ve alıkoyma halinin bir sürekliliği olmasıdır⁶⁸. Dini ve hukuki bir kurum olan vakıf kurumu, İslam coğrafyasında önem kazanmış, iktisadi ve toplumsal hayat üzerinde etkileri olmuştur⁶⁹. Medeni Kanun'un tanımladığı ikinci tüzel kişi olan vakıflar ülkemizde de çok geniş bir uygulama alanı bulmuş, medrese, hastane, kervansaray çeşme, kütüphane, yol olarak kurulmuş ve ülkenin dört bir yana yayılmışlardır⁷⁰. Vakıflar, kamusal amaçlara hizmet etmek üzere gönüllülük temelinde kurulan, kamu yönetim mekanizmasının bir parçası olmadan kendi kendini yönetebilecek bir kurumsal yapısı olan, belirli bir mal varlığına sahip ve kar amacı gütmeyen kuruluşlardır⁷¹. İstikrarlı ve dış etkiye kapalı yönetimleri ile sahip oldukları malvarlıkları nedeniyle sivil toplum alanında etkin bir role sahiplerdir⁷². İnsanlar arasındaki karşılıklı dayanışmayı, iyilik yapma duygusunu bir hukuki statüye bağlayarak ona devamlılık kazandıran ve toplumların değerlerinin oluşumunda büyük rol oynayan demokratik bir sivil toplum kuruluşudur⁷³.

Vakıf kurma hakkı, özel mülkiyetin sözleşme veya ölüme bağlı tasarrufla bir amaca tahsisi olduğundan kişilere taşınmaz üzerinde serbestçe tasarruf etme imkanını tanıyan mülkiyet hakkının doğal bir uzantısıdır⁷⁴. Anayasa'da vakıflara özel bir hüküm bulunmasa bile dernek kurma hürriyetini düzenleyen AY m. 33/7 hükmü yoluyla, vakıf faaliyetlerine ilişkin hususlar anayasal bir güvence altına alınmıştır. Buna göre gerçek veya tüzel kişilerin kanunlarda belirtilen esas ve usullere uygun olmak üzere vakıf kurmaya ve vakfın amacını belirlemeye hakkı vardır. Vakfeden, vakıf kurma özgürlüğü kapsamında yasaların belirttiği

⁶⁷ Akgündüz, Ahmed: *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi*, İstanbul 1996, s.76 ; Özkaya, Eraslan: *Eski Vakıf hukuku*, İstanbul 2012,s.22

⁶⁸ Akgündüz, s.76-77; Berki, Ali Himmet: *Vakıf Hukuku Yazıları*, Ankara 2013, s.81.

⁶⁹ Köprülü, Fuad: *Vakıfların Hukuki Mahiyeti*, Ankara 2013, s.185.

⁷⁰ Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer / Oktay – Özdemir, Saibe, *Kişiler Hukuku*, 20. Baskı, İstanbul 2021, s.403.

⁷¹ Aydın, Davut: *"Cumhuriyet Dönemi Vakıfları ve Vergi Muafiyetine Sahip Vakıfların Analizi*, s.35.

⁷² Aykul, Ömer: *Yeni Vakıflar Hukuku*, 5. Baskı, Ankara 2022, s.25.

⁷³ Öztürk, Nazif: *Azınlık Vakıfları*, Ankara 2003, s.11.

⁷⁴ Serozan,Rona; *Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2017, s.513.

sınırlarda vakfın amacını ve vakfın örgütlenmesini tayin edebilir.⁷⁵ Hukukumuzda vakıf özgürlüğü temel bir hak niteliğini taşımakla, vakıf özgürlüğü vakfın kuruluşu ve hükmi şahsiyet kazanmasıyla birlikte devletin müdahalesi dışında kanunun emredici hükümleri ve vakıf senedi doğrultusunda vakfın kendi kendini yönetmesini içerir.⁷⁶ Nitekim Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 2004/7501 E – 2004/7945 K sayılı, 01.11.2004 tarihli, 2004/7501 E- 2004/7340 K sayılı, 18.10.2004 tarihli ve 2004/5231 E – 2004/6426 K sayılı, 27.09.2004 tarihli ilamlarında vakıflara ilişkin kurallar yorumlanırken, vakıf kurumunun anayasal özelliğinin gözetilmesi, vakıf kurma ve yönetme işlemlerinin, vakıf özgürlüğünün özünü zedeleyecek biçimde sınırlandırılmasına yol açmaması gerektiğine değinmiştir.⁷⁷

2. Osmanlı Devleti Döneminde Vakıf

Vakıfların Osmanlı Devleti döneminde toplumsal hayattaki rolü ve işlevi yadsınamayacak düzeydedir. Devletin üstlendiği güvenlik hizmeti dışında yer alan eğitim, sağlık, sosyal güvenlik gibi pek çok kamu hizmeti vakıflar aracılığıyla görülmüştür.⁷⁸ Vakıflar özerk bir yapıda olmakla birlikte denetimleri nezaret kurumu aracılığıyla sağlanmaktadır. 1826 yılına kadar olan dönemde vakıflar kapı ağası Haremeyn, vezir, şeyhülislam, tophane umerası gibi çeşitli makamlarca yönetilip denetlenmekteydi.⁷⁹ 19. Yüzyılda İmparatorluğun son döneminde merkezleşme hareketleri, düzensiz bir hal alan vakıfların tek elde toplanması, vakıflarda meydana gelen yolsuzlukların önüne geçilmesi, özellikle aile vakıflarında kurulan medreseler ile çeşitli kuruluşlarında yaşanan nepotizmin vakıf kurumuna verdiği zararın engellenmesi ve vakıfların varlığından devletin diğer sektörlerinde de yararlanması amacıyla Evkaf Nezareti kurulmuştur.⁸⁰ Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait arşivlerde, Medeni Kanunu'nun 1926 yılında kabul edilmesinden önce kurulan vakıflara ait 29.000 civarı vakfiye bulunmaktadır. Ancak tahminlere göre Osmanlı döneminde kurulan vakıf sayısı 35.000'in

⁷⁵ Aksoy Dursun, Sanem: *Vakfın Örgütlenmesi ve İşleyişi*, İstanbul 2021, s.6-7

⁷⁶ İkizler, Metin: *Tüzel Kişilerin İlkeli Kişiliği - Bu Uğurda Ana Statünün Anlamı ve İşlevi*, İstanbul 2012, s.106.

⁷⁷ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası (erişim tarihi.25.01.2022)

⁷⁸ Ertem, Adnan. *Osmanlı ve Cumhuriyet Döneminde Sosyal Bütünleşme Açısından Vâkıfılar*, yayınlanmamış doktora tezi, s.47.

⁷⁹ Eraslan, s.170.

⁸⁰ Aksoy Dursun, s.13 ; Hatemi, Hüseyin: "Vakıf Kurumuna Hukuk Tarihi Açısından Genel Bir Bakış", *Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı*, 2004 Ankara, s.155-165, s.160 ; Tabakoğlu, Ahmet. "Klasik Dönem Osmanlı Vakıf Sistemi", *Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı*, 2004 Ankara, s.25-33, s.26,27.

üzerindedir.⁸¹ Osmanlı'da çok sayıda vakfın kurulması dini motivasyonla ve mülkiyet haklarının korunması amacıyla açıklanabilir. Vakfedenler açısından vakıf kurmak ahirette bir kurtuluş elde etme yolu olarak görülmüştür. Ayrıca Tanzimat öncesi dönemde mülkiyet hakkı yeterince korunmayan ve müsadere tehlikesiyle karşı karşıya kalan Osmanlı elitleri, taşınmazlarını bir vakfa yani Allah'ın mülküne dönüştürerek koruyabiliyordu.⁸²

Osmanlı'da vakıflar sahih ve sahih olmayan vakıflar şeklinde kurulmuştur.⁸³ Sahih olmayan vakıflar, Padişahların ya da onların yetkilendirdiği Sadrazam, Hanedan üyeleri, devlet görevlileri tarafından arazilerin üzerinde kurulan vakıflardır.⁸⁴ *Berki*'ye göre sahih olmayan vakıflar, maksat ve amaç olarak vakfa benziyor olsa da hukuken vakıf değil, idari tasarruftur.⁸⁵ Sahih vakıflar ise vakfedene ait bir taşınmazın kuru mülkiyetinin ve tasarruf haklarının belirli bir amaca yönelik bir vakfa devredilmesidir. Bu vakıflar doğrudan doğruya vakfedilen taşınmazdan yararlanan ve yararlanılmayan vakıflar olarak ikiye ayrılır. Doğrudan doğruya vakfedilen taşınmazdan yararlanan vakıflar hayrat vakıflarıdır, taşınmazları ise kamu malı niteliğine haizdir ve özel mülkiyete asla konu olamaz.⁸⁶ Doğrudan doğruya vakfedilen taşınmazdan yararlanılmayan vakıflar gelir getiren vakıf mallarıdır. Bu vakıflardan olan icareteynli vakıflar icare-i vahide usulü ile işletilen vakıflardır. Taşınmaz maliki, maliki olduğu taşınmaz üzerinde gelir getirici bir binalar inşa edip, bu binanın gelirini hayri bir amaca tahsis eder. Gelir getirici nitelikteki bu binaları işletenler ise mutasarrıf olarak adlandırılır.⁸⁷ İcareteyn şerhi olan taşınmazlar mutasarrıfların mirasçılara intikal eder, kuru mülkiyet vakıftadır. Mutasarrıfların mirasçı bırakmadan ölümleri, kaybolmaları, terk veya mübadil gibi durumlara düşmeleri halinde taşınmaz malların mülkiyeti vakfına rücu eder. Mukataalı vakıf ise mutasarrıfın vakıf taşınmazı üzerine bina yapmak veya ağaç dikmek ve bunların durması

⁸¹ *Çağatay, s.110; Öztürk, Nazif: "Sosyal Siyaset Açısından Cumhuriyet Öncesi Vakıfları", Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı, 2004 Ankara, s.35-47, s.39,40.*

⁸² *Çizakça, Murat: Osmanlı Dönemi Vakıflarının Tarihsel ve Ekonomik Boyutları, Bahçeşehir Üniversitesi, (www.tusev.org.tr), İstanbul, s. 23-24.*

⁸³ *Em, Ali: Türk Hukuk Sisteminde Vakıflar, Ankara 2011, s. 4; Özkaya, s.150 ;Uluç, Yusuf: Açıklamalı - İçtihatlı Vakıflar Hukuku, Ankara 2014, sayfa 137.*

⁸⁴ *Özkaya, s.152.*

⁸⁵ *Berki, s.81.*

⁸⁶ *Uluç, s. 136.*

⁸⁷ *Em, s. 6.*

karşılığında arazi sahibi vakfa her sene zemin parası ödemek suretiyle kurulur⁸⁸. Bu vakıfların kuruluşu için mahkeme tarafından verilen onay dışında, Padişah'ın da izni gerekmektedir⁸⁹. İntifa hakkında olduğu gibi arsanın çıplak mülkiyeti vakfa ait olup, arsa üzerinde tasarruf yetkisi ise intifa hakkı sahibine benzer bir biçimde mutasarrıftadır. Vakıf taşınmazı üzerine dikilen ağaç veya inşa edilen bina mutasarrıfın mülkiyetine ait olur. Mukataalı vakıfta mutasarrıf üst hakkına benzer olarak mutasarrıf üst hakkı sahibi gibi arsa üzerinde bina yapabilir, ağaç dikebilir, bunları muhafaza edebilir; mukataalı vakıfta üst hakkından farklı olarak inşa edilen yapının mülkiyeti mutasarrıfa geçer. Mutasarrıfların geriye mirasçı bırakmadan ölmesi, kaybolması, terk veya mübadil gibi durumlara düşmesi halinde mukataalı taşınmaz malların mülkiyeti vakfına rücu eder.

Osmanlı uygulamasında tüzel kişilik kavramı tam olarak gelişmemiş ve vakıflara kanunen açık bir biçimde tüzel kişilik tanınmamışsa da vakıfların hukuki bir varlığa sahip olduğu kabul edilmiştir⁹⁰. Vakıf kurma hakkı bakımından Müslüman olmayan topluluklara mensup kişilerin vakıf kurması önünde hukuki bir engel bulunmamaktaydı⁹¹. Ancak Osmanlı tebaasından olmayan yabancıların vakıf kurmaları yasaktı. Osmanlı'da bir vakfin kurulması üç aşamadan geçer. İlk olarak kurulacak vakfin amacının belirlenmesi gerekir. İkinci aşamada özgülenecek amaç doğrultusunda “müessesat-ı hayriye” olarak ifade edilen hizmet binası inşaat ettirilerek, hizmetin sürekliliğinin sağlanması açısından yeterli miktarda bir gelir kaynağı saptanırdı. Son olarak ise hazırlanan vakfiye mahkeme denetimine sunulmaktaydı. Mahkemenin vakfin kurulmasına onay vermesi halinde vakfiye mahkemelerde tutulan şer’i ye kütük defterine istinsah ettirilip, orijinal bir nüsha da vakfinin kurucusuna verilmekteydi⁹². Vakfiyeler kuşkusuz bir vakfin varlığının tespit eden en önemli belgedir. Bunun bir istisnası olarak İslam fıkhiında vakfin vakfiye düzenlenmeksizin sözlü olarak kurulabileceği, kurulduğunun ise tanıkla, tapu kayıtları veya diğer arşiv belgeleriyle ispatlanacağı kabul görmüştür⁹³.

⁸⁸ Berki, s. 117.

⁸⁹ Berki, s.117.

⁹⁰ Ertem, s.49; Özkaya, s.69.

⁹¹ Hatemi, Hüseyin: *Önceki ve Bugünkü Türk Hukukunda Vakıf Kurma Muamelesi*, İstanbul 1969, s.96.

⁹² Öztürk, s.40.

⁹³ Ekşi, Nuray: *Yargıtay, Danıştay ve AİHM kararları Işığında Cemaat Vakıflarının Mülkiyet Sorunları*, İstanbul 2011, s.12

3. Cumhuriyet Döneminde Vakıf

a. Medeni Kanun'a Göre Vakfın Tanımı

743 sayılı Medeni Kanun'da (MK) vakfın tanımı, başlı başına mevcudiyeti haiz olmak üzere, bir malın belli bir gayeye tahsisi olarak ifade edilmiştir⁹⁴. Söz konusu ifadede vakıf tüzel kişiliğinin özelliğinden ziyade bağımsız bir kişilik yaratma ve bu tüzel kişiliğe bir kazandırma yapma olan vakıf kurma işleminin hukuki mahiyeti yer almaktadır⁹⁵. MK'nın 73. maddesi ve devamında her ne kadar vakıf kavramı yerine tesis kavramı ikame edilmişse de 903 sayılı kanunla yapılan değişiklikten sonra vakıf terimi kullanılmaya başlanmıştır⁹⁶.

Vakıf, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 101. maddesinde ise gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleriyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal toplulukları olarak tanımlanmıştır⁹⁷. Her iki kanun metnindeki tanımlardan da anlaşılacağı üzere vakfın temelinde bir taşınmazın veya bu taşınmazla beraber birden çok malvarlığının belirli bir amaca özgülenmesi ve tüzel kişilik unsurları yer alır⁹⁸. TMK'nın 101. Maddesi'nin birinci fıkrasında düzenlenen vakıf tanımı bir vakfın oluşması için gerçek veya tüzel kişi, malvarlığı ve malvarlığının özgülediği bir amacı şart arar. Bunlar vakıf tüzel kişiliğinin temel unsurlarıdır. Vakıf tüzel kişiliğinin meydana gelebilmesi için, kişilerin sürekli bir amaç uğruna örgütlenmeleri, amacın sürekliliği ve hukuk düzeninde tanınmaları gerekmektedir⁹⁹.

Vakıflar; vakıf senetlerinde hüküm varsa uluslararası faaliyette ve işbirliğinde bulunabilir, yurt dışında şube ve temsilcilik açabilirler, üst kuruluşlar kurabilirler ve yurt

⁹⁴ 743 sayılı Medeni Kanun <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20704.pdf>, erişim tarihi: 26.08.2022.

⁹⁵ Hatemi, *Önceki ve Bugünkü Türk Hukukunda Vakıf Kurma Muamelesi*, s.156.

⁹⁶ Ertem, s.51; Hatemi, Hüseyin : "Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış" Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı, 2004 Ankara, s.245-262, s.247; Oğuzman/Seliçi/Oktay – Özdemir, s.366.

⁹⁷ Türk Medeni Kanunu, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, erişim tarihi:23.08.2022.

⁹⁸ Hatemi, Hüseyin: "Vakıf Kurumuna Hukuk Tarihi Açısından Genel Bir Bakış", Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı, 2004 Ankara, s.155-165, s.155; Dural, Mustafa; Oğuz, Tufan: *Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku*, 22. Baskı, İstanbul 2021, s.339.

⁹⁹ Akipek Öcal, Şebnem: *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflarla İlgili Mevzuattaki Değişiklikler ve Yenilikler*, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, Sayı 1, İstanbul 2016, s. 17; Oğuzman / Seliçi/ Oktay – Özdemir, s.406-407.

dışında kurulmuş kuruluşlara üye olabilirler. Amaçlarını gerçekleştirmeye yardımcı olmak ve vakfa gelir temin etmek amacıyla, iktisadî işletme de kurabilir. Vakıfların yurt içi ve yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan aynı ve nakdi bağış ve yardım alabilirler, yurt içi ve yurt dışındaki benzer amaçlı vakıf ve derneklere aynı ve nakdi bağış ve yardımda bulunabilmesi mümkündür. Yurt dışından alınacak ve yurtdışına yapılacak nakdi yardımların banka aracılığı ile gerçekleşmesi ve akabinde işlem sonuçlarının VGM'ye bildirilmesi şarttır.

b. Vakıf Çeşitleri

Vakıflar, 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nda yeni ve eski vakıflar olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Eski vakıflar, cemaat, mazbut, mülhak ve esnaf vakıflarıdır. Bunların tanımına Vakıflar Kanunu'nun 3. maddesinde yer verilmiştir. Yeni vakıflar, kaldırılmış 743 sayılı Medeni Kanun ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu hükümlerine göre kurulan vakıflardır. Mülhak Vakıflar kaldırılmış 743 sayılı Medeni Kanun'un yürürlük tarihinden önce kurulmuş ve yönetimi vakfedenlerin soyundan gelenlere şart edilmiş vakıflardır. VK'nın 6. Maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, vakfiye şartlarına göre Vakıflar Meclisi tarafından atanacak yöneticiler tarafından yönetilir ve temsil edilir. Vakıflar Yönetmeliği'nin (VY)¹⁰⁰ 27. maddesinde ise yöneticilerinin görev sorumlulukları düzenlenmiştir. Buna göre VK'nın 10. Maddesinde düzenlenen görevler dışında; vakfa ait akar ve hayratı gözetme, gerektiğinde onarma, hukuken ve fiilen uygulanması imkansız olan vakfiye hükümlerinin değiştirilmesini talep etmek ve vakıf gelirlerinin değişmesi halinde, hayır şartlarındaki parasal değerleri güncel vakıf değerine uyarlama görevleri vardır. Mazbut Vakıflar ise VK uyarınca VGM tarafından yönetilecek ve temsil edilecek vakıflar ile kaldırılmış 743 sayılı Medeni Kanun'un yürürlük tarihinden önce kurulmuş ve yine kaldırılmış 2762 sayılı kanun gereğince VGM tarafından yönetilen ve temsil edilen vakıflardır. Mazbut vakıflar özel hukuk tüzel kişisidir ancak kendine özgü bir organı olmadığından, bir kamu tüzel kişisi olan VGM'nin vesayeti altındadır.¹⁰¹ Cemaat vakıflarına işbu çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde yer verilecektir.

¹⁰⁰<https://www.mevzuat.gov.tr/anasayfa/MevzuatFihristDetayIframe?MevzuatTur=7&MevzuatNo=12466&MevzuatTertip=5>, erişim tarihi:03.07.2022.

¹⁰¹ Uluç, s.1077.

Aile vakıfları, TMK'nın 372. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili hüküm doğrultusunda aile bireylerinin eğitim ve öğrenimleri, donanım ve desteklenmeleri ve bunlara benzer amaçların gerektirdiği harcamaların yapılması için kişiler hukuku ve miras hukuku hükümleri uyarınca aile vakfı kurulabilir. Bir malın veya hakkın başkalarına geçmemek üzere aynı soydan gelenlere kuşaktan kuşağa kalacak şekilde özgülenmesi yasaktır. Böyle bir özgülenme, vakıf kurma yoluyla da yapılamaz.

Çalıştırılanlara ve işçilere yardım vakıfları Medeni Kanun'a tabii vakıfların özel bir türünü oluşturur ve Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 519. maddesi uyarınca kurulmaktadır¹⁰². TTK'nın 522. maddesinde esas sözleşmede şirketin yöneticileri, çalışanları ve işçileri için yardım kuruluşları kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla veya bu amacı taşıyan kamu tüzel kişilerine verilmek üzere yedek akçe ayrılabilir. Yardım amacına özgülenen yedek akçelerin ve diğer malların şirketten ayrılması suretiyle bir vakıf veya kooperatif kurulması zorunludur. Vakıf senedinde, vakıf malvarlığının şirkete karşı bir alacaktan ibaret olacağı da öngörülebilir. Ancak TMK'nın 110/3 hükmü gereğince vakfın malvarlığının çalıştırılanların ve işçilerin yapacakları ödemelerle sağlanacak bölümünün işverene karşı vakfın bir alacağından ibaret olması, ancak bu alacak için yeterli güvence sağlanmış olmasına bağlıdır.

Kamuya yararlı vakıflar, 903 sayılı kanun ile hukukumuzda giren ve ilgili kanun uyarınca gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi mahiyetindeki işlerin yapılmasına ayıran vakıflardır¹⁰³. Günümüzde mevzuatta TMK'nın 117/3 ve TMK'nın 570/2 maddelerinde kamuya yararlı vakıflar ibaresi yer alsa da kanunlarda bu vakıflar tanımlanmamış olup, kamuya yararlı vakıflardan vergi muafiyeti tanınan vakıfları anlamak gerekir¹⁰⁴. Gelirlerinin en az üçte ikisini nev'i itibarıyla genel, katma ve özel bütçeli idarelerin bütçeleri içinde yer alan bir hizmetlerini yerine getirilmesi amacıyla kurulan vakıflara, 4962 sayılı kanunun 20. hükmü doğrultusunda Cumhurbaşkanı tarafından vergi muafiyeti tanınabilir¹⁰⁵. Vakıflara vergi muafiyeti tanınması için, sağlık, sosyal yardım, eğitim, bilimsel araştırma ve geliştirme, kültür ve çevre koruma ile ağaçlandırma konularında faaliyette bulunmayı amaç edinmesi ve bu faaliyetlerinin kamuya açık ve devletin kamu hizmeti yükünü azaltıcı etki yapacak düzeyde

¹⁰² Dural/Öğüz, s. 345-346 ; Oğuzman / Seliçi/ Oktay – Özdemir, s.410.

¹⁰³ Öğüz, s.108.

¹⁰⁴ Oğuzman / Seliçi/ Oktay – Özdemir, s.407.

¹⁰⁵ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/08/20030807.htm#1> , erişim tarihi: 17.08.2022.

olması, belli bir yöre veya belli bir kitleye hizmeti amaç edinmemesi, kuruldukları tarihten itibaren en az bir yıl süreyle faaliyette bulunmuş olması, bilanço esasına göre defter tutması, vergi muafiyeti talebinde buldukları tarihte gelir getirici mal varlığı ve yıllık gelir tutarı asgari ölçülerin üzerinde olması, elde ettiği brüt gelirin en az üçte ikisinin vakfın amaçlarına harcanacağına vakıf resmi senedinde yazılı olması ve son bir yılda veya son iki yılın ortalaması bazında bu koşullara uyulması Hazine ve Maliye Bakanlığı ve ilgili kuruluşlarca yapılacak inceleme sonucunda vergi muafiyeti verilmesi yönünde olumlu görüş bildirilmesi gerekir.¹⁰⁶

c. Vakfın Kuruluşu

Vakıf kurma işlemi bir kişilik kurma işlemi olup, bu işlem sonucunda hukuk alanına yeni bir kişilik katılmış olur.¹⁰⁷ Bu işlem, bağışlama gibi karşılıksız ancak bağışlamadan farklı olarak tek yanlı bir kazandırıcı işlemdir.¹⁰⁸ Vakıf resmi senet veya vasiyetname olmak üzere iki yolla kurulabilir. Kişi vakfın sağlığında kurulması için resmi senet, vefatından sonra kurulmasını istiyorsa vasiyetname yolunu tercih edecektir. Vakıflar Yönetmeliği'nin (VY) 5. maddesi uyarınca gerçek veya tüzel kişilerin vakıf kurma iradesi noterde düzenlenecek olan bir resmi senetle açıklanır. Bu yolla kuruluş için vakfın amacını gerçekleştirmeye yönelik malvarlığı değeri ve bu malvarlığı değerlerini amaca uygun bir biçimde özgüleyecek kişilerin iradesi aranır. Vakfeden, vakfın amacını ve özgülenen mal ile hakları gösterildiği belgenin noterde hazırlanmasından sonra mahkemeye başvurur. Bu işlemin temsilci aracılığıyla yapılması da mümkündür. Ancak temsilcinin, noter tarafından düzenlenmiş temsilcinin belgesine, temsilcinin avukat olması halindeyse vekaletname ve vekaletnamenin içerisinde vakıf kurmaya ilişkin yetki şartları aranacaktır. Vakfedenler arasında tüzel kişi varsa, ilgili tüzel kişinin kuruluş belgesinde veya yetkili organın aldığı bir kararla vakıf kurmaya, vakfa malvarlığı tahsisine dair engel bir durum olmaması gerekir.

Mirasbırakan TMK'nın 526. maddesine göre terekesinin tasarruf edilebilir kısmının tamamını veya bir bölümünü özgülemek suretiyle de vakıf kurabilir. Resmi senetler kuruluş yolundan farklı olarak vakıf, vakfedenin vefatından sonra hüküm ifade eder. Nitekim VY'nin 6. maddesi uyarınca vakıf vakfedenin ölümünden sonra tescil edilmek üzere kurulabilir. Ölüm

¹⁰⁶ <https://www.gib.gov.tr/yaridim-ve-kaynaklar/yararli-bilgiler/vergi-muafiyeti-icin-basvuruda-bulunacak-vakiflara-yonelik>, erişim tarihi:17.08.2022.

¹⁰⁷ Hatemi, *Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış*, s.245.

¹⁰⁸ Serozan, s.512.

bağlı tasarruf yolu, vakfın bir miras sözleşmesi veya vasiyetname ile kurulmasıdır. Vasiyetname ile kurulabilmesi için vakfedenin ayırt etme gücüne sahip ve on beş yaşını doldurması, miras sözleşmesiyle kurulması için de vakfedenin ayırt etme gücüne sahip olması, ergin olması ve kısıtlı olmaması gerekir. Ayrıca miras sözleşmesi şekle tabii olup, geçerli olması için noterde resmi vasiyetname şeklinde düzenlenmelidir. Kişinin ölüme bağlı tasarruf yoluyla vakıf kurabilmesi için bazı şartlar aranır. İlk olarak kişi hür iradesiyle vakıf kurma iradesini açıkça belirtmelidir. Kişinin vakfın amacına gerçekleştirmesine uygun ve yeterli bir malvarlığı gerekecektir. Bu malvarlığı değeri, mirasçılara bırakılacak saklı paylar dışında olmalıdır. Vakfın mirasbırakanın borçlarından dolayı sorumluluğu ise vakfa özgülenen mal ve hakların değerleriyle sınırlı olacaktır. VY'nin 6. Maddesi uyarınca bu yolla kurulan vakıflarda sulh hakimi vakıf kurulmasına esas belgenin bir örneğini yedi gün içinde VGM'ye gönderir. Mahkemeye başvuruyu ilgililer veya sulh hâkiminin bildirimine üzerine VGM yapar.

Vakıflar Kanunu'nun, 4. maddesinde vakıfların özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olduğunu belirtmiştir. Vakıflar tüzel kişiliğini tescil ile kazanacaktır. TMK'nın 102. maddesi uyarınca vakıf, yerleşim yeri mahkemesi nezdinde tutulan sicile tescil ile tüzel kişiliğini kazanır. Tescilin sebebi vakıf kurma işlemi olduğundan, bu işlemin geçersizliği vakfa tüzel kişilik kazandırmaz¹⁰⁹. Tescil ve mahkeme işlemleri TMK'nın 104. ve VY'nin 7. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre mahkeme dosya üzerinde inceleme yapar ve ihtiyaç halinde vakfedeni ya da ilgilileri dinler. Mahkeme, vakıf kurma işlemine ilişkin ehliyet, şekil, amaç ve bu amaca özgülenen yeterli malvarlığın açısından değerlendirme yapar. Bu değerlendirmenin sonucunda vakıf kurma işleminin hukuka uygun olduğunu tespit ederse vakıf, yerleşim yeri mahkemesince tutulan sicil defterine tescil edilir. Mahkeme nezdinde tutulan sicil dışında, ayrıca Vakıflar Genel Müdürlüğü'nde tutulan merkezi sicile de tescil edilir. Mahkemenin vakfi tescil etmesi sonucu vakıf tüzel kişilik kazanır ve vakfa tahsis edilen malların mülkiyeti ile haklar vakfa intikal eder. Bu işlem tescil kararı veren mahkemenin tapu idaresine yapacağı bildirim üzerine tapu idaresince gerçekleşir. Eğer mahkeme vakfın veya amacının hukuka, ahlaka aykırı olduğunu, kuruluş için gereken geçerlilik şartlarının karşılanmadığının kanısına varırsa tescil istemini reddeder. Ancak vakfın amacı ile özgülenen mal ve hakların belirlendiği durumlarda diğer noksanlıklar red sebebi teşkil etmez. Bu eksiklikler mahkemenin tescil karar öncesinde veya tescilden sonra vakfın kuruluşundan sonra tamamlanabilir. Mahkemenin red kararı kesin olmayıp, ilgililerin tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde temyiz yoluna başvurma

¹⁰⁹ Dural / Öğüz, s.356.

hakları vardır. Tescil başvurularında vakfın yerleşim yerindeki Asliye Hukuk Mahkemesi görevli ve yetkili mahkemedir. Tescili talep etme hakkı ise vakfedene, VGM'ye ve ölüme bağlı tasarruflarda miras sözleşmesinin lehdarına ya da vasiyetnameyi açan sulh hukuk hakimine aittir. Tescile ilişkin başvuru çekişmesiz yargı işidir.

d. Vakıf Senedi

Vakıf senedi (vakfiye), kurucusunun vakıfta dilediği amacı, tahsis ettiği malvarlığını yani vakıf kurma iradesini yansıtan vakıf kurma işleminin yazıya dökülmüş halidir.¹¹⁰. Kuruluş sırasında vakfın yapısını gösteren vakıf senedi, vakfın yönetimini ve haklarını belirlediğinden ilerleyen yıllardaki ihtiyaç halinde vakfın yapısında yapılacak değişikliklerde vakfın organları, denetim makamı olan VGM ve yargı makamlarınca dikkate alınır.¹¹¹. TMK'nın 106. maddesi uyarınca vakfın adı, amacı, bu amaca özgülenen mal ve haklar, vakfın örgütlenme ve yönetim şekli ve yerleşim yeri vakıf senedinde yer alması gereken hususlardır. Vakfın ölüme bağlı tasarrufla kurulması halinde söz konusu kayıtlar vasiyetname metninde bulunması gerekir.¹¹². Vakıf kurma özgürlüğü çerçevesi kapsamında emredici hükümlere aykırı olmamak koşuluyla ve kanunun vakıf senedinde yer alması zorunlu tutulan hususlar dışında, vakfeden vakfın örgütlenmesine, vakıftan yararlananlara ve vakfın mal varlığının hangi şekilde yönetileceğine dair hükümlere de yer verebilir.¹¹³. Vakıf senedinde vakfın amacı ile bu amaca özgülenen mal ve haklar yeterince belirlenmiş ise, diğer noksanlıklar vakfın tüzel kişilik kazanması için yapılan başvurunun reddini gerektirmez. Bu tür eksiklikler tescil kararı verilmeden önce mahkemece tamamlattırılabilirdiği gibi vakfın kuruluşundan sonra VGM'nin başvurusu üzerine, olanak varsa vakfedenin görüşü alınarak vakfın yerleşim yeri mahkemesince tamamlattırılır. Vakıf senedi vakfın işleyişini, yönetimini, başlangıçtaki malvarlığını ve haklarını tayin ettiğinden vakıf açısından oldukça önemlidir. Ancak çalışmamızın konusu olan cemaat vakıflarının büyük bir kısmının vakıf senedi bulunmamaktadır. Cemaat vakıflarının vakıf senetleri olmamasından kaynaklı uygulamada geçmiş dönemde yaşanmış ve halen süregelen sorunlarına ilerleyen kısımlarda değinilecektir.

¹¹⁰ Aksoy Dursun, s.178; Dural/Öğüz, s. 354; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.433; Öğüz, Tufan: *Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Esasları*, İstanbul 2007. s.30 ; Serozan, s.514.

¹¹¹ Aksoy Dursun, s.180.

¹¹² Hatemi, *Türk Hukuku'nda Vakıf Kurma Muamelesi*, s.31; Dural/Oğüz, s.354-355.

¹¹³ Aksoy Dursun, s.189; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.443-444.

e. Vakfın Amacı

Vakıf malvarlığı değerlerinin belirli bir amaca tahsisi ile kurulduğundan, amaç vakfın en önemli unsurlarından biridir. Anayasada güvence altına alınan vakıf kurma özgürlüğü doğrultusunda vakfın amacı vakfın kurucusu tarafından serbestçe belirlenir. TMK'nın 101/4 hükmünde vakfın amacını belirlenmesine ilişkin bir sınırlama mevcuttur. İlgili hüküm uyarınca Cumhuriyetin Anayasa ile belirlenen niteliklerine ve Anayasanın temel ilkelerine, hukuka, ahlâka, millî birliğe ve millî menfaatlere aykırı veya belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamaz. Ayrıca tüzel kişiler bakımından amaç unsurunun taşıdığı önem nedeniyle amacı baştan itibaren imkansız olan bir vakıf kurulamaz ve tüzel kişilik kazanamaz.¹¹⁴ Vakfın amacı sonradan imkansız hale gelir ve amacın değiştirilmesi de mümkün değilse vakıf kendiliğinden sona erer. TMK'nın 101/1 maddesinde vakıf amacının belirli ve sürekli olması gerektiği ifade edilmiştir. Kanunda belirli amacın tanımı ye almıyor olsa da amacın belirli olması vakıf senedinde malvarlığı değerlerinin özgülendiği amacı yeterli açıklıkta belirtmesini ifade eder.¹¹⁵ Vakıf amacının ne olduğu doğrudan vakıf senedinden veya vakıf senedinin yorumuyla belirlenebildiği tüm hallerde amaç bellidir.¹¹⁶ Vakfın amacının sürekli olmasına dair MK'da herhangi bir düzenleme yer almıyor olsa da vakfın tüzel kişilik kazanması açısından vakıf amacının bir sürekliliği olması gerekmektedir.¹¹⁷ TMK'nın 101/1 maddesinde ise vakıf amacının sürekli olması açıkça belirtilmiştir. Amacın sürekliliği, ebedi olması anlamına gelmemekle beraber geçici olarak bir vakıf kurulması da mümkün değildir.¹¹⁸ Vakıf senedinde yazılı amaca bağlı kalınması vakfedenin arzusuna açıkça uymayacak hale gelmiş ise TMK'nın 113. hükmü gereğince mahkeme, vakfın yönetim organı veya VGM'nin başvurusu üzerine diğerinin yazılı görüşünü aldıktan sonra vakfın amacını değiştirilmesine karar verebilir. Amacın gerçekleşmesini önemli ölçüde güçleştiren veya engelleyen koşulların ve yükümlülüklerin kaldırılmasında veya değiştirilmesinde de aynı hüküm uygulanır.

f. Vakfın Mal Varlığı

¹¹⁴ Dural / Ögüz, s.365 ; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s.428.

¹¹⁵ Ögüz, s.33.

¹¹⁶ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s.429.

¹¹⁷ Dural / Ögüz, s.365 ; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s.430.

¹¹⁸ Ögüz, s.34-35.

Mal varlığı vakfın meydana gelmesi için temel şarttır, vakfı oluşturacak bir mal varlığı yoksa vakıf da olmaz¹¹⁹. TMK'nın 101/2 hükmü gereğince bir mal varlığının bütünü veya gerçekleşmiş ya da gerçekleşeceği anlaşılan her türlü geliri veya ekonomik değeri olan haklar vakfedilebilir. Vakıf belirli bir amaca yönelmiş olduğundan hangi malvarlığı değerlerinin vakıf kurmaya özgülediğinin bilinmesi gerekmektedir¹²⁰. Vakfedenin vakıf senedinin içeriğinde vakfa ait mal varlığını göstermek mecburiyeti vardır. Vakıf senedinde yer alan mal ve haklar dar anlamda vakfın mal varlığıdır. Geniş anlamda vakfın mal varlığı vakfın kuruluşunda yer alan ve sonradan elde edilen tüm mal ve haklardır¹²¹. Vakfa tahsis edilen mal varlığı vakıf amacını karşılayacak nitelikte değilse vakıf tescil edilmez¹²². Yeni vakıfların kuruluşunda amaçlarına göre özgülenecek asgari mal varlığı her yıl Vakıflar Meclisi tarafından belirlenmektedir. 2022 yılı için yeni vakıfların kuruluşunda amaçlarına özgülenecek asgari mal varlığı, Vakıflar Meclisi'nin 10.12.2021 tarihli ve 510/481 sayılı kararı doğrultusunda 90.000-TL olarak belirlenmiştir¹²³.

g. Vakfın Yönetimi

Tüzel kişiler, TMK'nın 49. ve 50. maddeleri uyarınca fiil ehliyetlerini kanunda ve kuruluş belgelerinde belirtilen organlara sahip olmakla fiil ehliyetine sahip olur ve iradelerini organları aracılığıyla gerçekleştirir. Kanundan, tüzel kişilerin ana statülerinden veya yetkili organlarının almış olduğu karar sonucu meydana gelen organlara şekli organ; tüzel kişinin amacı doğrultusunda, etkin ve sürekli bir biçimde onun iradesini oluşturanlar ise maddi organdır¹²⁴. Tüzel kişilerin yapılarına göre sahip olması gereken zorunlu organ veya organları kanun koyucu belirler¹²⁵. TMK'nın 109. maddesine göre vakıflarda, derneklerden farklı olarak sadece yönetim organının zorunluluğu aranır. Derneklerde ise genel kurul, yönetim kurulu ve denetleme kurulu olmak üzere üç tane zorunlu organı vardır. Vakıfta yer alması gereken zorunlu tek organ yönetim organıdır. Vakfın örgütünü belirleme özgürlüğü kapsamında vakfeden, vakfın organları ile yönetim biçimini vakfa özgü kanuni tipe bağlı kalmak kaydı ile özgürce

¹¹⁹ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s.422.

¹²⁰ Dural / Öğüz, s.361.

¹²¹ Doğan, s.163.

¹²² Öğüz, s.54

¹²³ <https://www.vgm.gov.tr/vakif-islemleri/vakif-nasil-kurulur-/asgari-kurulus-mal-varligi>, erişim tarihi:29.08.2022.

¹²⁴ Avcı, Özgür Mehmet: *Türk Medeni Kanununa Göre Vakıf Yönetim Organı*, İstanbul 2006, s.5.

¹²⁵ Dural / Öğüz, s.255.

belirlemek hakkına sahiptir.¹²⁶ Vakfeden, vakıf senedinde yasal olarak zorunlu olan yönetim organıyla beraber vakfın amacına ulaşması bakımından yararlı olabileceğini düşündüğü danışma kurulu, denetim kurulu gibi bir başka organa da yer verebilir.¹²⁷ Ancak vakfedenin vakıf senedinde seçimlik bir organ olarak irade oluşturucu herhangi bir organ öngörmesi mümkün değildir.¹²⁸ Böyle bir organa yer verilmesi, vakfın örgütünü belirleme özgürlüğünün en belirgin sınırlarından biri olan özel hukuk tüzel kişileri hukukuna hakim tip sabitliği ilkesinde aykırılık teşkil eder.¹²⁹

Vakıflarda yönetim organını oluşturanların sayısı bakımından herhangi bir hüküm bulunmadığından, yönetim organı tek bir kişiden de oluşabilir.¹³⁰ VK'nın 6.maddesinin son fıkrası ve VY'nin 13. maddesi yeni vakıfların yönetim şeklini düzenlemiştir. Buna göre, yönetim organı vakıf senetlerine göre oluşturulur. Ayrıca yöneticilerin çoğunluğunun Türkiye'de yerleşik bulunma zorunluluğu vardır. Yönetim organının belirlenme usulü ve görev süreleri vakfın resmi senedinde gösterilmelidir. Herhangi bir kuruluş senedi veya vakfiyesi bulunmayan cemaat vakıflarından yönetim organı teamüller ve daha sonraları VGM tarafından hazırlanan yönetmelikler doğrultusunda belirlenmektedir. Cemaat vakıflarının yönetim organının belirlenmesi usulüne çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde yer verilecektir. Vakfın kurucuları, kendilerini yönetim organı gösterebileceği gibi, yönetim organını belirleme yetkisini başka bir organa veya kişilere bırakabilir.¹³¹ Uygulamada vakıf senetlerinde genellikle yönetim kurulu ile birlikte mütevelli heyeti düzenlenmekte ve yönetim kurulunun belirlenmesinde yetki mütevelli heyetine tanınmaktadır.¹³² VK'nın 8. maddesi ve VY'nin 13. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca organlarda azil, hastalık, ölüm, istifa gibi sebeplerden dolayı bir eksilme yaşanırsa, bu eksiklik vakıf senedinde yer alan hükümlere göre giderilecektir. Eğer vakıf senedinde hüküm yoksa vakıf senedinde değişiklik yapılacaktır. Ancak bu değişiklik için karar yeter sayısı sağlanmaksızın alınan bir karar ile senet değişikliğine yetkili bir organ kalmaması halinde icraya yetkili organın kararı veya icraya yetkili organdaki eksiklik sebebiyle karar yeter sayısı sağlanmadan alınan karar ile mahkemeye başvurulması gerekir. Başvuru sonucu

¹²⁶ Aksoy Dursun, s.103-104; Uyan, s.321.

¹²⁷ Uyan, s.322.

¹²⁸ Aksoy Dursun, s.103; Uyan, s.322.

¹²⁹ Uyan, s.322.

¹³⁰ Em, s. 28.

¹³¹ Avcı, s. 43.

¹³² Aksoy Dursun, s.104.

mahkeme, VGM'nin görüşünü alarak eksikleri tamamlar. VK'nın 9. maddesi vakıf yöneticisi olamayacak kişileri belirtmiştir. Buna göre, hırsızlık, nitelikli hırsızlık, yağma, nitelikli yağma, dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık, zimmet, rüşvet, sahtecilik, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, güveni kötüye kullanma, kaçakçılık ve Devletin güvenliğine karşı işlenen suçlardan hüküm giyenler vakıf yöneticisi olamaz. Vakıf yöneticilerinin, yöneticilik esnasında bu sayılan suçlardan birinden mahkum olması halinde de yöneticilikleri son bulur.

Vakıflarda yönetim organı hem karar hem de yürütme organıdır.¹³³ Vakıf senedinde mütevelli heyeti ve yönetim kurulu beraber düzenlendiği durumlarda genellikle mütevelli heyetine vakıf yönetim kurulunu tayin etmek, yönetim kurulunun faaliyetlerini onaylamak, değiştirmek gibi görevler yüklenilirken, yönetim kurulu vakfı dış ilişkilerde temsil etmektedir.¹³⁴ Mütevelli heyeti ile yönetim kurulu arasındaki söz konusu ilişki derneklerdeki genel kurul ve yönetim kurul arasındaki olan ilişkinden farklıdır.¹³⁵ Yönetim organının başlıca işlevi mevzuata ve vakıf senedine uygun olarak vakfı yönetmek ve temsil etmektir. Bu minvalde vakfın amacına ulaşılabilmesi için gerekli tüm işlerin, faaliyetlerin yapılması ve mevcut malvarlığının en iyi şekilde değerlendirilmesi gerekir.¹³⁶ Ayrıca yönetim organının TMK'nın 112. ve VY'nin 14. maddesi uyarınca vakfın örgütünün işleyişinin değiştirilmesi, TMK'nın 113. maddesine göre de vakfın amacının değiştirilmesi, amacın gerçekleşmesini güçleştiren koşulları/yükümlülükleri ortadan kaldırmak ve vakıf malların değiştirilmesi, TMK 114 uyarınca her takvim yılının üç ayı içerside, bir önceki senin malvarlığı durumunu ve faaliyetleri rapor şeklinde denetim makamına bildirerek yayımlanmasını sağlamak, TMK'nın 110. maddesine göre çalıştırılanlara ve işçilere yardım vakıflarında vakıftan yararlananlara vakfın yapısı ve işleyişi hakkında bilgi verme görevleri vardır.¹³⁷

Tüzel kişilerin organlarının hukuk işlemleri ve her türlü fiilleriyle temsil ettikleri tüzel kişileri borç altına sokar. Vakfı yönetmeye yetkili organ da gerçekleştirdiği hukuka aykırı işlem ve eylemlerinden sorumlu olacaktır. VK'nın 10. maddesi uyarınca vakıf yöneticileri kusurlu fiilleri nedeniyle vakfa verdikleri zararlardan ötürü sorumludur. Tüzel kişinin organının, borca

¹³³ Dural/Öğüz, s.368 ; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.444.

¹³⁴ Aksoy Dursun, s.104.

¹³⁵ Aksoy Dursun, s.104.

¹³⁶ Öğüz, s. 79.

¹³⁷ Avcı, s. 59-63 ; Dural/Öğüz, s.368-369.

aykırı davranışı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 112. maddesinde düzenlenen borcun ifa edilememesi kapsamındadır.¹³⁸. Dolayısıyla, vakıf ile organı arasında sözleşme ilişkisi olduğundan, sorumluluk TBK çerçevesinde olacaktır.¹³⁹. TMK'nın 50. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, tüzel kişilerin organları, kusurlarından ötürü ayrıca kişisel olarak sorumludur. Yönetim organının sorumluluğu için haksız fiil sorumluluğunu gerektiren şartların oluşması gerekeceğinden; hukuka aykırı bir fiil sonucu bir zararın doğması ve bu fiil ile zarar arası uygun bir illiyet bağının olması gerekir.¹⁴⁰. Haksız fiilin, yönetim organının vakfı temsil ettiği ve görevini gerçekleştirdiği sırada meydana gelmiş olmalıdır.¹⁴¹. Yönetim organının kurul halinde oluşması halinde ise sorumluluk zarara sebebiyet veren yöneticiye aittir. Vakfın organı tarafından zarara uğratılması halinde vakfın mal varlığı zarar göreceğinden vakıftan yararlananlar da zarara uğrar. Yararlananların, uğradığı zarara karşı dava ikame etmeleri ancak ilgili hususun vakıf senedinde yer almasına bağlıdır.¹⁴². Yönetim organı ile vakıftan yararlananlar arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi olmadığından, zarar gören yararlananlar borca aykırılık nedeniyle uğradıkları zarara karşı vakfın yönetim organının aleyhine dava ikame edemez.¹⁴³. Ancak çok nadiren yaşanan hallerde, yararlananlar doğrudan doğruya zarara uğramışsa tüzel kişilerin organlarının kusurlarından dolayı ayrıca kişisel olarak sorumlu olduğu düzenleyen TMK 50/3 hükmü doğrultusunda, haksız fiil hükümlerine dayanarak uğradıkları zararı giderebilir.¹⁴⁴. Vakıftan yararlananların doğrudan doğruya değil de yansıma yoluyla uğradıkları zararın organ tarafından tazmin talebi için hukuka aykırılık bağının olması gerekmekte olup TMK'nın 111. hükmü hukuka aykırılık bağının kurulması bakımından bir engel teşkil etmektedir.¹⁴⁵. *Avcı* da vakfı yararlananların uğradığı yansıma zararlarının vakıftan talep edileceğine dair mevzuatta bir hüküm bulunmadığından vakıf yararlananlarının yansıma zararlarını talep edemeyeceklerini, hakkaniyet açısından vakıf yararlananlarının yansıma zararlarının talep etmesine cevaz veren bir düzenlemenin hayata geçirilmesinin vakıftan yararlananların menfaatine koruyacağını ifade etmektedir.¹⁴⁶. Vakıftan yararlananların dava

¹³⁸ *Dural / Öğüz*, s. 264.

¹³⁹ *Avcı*, s. 73.

¹⁴⁰ *Avcı*, s. 84.

¹⁴¹ *Öğüz*, s. 97.

¹⁴² *Doğan*, s.249; *Öğüz*, s.130.

¹⁴³ *Avcı*, s.85

¹⁴⁴ *Aksoy Dursun*, s.176.

¹⁴⁵ *Aksoy Dursun*, s.176 .

¹⁴⁶ *Avcı*, s.86-87

ikame etme imkanı bulunmadığı hallerde başvuracak yegane yol denetim makamı olan VGM'ye şikayette bulunmaktır.¹⁴⁷. Cemaat vakıflarında da vakıf senedinin olmaması ve yönetim organının vakfı zarara uğratması halinde cemaat mensuplarının vakıf hayratından, vakıf hizmetlerinden (eğitim, sağlık, sosyal yardımlar gibi) etkin bir biçimde yararlanamaması yansıma zarar olarak değerlendirileceğinden ötürü cemaat mensupları ancak VGM'ye şikayet yoluna başvurabilecektir.

Vakıf yöneticilerinin görevleri, vakıf senedinde belirtilen görev sürelerini tamamlamaları, istifa etmeleri veya görevden alınmaları suretiyle sona erer. Vakıf yöneticileri, vakfın faaliyetlerinde mevzuata ve vakıf senedinde yer alan hükümlere uygun hareket etmemesi halinde görevden alınabilir. TMK'nın 112. Maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, mahkeme duruşma yaparak denetim makamı olan VGM'nin başvurusu üzerine görevden alınabilir. VK'nın 10. maddesinin son fıkrası yöneticilerin mahkeme kararı olmaksızın görevden uzaklaştırılmayacağını belirtmiştir. Vakıf yöneticilerinin mahkemece görevden alınması sebepleri ise VK'nın 10. Maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, vakfın amacı doğrultusunda faaliyette bulunmayan, vakfın mallarını ve gelirlerini amaçlarına uygun olarak kullanmayan, ağır ihmal ve kasıtlı fiilleriyle vakfı zarara uğratan, VGM'ce tespit edilen noksanlıklara verilen süre içerisinde gidermeyen ve medeni hakları kullanma haklarını kaybeden ve görevini ifa etmesine engel teşkil edecek hastalığa yakalanan yöneticiler görevden alınabilecektir. Vakıflar Meclisi, VY'nin 111/1 bendi uyarınca VK'nın 10. maddesi doğrultusunda vakıf yöneticilerinin görevlerinden alınması için dava ikame etmeye, telafisi imkânsız sonuçlar doğurabilecek hallerde bu davaların sonuçlanmasına kadar, vakıf yönetiminin geçici olarak görevden uzaklaştırılmasını ve kayyımca yönetilmesini mahkemeden talep etmeye yetkilidir.

Vakıf yöneticilerinin görevde alınması hususunda kanunda belirtilen nedenler dışında vakıf senedinde de görevden almaya dair düzenleme yapıp yapılmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre vakıf senedinde yer alan görevden almaya ilişkin hükümler vakfın seçimlik organlarındaki üyeleri bağlar, VK'nın 10. maddesine tabii olan yönetim organında yer alanlar bakımından bir hüküm ifade etmez.¹⁴⁸. Bir diğer görüşe göre ise kanunda sayılan nedenler dışında haklı bir nedenin varlığı durumunda yöneticinin azli için dava ikame edilebileceği ve

¹⁴⁷ Öğüz, s.130.

¹⁴⁸ Aksoy Dursun, s.117 ; Öğüz, s.83.

bu taleplerin incelenmesi bakımından hakimin takdir yetkisi olduğu belirtilmektedir.¹⁴⁹ *Oğuzman/Seliçi/Oktay – Özdemir ve Aksoy Dursun* vakfedenin kimlerin vakıf yöneticisi olabileceğini belirlemede özgür olduğu gibi kimlerin yöneticilikten azledileceği hususunda da özgür olduğu ve bu konuda vakıf senedinde düzenleme yapılabileceği görüşündedir.¹⁵⁰ Vakıf yöneticilerinin görevden alınmasının sonuçları VK'nın 10 maddesinin 3. fıkrası ile TMK'nın 112. maddesinin 2. fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre, görevden alınan yöneticiler, 5 yıl süre içinde aynı vakfın yönetim organına seçilemezler, vakıf mallarını ve gelirlerini vakfın amacına uygun kullanmayan veya medeni haklarını kullanma ehliyetini kaybeden yöneticiler ise 5 yıl içerisinde başka vakıfların yönetim organına da seçilemezler. Görevden uzaklaştırılan yöneticilerin yerine seçilecek yeni yöneticiler, içersinde bir hüküm bulunuyorsa vakıf senedine göre belirlenir. Vakıf senedinde hüküm yoksa yeni yönetici/yöneticileri mahkeme belirleyecektir. VGM'nin vakıf yöneticilerinin görevden alınması için başvurması halinde davalı olarak kimin göstereceği konusunda bir düzenleme olmasa da, Yargıtay vermiş olduğu kararlarda husumetin vakıf tüzel kişiliğine yöneltilmesinin, görevden alınması talep edilen yöneticilerin de savunma yapması gerektiğini belirtmiştir.¹⁵¹ Nitekim Yargıtay 18. Hukuk Dairesi'nin, E. 2006/6155 E - 2006/9005 K sayılı ve 13.11.2006 tarihli ilamında görevden alma davalarının doğrudan vakıf tüzel kişiliğine yöneltilmekle birlikte, davanın sonuçları yöneticileri de yakından ilgilendirdiğinden dolayı vakıf yöneticilerinin savunmalarının da alınmasına hükmetmiştir.¹⁵²

h. Vakıfta Üyelik Olup Olamayacağı

Derneklerden farklı olarak vakıflar, bir mal topluluğu olduğundan TMK'nın 101/3 maddesinde vakıflarda üyelik olmayacağı düzenlenmiştir. Derneklerdeki üyelik konumundan farklı olarak vakıfta “yararlananlar” kavramı söz konusu olup, yararlananlar, vakıf malvarlığının amacına yönelik kullanılması sonucu bundan istifade edecek olan kişileri ifade etmektedir ve yararlananların kimler olduğu da ya açıkça vakıf senedinde yer alır ya da vakfın amacından anlaşılmaktadır.¹⁵³ Vakıf senetleri bulunmayan cemaat vakıflarında, yararlananların

¹⁴⁹ *Avcı, s.92; Doğan, s.269.*

¹⁵⁰ *Aksoy Dursun, s.118 ; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.452.*

¹⁵¹ *Avcı, Vakıf Yöneticilerinin Görevden Alınması s. 189*

¹⁵² <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi 04.03.2022.

¹⁵³ *Uyan, Göktürk: "Vakıflarda Üyelik Olmaz": Medeni Kanun Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflarda Kanuni Tipe Özgü Örgütlenme Modeli ve MK Md. 101/3 Hükümü Üzerine Bir Değerlendirme, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt 23, Sayı 4, s.301-354, s.3009-310.*

belirlenmesindeki kriter ise kişinin ilgili cemaatin mensubu olup olmamasıdır. *Gürzümar'a* göre, MK'da yer alan tüzel kişilerden derneklerin kişi, vakıfların da mal topluluğu olduğundan söz konusu hükme açıkça yer verilme de vakıflarda üyelik olmayacağı hukuki bir gerçekliktir.¹⁵⁴ *Serozan* da bu düzenlemeden vakıflarda derneklerde yer alan genel kurul benzeri özerk bir karar organına ihtiyaç bulunmadığının anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir.¹⁵⁵

Vakıflar vakfedenin iradesi doğrultusunda kurulup, yönetileceğinden, vakıflarda derneklerin irade oluşturucu organı olan genel kurula karşılık gelen bir organ bulunmamaktadır.¹⁵⁶ İlgili hükmün organ üyeliğini kastetmediği açık olup, genel kurul niteliğinde olmamak şartıyla da kurulacak yararlananlar kurulu gibi organlara üye olma imkanını da engellememektedir.¹⁵⁷ Kanunun gerekçesinde ise belirli dönemlerde dernekleşme yerine vakıf kurma eğilimlerinin olduğunu, vakıflarda yeterli mal ve hakların belirli bir amaca özgülenmesinin aranması ve derneklerden farklı olarak üyelik olamayacağının öngörülmesiyle dernek benzeri vakıflar kurulmasının önüne geçilerek gerçek anlamda tarihi gelişimine ve işlevine uygun şekilde vakıf kurulması yolunun yasal güvence altına alındığı belirtilmiştir.¹⁵⁸ Ancak Anayasa Mahkemesi (AYM) 2005/14 E - 2008/92 K ve 17.04.2008 tarihli kararıyla söz konusu hükmü iptal etmiştir. AYM kararında Anayasa'nın 33. maddesinin birinci ve son fıkraları birlikte değerlendirildiğinde herkesin, vakıflara üye olma özgürlüğüne sahip olduğu, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceğini, vakıflara üye olma özgürlüğünü ortadan kaldıran kuralın Anayasa'ya aykırı olduğunu ifade etmiştir.¹⁵⁹ AYM bu hükmü vakıf senedinde vakıf kurucusunun iradesini sınırlayan bir karar organı üyeliği olamayacağı şeklinde yorumlaması gerekirken yanılığa düşmüş, genel bir üyelik olmayacağı

¹⁵⁴ *Gürzümar, Osman Berat : "Türk Medeni Kanunu'nun Vakıflar Olmaz" Hükmünü İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Hakkında", Haluk Konuralp Anısına Armağan, Cilt 3, İstanbul 2009, s.523-547, s.526.*

¹⁵⁵ *Serozan, s.514.*

¹⁵⁶ *Uyan, s.316.*

¹⁵⁷ *Gürzümar, s.154 ; Dural/Öğüz, s.370.*

¹⁵⁸ https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_1.pdf, erişim tarihi: 13.05.2022.

¹⁵⁹ <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2008/92?EsasNo=2005%2F14>, erişim tarihi: 13.05.2022.

şeklinde değerlendirmiştir.¹⁶⁰ *Aksoy Dursun*, iptal edilen kuralın örgütlenme özgürlüğünü ihlal etmediğini, söz konusu içtihadın tüzel kişiler hukukuna hakim sınırlı sayı ilkesine ters düşmekte olduğunu ve hukuk güvenliği açısından sakıncalı olan kanunda öngörülmeven tipte vakıfların kurulması eğilimini güçlendirdiğini ifade etmiştir.¹⁶¹

i. Vakfın Denetimi

Vakıflar, vakıf senedindeki hükümleri yerine getirip getirmediikleri, vakıf mallarını amaca uygun biçimde yönetip yönetmedikleri, vakıf gelirlerini amaca uygun olarak harcıyıp harcamadıkları ve işletmelerinin faaliyet ve mevzuata uygunluğu hususunda VGM'nin denetimine tabiidir. VK'nın 33. Maddesi vakıflarda iç denetimin esas olduğunu belirtmiştir. İç denetim, bağımsız denetim kuruluşu eliyle veya vakıf senedinde gösterilen denetim organı tarafından da gerçekleştirilebilir. Vakıf yöneticileri, en az yılda bir defa yapılacak olan iç denetim raporlarını ve sonuçlarını rapor tarihinden itibaren iki ay içerisinde VGM' ye bildirmelidir. VY'nin 41. maddesine göre iç denetim vakfın amacına ulaşmasında önemli bir rol oynar ve vakfın senedine, mevzuata uygun hareket etmesi ile gelirlerinin ve mallarının verimli ve etkin bir biçimde kullanılmasını amaçlar. İç denetimin kapsamı vakfın tüm iş ve işlemleridir. Vakfın vakıf senedine uygun bir şekilde yönetilip yönetilmediği, vakıf malları ve gelirlerinin vakıf senedine uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığı, ticari işletmelere sahip olan vakıfların ticari esaslara uygun hareket edip etmediği ve tüm birimlerin işlem, hesap ve mali tabloların VGM usulleri ve muhasebe ilkelerine uygun bir biçimde hazırlanıp hazırlanmadığı kontrol edilir.

j. Vakfın Sona Ermesi

Vakıf amacının gerçekleşmesi imkansız bir duruma gelmesi ve amacın değiştirilmesi mümkün bulunmadığı takdirde, vakıf kendiliğinden dağılır. Sicilden silinmesi için mahkeme kararı gerekir. Vakıf mal varlığının, amacı karşılamaya yetmeyeceğinin belgeleriyle ispatlanmalıdır.¹⁶² Yasak amaç güttüğü veya yasak faaliyetlerde bulunduğu sonradan anlaşılan veya amacı sonradan yasaklanan vakfın amacının değiştirilmesine olanak bulunmazsa; vakıf,

¹⁶⁰ *Aksoy Dursun*, s.55.

¹⁶¹ *Aksoy Dursun*, s.56

¹⁶² *Uluç*, s.700.

VGM'nin veya savcılığın başvurusu akabinde mahkeme kararıyla feshedilir. TMK'nın 108. maddesi uyarınca vakfedenlerin mirasçılarının bağışlama ve ölüme ilişkin tasarruflara ilişkin dava hakları vardır. Eğer vakfin kurulması saklı pay mirasçılarının saklı paylarını ihlal eder ve ihlal edilen payların tenkisi sonucu vakfin malvarlığı, amacı gerçekleştirme konusunda yetersiz kalırsa vakıf sona erer.¹⁶³ Vakıflarda vakıf tüzel kişiliğini sonlandırmaya yetkili bir organ olmadığından, vakfin kendini infisah etmesi mümkün değildir.¹⁶⁴

¹⁶³ Dural / Ögüz, s.382.

¹⁶⁴ Serozan, s.516.

II) Cemaat Vakıflarının Hukuki Yapısı

A) Cemaat Vakıflarının Kuruluşu

1. Genel Olarak

Osmanlı İmparatorluğu'nda zımni statüsünde yaşayan gayrimüslimlerin, ma'siyet (Allah'a ve resullerine karşı gelme) olmamak şartıyla toplumsal amaçlı kurumlar kurmaları mümkündür.¹⁶⁵ İslam Hukuku uyarınca bir gayrimüslimin kendi cemaatinin yoksulları için vakıf kurmasında bir zorluk yoktu, nitekim yoksullara yardım sadaka sayılmakta ve sadakada aranan kurbet (Allah'a yakınlaşma, rızasını kazanması) kasdı gerçekleşirdi.¹⁶⁶ Gayrimüslimler; cemaat fukarasının ihtiyaçlarının karşılanması, yaşlıların bakılması, yetimlerinin barındırılıp, yetiştirilmesi, hastaların tedavi edilmesi, ölenlerin defnedilmesi, mezarlıkların imar edilmesi, ibadetlerini yapabilmeleri, din adamlarını yetiştirebilmeleri ve kendilerine ait ilk, orta ve lise düzeyli okullar için günümüzde cemaat vakıfları olarak adlandırdığımız kurumları kurmuşlardır.¹⁶⁷ Günümüzde Türkiye'de 77 Rum, 54 Ermeni, 19 Musevi, 10 Süryani, 3 Keldani, 2 Bulgar, 1 Gürcü ve 1 Maruni olmak üzere toplam 167 cemaat vakfı vardır.¹⁶⁸

Cemaat vakıfları, Osmanlı Devleti'nde yaşayan gayrimüslim vatandaşları tarafından eğitim, sağlık ve sosyal yardım gibi amaçlarla oluşturdukları ve padişah fermanlarıyla kurulan hayri müesseselerdir.¹⁶⁹ 16 Şubat 1328 tarihli "Eşhas-ı Hükmiyenin Emvali Gayr-i Menkuleye Tasarruflarına Mahsus Kanun-u Muvakkat'da (Muvakkat) cemaatlere ait kurumlar "Osmanlı Müessesat-ı Hayriyesi" olarak adlandırılmıştır.¹⁷⁰ Cemaat vakıfları, gerçek bir kişi tarafından,

¹⁶⁵ Alkan, s.97.

¹⁶⁶ Hatemi Hüseyin: "Cemaat Vakıfları Konusunda Düşünceler", Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, s.804.

¹⁶⁷ Alkan, s.103.

¹⁶⁸ <https://www.cemaatvakiflaritemsilcisi.com/index.php/vakiflar>, erişim tarihi: 12.05.2022.

¹⁶⁹ Davuthan, Setrak: Cemaat Vakıfları, Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Azınlık Hakları Çalışma Grubu İstanbul 2002 s.13-21, s.13. ; Sakmar, Ata: Cemaat Vakıflarıyla İlgili Hukuki Düzenlemeler, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı, 2004 Ankara, s.113-123, s.113.

¹⁷⁰ Bakar, Diran; "Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları", Ulusal, Ulusalüstü ve Uluslararası Hukukta Azınlık Hakları (Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi, Lozan Antlaşması),

bir taşınmazın belli bir amaca tahsisi suretiyle ve vakfiyelerle kurulmuş olmadığından klasik anlamda vakıf değillerdir, diğer vakıflardan farklı bir statüye sahiplerdir.¹⁷¹ İbadethanelerin, okulların ve hastanelerin her biri ayrı fermanlarla kurulmuştur. Fermanların içeriğinde ilgili binaların yüzölçümleri, yüksekliği ve diğer özellikleri belirtilmiş ve ayrıca “asa tutsunlar”, “ilahi okusunlar”, “buhurdanlık yapsınlar” gibi ifadelerle bir kilisede ne yapılacağı da açıklanmıştır.¹⁷² Osmanlı yönetimine geçen yerlerde mevcut Hristiyan ve Musevi kurumlarına dokunulmamış ve bu kurumların varlıkları da yine fermanlarla tanınmıştır.¹⁷³

2. Vakfiyesi Olan Cemaat Vakıfları

Cemaat vakıflarının çoğu padişah fermanlarıyla kurulmuştur. İstisna olarak ifade edeceğimiz ve sayısı fazla olmasa da gayrimüslimler tarafından, vakıf senedi düzenlenerek ve mahkemeye başvurularak kurulan vakıflar da mevcuttur.¹⁷⁴ Sanasaryan Vakfı ve Beyoğlu Ohannes Gümüşyan Ermeni Kilisesi Vakfı, vakfiyesi olan cemaat vakıflarındadır.

a. Sanasaryan Vakfı ve Sanasaryan Vakfı İle İlgili Hukuk Süreci

Sanasaryan Vakfı, 10.10.1901 tarihinde mahkemece tescil edilen vakıf senedi uyarınca Mıgırdiç Ağa Sanasaryan tarafından Erzurum'daki Sanasaryan okulu ile fakir Ermeni çocukların eğitim, öğretim, barınma ve yeme-içme ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla kurulmuştur. Vakfeden bu gayesini gerçekleştirmek üzere de Sanasaryan Han'ı satın almış, vakfın mütevellisi olarak günün Türkiye Ermenileri Patriğini/ Patriklik Kaymakamı'nı tayin etmiştir. Sanasaryan Han'dan elde edilen kira geliri hanın bakım ve onarım giderleri düşüldükten sonra Erzurum'daki Sanasaryan Okulu ile fakir Ermeni çocukların eğitim, öğretim, barınma ve yeme-içme ihtiyaçları için kullanılacaktır. Patriklik Erzurum'daki Sanasaryan okulunun kapanmasından sonra Cumhuriyet döneminde de vakfın mütevelliliği görevini yerine getirmiş, handan elde edilen gelir vakfiyede belirtilen amaçlar doğrultusunda kullanılmıştır.

İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayın No:2, İstanbul 2002, s.262-276 s.264; Davuthan, Cemaat Vakıfları, Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, s 14.

¹⁷¹ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.263; Çağatay, s.116; Davuthan, *Setrak: Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri*, *Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s.96-105, s.97; Uluç, s.1073.*

¹⁷² Bakar, *Diran: “Cemaat Vakıfları”, Eski Vakıfların Günümüze Ulaşan Uygulamaları, Sorunları ve Çözümleri Semineri 7-8 Aralık 1999, İstanbul 2001, s.6-45, s.7-8.*

¹⁷³ Hatemi, *Cemaat Vakıfları Konusunda Düşünceler*, s.803.

¹⁷⁴ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.263; Hatemi, *Vakıf Kurumuna Hukuk Tarihi Açısından Genel Bakış s.162; Sakmar, s.113.*

Sanasaryan Han kadastro çalışmaları sırasında 26 Mayıs 1929 tarihinde vakfı adına tescil görmüştür. Han üzerindeki Patrikliğin tasarrufu devam ederken İstanbul İl Özel İdaresi 07.10.1930 tarihinde İstanbul Asliye 2. Hukuk Mahkemesinde açtığı 1930/396 esas numaralı davayla Han'ın idaresinin kendilerine verilmesini talep etmiş ve kesinleşen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) kararıyla dava kabul edilerek hanın yönetimi İl Özel İdaresi'ne geçmiştir. 12.11.1936 senesinde ise Sanasaryan Vakfı, *“vakfın hayri ve fili bir amacının kalmadığı”* gerekçesiyle VGM İdare Meclisi tarafından mazbut vakıflar arasına alınmıştır. VGM ayrıca 1948 senesinde İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde İl Özel İdaresi ve Patrikliğe karşı müdahalenin men-i (el atmanın önlenmesi) davası açmış ancak dava mahkemece reddedilmiştir. Mahkeme kararıyla hanın idaresini ele alan İstanbul İl Özel idaresi 09.08.1950 tarihinde Tapu Sicil Müdürlüğü'ne müracaat ederek hanın mülkiyetinin kendilerine geçmesini talep etmiştir. Tapu Komisyonu'nun 15.08.1951 tarihli kararıyla Han'ın mülkiyeti Patrikliğin uhdesinden ayrılmış ve tapuda İl Özel İdaresi adına tescil edilmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün İstanbul Yüksek Dereceli Hukuk Hâkimliği'ne *“... taşınmazın Sanasaryan Vakfında bulunduğu tapu kayıtları ve vakfiyesi ile sabit olduğu ayrıca tarihi ve mimari değere sahip korunması gereken eski yerlerden olduğu”* gerekçesiyle ikame etmiş olduğu dava mahkemenin 26.06.01987 tarihli kararıyla kabul edilmiştir. Mahkeme kararı 04.11.1987 tarihinde kesinleşmiş ve han VGM adına tapuya tescil edilmiştir.

Türkiye Ermenileri Patrikliği tarafından Sanasaryan Vakıf ve hana ilişkin dava ikame edilmiştir. Dava sürecinde Prof. Dr. Tufan Ögüz, Prof. Dr. Sanem Aksoy ve Doç. Dr. Arzu Genç Arıdemir tarafından tanzim edilen bilirkişi raporunda Sanasaryan Vakfı'nın cemaat vakfı olduğu belirtilmiştir:

“Sanasaryan Vakfı Zımni olan ve Ermeni milletinden olan bir kişi tarafından kurulması, vakfiyesinde vakfedilen taşınmazın sürekli bir amaca özgülenmiş olması, amacının Ermeni milletinin fakir çocuklarının eğitim, öğretim ihtiyaçlarının karşılanması olması 743 sayılı Medeni Kanundan önce kurulmuş ve tüzel kişiliğini kazanmış olması sebepleriyle cemaat vakfı niteliği taşıdığı”

Bilirkişi raporunda ayrıca Hanın İl Özel İdaresi adına yapılan tescilin, gerçek hak durumunu yansıtmayan yolsuz tescil niteliğinde olduğu ve Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün de Türk Medeni Kanunu m. 1023 çerçevesinde hanın mülkiyetini kazanamayacağı ifade edilmiştir.

Söz konusu raporun aksine yerel mahkeme, vakfın 12.11.1936 tarihinde mazbutaya alınması nedeniyle ikame edilen davayı, aktif ehliyet yönünden reddetmiştir. Yerel mahkeme kararına karşı Patriklik temyiz kanun yoluna başvurmuştur. Temyiz incelemesi neticesinde yerel mahkeme kararı bozulmuştur. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 2017/3455 E - 2017/7312 K sayılı ve 13.12.2017 tarihli kararında Sanasaryan Vakfı'nın kurucusunun Ermeni milletinden Ağa Muğradiç Sanasaryan olduğu, Vakfiyesinde, (7 Şubat 316) Ermeni milletinin fakir çocuklarının eğitim ve öğretim ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla yönelik olarak vakıf taşınmazlarının sürekli bir amaca özgü olduğu, davacı Vakfın 743 sayılı Medeni Kanundan önce kurulmuş ve tüzel kişilik kazanmış olması nedeniyle cemaat vakfı niteliği taşıdığına hükmetmiştir. Yargıtay kararında ayrıca İl Özel İdaresi ve VGM adına yapılan tescil işlemlerinin yolsuz olduğu belirtilmiştir.

Karar düzeltme sürecinde ise Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 12.12.2018 tarihli ilamıyla önceki kararından dönmüş ve yerel mahkeme kararını onamıştır. Patrikliğin, mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin Anayasa Mahkemesi'ne yapmış olduğu bireysel başvuru henüz sonuçlanmamıştır.

b. Beyoğlu Hovhannes Gümüşyan Ermeni Kilisesi Vakfı

Gümüşyan Vakfı, Kayserili hayırsever Hovhannes Gümüşyan tarafından kurulmuştur. Gümüşyan tarafından tanzim edilen vakıf senedinde, vakfedilen kira gelirleriyle Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi'nin gereksinimlerinin karşılanmasıyla bilim, endüstri ve ahlak kitapları bastırılıp yoksul öğrencilere dağıtılmasını istemiştir.¹⁷⁵ Gümüşyan tarafından vakfın mütevellisi olarak günün Patriği belirlenmiştir.¹⁷⁶

Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün 06.11.1967 tarihli kararıyla, Gümüşyan Vakfı mazbut vakıflar arasına alınmış ancak vakfın ikame ettiği iptal davasının neticesinde Danıştay 12. Dairesi 10 Ekim 1972 tarihli ilamıyla mazbuta kararının Lozan Antlaşması'na aykırı olduğu gerekçesiyle VGM'nin ilgili idari işlemi iptal etmiş ve böylelikle vakfın cemaat vakfı statüsü

¹⁷⁵ Polatel, Mehmet / Mildanoğlu, Nora / Eren, Özgür Leman / Atılğan, Mehmet: 2012 Beyannamesi, İstanbul Ermeni Vakıflarının El Konan Mülkleri (2012 Beyannamesi), s. 260.

¹⁷⁶ Özdoğan / Üstel / Karakaşlı / Kentel, s.237.

korunmuştur.¹⁷⁷ Vakıf, günümüzde Türkiye Ermenileri Patrikliği'ne bağlı olarak faaliyetlerini sürdürmektedir.

3. Cemaat Vakıflarına Vakıf Senedi Yazılıp Yazılmayacağına İlişkin Değerlendirmeler

Cemaat vakıfları padişah fermanlarıyla kurulduğundan vakıf senedi veya tüzük gibi herhangi bir kuruluş belgelerinin bulunmadığını belirtmiştik. Değişik zamanlarda cemaat vakıfları için vakıf senedi yazılıp yazılmayacağı gündeme gelmiş ve tartışılmıştır.¹⁷⁸ *Reyna / Moreno Zonana*, cemaat vakıflarına kanunla vakıf senedi yazma yetkisi verilebileceğini, aksi takdirde teamüller çerçevesinde, Vakıflar Kanunu'nda cemaat vakıflarının cemaat mensuplarınca seçilen kişilerce yönetileceği hüküm altına alındığından cemaat vakfına ait olacak ilgili vakıf senedinin vakfın yönetim kurulunca tanzim edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.¹⁷⁹ *Reyna / Şen* ilgili cemaat vakfı yönetimi tarafından vakıf senedi taslağı hazırlayabileceğini, akabinde vakıf yönetiminin seçmenlerini toplantıya davet ederek hazırlanan taslağın görüşülmesini ve onaylanması sağlayacağını, onaylanan vakıf senediyle ilgili TMK'da hükümlerin kıyasen uygulanıp, Asliye Hukuk Mahkemesi'nden vakıf senedinin tescili talep edilebileceğini belirtmiştir.¹⁸⁰ *Davuthan* ise cemaat vakıflarının padişah fermalarıyla kurulduğunu, 16 Şubat 1328 tarihli Kanun-u Muvakkat'da cemaatlere ait kurumların hayır kurumu olarak adlandırıldığını, 2762 sayılı kanunla bu kurumlara vakıf statüsü verildiğini ve cemaat vakıflarında vakfeden bulunmadığı için vakfiye veya kuruluş senedinin varlığından da bahsetmenin mümkün olmadığından cemaat vakıflarına yeni bir vakıf senedi yazılmayacağı görüşündedir.¹⁸¹ Kanaatimizce de cemaat vakıfları padişah fermanlarıyla kurulmuş, Kanun-u Muvakkat'da hayır kurumu olarak tanımlanmış, 2762 sayılı kanunla vakıf statüsü kazanmış ve vakfedenleri bulunmadığından vakıf kuruluşunda vakfedenin iradesine yansıtan vakıf senedi yazılmayacaktır. Vakfın amacına ve yürürlükteki mevzuata uygun bir biçimde vakfın faaliyetlerini yürütme sorumlulukları bulunan vakıf

¹⁷⁷ 2012 Beyanname, s.260; Özdoğan / Üstel / Karakaşlı / Kentel, s.237.

¹⁷⁸ <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/14254/yonetmelik-gitti-yasa-geliyor>, erişim tarihi: 10.05.2022

¹⁷⁹ *Reyna / Moreno Zonana*

¹⁸⁰ *Reyna / Şen*, s. 70-71.

¹⁸¹ *Davuthan, Setrak: "Kavram Kargaşası Üretmenin Dayanılmaz Hafifliği"*,

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/15003/kavram-kargyasi-uretmenin-dayanilmaz-hafifligi>, erişim tarihi: 10.05.2022.

yöneticilerinin vakfeden yerine geçip vakıf senedi yazmaları söz konusu değildir. Ayrıca teamüllerde de cemaat mensuplarının derneklerdeki genel kurul şeklinde toplanıp karar almasına dair bir uygulama söz konusu olmamıştır.

B) Cemaat Vakıflarına İlişkin Yasal Düzenlemeler

Osmanlı Dönemi'nde doğrudan cemaat vakıflarının kuruluşu ve işleyişlerine dair padişah fermanları dışında başkaca bir düzenleme bulunmamakla birlikte, bazı kanunlarda cemaat vakıflarına ilişkin hükümlere yer verilmiştir¹⁸². Tüzel kişilerin taşınmaz edinimini düzenleyen 16 Şubat 1328 tarihli “Eşhas-ı Hükmiyenin Emvali Gayrimenkuleye Tasarruflarına Dair Kanunu Muvakkat” cemaat vakıflarına da taşınmaz iktisap etme hakkı tanımıştır. Çalışmamızın ilk bölümünde yer verdiğimiz üzere 29 Temmuz 1923 tarihinde imzalanan Lozan Barış Antlaşması'nın 37-44. maddeleri arasında azınlıkların korunmasına dair hükümler mevcuttur. Antlaşmada cemaat vakıflarının varlıkları tanınmış, bu kurumların korunması ve sürdürülebilirlikleri güvence altına alınmıştır.

Cumhuriyet'in ilanı ve akabinde Medeni Kanun'un kabul edilmesiyle birlikte 04 Ekim 1926 tarihinde yürürlüğe giren 864 sayılı “Kanunu Medeninın Sureti Meriyet ve Şekli Tatbiki” hakkında kanunun 8/1 maddesi, “*Kanunu medeninın meriyete vazından mukaddem vücuda getirilen evkaf hakkında ayrıca bir tatbikat kanunu neşrolunur.*” hükmünü içermektedir¹⁸³. Buna göre Medeni Kanun'un kabulünden önce kurulmuş vakıflarla ilgili yeni bir tatbikat kanunu yapılacaktır. Vakıflar Kanunu'nun hazırlanması sırasında Türkiye'ye davet edilen İsviçreli Prof. Dr. Hans Lemann tarafından düzenlenen 31 Ağustos 1929 tarihli, Vakıflar Kanunu'nun ilk projesinde, cemaat vakıflarının kaldırılması ve tamamen devlet tarafından idare edilmesi öngörüldü¹⁸⁴. Lemaan'a göre devlet cemaat vakıflarıyla benzer amacı taşıyan diğer vakıflara el koymuş olduğundan, adalet ve eşitlik ilkeleri doğrultusunda cemaatlere ait vakıflara da aynı yönde işlem tesis edilmesi gerekmektedir¹⁸⁵. Cemaat vakıflarına devlet tarafından el konulmasına dair taslak hüküm, Danıştay'ın Lozan Antlaşması'yla bağdaşmayacağına ilişkin

¹⁸² Ekşi, s.29.

¹⁸³ https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc004/kanuntbmmc004/kanuntbmmc00400864.pdf, erişim tarihi 09.03.2022.

¹⁸⁴ Güneri, s. 99; Öztürk, s.134.

¹⁸⁵ Güneri, s. 99; Öztürk, s.134.

görüŖü neticesinde geçerlilik kazanmamıştır.¹⁸⁶ 2762 sayılı Vakıflar Kanunu 5 Haziran 1935 tarihinde kabul edilmiş ve 13 Haziran 1935 Perşembe tarih ve 3027 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanunda cemaat vakıflarının tanımına yer verilmemiş ancak birinci maddesiyle cemaat vakıflarının, seçilmiş heyetleri tarafından idare olunacağı belirtilmiş ve mülhak vakıflar arasına alınmıştır. 28.06.1938 tarih ve 3518 sayılı kanunla cemaat vakıflarının seçilmiş heyetlerce değil mütevelliler tarafından yönetileceği düzenlemiştir.

2762 sayılı kanunun ilk halinde mülhak vakıf olarak düzenlenen cemaat ve esnaf vakıfları, 31 Mayıs 1949 tarihli ve 5404 sayılı kanunla¹⁸⁷ yapılan değişiklik sonrası mülhak vakıflar statüsünden çıkarılmış ve “cemaat ve esnaflara mahsus vakıflar adı altında ayrı bir grup olarak ele alınmıştır¹⁸⁸. Bakar, söz konusu değişiklikten sonra Vakıflar Nizamnamesi’nin¹⁸⁹(yönetmelik) artık cemaat vakıflarına uygulanması mümkün olmadığından yeni bir yönetmelik yapılması gerektiğini belirtmiş ancak o dönemlerde cemaat vakıflarına ilişkin herhangi bir yönetmelik yapılmamıştır.¹⁹⁰ Cemaat vakıflarının mülhak vakıflardan ayrı bir kategoride düzenlemesi isabetli olsa da, kanunda ve yönetmelikte cemaat vakıflarına ilişkin özel hükümler bulunmaması uygulamada çeşitli sorunlara yol açmıştır¹⁹¹. Vakıflar Tüzüğü’nün 46. maddesi uyarınca vakıfların leh ve aleyhlerinde açılmış davalarda vakfın avukatla temsili VGM’nin iznine tabiiydi. Cemaat vakıflarının çoğunlukla kamu kurum ve kuruluşlarıyla hasım olduğu dikkate alındığında, kamu kurum ve kuruluşlarıyla karşı karşıya geldiği davalarda vakıfların avukatla temsil edilebilmek için bir kamu kuruluşu olan VGM’den izin alması gerekmektedir¹⁹². Yine Vakıflar Nizamnamesi’nin 48. maddesiyle de belli bir meblağı aşan bakım ve onarımlar için VGM’nin izni aranmaktaydı. Cemaat vakıflarına ait ibadethaneler, okullar ve diğer yapıların çoğu korunması gereken eski eser niteliğinde olduğundan, gerekli bakım ve onarım miktarı nizamnamede belirtilen parasal sınırı aştığından çoğu kez VGM’nin izni gerekmektedir¹⁹³. İzin süreçlerinin, idarenin denetleme görev ve yetkisini aşan

¹⁸⁶ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s. 266; Güneri, s.99; Öztürk, s.134; Sakmar, s.113.

¹⁸⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/7224.pdf>, erişim tarihi 11.03.2022.

¹⁸⁸ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s. 267; İmamoğlu, s.72.

¹⁸⁹ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/3371.pdf>, erişim tarihi 11.03.2022.

¹⁹⁰ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*,s. 237.

¹⁹¹ Reyna, Yuda / Şen, Yusuf: *Cemaat Vakıfları ve Sorunları*, İstanbul 1994, s.25

¹⁹² Bakar, s.271; Davuthan, *Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri*, s.99; Reyna/ Moreno Zonana, s.92

¹⁹³ Bakar, s.271; Davuthan *Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri*, s.99; Reyna/Moreno Zonana, s.92

uygulamaları ve uzun prosedürler nedeniyle, cemaat vakıfları açısından caydırıcı etkisi vardı¹⁹⁴. VGM'nin tesis ettiği 2650 B sayılı ve 23.12.1999 tarihli işleme, Vakıflar Nizamnamesi'nin 46 ve 48. Maddelerinin cemaat vakıflarına uygulanmasına son verilmiştir¹⁹⁵.

VGM tarafından, 24.01.2003 tarih ve 25003 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Cemaat Vakıflarının Taşınmaz Mal Edinmeleri, Bunlar Üzerinde Tasarrufta Bulunmaları ve Tasarrufları Altında Bulunan Taşınmaz Malların Bu Vakıflar Adına Tescil Edilmesi Hakkında Yönetmelik" in ekinde cemaat vakıflarının bir listesi yapılmıştır. Bu listede yer alanlar cemaat vakfı olarak kabul edilmiştir. Listede yer almayan bir cemaat vakfının listeye dahil olabilmesi için 1926 yılından önce kurulduğunu ispat etmesi gerekmektedir¹⁹⁶. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da 2006 / 1219 E - 2008 / 2216 K sayılı ve 4.12.2008 tarihli ilamında MK'nın yürürlük tarihinden önce vücut bulmadığı ve 2762 sayılı kanun geçici maddesi uyarınca verilen beyannamesi de bulunmadığına göre cemaat vakfı sayılmasına olanak bulunmayan davacı hakkında cemaat vakıflarına ilişkin mevzuat hükümlerinin zaman içerisinde uygulanmış olmasının davacıya cemaat vakfı statüsünü kazandıramayacağına karar vermiştir¹⁹⁷.

5737 sayılı Vakıflar Kanunu ile birlikte 2762 sayılı Vakıflar Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır. Vakıflar Kanunu, 20 Şubat 2008 tarihinde kabul edilmiş ve 27 Şubat 2008 tarihli ve 26800 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 5737 sayılı kanun ilk olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde 5555 sayıyla 09.10.2006 tarihinde kabul edilmiş¹⁹⁸, ancak 29.11.2006 tarihinde Cumhurbaşkanı tarafından veto edilmiştir. Veto gerekçesinde cemaat vakıflarının mülhak vakıf statüsünden çıkarılarak yeni bir vakıf türü olarak sınıflandırılması ile ekonomik ve siyasal güç elde edecekleri biçimde yeni haklar ve ayrıcalıklar tanınmasının Lozan Antlaşması, Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluş ve anayasal ilkeleri, ayrıcalıkları yasaklayan AY'nin 10. Maddesi ve ulusal çıkarlarla bağdaşmayacağı ifade edilmiştir¹⁹⁹. *Oran*'ın da ifade ettiği gibi veto gerekçesinde kullanılan ifadelerde gayrimüslim vatandaşlar ve onlara ait

¹⁹⁴ Reyna/Moreno Zonana, s.92

¹⁹⁵ Reyna / Moreno Zonana, s.92

¹⁹⁶ Ekşi, s.21

¹⁹⁷ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi 04.04.2022.

¹⁹⁸ <https://www5.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5555.html>, erişim tarihi: 10.05.2022.

¹⁹⁹ <https://www.tccb.gov.tr/basin-aciklamalari-ahmet-necdet-sezer/1720/7145/5555-sayili-kanun>, erişim tarihi:10.05.2022.

kurumları yabancı ve tehlikeli olarak addeden bir yaklaşım benimsenmiştir²⁰⁰. 5737 sayılı VK'ya dayanılarak hazırlanan VY ise 27.09.2008 tarihli ve 27010 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir²⁰¹. Kanunun 3. ve yönetmeliğin 3/1-d maddesinde, cemaat vakıfları vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince tüzel kişilik kazanmış, mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan Türkiye'deki gayrimüslim cemaatlere ait vakıflar olarak tanımlanmıştır. Her iki tanım uyarınca cemaat vakıfları, mensupları T.C. vatandaşı olan, 2762 sayılı kanun tüzel kişilik kazanan, vakıf senetleri olup olmaksızın vakıf statüsünde olan ve gayrimüslim cemaatlere ait olan vakıflardır²⁰². Kanunda ve yönetmelikte, özel bir konuma sahip olan cemaat vakıflarının yönetimi ve mülkiyet haklarına dair hükümler bulunmaktadır. Ayrıca 5737 sayılı VK'nın 41. maddesi uyarınca cemaat vakıfları, tarafından seçilen bir temsilci aracılığıyla ilk kez VGM'nin en üst karar organı olan Vakıflar Meclisi'nin bir parçası olmuştur. Görev süresi üç yıl olan temsilci, ayda en az iki defa toplanan Vakıflar Meclisi'ne katılır²⁰³. Vakıflar Meclisi'nde cemaat vakıflarının temsil ediliyor olması vakıflara ilişkin konularda bilgi edinilmesi, söz sahibi olunması, karar alma süreçlerine katılım sağlanması ve kamudaki temsiliyet bakımından önemlidir.

743 sayılı Medeni Kanun'un 74. Maddesine 13.07.1967 tarihli ve 903 sayılı Kanun ile eklenen hükümlerle belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamayacağına dair bir düzenleme yapılmıştır²⁰⁴. Yeni bir cemaat vakfı kurulamayacağına ilişkin yasak, TMK'nın 101/4 maddesinde de yer almaktadır.

Cemaat vakıflarının bünyesinde yer alan azınlık okullarına ilişkin düzenlemeler ise 14.02.2007 tarihli 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu²⁰⁵ ve bu kanuna dayanılarak hazırlanan yönetmelikte yer almaktadır. Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 2/e maddesinde azınlık okulları Rum, Ermeni ve Musevî azınlıklar tarafından kurulmuş, Lozan Antlaşması ile güvence altına alınmış ve kendi azınlığına mensup Türkiye Cumhuriyeti uyruklu öğrencilerin devam ettiği okul öncesi eğitim, ilköğretim ve ortaöğretim özel okulları şeklinde

²⁰⁰ Oran, s.139.

²⁰¹ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2008/09/20080927-13.htm>, erişim tarihi 04.04.2022.

²⁰² Ekşi, s.24-25.

²⁰³ <https://www.cemaatvakiflaritemsilcisi.com/index.php/temsilciler>, erişim tarihi: 13.05.2022.

²⁰⁴ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/12655.pdf>, erişim tarihi 10.03.2022.

²⁰⁵ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5580.pdf>, erişim tarihi 10.03.2022.

tanımlanmıştır. Kanun'un 5/c hükmünde ise azınlık okullarının özellik göstermesi gereken hususları yönetmelikle tespit edileceği, yönetmeliğin ilgili ülkelerin bu konulardaki mütakabil mevzuat ve uygulamaları dikkate alınmak suretiyle hazırlanacağı, yönetmelikte belirtilmeyen hususlarda resmî okullar mevzuatı uygulanacağı ve bu okullarda yalnız kendi azınlığına mensup Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının çocuklarının okuyabilecekleri düzenlenmiştir.

Günümüzde cemaat vakıfları, Lozan Antlaşması, TMK, 5737 Sayılı Vakıflar Kanunu, Vakıflar Yönetmeliği, Özel Öğretim Kurumları Kanunu ve Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliği'nde yer alan düzenlemeler doğrultusunda faaliyetlerini sürdürmektedir.

C) Cemaat Vakıflarının Yabancı Vakıf Olarak Kabul Edilmemesi

Cemaat vakıfları, yabancı kurumlarla olan tarihsel gelişim sürecindeki benzerlikleri nedeniyle gerek doktrinde gerek yargı kararlarında yabancı kurumlar arasında gösterilmiştir.²⁰⁶. Oysa cemaat vakıfları Osmanlı İmparatorluğu döneminde, gayrimüslim vatandaşlar tarafından imparatorluğun sınırları içerisinde kurulmuş olduklarından yabancı vakıf olarak nitelendirilemez.²⁰⁷. *Güneri* de azınlıklar tarafından kurulan sosyal, dini ve hayri kurumların özel hukuk alanında kamu yararına yardımcı diğer Müslüman Türk vakıfları gibi birer sivil kurum olduğunu ve bunların bir T.C. kurumu olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir.²⁰⁸.

Cumhurbaşkanlığı'na bağlı Devlet Denetleme Kurulu 06.02.2006 tarihli, “Yabancı Gerçek ve Tüzel Kişiliklerin Türkiye Cumhuriyeti'nde Gayrimenkul Edinmeleri” başlıklı raporda cemaat vakıflarını yabancı vakıflarıyla eş tutmuştur.²⁰⁹ Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nda cemaat vakıflarının bünyesinde bulunan azınlık okulları, yabancı okullarla birlikte düzenlenmiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 1971/4449 E – 1971/4399 K sayılı ve 06.07.1971 tarihli ilamında yer alan “(...)Türk olmayanların meydana getirdikleri tüzel kişiliklerin gayrimenkul iktisapları men edilmiştir(...)” ifadesiyle merkezleri Türkiye'de bulunan, kurucuları ve mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan cemaat vakıflarını yabancı olarak

²⁰⁶ Şanlı: Cemal : “Türkiye'deki Yabancı Dini, İlmî, Hayri Kurumların Hukuki Durumu ve Gayrimenkul İktisapları”, Hıfzı Timur'un Anısına Armağan, s.839-877, s.840.

²⁰⁷ Ekşi, s.26

²⁰⁸ Güneri, s. 97

²⁰⁹ Oran, s.139.

değerlendirmiştir. Yeniköy Kūd Dupo Surp Asdvadzazin Kilisesi Vakfı'nın 1913 ve 1936 beyannamelerinde yer almasına rağmen 2762 sayılı kanunun 44. maddesi uyarınca vakıf adına tescili sağlanamayan bir taşınmazı için kadastro çalışmaları sırasında yapmış olduğu tespit ve tescil başvurusuna dair Kadastro Komisyonu 05.06.1950 tarihli kararıyla, azınlıklara ait taşınmazlarla ilgili Dışişleri Bakanlığı tarafından inceleme yapıldığı gerekçesiyle inceleme sonuçlanana taşınmazın malik hanesinin açık bırakılmasına karar vermiştir.²¹⁰ Tapu Sicil Müdürlükleri de, cemaat vakıflarına ilişkin tapu iptal tescil davalarında verilen hükmün yerine getirilmesinde, taşınmazların VGM izniyle satılmasında ve diğer temlik tasarruflar sırasında, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Yabancı İşler Dairesi Başkanlığı'ndan görüş alınmış, idare, bazı görüş yazılarında kanuna aykırı olarak cemaat vakıfları yabancı vakıf olarak addederek 29.12.1934 tarih ve 2892 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 3. Maddesi gereğince tescil işlemlerinin gerçekleşmesi için hükümetin onayının alınması gerektiği husus belirtilmiştir.²¹¹ Osmanlı döneminde yabancılara ait dini, ilmi ve hayri kurumlar padişah fermanlarına istinaden taşınmaz edinmişlerdir.²¹² Lozan görüşmeleri sırasında, 30 Ekim 1914'den önce kurulan İngiltere, Fransa ve İtalya'ya ait dini, ilmi ve hayri kurumların varlığı 24 Temmuz 1923 tarihli mektuplarla tanınmıştır.²¹³ Lozan Antlaşmasının tarafı olmayan ve doğal olarak söz konusu mektupların kapsamı dışında kalan yabancı kurumların kazanılmış hakları ise uluslararası hukuk gereğince tanınmış ve kanunlarla da korunmuştur.²¹⁴ Tapu Kanunu'nun 3. maddesi mevcudiyetleri Türkiye Cumhuriyeti Hükümetince tanınmış olan yabancılara ait dini, ilmi, hayri kurumların taşınmaz edinimlerine ilişkin bir düzenleme olduğundan, varlıkları Lozan Antlaşmasıyla güvence altına alınan ve 2762 sayılı kanunla tüzel kişilik kazanan cemaat vakıflarına uygulanamaz.

Osmanlı Döneminde ülke sınırları içerisinde yer alan ancak Cumhuriyet'in kuruluşu sonrasında ülke sınırlarının dışarısında kalıp, yabancı statüsüne dönüşen vakıflar da mevcuttur. Kudüs Rum Patrikliği bağlı olan ve Patriklik tarafından yönetilen Kuddusü Şerif Rum Patrikhanesine Bağlı Yeniköy Aya Yorgi Kilisesi ve Manastırı Vakfı her ne kadar yabancı bir vakıf olsa da 2762 sayılı Kanunu'nun 44. maddesi uyarınca beyanname vermiş ve cemaat vakfi

²¹⁰ 2012 Beyannamesi, s.62.

²¹¹ Reyna / Moreno Zonana, s.187-188.

²¹² Sungurbey, s.432; Şanlı s.848.

²¹³ Sungurbey, s.434; Şanlı s.869.

²¹⁴ Şanlı, s.872-873.

statüsü kazanmıştır. VGM'nin 62304390-130-99 (Azn-6)-15307 sayılı ve 25.05.2016 tarihli yazısında Kuddüsü Şerif Rum Patrikhanesine Bağlı Yeniköy Aya Yorgi Kilisesi ve Manastırı Vakfı mülga 2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun muvafakat maddesinin A bendi uyarınca 1936 yılında beyanname vermek suretiyle tüzel kişilik kazandığı, vakfa ait 1936 beyannamesine göre vakfı temsil etmeye Kudüs Rum Patrikliği'nin yetkili olduğu ifade edilmiştir. *Hatemi*, cemaat vakıflarına ilişkin hazırladığı kanun taslağında dini amaçlı bir yabancı vakıf kurulacağını ancak cemaat vakıflarına özgü amaçlarla bugüne kadar kurulmuş olan bu statüdeki vakıfların cemaat vakıflarına dönüşmesi gerektiğini belirtmiş, taslakta bu vakıfları yabancı cemaat vakıfları olarak adlandırmıştır.²¹⁵.

D) Mütekabiliyet

Mütekabiliyet ilkesi (karşılıklılık), devletlerarası ilişkileri düzenleyen devlet hukukunun bir ilkesidir. Bu ilke, temel olarak, bir devletin kendi sınırları içerisinde yaşayan başka bir devletin vatandaşlarına tanıdığı hak ve ayrıcalıkları, söz konusu diğer devletin sınırları içerisinde yaşayan kendi vatandaşlarına tanınan hak ve ayrıcalıklar esasında belirlemesidir.²¹⁶. Türkiye ve Yunanistan azınlık vakıflarının yönetimi ve mülkiyet hakları konularında mütekabiliyet ilkesini gözetmiştir. Balıklı Rum Hastanesi Vakfı'na ait olan ve taşınmazla ilgili bir davada, VGM tarafından 22.10.1991 tarihinde Beyoğlu 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne yollanan "çok gizli" kaşeli bir yazıda şu ifadeler kullanılmıştır.²¹⁷:

"(...) Tapu iptaline ilişkin alınan kararların infaz edilmemesine ülke menfaatleri ve uluslararası ikili ilişkilerimiz bakımından Dışişleri Bakanlığı ile yapılan bir seri toplantılar sonucunda alınan idari kararlar çerçevesinde lüzum görülmüştür. Lozan Antlaşması'nın azınlıklarla ilgili bölümünün hükümlerinde yer alan mütekabiliyet esası ve Batı Trakya'daki Türklerin mal varlığı üzerinde Yunan tarafından yapılacak keyfi işler göz önünde bulundurulmuştur. İşbu yazıların taraflara tebliğ edilmemesini, mahkemenizde saklı tutulmasını takdirlerinize arz ederim."

²¹⁵ *Hatemi, Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış, Cemaat Vakıfları Kanun Taslağı, s.257-260.*

²¹⁶ *Kurban, "Vakıflar Kanunu Tasarısı Gayrimüslim Cemaat Vakıflarının Sorunları için Çözüm Getirmiyor", s.3; Öktem, Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler s.553.*

²¹⁷ *2012 Beyanname, s.70*

Yunanistan’da 1967 yılındaki askeri darbesinden bu yana azınlık vakıfların seçim yapmasına izin verilmemiş, Türkiye’de ise Rum vakıfları 1971-1991 yılları arasında seçimlerini yapamamıştır²¹⁸. Yunanistan’da Müslüman cemaate ait taşınmazlarla ilgili hukuki belirsizlikler ve idari uygulamalar azınlık vakıflarının mülkiyet haklarına zarar vermiştir. Vakıflara ve özel kişilere ait taşınmazlar Rum mültecilerin kullanımına tahsis edilmiş ve bu taşınmazların ilgililerine iade edilirken belli bir yüzdeleri kamulaştırılmıştır. Kamulaştırma işlemleri nedeniyle, vakıf taşınmazlarının sayısı azalmıştır²¹⁹. Türkiye’de ise cemaat vakıflarına ait bir sürü taşınmaza 1936 beyannamesi uygulamasıyla el konulmuştur. Özel Öğretim Kurumları Kanunu’nda cemaat vakıflarının bünyesinde bulunan azınlık okullarıyla ilgili hazırlanacak yönetmelikte ilgili ülkelerin bu konulardaki mütakabil mevzuatının ve uygulamalarının dikkate alınacağı belirtilmiştir. Yunanistan, Batı Trakya’daki Müslüman azınlıkla ilgili olan 1980 tarih ve 1091 sayılı yasada öngördüğü mütakabiliyet ilkesini, 2008 tarihli ve 3647 sayılı yeni kanunda gözetmekten vazgeçmiştir²²⁰. 5737 sayılı Vakıflar Kanunu’nun 2/2 maddesinde ise kanun uygulanmasında milletlerarası mütakabiliyetin saklı tutulduğu belirtilmiştir. Söz konusu hüküm, kanun tasarısına, tasarımın Adalet Komisyonu görüşmeleri sırasında eklenmiştir. Eklenme nedeni ise tasarıda yabancıların vakıf kurması ile ilgili düzenlemeler bulunmasıdır²²¹. VK’nın mütakabiliyete ilişkin hükmü sınırlı olarak ancak yabancı devlet vatandaşı olanlara, yabancı unsur mevzubahis olduğunda uygulama alanı bulabilir, cemaat vakıfları ise Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetli olduklarından onlar hakkında uygulanamaz²²². Öktem, VK’da kanunda yer alan mütakabiliyet ilkesinin konusu ve hedefinin belirsiz olduğunu, Yunanistan’ın Batı Trakya’daki Türk vakıflarına yönelik hak ihlalinde bulunması karşılığında Türkiye’deki Rum vakıflara yönelik benzer tedbirler alınmasının önünün açık olduğunu ve mütakabiliyete dair

²¹⁸ Kurban, Dilek / Konstantion, *Tsitselikis: Bir mütakabiliyet Hikâyesi: Yunanistan ve Türkiye’de Azınlık Vakıfları*, İstanbul 2010, s.11.

²¹⁹ Kurban / Konstantion, s.13.

²²⁰ Cin, T. (2007). Türkiye ile Yunanistan’daki Azınlık Vakıflarının Hukuki Düzenlemelerinin Karşılaştırılması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Özel Sayı, İzmir 2007, s. 1111-1143, s.1123; Kurban / Konstantion, s.22

²²¹ TBMM Adalet Komisyonu, Esas No: 1/1054, Karar No: 110, 05.10.2006.

<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1239m.htm>, erişim tarihi 22.03.2022.

²²² Ayhan İzmirli, Lale: “Çözülemeyen Problem; Cemaat (Azınlık) Vakıflarının Taşınmaz Mal Edinmesi”, *Tesam Akademi Dergisi*, Cilt; 5, Sayı: 1, Bursa 2018, s. 97-136, s.121; Özdamar, Demet / Değer, Senem / Uçkan, Mertkan: 5555 Sayılı Yeni Vakıflar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: II, Sayı:1-2, 2007 Kayseri 2007, s.139-234, s.145.

tedbirlerinin kapsam ve boyutlarının bütünüyle siyasi iktidarın takdir yetkisine bırakıldığını ifade etmiştir.²²³.

Çalışmamızın ilk bölümünde açıkladığımız üzere Lozan Antlaşması'nın 45. Maddesi mütekabiliyeti değil Türkiye ve Yunanistan'ın azınlıkların korunması hakkındaki paralel yükümlülüklerini düzenlenmiş, Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 60/5 hükmü insan haklarına dair olumsuz bir mütekabiliyet anlayışı yasaklanmıştır. Mütekabiliyet ilkesi uluslar arası hukukun başka alanlarında uygulanabilir olsa da, başka bir devletteki vatandaşların durumu söz konusu devlette insan haklarının korunacağı kapsam için bir ölçüt olamayacağından insan hakları fikriyle bağdaşmamaktadır.²²⁴. Dolayısıyla Türkiye vatandaşları tarafından kurulan ve hâlihazırda yönetilmekte olan cemaat vakıfları hakkında mütekabiliyet esası geçersizdir. Lozan Antlaşması'nda azınlıklara ilişkin kısımlarda mütekabiliyet ilkesinin uygulanacağına kabul edilmesi azınlıkların yabancı olarak addedildiği anlamını taşır.²²⁵. *Kurban ve Hatemi*'ye göre cemaat vakıflarına ilişkin hak ve yükümlülüklerin yer aldığı bir kanunda mütekabiliyet esasının düzenlenmesi insan haklarına aykırıdır.²²⁶.

Cemaat vakıflarına ilişkin mütekabiliyet tartışması 5737 Kanun'un iptali talebiyle Anayasa Mahkemesi nezdinde ikame edilen davada da gündeme gelmiştir. Cemaat vakıflarının yönetimlerinin mensuplarınca seçilmesini öngören hükmün iptal talebinin gerekçesinde, Lozan Antlaşması'nda azınlıklar ile ilgili hükümlerin, Yunanistan ile karşılıklı olma şartıyla kabul edildiği dolayısıyla Yunanistan'ın ülkesindeki Türk Cemaate ait vakıflara ilişkin kendi yöneticilerini seçme hakkının verilmemesi karşısında Türkiye'deki cemaat vakıflarına seçim hakkı verilmesinin Lozan Antlaşması'na ve Anayasa'nın 90. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi 2008/22 E – 2010/82 K sayılı ve 17.06.2010 tarihli kararında söz konusu hükmün Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi görülmediğinden iptal istemini reddetmiştir. Ayrıca mahkeme üyesi Serdar Özgüldür, söz konusu karara katıldığı değişik

²²³ Öktem, *Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler* s.554.

²²⁴ Grabenwarter, Christopher : "AİHS 9. Madde Bağlamında Haklar", *Yok Hükümünde, İstanbul 2016*, s. 167-176, s.174-175.

²²⁵ Öktem, *Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler*, s.553.

²²⁶ *Kurban, Dilek / Hatemi, Kezban: Bir Yabancılaştırma Hikayesi: Türkiye'de Gayrimüslim Cemaatlerin Vakıf ve Taşınmaz Mülkiyet Sorunu, İstanbul 2009*, s.28.

gerekçede, tüm azınlıkların Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olduğundan, Lozan Antlaşması'nda azınlıklara tanınan statü ve hakların herhangi bir şarta mütekabiliyete bağlı olmadığını ifade etmiştir.²²⁷

E) Yeni Cemaat Vakfı Kurulamaması

Vakıflar Kanunu'nun 5. maddesine göre yeni kurulacak vakıfların TMK'da yer alan hükümler uyarınca kurulacak ve faaliyet göstereceklerdir. Belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamayacağını düzenleyen TMK m. 101/4 hükmü nedeniyle yeni bir cemaat vakfı kurulamayacaktır. Söz konusu yasak ilk olarak 743 sayılı MK'nın 74. maddesine 13.07.1967 tarihli ve 903 sayılı Kanun ile eklenen hükümle getirilmiştir.

Hatemi, cami yaptırma vakfına karşılık, kilise yaptırma vakfının kurulabilme imkanının olmamasının Anayasa'ya aykırı olduğunu; söz konusu hükmün kaldırılmasının Bahai Vakıfları, Yehova Şahitleri Vakfı gibi kamu düzenini bozacak vakıfların kurulmasına yol açacağını; ancak öteden beri varlıkları tanınan, kamu düzenini bozmayan İslam olmayan dinler için ibadet özgürlüğünün ihlal edilmemesi gerektiğini; söz konusu hükmü alıkoyarak Hristiyan ve Musevi vatandaşların ibadet amacı dışındaki cemaat vakıflarının yeniden kurulmasını önlemek, ibadet imkanlarını da vakıf hukuku dışında tanınmasının uygun olacağını belirtmiştir.²²⁸ *Güneri*'ye göre de azınlıkların vakıf kurmasını kısıtlayan hiçbir hüküm olmadığını, ancak kurulacak vakfın azınlık mensuplarını destekleme amacını taşımaması gerektiğini ve bu yasağın tüm vatandaşlar yönünden geçerli olduğundan kanun önünde eşitliğin uygulandığı görüşündedir.²²⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973 / 609 E - 1973 / 959 K sayılı ve 28.11.1973 tarihli kararında tescili istenilen Bahai Vakfı'nın belli bir cemaat mensuplarını desteklemek gayesi ile kurulduğundan tescil isteminin reddi için yeterli bir neden olduğunu, eğer vakfın belli bir cemaat mensuplarını desteklemek amacı ile kurulmadığı sonucuna varılsaydı o takdirde Bahailiğin mahiyeti itibarıyla MK'nın 74/2. maddesindeki diğer yasaklayıcı unsurlar yönünden

²²⁷ <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2010/82?KararTarihiIlk=16%2F06%2F2010&KararTarihiSon=03%2F07%2F2010>, erişim tarihi. 22.03.2022

²²⁸ *Hatemi, Hüseyin: " Önceki Hukukumuzda ve Türk Medeni Hukukunda Vakıf Kurumuna İlişkin Bazı Sorunlar ve Düşünceler", Cilt: 11, Sayı: 14, s.69-91, s.88-89.*

(<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/14234>), erişim tarihi:15.05.2022.

²²⁹ *Güneri, s.98.*

vakfın tescilinin mümkün olup olmadığının incelenmesi gerekeceğine kanaat getirmiştir.²³⁰ *Oran ve Kurban* ise söz konusu yasağın AİHS 11. Maddesi, Anayasa'nın 33. Maddesi ve azınlıklara kendi kurumlarını kurma ve yönetme hakkı tanıyan Lozan Antlaşması'na aykırı olduğunu ifade etmektedir.²³¹ *Oran* Lozan Antlaşması'na aykırılığın giderilmesi için TMK'nın 101/4 maddesi kaldırılmasını veya "Uluslararası Antlaşma hükümleri saklıdır" ibaresi eklenmesi gerektiğini belirtmektedir.²³²

Konuya ilişkin AİHM'e Kurtuluş Kiliseleri Vakfı ve Türkiye Yedinci Gün Adventistleri Vakfı ile ilgili yapılan bireysel başvurular mevcuttur. Kurtuluş Kiliseleri Vakfı tescili talebi, vakfın amacının MK'nın 74/2 maddesine aykırı olduğunu nedeniyle mahkemece reddedilmiştir. Başvurucular vakıf senedinde yer alan vakıf amacının hatalı bir şekilde kaleme alınarak karışıklığa yol açtığını ve kurucu üyelerin gerçek niyetlerini yansıtmadığını, dolayısıyla mahkeme tarafından yanlış yorumlandığını ileri sürmüştür. Yargıtay'ın kararı bozması halinde vakıf amacının kurucu üyelerin gerçek niyetlerine uygun bir şekilde değiştireceklerini bildirmişler, vakfın diğer bir amacının, imkânları el verdiğince, dini inançları ne olursa olsun, Protestan olup olmadıklarına bakılmaksızın, yoksul ve doğal afet mağduru insanlara maddi ve manevi destek vermek olduğunu savunmuşlardır. İç hukuk yollarının tükenmesiyle başvurucular AİHM nezdinde bireysel başvuruda bulunmuştur. AİHM 35570/02 sayılı kararında vakfın tescili reddedildikten sonra bazı başvuranların bir dernek kurabildiklerini, dernek tüzüğünde yer alan amacın belirli bir cemaate ayrıcalıklı olarak destek verileceğinden bahsedilmediğini ancak vakıf ile bir derneğin yasal durumlarının değişik hak ve yükümlülükler içermesi dolayısıyla birbirinden farklı olduğunu, bazı başvuranların dernek kurmaları onların mağdur sıfatını ortadan kaldırmayacağı ve başvuru vakıf senedine değiştirmeleri için ek süre tanınmaması nedenleriyle sözleşmenin 11. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.²³³ AİHM ilgili kararında TMK'nın 101/3 fıkrasının AİHS ile çeliştiğine dair bir ifade kullanmamıştır.

AİHM 12541/06 nolu kararında da Türkiye Yedinci Gün Adventistleri Vakfı'nın tescil talebinin reddedilmesini, örgütlenme ve toplantı özgürlüğünün (AİHS m.11) ihlali olarak

²³⁰ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası (erişim tarihi 04.04.2022)

²³¹ *Kurban*, s.4; *Oran*, s.140.

²³² *Oran*, s.140.

²³³ <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-124232>, erişim tarihi 03.04.2022.

değerlendirmiştir. Olayda, başvurucular 29 Eylül 2004 tarihli vakıf senediyle Türkiye Yedinci Gün Adventistleri Vakfı'nı kurmuştur. Vakıf senedine göre vakfın amacı Türkiye'de ikamet eden Hristiyanlığın Yedinci Gün Adventistleri inancına mensup olan kişilerin ibadet ihtiyaçlarının karşılanmasıdır. 1 Ekim 2004 tarihinde vakfın tescili talebiyle ikame edilen dava, mahkemece belirli bir cemaatin üyelerini destekleme amacı güden vakıfların kurulmasını yasaklayan TMK'nın 101/4 hükmü gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. İç hukuk yollarının tükenmesinin akabinde başvurucular AİHM'e bireysel başvuruda bulunmuştur. AİHM kararında başvuranların dini ibadetlerini toplu olarak uygulamalarına finansal olarak katkıda bulunması amacıyla kurmaya çalıştıkları vakfın, hukuki bir kişilik elde etmesine izin verilmediğini tespit etmiştir.²³⁴.

Venedik Komisyonu'nun 12-13.03.2010 tarihli ve "Türkiye'de Dini Cemaatlerin Hukuki Statüsü ve İstanbul Ortodoks Patrikhanesi'nin Ekümenik Sıfatının Kullanma Hakkındaki Görüş" yazısının içeriğinde TMK 101/4. fıkrasının dini cemaatleri veya dini faaliyetleri desteklemek amacıyla vakıf kurulmasını yasaklayacak şekilde yorumlanmaması ve uygulanmaması gerektiği bildirilmiştir.²³⁵. AİHS'in 9. maddesinde güvence altına alınan din ve vicdan özgürlüğü cemaatlere kendilerini kurma ve tüzel kişilik oluşturabilme hakkı tanımakta, devletin cemaatin organizasyonuna keyfi müdahalelerine karşı korumaktadır.²³⁶. Tüzel kişiliği tanınmayan bir cemaat asli işlemlerini gerçekleştirmekten aciz kalabilir; tüzel kişiliği olmayan cemaatler ibadethane olarak kullanılmak üzere taşınmaz edinemeyecek, idari makamlara dilekçe veremeyecek, hayır faaliyetinde bulunamayacak dolayısıyla iç örgütlenmesini tamamlayamayacaktır.²³⁷. Tüzel kişiliğe sahip olma hakkı dini cemaatin özgürlüğü dışında devletle uyumlu işbirliği geliştirebilmesi açısından da önem taşımaktadır.²³⁸. Cemaatlerin kolektif yararlarının hukuk düzeni nezdinde etkili bir şekilde korunabilmesi cemaatin tüzel kişiliğine ve dava ehliyetine bağlıdır.²³⁹.

²³⁴ <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-201240>, erişim tarihi 03.04.2022.

²³⁵ Venedik Komisyonu Kararlar, s.7, https://www5.tbmm.gov.tr/yayinlar/venedik_komisyonu.pdf, erişim tarihi: 14.05.2022

²³⁶ Grabenwarter, s.168.

²³⁷ Öktem, Emre: "AİHM İçtihadına Göre Dini Grupların Özerkliği ve İç Örgütlenme Özgürlüğü", *Yok Hükümünde, İstanbul 2016*, s. 47-67, s.53-54.

²³⁸ Öktem, AİHM İçtihadına Göre Dini Grupların Özerkliği ve İç Örgütlenme Özgürlüğü, s.54.

²³⁹ Özbudun, Ergun : "Venedik Komisyonu Raporu Işığında İnanç Gruplarının Tüzel Kişiliği İle İlgili Sorunlar", *Yok Hükümünde, İstanbul 2016*, s. 203-207, s.204.

13 Temmuz 1967 tarihli ve 903 sayılı Kanun'dan önce ve Osmanlı döneminde kurulmuş bir vakıf olduğu iddiası ile yapılan başvuru yeni bir cemaat vakıf kurma talebi olarak değerlendirilmemesi gerekir ve başvuru neticesinde tüzel kişiliğin tespiti hâlinde cemaat vakfı olarak kabulü gerekecektir²⁴⁰. Vakıflar Meclisi tarafından Beyoğlu Merkez Rum Kız Mektebi Vakfı, İzmir Musevi Cemaati Vakfı, Surp Haç Tıbrevank Ermeni Lisesi Vakfı ve Beyoğlu'nda Sakızağacı Ermeni Katolik Surp Astazazin Kilisesi Vakfı'nın tüzel kişilikleri tespit edilerek, vakıf olarak kayıtları yapılmıştır²⁴¹. Söz konusu vakıfların statüleri, beyanname vermemelerine rağmen, mensupları T.C. vatandaşı olduğu, tapuda kendi adlarına tescilli taşınmazlarının bulunduğu ve bir tüzel kişilik gibi hareket ettikleri, Lozan Antlaşması çerçevesinde o dönem başvuru yapmış olsalardı tüzel kişilik kazanacakları gerekçeleriyle tanınmıştır²⁴².

F) Cemaat Vakıflarının Yönetimi ve Seçim Sorunsalı

Cemaatlerin ibadet, eğitim, sağlık ve sosyal yardım gibi geleneksel faaliyetleri bu vakıfların çatısı altında yapılmaktadır. Bu vakıfların yöneticileri de kadimden beri mensuplarınca seçilmektedir. 2762 sayılı kanunda da cemaat vakıfları mülhak vakıflar arasında gösterilmiş, cemaat tarafından seçilen kişi veya kurullarca yönetileceği belirtilmiştir. *Güneri*'ye göre cemaatleri tarafından seçileceklerine ilişkin düzenlemeyle cemaat vakıflarına yönetim ve temsillerinde nispi bir özgürlük sağlanmıştır²⁴³. 2762 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden günümüze cemaat vakıflarının yönetim sistemi birçok kez değişikliğe uğramıştır. Ayrıca vakıf yönetimlerinin belirlenmesinde hangi usul ve esaslara riayet edileceğine dair mevzuatta uzun seneler bir düzenleme olmaması ve yapılan düzenlemenin de iptal edilmesi seçimsizliğe kadar varan bir sürü soruna neden olmuştur.

1. Tek Mütevelli Sistemi

²⁴⁰ Ateş, Tevrat; "Azınlık Hakları Bağlamında Türkiye'de Gayrimüslim Cemaat Vakıfları", *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara 2016. s.108.

²⁴¹ Ertem, Adnan: "Osmanlı'dan Günümüze Cemaat Kurumları, Tüzel Kişilikler ve Mülkiyet Hakları", *Yok Hükmünde*, İstanbul 2016, s.220-225, s..222-223. <https://www.aa.com.tr/tr/kultur-sanat/turkiyedeki-14-kilise-ve-sinagog-restore-edildi-/1013003>, erişim tarihi: 04.04.2022.

²⁴² Ertem, *Osmanlı'dan Günümüze Cemaat Kurumları, Tüzel Kişilikler ve Mülkiyet Hakları*, s.223.

²⁴³ *Güneri*, s.100.

Cemaat vakıflarının seçimlerine ilk müdahale 3513 sayılı kanunla yapılmıştır.²⁴⁴ Söz konusu kanunla cemaat mensuplarının seçim hakkı ortadan kaldırılmış, cemaat vakıflarının tüm mülhak vakıflarda olduğu gibi VGM tarafından atanan müteveli tarafından yönetilecekleri kararlaştırılmıştır. Meclis tutanakları incelendiğinde, söz konusu düzenlemeyle mülhak vakıfların idare ve temsilindeki ikiliği kaldırılması ve mülhak vakıfların yöntemini aynı hükme tabii kılarak kalabalık heyetler yerine tek müteveli esasını ikame ederek vakıf hizmetlerin daha yürütülmesi ile denetimin basitleştirmesi amaçlanmıştır.²⁴⁵ VGM tarafından gazetelere ilan verilerek, vakıflara müteveli olmak isteyen adaylarının sınava girmesi gerektiği duyurulmuştur.²⁴⁶ Tek müteveli sisteminin uygulanmasına itiraz etmek Ermeni ve Rum cemaatinden temsilciler Ankara nezdinde temasta bulunmuştur.²⁴⁷ Ayrıca Dışişleri Bakanlığı'nın isteği doğrultusunda bu uygulamanın durdurulması üzerine çoğu vakfa müteveli ataması yapılmamıştır.²⁴⁸ 1938-1949 yılları arasında VGM tarafından ataması yapılmış ancak cemaatle ilişkisi bulunmayan, vakıf yönetimi ve kilise idaresi (cenaze, düğün gelirleri; tepsi bağışları vb.) konusunda bilgisi olmayan mütevelliler vakıfların işleyişini akamete uğratmış, müteveli atanmayan vakıflarda ise tam bir başıboşluk hakim olmuştur.²⁴⁹

2. Seçim Hakkının İadesi

II. Dünya Savaşı'nın sonlanması ve Türkiye'nin çok partili rejime geçmesiyle beraber Türkiye'nin siyasi ve toplumsal yaşamı ile azınlıklar için yeni bir dönem başlamıştır.²⁵⁰ Bu dönemde tek müteveli sisteminin yarattığı sorunlardan sonra cemaat vakıflarının kanunda düzenlenme biçimi ve yönetim şekli tekrardan ele alınmıştır. Cemaat vakıfları, 31 Mayıs 1949 tarihli ve 5404 sayılı kanunla yapılan değişiklikle sonrası mülhak vakıflar statüsünden çıkarılmış ve mensuplarınca seçilen heyetler tarafından yönetilecekleri kararlaştırılmıştır.

²⁴⁴ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/3959.pdf>, erişim tarihi: 17.03.2022.

²⁴⁵ <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d05/c026/tbmm05026082.pdf>,

erişim tarihi: 17.03.2022.

²⁴⁶ Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi*, s.164.

²⁴⁷ Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi* s. 176.

²⁴⁸ Macar, Elçin: "Başbakanlık Cumhuriyet Arşivi Belgelerine Göre Tek Parti Döneminde Cemaat Vakıflarının Sorunları", s.2.

²⁴⁹ Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi*, s.177; Suciyan, s.158.

²⁵⁰ Bali, *Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar Politikası*.

Meclis görüşmeleri sırasında kanun hakkında söz alan Cumhuriyet Halk Partisi İstanbul milletvekili Dr. Nikola Fakaçelli müteveli sisteminin cemaat vakıflarının idaresi hususunda hem hükümeti, hem de cemaati tatmin etmediğini, bu sistemin düzensizliğe ve pek çok soruna yola açtığını ifade etmiştir.²⁵¹ Demokrat Parti İstanbul Milletvekili Salamon Adato da vakıfların idaresinden anlamayan kişilerin müteveli olarak atandığına dikkat çekmiş, cemaat vakıflarına yapılan bağışlarda vakıf yöneticilere duyulan güvenin önemine değinerek, müteveli olarak atanan kişilerin cemaat mensuplarının güvenini kazanamadığından, vakıfların faaliyetlerinin daraldığını belirtmiştir.²⁵² Kanunun gerekçesi de incelendiğinde tek müteveli sisteminin cemaat vakıflarına uygun bir yönetim biçimi olmadığı, VGM tarafından atanan mütevellilerin vakıf yönetimi konusunda son derece yetersiz kaldıkları TBMM tarafından kabul edilmiştir. Tasarının gerekçesinde şu ifadeler yer almaktaydı ²⁵³:

“(...)Cemaat vakıfları öteden beri mensup oldukları cemaatler tarafından seçilen ve mahallî valiliklerince onaylanan heyetler marifetiyle idare edilegelmekte iken 2762 sayılı Vakıflar Kanunu uyarınca cemaatlerce idare olunan vakıflardan sayılarak idareleri bu kanun ve tüzüğün hükümlerine tâbi tutulmuş ve sonradan 3513 sayılı Kanunla bunların tek müteveli usulüyle idareleri kabul edilmiş ise de her iki tarzın - kuruluş ve güdümleri diğer vakıflara benzemediği cihetle - bunların bünyelerinin hususiyetlerine uygun olmadığı görülmesine ve meselâ gelir kaynaklarının bir kısmı olan tepsi, mum, kutular, vaftiz, düğün, nikâh, cenaze ve saire gibi teberruların hususiyetlerine ve aynı zamanda mütevellilerin azilleri halinde vakıflara bağlı Mektep, Kilise, Yetimhane, Hastane, Ayazma, Mezarlık gibi hayratın müşkül idaresine vakıflar teşkilâtının müsait bulunmamasına binaen mezkûr vakıfların kendileri tarafından idaresi muvafık görüldüğünden, bu maksadın sağlanması bakımından(...)”

Böylelikle VGM tarafından atanan müteveli sistemi kaldırılmış ve eskiden olduğu gibi vakıfların yönetimi cemaat mensuplarının seçimine bırakılmıştır. Her ne kadar kanunda cemaat vakıflarının mensuplarınca seçileceği belirtilmişse de seçimlerin hangi şekilde ve nasıl

²⁵¹ TBMM tutanak dergisi, 31.05.1949, birleşim 97, oturum 1, s. 1126.

<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d08/c019/tbmm08019097.pdf>, erişim tarihi 19.03.2022.

²⁵² TBMM tutanak dergisi, 31.05.1949, birleşim 97, oturum 1, s. 1127.

²⁵³ <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d08/c019/tbmm08019097.pdf>, s.sayısı: 229, erişim tarihi 19.03.2022.

yapılacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktaydı.²⁵⁴ Mevzuattaki boşluk durma göre değişen polis emirleri ve gizli kararlarla doldurulmuştur.²⁵⁵ Tüzel kişilerin yönetim organlarının belirlenmesinde uygulanacak usuller tüzel kişinin kuruluş senedi veya tüzüğünde yer alır.²⁵⁶ Ancak cemaat vakıfları padişah fermanlarıyla kurulduğundan ve vakfiyeleri de bulunmadığından yöneticilerini seçim usulüne ilişkin yazılı bir kayıtları yoktur. Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nin 1963/4677 E – 1963/1158 K sayılı ve 09.03.1963 tarihli kararında belirtildiği üzere bir vakfın kuruluş belgesi olmadığı durumlarda teamüle başvurulması, vakıflar hukukunun başta gelen ilkelerindedir.²⁵⁷ Yargıtay 6. Hukuk Dairesi 1973/1477 E – 1973/1489 K sayılı ve 03.04.1973 tarihli ilamında cemaat vakıflarının yöneticilerinin seçimle göreve geldikleri, ancak seçimin ne şekilde yapılacağına dair cemaatin bir tüzüğü bulunmadığından seçimin teamül hükümlerine göre yapılmasını gerektiğine hükmetmiştir.²⁵⁸ Cemaat vakıflarının seçimlerin izlenecek iki yöntem bulunmaktaydı. Teamüllerin seçime katılacakların bir genel kurul toplanarak yönetimi belirlenmesini öngörmesi halinde Dernekler Kanunu'nda organ seçimine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmalıydı.²⁵⁹ Seçime katılacakların bir genel kurul olarak toplanmadan, oylarını kullanmak suretiyle organları seçmeleri konusunda teamülün varlığı halinde meri seçim kanunda belirtilen usul ve esaslar doğrultusunda yönetim kurulu seçimleri yapılacaktır.²⁶⁰ Anayasa ve kanunlarla bağdaşmayan teamüllerin uygulanması söz konusu değildir. Seçime sadece erkeklerin katılımına yönelik bir teamülün varlığı durumunda bu teamülün geçerliliği, ayrımcılık yasağı ve kanun önünde eşitliği düzenleyen meri Anayasa'nın 12. maddesine aykırılığı nedeniyle ileri sürülemezdi.²⁶¹

Cemaat vakıfları genellikle 4 yılda bir seçimlerini yapmaktaydı. Yönetim kurulları seçim yapılacağına dair karar alıp, bir seçim kurulu görevlendirmekteydi. Seçim hazırlıkları Emniyet Müdürlüğü bünyesinde bulunan azınlıklar masasına bildirilmekteydi. Seçim kurulu, seçimin tarihi, seçmen listelerini nereye ve ne süreyle asılacağını, seçim sandığının konacağı

²⁵⁴ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.270, Davuthan, *Cemaat Vakıfları Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri*, s.21.

²⁵⁵ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.270.

²⁵⁶ Sungurbey, *İsmet: Eski Vakıfların Yeni Sorunları*, İstanbul 2001, s.414.

²⁵⁷ Sungurbey, s.414.

²⁵⁸ Sungurbey, s.414.

²⁵⁹ Sungurbey, s.418.

²⁶⁰ Sungurbey, s.418-419.

²⁶¹ Sungurbey, s.417.

yeri, seçmen olma şartları ve yönetim kuruluna aday olma şartları ile gerekli belgeleri kararlaştırarak, yerel gazete aracılığıyla seçimden en az on beş gün öncesine kadar ilan eder. Seçim günü seçmen listesinde yer alan seçmen noter huzurunda oy kullanır. Oy kullanma işleminin sona ermesiyle, geçerli oylar sayılarak tutanak tanzim edilir. Tutanaklar Valilik ve Emniyet Müdürlüğü'ne gönderilir, seçimlerin uygun bulunması takdirde İçişleri Bakanlığı tarafından onaylanır ve vakfa mazbata verilir. Seçmenlerin ve yönetim kuruluna üye olan adayların seçim sonuçlarına karşı idari yargıya başvurabilir²⁶².

Seçimler teamüle göre yapıldığından vakfın çevresinde ikamet edip etmediğine bakmaksızın İstanbul'da ikamet eden cemaat mensuplarının ilgili vakfa yönetim kurulu üyesi olmaya hakkı vardı²⁶³. Seçimlere ilişkin açık bir düzenleme olmadığında cemaat mensuplarının seçme ve seçilme hakkına keyfi olarak müdahale edilmekteydi. İdarenin vakfın ikamet etmeyenlerin ilgili vakfa yönetici olamayacaklarına dair herhangi bir dayanağı olmayan tasarrufları nedeniyle nüfusu az yerlerde yeterli sayıda yönetici bulunamamış ve vakıf yönetimleri zor durumda bırakılmıştır²⁶⁴. Nitekim Danıştay 12. Dairesi 1963/5252 E – 1963/2519 K sayılı ve 20.10.1963 tarihli ilamında vakfın seçim bölgesinde oturmayanların söz konusu vakfa yönetici olmasının önünde herhangi bir yasal engel olmadığını vurgulamaktadır²⁶⁵.

3. Cemaat Vakıflarının Seçimlerine İlişkin 2004 Tarihli Yönetmelik ve Vakıflar Yönetmeliği'nde Yer Alan Hükümler

a. Genel Olarak

Cemaat vakıflarının seçimlerinin hangi şekilde ve nasıl yapılacağına ilişkin mevzuattaki boşluğu gidermek adına ilk yasal düzenleme 2004 yılında yapılmıştır. İçişleri Bakanlığı tarafından hazırlanan ve 16 Eylül 2004 tarih ve 25585 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Cemaat Vakıfları Yönetim Kurulu Seçimlerin Seçim Esas ve Usullerine İlişkin Yönetmelik" yürürlüğe girmiştir²⁶⁶. Yönetmelikte seçimlere ilişkin düzenlenen esas ve usuller 5737 sayılı kanuna dayanak olarak hazırlanan, 27 Eylül 2008 tarih ve 27010 sayılı Resmi Gazete'de

²⁶² Reyna / Şen, s.50; Reyna / Moreno Zonana, s.152; Sungurbey, s.419.

²⁶³ Davuthan, Cemaat Vakıfları, Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, s.21.

²⁶⁴ Bakar, Cemaat Vakıfları, s. 17; Davuthan, Cemaat Vakıfları, Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, s.21.

²⁶⁵ Sungurbey, s.417.

²⁶⁶ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/09/20040916.htm#8>, erişim tarihi: 21.03.2022.

yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıflar Yönetmeliği'nin 29-33. maddeleri arasında yer verilmiştir. Yeni düzenlemede ilkinden farklı olarak yönetmeliğin yürütülmesindeki yetki İçişleri Bakanlığı'ndan VGM'ye geçmiş, vakıflara, vakfın işleyişi açısından yediden fazla üyeye ihtiyaç duyulması halinde yönetim kurulu üyesi sayısının arttırabilme hakkı tanınmıştır.

Yönetmelik hükümlerine göre her bir vakıf için ayrı bir yönetim kurulu seçilecek ve seçimler dört yılda bir yapılacaktır. Cemaat vakfı yönetim kurulu yedi üyeden oluşur. Ancak, cemaat sayısının yetersizliği durumunda yönetim kurulu en az üç üyeden oluşturulabilir. İstifa, ölüm, görevden alma ve benzeri nedenlerle boşalan yönetim kurulu üyelikleri yedek üyelerle tamamlanır. Ancak üye sayısının üçten aşağı düşmesi halinde, yeni yönetim kurulu seçimi üç ay içerisinde yapılır. Mevcut yönetim kurulunun görev süresinin sona ermesine rağmen yönetim kurulu seçimine gidilmemesi durumunda, ilgili valilik veya kaymakamlıkça cemaat mensupları arasından belirlenen seçim tertip heyeti, seçim işlerini yürütür. Seçim çevresi ise vakfın hayratının bulunduğu ilçe olup, ilçede yeterli cemaatin bulunmaması durumunda vakfın talebi ve idarenin araştırması doğrultusunda vakfın hayratının bulunduğu il, il sınırları dahilinde de yeterli cemaatin bulunmaması durumunda, cemaati en fazla olan çevre seçim çevresi olarak ilan edilir. Söz konusu yönetmelikte seçim çevresinin ilçe olarak belirlenmesi, seçim çevresinin il olarak belirlenebilmesi için “yeterli seçmen bulunmaması” ölçütünün yer alması, seçmenler ve seçileceklerde ilçede ikamet etme şartı öngörülmesi ve seçim kurullarının vakıf yönetimlerince belirlenmesi uygulamada çeşitli sorunlara neden olmuştur.²⁶⁷.

b. Seçim Kurulları

Seçim kurullarının teşekkülü, mevcut vakıf yönetim kurulunun inisiyatifine bırakılmıştır. Seçim süreçlerinin, doğrudan vakıf yönetimi tarafından atanan seçim kurulların adil ve tarafsız bir biçimde karar alacağı konusunda tereddütlere neden olmaktadır. Seçimlerin adil, şeffaf bir şekilde yapılmasını güvence altına almak, seçim sürecine ve sonuçlarına yapılacak itirazları değerlendirmek ve seçimleri zamanında yapmayan vakıfların seçim sürecini başlatmak üzere yetkilendirilmiş her bir cemaat bünyesinde o cemaatin tüm vakıflarının seçimlerinde görev yapacak bağımsız ve tarafsız bir kurumun varlığına ihtiyaç duyulmaktadır.

²⁶⁷<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/233/bu-mevzuatla-her-secim-yeni-sorunlara-gebe>,

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/7217/uc-horan-yonetimi-actigi-davanin-sanigi-oldu> erişim tarihi 21.03.2022.

c. Seçim Çevresi ile Seçmen ve Seçileceklerde Aranılan Şartlar

Cemaat vakıflarının kurulduğu zamanlarda vakıf hayratından yararlanmak ancak o bölgede oturmakla mümkün olduğundan bölge oturma ve vakıf hayratından yararlanma kavramları birlikte değerlendirilmiştir.²⁶⁸ *Sungurbey* bir bölgedeki vakıf hayratından yararlanabilmek için o bölgenin sınırları içinde oturmaya gerekmediğini, oturma ve hayrattan yararlanma kavramlarının birbirinden bağımsız bir biçimde değerlendirilmesini gerektiğini savunmaktadır.²⁶⁹ Danıştay 12. Dairesi 1972/2295 E - 1972/1305 K sayılı ve 24.09.1972 tarihli ilamında, kilise çevresinde ikamet etmeyen ve kiliseden yararlanmayan kişilerin katıldığı vakfın seçiminin iptal edilmesinde kanuna aykırılık bulunmadığına hükmetmiştir.²⁷⁰ Danıştay kararında bölge dışında olup vakıf hayratından fiilen yararlanmayanların seçime katılamayacağına karar vermiştir.²⁷¹ *Uluç* da cemaat mensubu olmak ve fiili olarak cemaat vakfının hayratından yararlanmanın seçmen olmak için yeterli olduğu kanaatinde dir.²⁷²

Kanaatimizce seçmen ve seçileceklerde sadece cemaat mensubu olma kısıtı aranmalıdır. Cemaat mensuplarına cemaat vakıflar aracılığıyla eğitim, sağlık, sosyal yardım gibi pek çok hizmet sağlanmaktadır. Vakıf yöneticilerinin vakıfları bünyesinde bulunan kurumlar ve aktif-pasif mal varlıkları hakkında aldıkları kararlar doğrudan veya dolaylı bütün cemaati etkilemektedir. Her bir cemaat vakfı ayrı bir tüzel kişilik olsa da bu vakıfların tüm varlıkları bütün cemaate ait olduğundan, cemaat mensuplarının bütün vakıflar hakkında söz sahibi olması gerekir. Günümüzde ulaşım ağlarının genişlemesiyle cemaat mensupları ikamet ettikleri ilçenin sınırları dışında bulunan vakıf hayratlarından da yararlanmaktadır. Cemaatlerin demografik yapısındaki olası değişiklikler ve hareketlilikler gözetildiğinde seçim çevresinin geniş tutulması düzenlemenin kalıcı olmasını sağlayacaktır. Seçim çevresinin genişlemesi ayrıca seçmenler nezdinde vakıfların denetimi, hesap verebilirliğini ve şeffaflığı ile vakıflar arasındaki işbirliğini olumlu yönde etkileyecektir.

Seçim çevresinin sınırlandırılması ile seçmen ve seçileceklerde ikamet şartının aranması cemaat mensupların seçme ve seçilme haklarına bir müdahale teşkil ettiği

²⁶⁸ *Sungurbey*, s.416.

²⁶⁹ *Sungurbey*, s.416.

²⁷⁰ *Sungurbey*, s.417.

²⁷¹ *Sungurbey*, s.417.

²⁷² *Uluç*, s.1082.

kuşkusuzdur. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği dikkate alındığında yönetmelik hükümleriyle seçim çevresinin sınırlandırılması ile seçmen ve seçileceklerde ikamet şartı aranacak olması Anayasa'ya uygun düşmemektedir. Söz konusu sınırlamanın yönetmelikle düzenlenmesi vakıf kurmaya ilişkin hakların kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterileceğini ifade Anayasa'nın 33. maddesine de aykırıdır.

d. Yeterli Cemaat Kavramı

Cemaat vakfı hayratının bulunduğu ilçe, o vakfın seçim çevresidir. Ancak, vakfın müracaatı üzerine bölge müdürlüğünce yapılan araştırma sonucuna göre; cemaat vakfının bulunduğu ilçede yeterli cemaatin bulunmaması hallerinde vakfın bulunduğu il, vakfın bulunduğu il mücavir alanında yeterli cemaatin bulunmaması halinde ise cemaati en fazla olan çevre il VGM tarafından seçim çevresi olarak ilan edilebilir. Ancak yeterli cemaatin bulunmamasının hangi ölçütlere göre ve nasıl tespit edileceği hususunda yönetmelikte herhangi bir açıklama yoktur. Seçim çevresinin genişletilmesi hususunda sadece vakıf yönetimlerinin VGM'ye başvuru yapacağı dikkate alındığından, tanımı belirsiz bir kavram üzerinden vakıf yönetimlerine ve VGM'ye oldukça geniş bir takdir hakkı tanınmıştır. Son derece muğlak bir kavram olan “yeterli seçmen bulunmaması” şartı hukukun en temel ilkelerinden biri olan belirlilik ilkesine aykırıdır.

4. Seçime İlişkin Yönetmelik Hükümlerinin Yürürlükten Kaldırılması Sonrası Yaşanan Gelişmeler

a. Genel Olarak

Cemaat vakıfların seçim usul ve esaslarını düzenleyen 29, 30, 31, 32 ve 33. maddeleri, 19 Ocak 2013 tarihli ve 28533 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan “Vakıflar Yönetmeliği'nde Değişiklik Yapılması'na Dair Yönetmelik” ile yürürlükten kaldırılmıştır²⁷³. Uygulamada sıkıntı yaşamaması amacıyla 21.01.2013 tarih ve 2013/1 sayılı genelgesi ile yeni yönetmelik hükümlerinin yürürlüğe girmesine kadar mevcut yöneticilerin göreve devam etmeleri hususu, 11.02.2013 tarih ve 370 sayılı yazı ile cemaat vakıflarına bildirilmiştir.

²⁷³ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/01/20130119-10.htm>, erişim tarihi 18.03.2022.

Vakıf seçimlerinin uzun bir süre yapılamaması cemaat mensuplarının seçme ve seçilme ile örgütlenme haklarının ihlalidir. Cemaat mensuplarının yönetime katılamamakta, icraatlarını beğenmedikleri yöneticileri seçim yoluyla görevden alma şansları kalmamıştır. Seçim yoluyla halk denetimin olmaması vakıf yönetimlerinin şeffaflıktan ve hesap verilebilirlikten uzaklaşmasına yol açmış, vakıfların kurumsal yapısına zarar vermiştir. Vakıf hizmetleri (eğitim, sağlık, sosyal yardım), vakıfların bünyesindeki okul, hastane gibi kurumlar ve vakıf varlıklarına ilişkin alınan kararlar üzerindeki etkileri zayıflamıştır. Söz konusu süreç ayrıca vakıflardaki gönüllük esasına da zarar vermiştir. Yöneticiler, görev süreleri dolmasına rağmen vakfın yöneticisiz kalmaması adına görevlerine devam etmek mecburiyetinde bırakılmıştır. Cemaat mensuplarından dört yıllığına yönetim yetkisi alan ancak on yılı aşkın süredir görev yapan, yorulan ve yıpranan ama yine de seçilmemiş üyelere yerlerini bırakmak istemeyen yönetim kurulu üyelerinin meşruiyetleri, cemaat mensupları nezdinde tartışmalı hale gelmiştir.

b. Vakıf Yönetimlerini Verilen Yönetici Atama Yetkisi

VGM bu kez 11 Mart 2019 tarihli genelgesiyle mevcut yönetimlere, atama yoluyla yönetici belirleme yetkisi vermiştir. Genelge içeriğinde, uygulamada yaşanan sıkıntıların giderilmesi ve vakıfların iş ve işlemlerinin devamlılığının sağlanması amacıyla cemaat vakıf yöneticilerinin seçimine ilişkin yeni düzenleme yürürlüğe girinceye kadar, yönetim kurullarında ölüm, istifa vb. sebeplerle meydana gelen eksilmeleri, yönetim kurulu kararıyla kendi cemaatleri arasından yönetim kurulu üyesi sayısını tamamlayabilecekleri hususu düzenlenmiştir. Rum Vakıfları Destekleme Derneği, (RUMVADER) VGM'ye hitaben yazdığı 17.05.2019 tarih ve 13 sayılı yazısında genelgenin vakıfların geleneklerine aykırı olduğu gerekçesiyle konunun tekrardan görüşülmesini ve seçimlerin bir an önce gerçekleştirilmesini talep etmiştir²⁷⁴. VGM'nin atama genelgesi cemaat vakıflarının yöneticileri tarafından da eleştirilmiştir²⁷⁵. Agos Gazetesi'ne konuşan bazı vakıf yöneticileri, yönetim kurullarına verilen atama yetkisinin sınırlarının belirsiz olduğunu ve bu yetkinin vakıfların teamüllerine aykırı olduğunu, seçim yönetmeliğinin derhal düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Nitekim bazı

²⁷⁴http://www.rumvader.org/Page/2410/77/rum_cemaat_vakiflari_destekleme_dernegi_cemaat_vakiflari_secim_i.html, erişim tarihi 18.03.2022.

²⁷⁵<http://www.agos.com.tr/tr/yazi/22189/vgm-den-tartisilacak-karar-vakiflar-secimsiz-yonetim-kurulu-uyesi-atayabilir>, erişim tarihi:18.03.2022.

vakıf yöneticilerinin kendi akrabalarını yönetici olarak ataması cemaat içinde tepki çekmiş, Türkiye Ermeni Patrikliği de yaptığı açıklamayla bu durumu rahatsız edici bulmuştur²⁷⁶.

c. Cemaat Vakıfları ve Mensuplarının Seçim Talepleri

VGM'nin yönetmelik hükümlerinin yürürlükten kaldırılmasına yönelik işlemler ve atama genelgesine ilişkin işlemlerine ilişkin cemaat mensupları ve bazı vakıflar VGM ve yargı nezdinde girişimde bulunmuşlardır. Cemaat mensupları, bir dilekçeyle VGM'den yönetmelik hükümlerinin en kısa sürede düzenlenmesini talep etmiştir. Ayrıca bu süreçte idare tarafından tesis edilen işlemlere karşı yargı yoluna da başvurulmuştur. Dört cemaat vakfı ise yönetmelik beklenmeksizin seçim kararı alıp VGM'ye bildirmiş ancak VGM seçim yapılamayacağını ifade etmiştir. Bunun üzerine bir vakıf idari yargıda dava ikame etmiştir.

İki Ermeni toplumu üyesi 05.06.2020 tarihli dilekçeyle VGM'ye başvurarak cemaat vakıfları seçim usul ve esaslarına ilişkin yönetmeliğin düzenlenmesi talep edilmiştir. VGM 10.07.2020 tarih ve 77995 sayılı cevabi yazısında seçim süreçlerinde yaşanan vakıf içi bazı ihtilaflar nedeni ile yönetmeliğin yürürlükten kaldırıldığı, ihtiyaçların daha iyi tespit edilmesi ve yaşanan zorlukların giderilmesi için cemaat vakıflarının da görüşleri alınarak konuyla ilgili düzenlemeye ilişkin çalışmaların devam ettiğini bildirmiştir. VGM ayrıca geçici bir çözüm olarak yönetimlere atama yetkisi verildiğini hatırlatmıştır.

Ermeni toplumuna mensup bireyler tarafından yönetmelik hükümlerinin ortadan kaldırılmasına ilişkin işlemler ve VGM'nin atama genelgesinin iptali için Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 2020/1005 E sayılı dosyası nezdinde VGM aleyhine dava ikame edilmiştir. Yapılan yargılamanın neticesinde mahkeme 2020/2244 K sayılı ve 31.12.2020 tarihli kararıyla yönetim hükümlerinin kaldırılmasına ilişkin işlem ve genelgenin iptaline karar vermiştir. Mahkeme kararında cemaat vakfı yöneticilerinin vakfın mensuplarıncı kendi aralarından seçilmesinin yasal bir zorunluluk olduğunu, davaya konu işlemlerin gerek Anayasal düzenlemeler uyarınca koruma altına alınan seçme ve seçilme özgürlüğüne gerekse de Vakıflar Kanunu'nun amir hükmüne aykırılık teşkil ettiğini vurgulamıştır. VGM söz konusu kararın kaldırılması için istinaf yoluna başvurmuştur. Ankara 10. Bölge İdare Mahkemesi ilk olarak VGM'nin yürütmenin durdurulması talebini reddetmiş, ancak esasa ilişkin 2021/1849 E –

²⁷⁶ <http://www.agos.com.tr/tr/yazi/24231/buyukdere-ve-ortakoy-kiliseleeri-yonetimlerine-atama>, erişim tarihi: 18.03.2022;

2021/2137 K sayılı ve 11.06.2021 tarihli kararında Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin yetkisizliği ile yetkili mahkemenin Danıştay olduğuna hükmetmiştir. İstinaf kararı doğrultusunda dava dosyası Danıştay'a gönderilmiştir. Dava henüz kesinleşmemiştir.

Surp Haç Tıbrevank Lisesi Vakfı, Karagözyan Yetimhanesi Vakfı, Kalfayan Yetimhanesi Vakfı, Surp Lusavoriç Kilisesi ve Getronagan Lisesi Vakfı 3 Ekim 2021 tarihinde seçim yapmak üzere VGM'ye bildirimde bulunmuştur. VGM 07.07.2021 tarihli ve 86762 sayılı yazısında, vakıflara, yönetmelik hükümlerinin düzenlenmediği, yeni yönetmelik hükümleri düzenlenene kadar genelgeyle yönetimlere atama yetkisi verildiği ve Ankara 10. Bölge İdare Mahkemesi'nin ilgili kararı gerekçe gösterilerek seçim yapılamayacağını bildirmiştir. VGM'nin söz konusu kararına karşı Surp Haç Tıbrevank Lisesi Vakfı tarafından İstanbul İdare Mahkemesi nezdinde iptal davası ikame edilmiştir. Hukuki süreç henüz sonuçlanmamıştır.

5. 2022 Tarihli Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliği

a. Genel Olarak

Cemaat vakıflarının seçimlerinin yapılamaması sıklıkla gündeme gelmektedir. Yetkili kişi ve kurumlar birçok kez seçime ilişkin yönetmeliğin ivedilikle hazırlanacağını ifade etmiştir. Konu, Adalet Bakanlığı tarafından 2021 yılının Nisan ayında yayımlanan İnsan Hakları Eylem Planı'nda ve TBMM'de bütçe görüşmelerinde ele alınmıştır. Adalet Bakanlığı tarafından 2021 yılının Nisan ayında yayımlanan İnsan Hakları Eylem Planı'nda "Din ve Vicdan Özgürlüğünün En Geniş Anlamda Sağlanması" başlıklı 4.3.f. maddesinde, "Gayrimüslim cemaat vakıfları yönetim kurullarının oluşturulması ve seçimine ilişkin Vakıflar Yönetmeliği'nde düzenleme yapılacaktır" vaadine yer verilmiştir.²⁷⁷ Planın uygulama takviminde ise yönetmeliğin 1 yıl içinde düzenleneceği belirtilmiştir. 19 Kasım 2012 günü TBMM Plan ve Bütçe Komisyonunda gerçekleşen Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın bütçe görüşmeleri sırasında VGM'nin de bağlı olduğu Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından seçim yönetmeliğinin 2022 yılının Nisan ayı sonuna kadar düzenleneceği açıklanmıştır.²⁷⁸ Seçim yönetmeliğinin düzenlenmemesi konusu Avrupa Komisyonu'nun (AK) 2021 Türkiye Raporu'nda da yer bulmuştur. Raporda, cemaat vakıflarının yönetim kurulu üyelerinin

²⁷⁷ <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/1/dosya/insan-haklari-ep02-03-202115-14.pdf>, s.6,

erişim tarihi 17.03.2022

²⁷⁸ TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu Tutanağı, Toplantı 11, Oturum 1, s.142.

https://www5.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=2875,

erişim tarihi: 18.03.2022.

seçimlerinin, yönetmeliğin iptal edilmesini müteakiben 2013'ten bu yana durdurulduğunu, uzun süredir devam eden prosedür sorunun ele alınmadığı ifade edilmiştir.²⁷⁹.

2013 yılından beri beklenen yeni düzenleme, bu kez VY'den ayrı olarak “Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliği” (CVSY) adıyla 18.06.2022 tarih ve 31870 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.²⁸⁰. Cemaat vakfı yönetim kurulunun yedi üyeden oluşturulacağı, cemaat mensubu çok olan ve vakfın işleyişi açısından yediden fazla üyeye ihtiyaç duyulan vakıflarda yönetim kurulunun tek sayı olmak üzere en fazla on bir üyeden oluşturulabileceği ve yönetim kurulunun üye sayısının üçten aşağı düşmesi halinde üç ay içinde yeni yönetim kurulu seçimi yapılacağı ifade edilmiştir. Yeni düzenlemede ayrıca bir kişinin en fazla üç vakıfta yönetici olabilmesine ve bir yönetim kurulunda birinci derece kan bağı olan en fazla iki kişinin olmasına dair sınırlandırmalar getirilmiştir. Eski düzenlemeden farklı olarak CVSY md. 10/2’de yer alan seçim için gerekli bilgi ve belgeler incelendikten sonra VGM’nin ilgili vakfa seçim yapılabileceğine dair yetki belgesi verileceğine ve md 12/2’de VGM’ce yönetmeliği md. 8. ve 9. maddeleri uyarınca aday listelerinin kontrol edileceğine dair hükümlerle birlikte VGM’nin seçim sürecindeki denetimi artmıştır. CVSY’nin 10/4 hükmü gereğince de seçim kararının alındıktan sonra vakıf malları üzerinde temlik tasarruf işlemlerine ilişkin işlem yapılamaz. Söz konusu yönetmeliğin geçici 1. maddesinde yönetmeliğin yürürlüğe girmesiyle seçim sürecinin başlayacağı ve seçimlerin de 31.12.2022 tarihine kadar tamamlanacağı belirtilmiştir.

Yönetmeliğin 5/2 hükmünde her ne kadar yönetmelikte hüküm bulunmayan hallerde, sivil toplum kuruluşlarının yönetimlerinin seçimlerinde kabul görmüş, yerleşmiş, uygulama ve pratikler esas alınacağı belirtilmiştir. İlgili hükümde bahsedilen sivil toplum kuruluşlarının kuruluş belgesi olarak vakıfların vakıf senedi, derneklerin ise tüzükleri bulunduğu, organları söz konusu kuruluş belgelerine göre belirlediklerinden ve cemaat vakıflarının ise herhangi bir kuruluş belgesi bulunmadığından ötürü söz konusu düzenlemenin isabetsiz olduğu kanaatindeyiz.

b. Seçim Çevresi İle Seçmen ve Seçileceklerde Aranılan Şartlar

²⁷⁹ https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/kpb/2021_turkiye_raporu_tr.pdf, s.33-41, erişim tarihi 15.04.2022.

²⁸⁰ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/06/20220618-9.htm>, erişim tarihi: 20.06.2022

Yönetmeliğin 6. maddesinde seçim çevresi İstanbul ili için seçim çevresinin milletvekili seçimlerinde uygulanan seçim bölgeleri olarak belirlenmiş, İstanbul ili dışındaki cemaat vakıflarının, gerekçelerini hazırlayarak seçim çevresi değişikliği talebinde bulunabileceği düzenlenmiştir. VGM tarafından 17.09.2022 tarih ve 31956 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle eklenen maddeyle İstanbul ili içinde vakıf sayısı on beşten az olan cemaat mensuplarına ait cemaat vakıflarının seçim çevresi il olarak belirlenmiştir. Söz konusu düzenleme uyarınca İstanbul ili içerisinde on beşten az vakfa sahip olan Yahudi, Süryani, Ermeni Katolik ve Protestan, Keldani, Bulgar, Gürcü ve Maruni vakıfları seçimlerini il genelinde yapabilecektir. İl genelinde seçim yapılabilmesine imkan tanıyan “ilgili cemaat mensuplarının İstanbul ili içinde on beşten az vakfa sahip olma” kriterinin nüfus, demografik dağılım veya hangi ölçüte dayanılarak getirildiği ise belirsizliğini korumaktadır. Kaldı ki bu düzenlemeye göre en fazla vakfa sahip olmasına karşın diğer cemaatler arasında en az nüfusa sahip olan Rum toplumuna ait vakıflar seçimlerini il genelinde yapamayacaktır. Eski yönetmeliğe kıyasla seçim çevresinin ilçeden bölge düzeyine genişletilmesi kuşkusuz vakıf seçimlerinde katılımı artıracaktır. Ancak eski yönetmelikte vakıf yönetim kurullarının yeterli seçmenin bulunmadığı durumda seçimlerini ilde gerçekleştirmesine olanak tanıyan hüküm yeni yönetmelikte İstanbul ilinde yer alan vakıflara tanınmamıştır. Cemaat mensupları seçim çevresinde yeterli seçmenin bulunmadığı durumlarda, seçimlerin il genelinde yapılamıyor olmasının sayısı az olan cemaatleri olumsuz etkileyeceğini ifade etmişlerdir²⁸¹. Yönetici adayları açısından da aranan seçim çevresindeki ikamet şartı, yeterli sayıda cemaat mensubunun olmadığı seçim çevrelerinde cemaat vakıflarına yönetici bulma konusunda cemaatleri zorlayacak niteliktedir. Ayrıca halen cemaat vakıflarının mazbut vakıflar arasına alınmayacağına dair kanuni bir güvence olmadığı dikkate alındığında CVSY’de yer alan yönetici sayısını tamamlamayan cemaat vakıflarının mazbutaya alınma riskinin mevcut olduğunun da altı çizilmelidir. Eski düzenlemede olduğu gibi yeni yönetmelikte de seçmenler ve yönetim kurulu üye adayları açısından seçme ve seçilme hakkını sınırlayan seçim çevresinde ikamet etme mecburiyetinin korunmuş olması temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlandırılabilmesine ilişkin anayasal kuralla bağdaşmamaktadır. Ayrıca il genelinde seçim yapabilme hususunda cemaat

²⁸¹ <https://www.gercekgundem.com/gundem/346067/9-yil-sonra-cikan-secim-yonetmeliginden-azinliklar-mutsuz-devlet-patrik-secimlerine-mudahale-ettigi-gibi-vakif-secimlerine-de-ediyor?fbclid=IwAR0LtM52h5WsgtKXBZh6VpxVI8TnF3KOygKI5RVsPE4MKAmgAGRRLLeOY98>, <https://nehna.org/cemaat-vakiflari-yeni-yonetmelikten-umutlu-ama-buruk/>, erişim tarihi: 21.06.2022.

vakıfları arasında ayırım yapan “on beşten az vakfa sahip olma” ölçütü de eşitlik ilkesine uygun düşmemiştir. Kanaatimizce her bir cemaat vakfı ayrı ve birbirinden bağımsız birer tüzel kişilik olarak örgütlenmiş olsalar da varlıkları bütün cemaate ait olduğundan ve cemaatlerin nüfusun azalması ile demografik değişimler dikkate alındığında cemaat mensuplarının seçim çevresi kısıtlaması olmadan diledikleri vakfa oy kullanmaları veya aday olmalarını sağlayacak düzenlemenin gerçekleştirilmesi en kalıcı ve makul çözüm olacaktır.

Mevcut yönetmelik kapsamında İstanbul’daki cemaat vakıflarının il genelinde seçim yapıp yapamayacakları tartışılmıştır. 2004 tarihli yönetmelik ve VY’nin cemaat vakıflarının seçimlerini düzenleyen hükümleri vakıfların seçim çevrelerinde yeterli seçmenin bulunmaması halinde il genelinde seçim yapabilmesine olanak tanımaktaydı. Mevcut yönetmelikte eski düzenlemelerin aksine İstanbul’daki vakıfların çevrelerinde yeterli seçmenin bulunmaması durumunda il genelinde seçim yapabilmesinin açıkça düzenlenmemiş olması, bir boşluk olarak kabul edildiği takdirde CVSY’nin 5/2. maddesi doğrultusunda sivil toplum kuruluşların uygulamaları esas alınacaktır. Yönetmelikte bahsedilen sivil toplum kuruluşlarının (vakıf, dernek) tüzükleri ya da vakıf senetleri bulunmaktadır. Cemaat vakıflarının ise vakıf senetleri bulunmadığından ötürü Yargıtay 6. Hukuk Dairesi’nin 1963/4677 E – 1963/1158 K sayılı ve 09.03.1963 tarihli ilamında da belirtildiği üzere bir vakfın kuruluş belgesi olmadığı durumlarda teamüle başvurulması gerekmektedir. Kanaatimizce teamüle başvurulduğu takdirde, gerek bundan önce cemaat vakıflarının gerek yeterli seçmenin bulunmaması gerek geleneksel (Ermeni toplumuna ait *Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi Vakfı*, *Surp Haç Tıbrevank Lisesi Vakfı*, *Karagözyan Yetimhanesi Vakfı*, *Kalfayan Yetimhanesi Vakfı*, *Surp Lusavoriç Kilisesi ve Getronagan Lisesi Vakfı*’ndan tüm toplum mensuplarının yararlanması nedeniyle bu vakıflar 5 ulusal kurum / ortak vakıf olarak adlandırılmış ve bu vakıfların seçimleri her zaman il genelinde yapılmıştır.) nedenlerle ilde seçim yaptıkları dikkate alındığında, mevcut yönetmelik sınırları içerisinde il genelinde seçim yapabilmeleri hukuken mümkündür.

c. Seçim Kurulları

Yeni yönetmelikte tıpkı eski düzenlemede olduğu gibi seçim tertip heyetlerinin oluşturma yetkisi mevcut yönetim kurullarına verilmiştir. CVSY’nin seçim tertip heyetlerini düzenleyen 11. maddesinde ayrıca seçim tertip heyetlerinin az 5 asil ve 2 yedek üyeden oluşacağını, seçim tertip heyetlerinde yer alan üyelerin en fazla ikisinin mevcut vakıf yönetim kurulu üyelerinden olabileceği, heyet üyelerinde aynı cemaat mensubu olma zorunluluğu aranmadığı ve heyette yer alanların yapılacak seçimde yönetim kuruluna aday olamayacağı

belirtilmiştir. Seçim tarihi, seçim çevresi ve seçmen listesinin hazırlanması, listelerin askıya çıkış ve kesinleşme tarihlerinin belirlenmesi ile listelerin nerelerde asılacağı, oy kullanma yerleri, seçimin hangi saatler arasında yapılacağını, oy sandıklarının nerelere konulacağını, yönetim kuruluna adaylık için blok/çarşaf liste ile adaylık başvurusunda nasıl bulunulabileceğinin, adayların yönetmelik hükümlerine uygunluk denetimi ve liste halinde aday başvurularının kesinleşme tarihinin belirlenmesi ile tüm bu hususların ilanı seçim tertip heyetlerinin görev ve yetki alanındadır. Kanaatimizce seçimlerin bölgesel çevrede yapılacağını öngörülmesi dikkate alındığında seçim sürecinin yönetimi, seçim listelerinin hazırlanması ve sandık konulacak yerlerin belirlenmesi gibi seçme ve seçilme hakkının etkin bir biçimde kullanımını alakadar eden hususlarda seçim tertip heyetleri yetkili olduğundan, seçimlerin daha adil ve tarafsız bir biçimde yürütülmesi, seçim sürecindeki uygulamaların yeknesak olması açısından gücünü yönetmelikten alan ve seçimle iş başına gelen her bir cemaat bünyesinde her bir seçim için merkezi bir seçim tertip heyetinin oluşturulması düzenlenmeliydi. Merkezi bir seçim tertip heyetine ilişkin yönetmelikte herhangi bir düzenleme olmasa da vakıfların bir araya gelip ortak seçim tertip heyeti kurmalarının önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Nitekim Ermeni toplumuna ait vakıfların büyük çoğunluğu, Ermeni Vakıflar Birliği (ERVAB) toplantısında bir araya gelerek, dört tane bölgesel seçim tertip heyetinin kurulması ve bu seçim tertip heyetleri tarafından hazırlanacak nihai seçmen listeleriyle seçim başvurusunda bulunulması hususunda uzlaşmıştır. Dört bölge olarak belirlenen seçim bölgeleri, 2. bölgedeki vakıf yoğunluğundan dolayı bu bölgede iki seçim tertip heyetinin oluşturulması ve 4. bölgede yer alan Anadolu'daki vakıfların seçim süreçlerinin de 3. bölgedeki seçim tertip heyeti tarafından yönetilmesi kararlaştırılmıştır.²⁸².

d. Seçmen Listeleri

Yönetmeliğin 10/1 maddesinde vakıf yönetimlerinden seçim başvurusu sırasında vakfa ait kayıtlı seçmen listesinin istenmesi, CVSY'nin 1271 hükmünde seçim listelerinin nihai olarak hazırlanmasında seçim tertip heyetinin görevi olmasına rağmen farklı yorum ve uygulamalara yola açmıştır. Ermeni toplumunun içerisinde bazı vakıfların ortak seçim komisyonlarına katılmaması ve bu komisyonlarca hazırlanacak ortak listeleri beklemeksizin, kendi vakıflarına ait seçmen listeleriyle seçim başvurusunda bulunmaları ve Vakıflar Bölge

²⁸² <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/27240/secim-tertip-heyetleri-olusturuldu>, erişim tarihi: 28.08.2022.

Müdürlüklerinin de bu vakıflara yetki belgesi vermesi eleştirilmiştir²⁸³. Söz konusu tartışmanın iki nedeni vardır. İlk olarak yukarıda da ifade ettiğimiz üzere seçmen listelerinin nihai olarak düzenlenmesinde yetkili olan seçim tertip heyetlerinin belirlenmesinin her bir vakıf yönetiminin inisiyatifine bırakılmış olmasıdır. İkinci neden ise CVSY'nin 10/1 maddesiyle vakıf yönetim kurullarının seçim bildirimini yapacağı zaman sunacağı evraklar arasında vakfa ait seçmen listesinin istenmesidir. Seçim çevresinin bölge olması dikkate alındığında seçim bildirimini sırasında yönetim kurulundan vakfa kayıtlı seçmen listesinin talep edilmesine bir gereksinim bulunmamaktadır. Ayrıca her vakfın ayrı bir seçim tertip heyeti tayin etmesi ve bu heyetlerin seçim listelerini ayrı ayrı hazırlamaları halinde, cemaat mensuplarından bölgelerinde yer alan tüm vakıflara teker teker gidip kayıt yaptırmaları gerekecek, ismini kontrol ettirmeyen veya kayıt yaptırmayan kişi ne oy kullanabilecek ne aday olabilecektir. Cemaat mensuplarına orantısız bir külfet yükleyen söz konusu uygulama hayatın olağan akışına aykırı olup, seçimlerin ruhunu, meşruiyetini ve katılımcılığını da zedeleyecek niteliktedir. Nitekim 17.09.2022 tarihli Resmi Gazete'de Yayımlanan Cemaat Vakıfları Seçim Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle CVSY'nin 10/1 maddesinde yer alan "vakıfta kayıtlı seçmen listeleri" ibaresi kaldırılmış, vakfın "seçim çevresindeki seçmenlik şartlarını haiz tüm cemaat mensuplarını tespit ederek oluşturduğu seçmen listelerini" sunması kararlaştırılmış ve uygulamadaki soru işaretleri giderilmiştir.

e. Hastanesi Olan Cemaat Vakıfları

Yönetmeliğin istisna başlıklı 15. maddesinde hastanesi olan cemaat vakıflarının yönetim kurullarının seçimlerine ilişkin usul ve esaslar ilgili yönetmelik yürürlüğe girdikten itibaren bir yıl içinde Sağlık Bakanlığı'nın olumlu görüşü doğrultusunda düzenlenen yönetmelikle belirleneceği, bu vakıfların yönetim kurulu seçimlerinin 31.12.2023 tarihine kadar sonuçlandırılacağı ifade edilmiştir. Kanunen hastanesi bulunan cemaat vakfı ile hastanesi bulunmayan cemaat vakıfları arasında herhangi bir farklılık bulunmayıp, bu vakıfların hepsi aynı statüde bir cemaat vakfı olduğundan yönetmelikle sadece hastanesi olması hasebiyle bazı vakıflara istisna tanınması doğru değildir. Hukuki yönden farklı bir statüde bulunmayan, eşit

²⁸³ <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/27366/secmen-listesi-krizi-patrik-masalvan-ortakoy-vakfi-ile-gorustu>, erişim tarihi:26.08.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/27406/patrik-masalvan-dan-cumhurbaskani-erdogan-a-yonetmelik-mektubu>, tarihi:26.08.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/27370/ortakoy-vakfi-ndan-aciklama>, erişim tarihi:26.08.2022.

Agos Gazetesi, sayı 1360, 26 Ağustos 2022, sayfa 5, "Büyükdere de kendi listesiyle başvurdu".

konumda bulunan vakıflara farklı yönde işlemler tesisi eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Söz konusu düzenlemeyle yapılan müdahale, azınlıklara ait kurumların kendilerince yönetileceğini güvence altına alan Lozan Antlaşması'nın 40. maddesi ile de bağdaşmamaktadır. Ayrıca bahse konu hastanelerin halihazırda Sağlık Bakanlığı'na denetlendiği ve sağlık alanındaki mevzuat doğrultusunda faaliyet gösterdikleri dikkate alındığında, hastanesi olan vakıfların seçimlerinin neden Sağlık Bakanlığı'nın olumlu görüşü alındıktan sonra hazırlanacak yönetmelikle yapılacağı gerekçelendirilmemiştir.

6. Değerlendirme

Cemaat vakıflarının yönetimlerinin mensuplarınca seçileceğini düzenleyen VK'nın 6. maddesi yürürlükte olmasından dolayı seçimin usul ve esaslarına dair yönetmelik hükümlerinin iptal edilmesi ve yeni hükümlerin düzenlenmemiş olması yönetim kurulu seçimlerinin yapılmasına bir engel teşkil etmemeliydi. Nitekim seçimlerin usul ve esaslarına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı 1949-2004 yılları arasında, vakıflar zamanı geldiğinde seçimlerini gerçekleştirmiştir. Kanunda belirtilen yönetmeliğin düzenlenmesi idarenin pozitif yükümlülüğü kapsamındadır. VGM'nin 10.07.2020 tarih ve 77995 sayılı yazısında yönetmelik hükümlerinin seçim süreçlerinde yaşanan ihtilaflar nedeniyle kaldırıldığı ifade edilmiştir. Cemaat mensupları arasında seçim konusunda yaşanan ihtilaflar ya da cemaatlerin farklı talepleri seçimlere ve yönetmelik hükümlerinin düzenlenmesine engel değildir. İdarenin takdir yetkisi mevcut olup, ilgililerin görüşlerine başvursa da nihai kararı verecek olan idaredir. VGM'nin bahsettiği ihtilafları ortadan giderecek yasal çalışmaların mevcut düzenleme kaldırılmadan da yapılması mümkündür. Nitekim Anayasa Mahkemesi, kamuoyunda “Patrik Seçimi Kararı” olarak da bilinen 2014/17354 numaralı ve 22.05.2019 tarihli bireysel başvuru kararında demokratik bir toplumda devlet ile dini cemaatlerin ilişkisini değerlendirmiştir.²⁸⁴ AYM'ye göre devletin bir arada bulunan farklı din ve inançlar ile aynı din veya inanç içinde yer alan değişik grupların menfaatlerini uzlaştırmak için tedbirler alma ve girişimlerde bulunma yükümlülüğü vardır:

“(...) Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya ilişkin Tuğba Arslan kararında din özgürlüğünün hukukun üstünlüğüne dayanan, etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olması nedeniyle Anayasa'nın 24. maddesinin koruduğu hakkın vazgeçilmez olduğunu hatırlatmıştır. Söz

²⁸⁴ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/17354>, erişim tarihi: 24.06.2022.

konusu kararda Mahkeme, din özgürlüğünün ancak tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık anlayışı ile temellendirilen bir demokraside korunabileceğini ifade etmiştir (tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık kavramlarına ilişkin daha ayrıntılı açıklamalar için bkz. Tuğba Arslan, §§ 53, 54; ayrıca bkz. Esra Nur Özbey, §§ 45, 46).

Anayasa Mahkemesi çoğulcu toplumda devletin bireylerin kendi dünya görüşlerinin ve inançlarının gereğine uygun olarak yaşamaları için gerekli tedbirleri almakla yükümlü olduğunu açıklamıştır. Mahkemeye göre devlet, toplumda var olan görüşlerden veya yaşam tarzlarından birini yanlış kabul etme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda Anayasa 'da yer alan sınırlama sebepleri bulunmadıkça farklılıkların bir arada yaşatılması, çoğunluğun ya da azınlığın hoşuna gitmese de çoğulculuğun bir gereğidir. (Tuğba Arslan, § 54).

Demokratik toplumlarda devletin bir arada bulunan farklı din ve inançlar ile aynı din veya inanç içinde yer alan değişik grupların menfaatlerini uzlaştırmak için tedbirler alma ve girişimlerde bulunma yükümlülüğü vardır. Demokratik toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl bir aradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlama imkanı her zaman vardır. (benzer bir yaklaşım için bkz. Esra Nur Özbey, § 57).

Bu bağlamda Anayasa 'nın 24. maddesinin devlete din özgürlüğünü ihlal etmeme şeklinde yalnızca negatif yükümlülükler değil aynı zamanda bu özgürlüğün rahatça kullanılabilmesi için bir ortamı sağlama şeklinde pozitif yükümlülükler de yüklediği hatırd tutulmalıdır.(Esra Nur Özbey, §§ 82-84).

Bununla birlikte devlet, Anayasa'nın 24. maddesinden doğan yükümlülüklerini tarafsız bir şekilde yerine getirmelidir. Söz konusu tarafsızlığın sağlanması ve anayasal düzen içinde yer alan farklı din ve inanç gruplarına yönelik hakkaniyetli politikalar geliştirilebilmesi için inanç gruplarının birbirleriyle ve devletle diyalog yollarının daima açık tutulması gerekir. Anayasa Mahkemesi, tarafların pozisyonlarını değiştirmeyecekleri yönünde kuvvetli işaretler görüldüğünde bile devletin bilhassa inanç alanına ait bir uyuşmazlıkta diyalog yollarını açık tutması gerektiği yönündeki AİHM görüşünü paylaşmaktadır (bkz. § 49). Zira bu, demokrasinin düzenli işlediğinin açık bir kanıtıdır.(. ..)

VGM tarafından vakıf yönetimlerine verilen yönetici tayin yetkisi vakıflar kanununda cemaat vakıflarının yönetimine ilişkin ortaya konan ilkelerle bağdaşmamaktadır. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması başlıklı Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği göz önüne alındığında, idari bir makamın bir genelgeyle cemaat mensuplarının seçme ve seçilme hakkına müdahalede bulunması Anayasa'ya aykırıdır. Kanunun cemaat vakıflarının yönetiminin mensuplarınca seçim yoluyla belirleneceğine dair açık hükmüne rağmen söz konusu genelge tesis edilmiş. Genelgeyle kanun hükmü adeta yok sayılarak mevcut yönetimlere herhangi bir dayanağı ve sınırı olmayan yönetici belirleme yetkisi verilmiştir. Bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kendilerini temsil eden bir toplu kuruluş oluşturarak bir araya gelmeleri olarak tanımlanan örgütlenme hakkı, siyasi parti, sendika, dernek, vakıf gibi birçok örgütlenme biçimine koruma sağlamaktadır²⁸⁵. AİHS'in 11. Maddesinde güvence altına alınan örgütlenme hakkı Anayasamızda “dernek ve vakıf kurma hürriyeti”, “sendika kurma hakkı” ve “siyasi parti kurma hakkı” başlıkları altında ayrı ayrı düzenlenmiştir. Türkiye'deki cemaatler kendilerine ait olan cemaat vakıfları üzerinden örgütlenmiş ve din, sağlık eğitim, sosyal, kültür, hayırseverlik ve diğer ihtiyaçlarını da kadimden beri bu vakıflar aracılığıyla karşıladıklarından, cemaat mensupların vakıfların yönetimine uzun süre katılım gösterememesi seçme ve seçilme hakkı dışında örgütlenme hakkı ve azınlıklara ait kurumları kurma, yönetme ve denetleme hakkı veren Lozan Antlaşmasının 40. maddesiyle de bağdaşmamaktadır.

Doktrinde cemaat vakıflarının seçimlerin usul ve esaslarının yönetmelikle değil kanunla düzenlenmesi gerektiğine ilişkin görüşler bulunmaktadır²⁸⁶. *Uslu*, Anayasanın 33. maddesinde vakıf kurma hakkı ve bu hakkın kullanılmasındaki usul ve esasların kanunda gösterilmesinin anayasal teminat altına alındığından, seçimin usul ve esaslarının yönetmelikle belirlenemeyeceği görüşündedir²⁸⁷. *Kurban* da Anayasa'nın 33.maddesi doğrultusunda yönetim kurulu seçiminin vakıf kurma hürriyetinin ayrılmaz bir parçası olması nedeniyle seçimin usul ve esaslarının kanunda düzenlenmesini savunmaktadır. Kanaatimizce vakıf yönetimlerinin belirlenmesi vakıf kurma hakkından bağımsız bir biçimde ele

²⁸⁵ *Karan, Ulaş: Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 3, Ankara 2018, s.3-4. (https://www.anayasa.gov.tr/media/3546/03_organlenme_toplanma.pdf, erişim tarihi:21.06.2022)*

²⁸⁶ *Kurban, s.6; Uslu, Kazım; “Cemaat Vakıflarının Yönetim Sorunu” Terazi Hukuk Dergisi, Cilt 9, Sayı 100, s.236-240, s.238.*

²⁸⁷ *Uslu, s.238.*

alınamayacağından, Anayasa'nın 33. Hükümü, seçme ve seçilme hakkı ve bu hakların ancak kanunla sınırlandırılabilmesine dair anayasal kural gereğince cemaat vakıflarının seçimlerindeki usul ve esasların kanunda düzenlenmesi gerekir. Cemaat vakıflarının seçimlerine ilişkin düzenlenecek kanun kapsamında seçim çevresi, seçmenler ve seçilecekler yönünden herhangi bir coğrafi sınır olmadan olmayacak şekilde belirlenmeli, seçimlerin tarafsız ve adil bir biçimde yapılabilmesi açısından da her bir cemaat içinde seçimleri organize edecek ortak bir seçim komisyonu kurulmasına olanak tanınmalıdır. Ayrıca 2762 sayılı kanundan itibaren günümüze kadar seçimler hususunda mevzuatta yer alan boşlukların idareye çok geniş bir takdir hakkı tanıdığı göz önüne alındığında, seçimlerin kanunda düzenlenmesi idarenin keyfi tasarruflarının önü geçecek ve cemaat mensuplarının seçme ve seçilme haklarının daha etkin bir biçimde kullanımını sağlayacaktır.

G) Uluslararası Faaliyetlerde Bulunma

Vakıflar Kanunu'nun 25/1 maddesine göre vakıflar vakıf senetlerinde hüküm bulunması ve vakıf amaçları doğrultusunda uluslararası faaliyet ve işbirliğinde bulunabilir, yurt dışında şube ve temsilcilik açabilir, üst kuruluşlar kurabilir ve yurt dışında kurulmuş kuruluşlara üye olabilirler. Uluslararası faaliyetlerde bulunmak için kanun, vakıf senedinde hüküm bulunması ve sözü edilen uluslar arası faaliyetlerin vakfın amacına uygun düşmesi şartlarını aramaktadır. Ancak cemaat vakıfları padişah fermanlarıyla kurulduğundan ve vakıf senetleri de bulunmadığından kanun metninde belirtilen "vakfiyede yer almak" şartını haliyle yerine getiremeyecektir²⁸⁸. Sonuç itibariyle vakfiyeleri olmayan cemaat vakıfları yurt dışında şube ve temsilcilik açamayacak, üst kuruluşlar kuramayacak ve yurt dışında kurulmuş kuruluşlara üye olamayacaktır. *Özdamar / Değer / Uçkan*, şube ve temsilcilik açma hakkının lafzen sadece yeni vakıflara tanındığını ancak cemaat vakıflarının VK içerisinde düzenlenerek yeni vakıflarla aynı statüye getirildiklerinden cemaat vakıflarının AY'nin 10. maddesinde dayanarak hak iddia edebileceklerini belirtmiştir²⁸⁹.

Küreselleşme ve bilgi çağında cemaat vakıflarının uluslararası faaliyetlere katılımının engellenmesi, vakıfların etki alanını kısıtlayacak ve dışa kapalı faaliyet göstermesine neden

²⁸⁸ *Kurban, s.6; Aslangil, s.133.*

²⁸⁹ *Özdamar / Değer / Uçkan, s.145.*

olacaktır.²⁹⁰ TMK hükümlerine göre kurulan vakıflar uluslararası faaliyette bulunabilecekken, vakfiyeleri olmadığı bilinen cemaat vakıflarının kanunda yer alan vakfiye şartı nedeniyle bu haktan mahrum bırakılmaları ayrımcı bir uygulamadır. *Kurban*'ın da belirttiği üzere cemaat vakıflarına hukuken ve fiilen uluslararası faaliyette bulunma hakkı tanınmaması AİHS, Anayasa ve Lozan Antlaşması'nda güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğü hakkıyla da bağdaşmamaktadır.²⁹¹

H) Bağış ve Yardım Alma

Vakıfların bağış ve yardım almaları ile bağış ve yardımda bulunmalarına ilişkin usul ve esaslar VK'nın 25/2 hükmünde belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre vakıflar yurt içi ve yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan aynı ve nakdi bağış ve yardım alabilirler, yurt içi ve yurt dışındaki benzer amaçlı vakıf ve derneklere aynı ve nakdi bağış ve yardımda bulunabilirler. Nakdi yardımların yurt dışından alınması veya yurt dışına yapılması durumunda banka aracılığı yapılması zorunludur. İşlemin sonucunun VGM'ye bildirilmesi gerekir. Kanun gerekçesinde vakıfların yurt içi ve yurt dışındaki kişi ve kuruluşlardan aynı ve nakdi yardım almaları ve yardım yapmalarına ilişkin hususların Dernekler Kanunu'na paralel olarak düzenlendiği ifade edilmiştir.²⁹²

Söz konusu düzenlemenin iptali için Anayasa Mahkemesi nezdinde yapılan iptal başvurusunda vakıflara hiçbir makamdan izin almaksızın ve sınırsız bağış alma ve yapma olanağının getirilmesinin Devletin ülkesiyle ve milletiyle bölünmez bütünlüğü ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmektedir. İptal başvurusunda mahkemeye aşağıdaki gerekçeler belirtilmiştir:

“(...) Düzenleme ile vakıfların yurt dışı örgütlenme ve faaliyetlerine mutlak ve sınırsız bir serbesti getirildiği, Medeni Kanun'un uluslararası faaliyet konusunda Dernekler Kanunu hükümlerinin kıyasen uygulanacağına ilişkin 117. maddesinin yürürlükten kaldırıldığı, cemaat esasına dayalı bu tip bir örgütlenmenin sınırsız bağış ve yardım alabilme imkânlarıyla birlikte, Türkiye'nin milli güvenliği ve sair ulusal çıkarları açısından büyük tehlike oluşturduğu, düzenlemede vakfın türü veya kurucuları yahut yöneticileri bakımından bir ayırım yapılmaksızın

²⁹⁰ *Kurban / Hatemi s.29.*

²⁹¹ *Kurban, s.6.*

²⁹² <https://www5.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5555.html>, erişim tarihi: 15.03.2022.

tüm vakıfların yurt dışından sınırsız bağış alabilme imkânına sahip hale getirildikleri, yapılacak veya alınacak bağışın miktarı, bağış yapan kuruluşun yılda yapacağı bağış miktarı ve belli miktarı aşan bağışlar için kamu otoritesinin uygun görüşünün aranması gibi süzgeç düzenlemelere yer verilmediği, Diaspora ve lobiler aracılığıyla cemaat vakıflarının, Soros tipi fonlar aracılığıyla da diğer vakıfların büyük güçler elde ederek Türkiye'nin ulusal güvenliği için büyük tehditler oluşturmasının önünün açıldığı (...)”

Anayasa Mahkemesi yapmış olduğu değerlendirme neticesinde, 2008/22 E – 2010/82 K sayılı ve 17.06.2010 tarihli kararıyla VK'nın 25/2 hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle karar vermiştir. Yüksek mahkeme kararında şu ifadelerle yer vermiştir:

(...) Anayasa'nın 33. maddesinde vakıfların bağış alması ya da bağış yapmasına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemesi nedeniyle bu konuda Anayasa'da öngörülen bir sınırlamanın bulunmamaktadır. İptali istenen kuralla dernekler için aynı yönde getirilen olanaklardan vakıfların da yararlandırılmasının Anayasa'nın 33. maddesine aykırı bir yönü yoktur. Kaldı ki, iptale konu kural, bağış yapma ya da bağış alma konusunda kendi içinde bir takım sınırlamalar da öngörmektedir. Buna göre, vakıflar, ancak benzer amaçlı vakıf ve derneklere yardımda bulunabilecekler, yurtdışından nakdi yardım alınması ve yapılmasında bankaları aracı kılacaklar ve bunları ilgili Vakıflar Bölge Müdürlüğüne bir ay içinde bildireceklerdir. Vakıfların bağış almaları ya da bağışta bulunmaları ile bunlardan elde ettikleri gelirlerin ve harcamaların hiçbir denetime tabi olmadığı da söylenemez. Zira, 5737 sayılı Kanun'un 32. ve Vakıflar Tüzüğü'nün 28. maddeleri uyarınca, vakıfların her yıl vermek zorunda oldukları beyannamelerde, aldıkları ve yaptıkları bağış ya da yardımları göstermek zorundadırlar. Söz konusu bildirim, 5737 sayılı Kanun'un 60. uyarınca Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya iç denetim yoluyla yapılacak amaca uygunluk denetimlerinde dikkate alınacaktır. Söz konusu kurallar uyarınca yapılacak denetimlerde, vakfın yaptığı ya da aldığı bağış ve yardımların vakfiye veya vakıf senedinde öngörülen şartlara uygun kullanılıp kullanılmadığı hususları irdelenecektir(...)

2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun yürürlükte olduğu yıllarda benimsenen “vakıf amacı dışında harcama yapılamayacağına” dair uygulama neticesinde cemaat vakıfları arasında bağış ve yardımlaşma olanaksız kılınmıştır.²⁹³ Cemaat vakıflarından yapılan denetim esnasında

²⁹³ Davuthan, Setrak: “Cemaatin Hukuki Alt Yapısı Nasıl Olmalı”, 15 Haziran 2018 tarihli Agos Gazetesi, s.8.

müfettişler, vakıflar arası yapılan bağışları kabul etmeyerek, yöneticilerden yapılan bağışı iade etmelerini talep ettiği durumlar yaşanmıştır²⁹⁴. Cemaat vakıflarının maddi gereksinimleri vakıf akarlarından elde edilen gelirlerden ve kendi mensuplarınca yapılan bağışlardan karşılanmaktadır. Özellikle cemaat vakıflarının bünyesinde bulunan azınlık okullarının, öğrencilerinden ücret talep edemediği dikkate alındığında personel ve diğer giderlerinin karşılanması, daha nitelikli bir eğitim hizmetinin sunulması açısından bireysel bağışlarla, vakıflar arası bağışların yasal bir zemine kavuşması cemaat vakıfları için oldukça önemli bir gelişmedir.

D) İktisadi İşletme ve Şirket Kurma

Vakıflar Kanunu'nun 26. maddesi vakıfların iktisadi işletme ve şirket kurmalarına dair esasları düzenlemektedir. Vakıflar amacını gerçekleştirmeye yardımcı olmak ve vakfa gelir temin etmek amacıyla, Genel Müdürlüğe bilgi vermek şartıyla iktisadî işletme ve şirket kurabilir, kurulmuş şirketlere ortak olabilirler. Şirketler dahil iktisadî işletmelerden elde edilen gelirler vakfın amacından başka bir amaca tahsis edilemez.

Uluslararası faaliyet başlıklı VK'nın 25. maddesinin aksine iktisadi işletme ve şirket kurma hakkı için söz konusu kanun metninde vakıf senedi şartı aranmamış, sadece vakıf amacının kıstas alınmasıyla birlikte bu hakkın kullanılabilmesi bakımından bütün vakıflar arasında eşitlik sağlanmıştır. İlgili hükmü değerlendiren Anayasa Mahkemesi de 2008/22 E – 2010/82 K sayılı ve 17.06.2010 tarihli kararında tüm vakıfların iktisadi işletme ve şirket kurabilmesinin kanun önünde eşitlik ilkesinin bir gereği olduğunu belirtmiştir. AYM söz konusu kararında şu ifadelere yer vermiştir:

“(…) Kuralla, tüm vakıflara tanınan elde ettikleri gelirleri amaçları doğrultusunda kullanmaları şartıyla iktisadi işletme veya şirketlere sahip olma olanağı tanınmasının, Anayasa'nın 33. maddesinde öngörülen dernek kurma özgürlüğüne aykırı bir tarafının bulunmadığı açıktır.

²⁹⁴ Reyna / Şen, s.68.

Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu; hiçbir kişiye, aileye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı; Devlet organlarının ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduğu belirtilmektedir.

İptali istenen kural, yalnızca cemaat vakıflarının ticari işletme işletebilmelerine olanak tanıyan bir düzenleme niteliğinde değildir. İptali istenen kural, 5737 sayılı Kanun'un 3. maddesi uyarınca, mazbut, mülhak, cemaat ve esnaf vakıfları ile yeni vakıfların tamamını kapsamaktadır. Bu bağlamda, yapılan düzenlemenin cemaat vakıfları için ayrıcalık getirdiğini söylemek olası değildir. İptali istenen kuralla, cemaat vakıflarına diğer vakıflardan farklı ve ayrıcalıklı bir takım haklar getirilmemekte, bilakis söz konusu vakıfların diğer vakıflar gibi aynı hak ve yetkilere sahip olacağı hükme bağlanmaktadır. (...)"

İ) Denetim ve Koordinasyon

Cemaat vakıflarını mülhak vakıflar arasına alınan 2762 Sayılı kanun mülhak vakıfların VGM'nin kontrolü altında olduğu belirtilmiştir. Kanunun 24. maddesinde ise mülhak vakıfların gelirlerinden yüzde beş kontrol hakkı alınarak VGM'ye gelir olarak kaydolunacağını düzenlenmiş, 1949 yılında 5404 sayılı kanunla yapılan düzenlemeyle %5 kontrol hakkı alınmasından vazgeçilmiştir. Mülhak vakıflar ile cemaatlere ve esnafa mahsus vakıflar için tahakkuk ettirilmiş olan kontrol haklarının kayıtları silinmiştir. Ancak bu kez 13.07.1967 tarihli ve 903 sayılı kanunun birince maddesiyle MK'nın 78. maddesinde yapılan değişiklikle vakıfların, VGM'ye ödeyecekleri teftiş ve denetleme masraflarına, safi gelirin yüzde beşini geçmemek üzere katılma payı ödeyecekleri kararlaştırılmıştır.

2762 sayılı Kanun'un 5404 sayılı Kanun ile değişik 1. maddesinin dördüncü fıkrası, 26.03.1981 tarih ve 17291 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 24.03.1981 tarihli ve 2437 sayılı Kanun ile yürürlüğe girmiştir²⁹⁵. Söz konusu değişiklikle, cemaat vakıflarının yönetim şekline dokunulmamış, ancak bu vakıfların VGM tarafından çıkarılacak yönetmelik hükümlerine göre denetleneceği öngörülmüştür. Kanun değişikliğinde ayrıca cemaat vakıflarının MK'nın 78. maddesi gereğince VGM'ye ödeyecekleri teftiş ve denetleme masraflarına katılma payının, genel bütçeden karşılanmasına Bakanlar Kurulunca karar verilebileceği düzenlenmiştir. Söz

²⁹⁵ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/17291.pdf>, erişim tarihi: 24.03.2022.

konusu kanun hükmüne dayanılarak Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan 8/3281 sayılı ve 03.07.1981 tarihli gizli bir kararnameyle 62 Rum cemaat vakfından teftiş ve denetleme katılım payı alınmayacağı kararlaştırılmıştır.²⁹⁶. Rum vakıflarından katılım payı alınmamasının nedeni ise Yunanistan'ın Batı Trakya'daki vakıflarla ilgili çıkardığı kanunda kontrol hakkını mütekabiliyet ilkesine bağlamış olmasıdır.²⁹⁷. Kararname Ermeni ve Yahudi vakıflarından saklanması amacıyla gizli olarak çıkarılmış, cemaat vakıfları arasında ayırım yapan ve eşitlik ilkesine aykırı olarak uygulanan katılma payını ödemeyen vakıf yöneticileri azil ve ceza davalarıyla karşı karşıya kalmıştır.²⁹⁸. Bakanlar Kurulu 13323 sayılı ve 13.09.1999 tarihli kararıyla, cemaat vakıflarıyla alakalı teftiş ve denetleme masraflarına katılım payının genel bütçeden karşılanacağına karar vermiştir.²⁹⁹.

5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 33. maddesinde vakıflarda iç denetimin esas olduğu belirtilmiştir. Vakıflar, organları tarafından denetlenebileceği gibi, bağımsız denetim kuruluşlarına da denetim yaptırabilir. Cemaat vakıflarında iç denetim vakıflar yönetmeliği uyarınca vakfın, vakıf taşınmaz ve gelirlerinin, 1936 Beyannamesinde yazılı şartlara ve yürürlükteki mevzuata uygun yönetilip yönetilmediği, uygun bir şekilde etkin ve verimli olarak kullanılıp kullanılmadığı, hususları dikkate alınarak defter, kayıt ve belgeleri üzerinden ve gerektiğinde işlem yapılan üçüncü şahıslarla hesap mutabakatı sağlanarak yürütülür.

Tarihsel olarak cemaat vakıfları olarak adlandırılan kurumların yönetimi, denetimi ve koordinasyonu doğrudan veya dolaylı olarak dini makamlar tarafından gerçekleşmekteydi. Çalışmamızın ilk bölümünde yer verdiğimiz azınlıklara ait nizamnamelerde bu kurumların yönetimi ve denetimi hakkında çeşitli düzenlemeler mevcuttu. Cumhuriyetin ilanı ve akabinde yapılan yasal çalışmalarla bu nizamnameler kadük kalmıştır. 2762 sayılı Vakıflar Kanun döneminde ve halihazırda yürürlükte olan Vakıflar Kanunu'nda da dini kurumlara, cemaat vakıflarına merkezi denetleme konularında görev ve yetki tanınmamıştır.³⁰⁰. 1954 yılında hükümet tarafından Ermeni vakıflarının yönetimini üstlenen heyetler arasında koordinasyonu sağlamak üzere 14 kişilik seçilmiş bir "merkez müteveli heyeti" kurulmasına izin vermiş,

²⁹⁶ Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi*, s.227,228.

²⁹⁷ Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi*, s.228.

²⁹⁸ Davuthan, *Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişiliği*, s.100; Macar, *Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi*, s.228.

²⁹⁹ Reyna / Moreno Zonana, s.98.

³⁰⁰ Hatemi, *Vakıf Kurumuna Hukuk Tarihi Açısından Genel Bir Bakış*, s.162.

1956'da görev süresi biten heyet, resmi makamların onayıyla görevini sürdürmüştür.³⁰¹ Yasal bir düzenleme olmaksızın, hükümetin özel izniyle görev yapan merkez mütevelli heyeti, 27 Mayıs 1960 askeri darbesi sonrasında İstanbul Askeri Valisi Refik Tulga'nın emriyle lağvedilmiştir. Böylece günümüzde de geçerli olan uygulamaya göre, her vakıf ayrı ayrı yönetilmekte ve vakıflar arası eşgüdüm sağlanamamaktadır.³⁰²

Cemaat vakıflarının gelir gider dengeleri ve özellikle vakıflara bağlı okulların, işleyişi bütçeleri açıkları ile vakıf yönetimlerinin vakıf taşınmazları hakkında aldıkları kararlar sıkça cemaatlerin gündemini meşgul etmektedir.³⁰³ Vakıfların bütçe açıklarının kapatılması ile bu açıklar sebebiyle eğitim kalitesini yükseltmeyen okulların iyileştirilmesi, vakıf taşınmazlarının değerlendirilmesi, cemaat mensuplarının eğitim, sağlık, sosyal yardım, kültürel ve sanatsal faaliyet yürütme gibi çeşitli ihtiyaçlarına yönelik çalışmalar yapmak üzere, vakıflar arasındaki gelir-gider dengesizliğini gidermek, mali ve idari koordinasyonu sağlamak ve vakıf faaliyetlerini, hesaplarını denetlemek amacıyla cemaat vakıfları arasında herhangi bir hukuki alt yapısı olmayan çeşitli komisyonlar, platformlar veya vakıflara destek vermek mahiyetinde dernekler kurulmaktadır.³⁰⁴ Ermeni cemaat vakıflarının yöneticileri, ERVAB adlı oluşum kapsamında belirli aralıklara düzenlenen toplantılarda bir araya gelerek, vakıfların sorunları hakkında görüş alışverişinde bulunmaktadır. Rum cemaati mensuplarınca, Rum cemaat vakıflarının kuruluş amaçları çerçevesinde vakıflara teknik konularda her türlü desteği sağlamak, vakıflar arası ilişkilerin koordinasyonuna yardımcı olmak, sosyal, kültürel, ekonomik ve diğer alanlarda vakıfların kalkınması ve kamuoyunda daha iyi tanınmaları için gerekli çalışmaları yapmak amacıyla RUMVADER kurulmuştur.³⁰⁵ Bazı vakıf yönetim

³⁰¹ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.268.

³⁰² Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.270-271.

³⁰³ <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/3469/buyukdere-kilisesi-vakfinin-ermeni-toplumundan-habersiz-mulk-satisi-tepki-uyandirdi>, erişim tarihi 24.03.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/17026/ferikoyun-butce-acigi-kapanmadi>, erişim tarihi 24.03.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/17172/dadyanin-da-acigi-kapanmadi>, erişim tarihi 24.03.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/24031/esayan-da-iki-egitmenin-gorevine-son-verilmesi-tepki-yaratti>, erişim tarihi 24.03.2022.

³⁰⁴ <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/19874/rumvader-yeni-model-aravisinda>, erişim tarihi: 24.03.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/25868/okul-yonetimleri-ortak-komisyonu-kuruluyor>, erişim tarihi: 24.03.2022.

<https://www.agos.com.tr/tr/yazi/24030/maddi-sikinti-yasayan-ermeni-okullari-icin-calisma-grubu-olusturuluyor>, erişim tarihi 24.03.2022.

³⁰⁵ <http://www.rumvader.org/Page/69/68/hakkinda.html>, erişim tarihi: 04.07.2022.

kurulları, vakıf taşınmazlarından elde ettiği gelirlerin nasıl paylaşacağına dair bir taahhütname hazırlayıp, kamuoyuna paylaşmaktadır. Bu taahhütnameler her ne kadar karar defterine işlense ve noter tarafından tasdik de edilse de, vakfın tek taraflı bir tasarruf olduğundan bağlayıcılıkları güçlü değildir. İlgili oluşum ve girişimlerin yasal bir statüye kavuşmasına imkan veren bir kanuni düzenleme bulunmadığından, söz konusu yapıların aldığı kararlar vakıf yönetim kurulları tarafından benimsenmedikçe icrai bir nitelik kazanmamaktadır. Söz konusu eksiklik, vakıfların toplumlarına erişilebilir ve nitelikli hizmet vermesini güçleştiren bir boşluk yaratmaktadır. Vakıfların bütçelerini yakinen ilgilendiren Vakıflar Kanunu'nun 25/2 maddesi vakıfların bağış ve yardımlaşmasına ilişkin bir hüküm mevcuttur. Vakıflar arasında yapılacak bağış ve yardımları cemaat vakıfları özelinde değerlendirildiğinde kanunda belirtilen “benzer amaçlı olma” şartı dışında hangi usul ve esaslara riayet edileceğine dair bir açıklık bulunmaması, vakıf yöneticilerine geniş bir takdir yetkisi, hareket alanı tanımaktadır. Bu konuda düzenleme yetkisine haiz herhangi bir kuruluş da bulunmamaktadır. Bağış ve yardıma gereksinimi olan vakıf ile bağışı yapacak olan vakfın karşılıklı anlaşma yapsalar dahi sözleşmeye uyma iradesi göstermemeleri gereksinimi olan vakfı zor durumda bırakmakta olup, bunun neticesinde cemaat mensupları olumsuz etkilemekte ve cemaat içi hoşnutsuzluklara sebep olmaktadır. Her bir cemaat vakfı ayrı ve müstakil bir tüzel kişilik olsa da bu vakıfların varlıkları tüm cemaate aittir. Bu varlıklar hakkında yapılacak her türlü tasarrufun doğrudan veya dolaylı bütün cemaat mensuplarını alakadar edeceği gözetildiğinde vakıflar arası yapılacak bağış ve yardımların niteliği, şartları açık ve öngörülebilir olmalıdır. *Hatemi*, cemaat vakıflarına ilişkin hazırladığı kanun tasarısında, dini kuruluşların (Patrikhane, Hahambaşılık) cemaat vakıflarının üst kuruluşu olarak düzenlenmesini ve vakıfların denetiminin VGM'nin değil ihdas edilecek Dini Kamu Hizmetlerinden Sorumlu Bakanlığı ile cemaat vakıflarının üst kuruluşlarına tabii olmasını önermiştir. Buna göre, cemaat vakfının ilgili olduğu üst kuruluş, kendisine bağlı cemaat vakıflarını denetler ve her iki yılda bir denetim sonuçlarını ilgili Bakanlığa bir rapor sunarak bildirir. Taslakta İçişleri Bakanlığı veya Maliye Bakanlığı'ndan yapılacak başvuru üzerine Bakanlığın doğrudan doğruya denetim yetkisi de öngörülmüştür.³⁰⁶. *Hatemi*, ayrıca söz konusu kanun taslağında bünyesinde okul bulunduran cemaat vakıflarını öğretim amaçlı cemaat vakıfları olarak sınıflandırmış ve bu vakıfların denetiminin, özel okulların denetimine ilişkin mevzuatın genel hükümleri çerçevesinde Milli Eğitim Bakanlığı tarafından gerçekleştirilmesini önermiştir.³⁰⁷.

³⁰⁶ *Hatemi, Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış, Cemaat Vakıfları Kanun Taslağı, s.257-260.*

³⁰⁷ *Hatemi, Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış, Cemaat Vakıfları Kanun Taslağı, s.257-260.*

Davuthan, cemaat vakıfları yönünden bir üst kuruluş kurulmasına engel olan Vakıflar Kanunu'nun 25/1 maddesinde yer alan “*vakıf senetlerinde yer almak kaydıyla*” ibaresinin kanun metninden çıkartılmasıyla üst kuruluşun kurulabileceği ve bu üst kuruluşun cemaat vakıflarında yönetici durumunda bulunan kişilerin kendi örf ve adetlerine, tarihi misyonuna, keza kurumun varlık amaçlarına uygun davranıp davranmadığı, kendi azınlık grubuna ait diğer kurumlarla ortak değerler doğrultusunda hareket edip etmediği denetleyebileceği görüşündedir.³⁰⁸

Kanaatimizce cemaat vakıflarının denetimi ve koordinasyonu için yetki dini kuruluşlarda olmamalıdır. Anayasa'nın başlangıcı ve 2. maddesinde yer alan laiklik ilkesi, hukukumuzda dini kurumların tüzel kişilikleri olmadığı, vakıfların kanunda düzenlendiği ve vakıfların sivil alana ilişkin birçok hizmet yürüttüğü dikkate alındığında, cemaat vakıflarının denetimi ve koordinasyonu hususunda yetki, kanunda yapılacak yasal değişikliklerle ihdası mümkün hale gelecek sivil bir üst kuruluşta olmalıdır. Vakıflar Kanunu'nun 25/1 maddesinde yer alan üst kuruluşun ibaresinin “uluslararası faaliyet” başlığı altında düzenlenmesi nedeniyle Vakıflar Kanun'a eklenecek yeni bir hükümlerle farklı gelenek ve uygulamalara sahip olduklarından her bir cemaate, denetim ve koordinasyon makamı olarak bir üst kuruluş kurma hakkı ve yetkisi tanınmalıdır. Kanun hükmüyle üst kuruluşun nasıl belirleneceği, çalışma düzeni ve denetimin hangi usul ve esaslar doğrultusunda yapılacağına ilişkin hususlara yer verilmelidir. Vakıflar arasındaki bağış ve yardımlaşmanın şartlarının belirlenmesi, eğitim, sosyal yardım ve diğer alanlarda vakıfların ortak çalışma yürütebilmesi adına komisyonların kurulması ve bu komisyonların faaliyetleri hakkında düzenleyici işlem tesis etme yetkisi de mevcut olmalıdır. Üst kuruluşa ayrıca, vakfın amacı doğrultusunda faaliyette bulunmayan, vakfın mallarını ve gelirlerini amaçlarına uygun olarak kullanmayan, ağır ihmal ve kasıtlı fiilleriyle vakfı zarara uğratan, denetimlerde tespit edilen noksanlık ve yanlışlıkları verilen süre içerisinde tamamlamayan, düzeltmeyen veya aykırı işlemlere devam eden vakıf yöneticileri hakkında mahkemeye başvurma hakkı olmalıdır. Her bir vakıf ayrı bir tüzel kişilik olduğundan ihdas edilecek olan üst kuruluş, vakıf yönetimlerinin iradesine ve yasal haklarına müdahale etmeyecek, denetime ve düzenleyici işlem tesis etmeye yetkili olacaktır.

³⁰⁸ *Davuthan, Setrak: “Cemaat Vakıflarının Hukuki Altyapısı Nasıl Olmalı”, Agos Gazetesi, 15.06.2018, s.6.*

J) Cemaat Vakıflarının Mazbut Vakıf Statüsüne Alınması

2672 sayılı kanunun 1/d maddesinde kanunen veya fiilen hayri bir hizmeti kalmayan vakıfların VGM tarafından yönetileceği düzenlenmiştir. Bu yolla fiili ve hayri amacı kalmadıkları gerekçesi öne sürülerek VGM'nin tek yanlı idari tasarruflarıyla, cemaatlere ait birçok vakfın tüzel kişilikleri herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın sona erdirilmiştir. Cemaat vakıfları bünyesinde ibadethanelerin çevresinde oturan mensuplarının başka bölgelere taşınması nedeniyle o yerde ibadete katılan veya yönetici olabilecek cemaat sayısının azalmasını tespit eden VGM söz konusu vakıfları mazbut vakıflar arasına almıştır.³⁰⁹ Danıştay 10. Dairesi 1982/3004 E – 1985/484 K sayılı ve 11.03.1985 tarihli kararında, ilgili vakfın çevresinde cemaatin bulunmaması nedeniyle kanunen ve fiilen hayri bir hizmeti kalmayan cemaat vakfı hakkında alınan mazbutiyet kararında hukuka bir aykırılık olmadığını belirtmiştir.³¹⁰ Danıştay 12. Dairesi ise 1978/103 E – 1979/2668 K sayılı ve 18.06.1979 tarihli ilamında, mazbutiyet kararı alınması için vakfın amacı ile ilgili koşulların imkansızlığının değil, vakfın malvarlığı ve gelir durumunun amacına hizmet edemeyecek bir derece düşmüş olması gerektiğine karar vermiştir.³¹¹ Söz konusu yargı kararlarının gerekçelerindeki farklılıklardan anlaşılacağı üzere vakıfların hangi yasal şartların gerçekleşmesi halinde mazbut vakıflar arasına alınacağı belli değildir.

Mazbut vakıf uygulaması 04.10.1926 tarihinden önce kurulan vakıflar için getirilmiştir. Cemaat vakıfları ise kanunda ayrı bir vakıf türü olarak ele alınmış ve 1936 beyannameyle tüzel kişilik kazandıklarından mazbut vakıflar arasına alınması hukuken mümkün değildir.³¹² Nitekim Danıştay İdari Davalar Kurulu 04.12.2008 tarihli ve 2007/99 E – 2008/2201 K sayılı ilamında Medeni yasa öncesi mevcut vakıfların, 2762 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki durumlarının, anılan yasanın 1. maddesine göre değil, diğer maddelerine göre değerlendirilmesi gerektiğinden, 1936 yılında verdiği beyannameden sonra kesintisiz olarak faaliyetine devam eden cemaat vakıflarının 2762 sayılı Vakıflar Yasası'nın 1/d maddesi kapsamında mazbut vakıflar arasına alınmasına olanak bulunmadığına hükmetmiştir.³¹³

³⁰⁹ Reyna / Moreno Zonana, s.74,75.

³¹⁰ Reyna / Moreno Zonana, s.75.

³¹¹ Reyna / Moreno Zonana, s.75.

³¹² Sakmar, s.114.

³¹³ <https://www.hukukturk.com/anasayfa>, erişim tarihi: 25.03.2022.

İstanbul Rum Patrikliği'nin verilerine göre 2007 tarihi itibariyle Rum Cemaatine ait 27 vakıf mazbut vakıflar arasına alınmıştır.³¹⁴ Musevi Hahambaşılığı Hukuk Müşavirliği'nin verilerine göre ise Musevi cemaatine ait 24 vakıf mazbut vakıflar arasına alınmıştır.³¹⁵ Ermeni cemaatine ait olan Beykoz Surp Nigoğos Ermeni Kilisesi Vakfı, Gümüşyan Vakfı, Kırıkhan Ermeni Ortodoks Kilisesi Vakfı, Sanasaryan Vakfı ve Kasımpaşa Surp Hagop Ermeni Kilisesi Vakfı hakkında mazbut vakıflar alınmasına ilişkin işlem tesis edilmiştir. Beykoz Surp Nigoğos Ermeni Kilisesi Vakfı cemaati kalmadığı gerekçesiyle mazbut vakıflar arasına alınmış, vakfın Danıştay nezdinde ikame ettiği dava neticesinden VGM'nin işlemi iptal edilmiştir.³¹⁶ Vakfın faal olduğunu ispatlamak amacıyla Ermenice günlük gazetelere kilisede yapılan ayinler için verilen ilanların tercümesi, vakfa ait faturalar ve vakıf çevresinde ikamet eden cemaat mensuplarının kilisenin kapanması nedeniyle ibadetlerini gerçekleştiremediklerine dair beyanlar dava dosyasına delil olarak sunulmuştur.³¹⁷ Gümüşyan Vakfı, VGM'nin 6 Kasım 1967 tarihli kararıyla, mazbut vakıflar arasına alınmış, vakfın ikame ettiği iptal davasının neticesinde Danıştay mazbuta kararının Lozan Antlaşması'na aykırı olduğu gerekçesiyle VGM'nin ilgili idari işlemi iptal edilmiştir. Kırıkhan Ermeni Ortodoks Kilisesi Vakfı VGM'nin 20.10.199 tarihli ve 811 nolu işlemiyle mazbut vakıflar arasına alınmış, idari işleme karşı Türkiye Ermenileri Patrikliği tarafından ikame edilen davada, Ankara 4. İdare Mahkemesi 2001/285 E – 2001/100 K sayılı ve 06.02.2001 tarihli kararında cemaat vakıflarının kendi mensupları tarafından seçilecek kişi veya heyetlerce yönetilmesi gerektiğini belirterek, VGM'nin kararını iptal etmiştir. Her üç vakfın da cemaat vakfı statüsü korunmuştur. Sanasaryan Vakfı ise, hayri ve fiili bir amacının kalmadığı öne sürülerek idarenin 12.11.1936 tarihli işlemiyle mazbut vakıflar arasına alınmıştır. Sanasaryan Vakfı halen mazbut vakıf statüsünde olmakla birlikte, vakfın mütevellisi olan Türkiye Ermenileri Patrikliğince vakfın tüzel kişiliği ve taşınmazları için yürütülen hukuki süreç henüz sonuçlanmamıştır. Kasımpaşa Surp Hagop Ermeni Kilisesi Vakfı da 02.05.1973 tarihinde mazbut vakıflar arasına alınmış ve halihazırda VGM tarafından idare edilmektedir.³¹⁸

³¹⁴ Kurban / Hatemi, s.17.

³¹⁵ Kurban / Hatemi, s.18.

³¹⁶ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.271; 2012 Beyannamesi, s.224.

³¹⁷ Bu bilgi Beykoz Surp Nigoğos Ermeni Kilisesi Vakfı Başkanı Varujan Mağakyan'dan alınmıştır.

³¹⁸ 2012 Beyannamesi, s.146

Salkım Söğüt Aya Terapi Ayazması ve İlk Mektebi Vakfı 28.02.1968 tarihinde ve Edirnekapı Aya Yorgi Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı 03.11.1977 tarihinde mazbut vakıflar arasına alınmıştır. Bu vakıflara ait taşınmazların iade edilmemesi ve bu vakıfların mazbut statüsünün kaldırılmaması nedeniyle mülkiyet hakkı ile din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği iddialarına ilişkin Anayasa Mahkemesi'ne 2015/15815 sayılı bireysel başvuru yapılmıştır. AYM, 04.04.2019 tarihli kararıyla başvuruya konu vakıfların mazbut vakıflar arasına alınmasına ilişkin süreç, fiilen 1968 ve 1977 yıllarında sona erdiği, başvuruya konu sürecin AYM'nin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23.09.2012 tarihinden önce sonuçlandığı gerekçesiyle zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.³¹⁹

Mazbut vakıf anlayışı, 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nda da korunmuştur. Kanunun 7/2 hükmüyle, kanunun yürürlüğe girmesinden önce mazbut vakıflar arasına alınan vakıflarla, bu Kanuna göre mazbut vakıflar arasına alınan vakıflara bir daha yönetici seçimi ve ataması yapılamayacağı düzenlenmiştir. Her bir cemaat vakfı ayrı bir tüzel kişilik olarak örgütlenmiş olsa da bu vakıfların taşınmazları, cemaatin ortak malı olduğu ve bir yörede cemaat mensubu kalmaması bütün ülkede cemaat mensubu kalmadığını göstermediği gerekçeleriyle cemaat vakıflarının mazbut vakıflar arasına alınamaz.³²⁰ Mazbut vakıf anlayışının cemaat vakıflarının üzerinde sürmesi, gayrimüslimlere kendi kurumlarını yönetme hakkı tanıyan Lozan Antlaşması'nın 40. maddesi ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerin esas alınacağını düzenleyen Anayasa'nın 90. maddesine aykırı olacaktır.³²¹ Yapılacak yasal bir düzenlemeyle, haksız ve hukuksuz bir biçimde mazbutaya alınan cemaat vakıflarının gerçek sahipleri olan ilgili cemaatlere iadesi sağlanmalıdır.³²²

³¹⁹ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/15815>, erişim tarihi:03.07.2022.

³²⁰ Aslangil s.130.

³²¹ Kurban, s.5.

³²² <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/15815>, erişim tarihi:21.04.2022.

III) Cemaat Vakıflarının Mülkiyet Hakları

A. Osmanlı İmparatorluğu Döneminde Cemaat Vakıflarının Taşınmaz İktisabı

1. Namı Müstear

Osmanlı İmparatorluğu döneminde tüzel kişilik ilk olarak 1870 (18 Ramazan 1286) tarihli Ticaret Kanunu ile şirketlere, ardından 1909 tarihli (8 Ağustos 1325) cemiyetler kanunu ile de vakıflara ve derneklere tanınmış olsa da bu tüzel kişilerin taşınmaz edinme hakları bulunmamaktaydı³²³. Tüzel kişiler tasarruflarında bulunan taşınmazları fiilen kullanıyor ancak kayden tasarruf edemiyorlardı³²⁴. Cemaat vakıfları da hayrat taşınmazlar dışında okul, hastane, yetimhane binası gibi taşınmaz edinmişlerdir³²⁵. Cemaat vakıflarının taşınmazlarını Defter-i Hakani emanetinde kendi namına tescil etme olanağı bulunmadığından tescil işlemleri namı müstear veya namı mevhum yoluyla yapılmıştır³²⁶.

Medeni Kanun ve diğer kanunlarda yer almayan namı müstear, taşınmaz satışlarında taraflardan birinin kendini gizlemek maksadıyla sözleşmeye taraf sıfatıyla bir başka kişiyi sokması ve tescilin de bu kişi adına yapılmasıdır³²⁷. Tapu memuru huzurunda düzenlenen resmi senette taraf teşkil eden kişiye başka birini temsil etmekle birlikte onun vekili olarak davrandığı veya görünüşteki işlemin arkasında inançlı temlikin bulunduğu haller namı müstearla işlemidir³²⁸. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 8 E – 7 K sayılı ve 07.10.1953 tarihli içtihadı birleştirme kararında namı müstear yetkili memur huzurunda taşınmaz mülkiyetini iktisap etmesi amaçlanan kişinin isminin gizlenmesi, onun yerine mevhum bir isim veya hakiki kişilerden başka bir kişinin ismi kullanılarak sözleşmeye yabancı olan bir kimse adına tapu siciline tescili olarak ifade edilmiştir³²⁹. *Oğuzman/Seliçi/Oktay -Özdemir* hukukumuzda namı

³²³ İmamoğlu, s.58.

³²⁴ Giritlioğlu, s.28

³²⁵ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.264.

³²⁶ Sungurbey, s.387

³²⁷ Erman, Hasan: *Eşya Hukuku Dersleri*, 9. Baskı, İstanbul 2020, s.89; Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer / Oktay – Özdemir, Saibe: *Eşya Hukuku* 23. Baskı, İstanbul 2021, s444.

³²⁸ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, *Eşya Hukuku*, s.444-445.

³²⁹ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8569.pdf>, erişim tarihi :22.06.2022

müsteara kavramına gerek olmadığını, vekilin kendi adına ve vekalet veren hesabına taşınmaz iktisap ettiği durumlar için vekalet sözleşmesi hükümlerinin uygulanması gerektiği kanaatindedir.³³⁰

Cemaat vakıflarının da tasarruf ettikleri taşınmazları cemaatin içinden güvenilir kişiler adına tescil edilmesi namı müsteardır. Namı mevhum ise vakfın tasarruf ettiği taşınmazın “Krisdos veledi Hovsep”, Meryem Binti Yüvakim”, “Garabed veledi Zakar” gibi hayatta olmayan veya yüzlerce yıl önce yaşamış kiliseye adını veren azizler adına tescil edilmesini ifade etmektedir.³³¹

2. 1913 Tarihli Kanun-u Muvakkat

Tüzel kişilerin taşınmaz iktisabı ilk olarak 16 Şubat 1328 tarihli (01.03.1913) “Eşhas-ı Hükmiyenin Emvali Gayr-i Menkuleye Tasarruflarına Mahsus Kanun-u Muvakkat” ile düzenlenmiştir. Anılan kanunla tüzel kişilere bu tarihten sonra taşınmazlarda temellük ve tasarruf imkânı sağlanmış, ayrıca tüzel kişilerin bu tarihte fiilen tasarrufları altında olup başkaları adlarına tapuya tescil ettirdikleri mallarının da yasada öngörülen koşullar dâhilinde kendi adlarına tescil edilmelerine olanak sağlanmıştır. Muvakkat’ın 2. maddesinde “*akar olmak şartile kariye ve kasalar dahilinde yerli cemaat ve müessesatı hayriyenin*” de taşınmaz edinebileceği düzenlenmiştir.³³². Böylelikle cemaat vakıflarına ve diğer tüzel kişilere kayden taşınmaz iktisap etme hakkı tanınmıştır.

Muvakkat’ın 3. maddesinin geçici fıkrasına göre cemaat ve hayır kurumları adına şimdiye kadar namı müstear veya namı mevhum yoluyla tasarruf edilen taşınmazlar, kanunun yayım tarihinden itibaren altı ay içinde başvuru halinde kurum adına tescil edilecekti. Altı aylık süre 1918 ve 1919 yıllarında geçici kanunlarla iki defa uzatılmıştır. Tescilin yapılması için cemaat vakfının Osmanlı vatandaşlığında olması, taşınmazın takma adlarla kullanılıyor olması, taşınmazın kasaba ve şehir sınırları içinde bulunması, bütün vergilerin cemaat vakfı tarafından ödeneceğinin kabulü ve tescil başvurusunun yapılması gerekmektedir.³³³. Muvakkat’da

³³⁰ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, *Eşya Hukuku*, s.445.

³³¹ Bakar, s.264; Davuthan, *Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri*, s. 96; Reyna / Moreno Zonana, s.41.

³³² Ekşi, s.47

³³³ Ekşi, s.49-50, İmamoğlu, s.59, Öztürk, s.83.

belirtilen sürelerde taşınmazların Defter-i Hakani'ye bildirilmemesi veya davayı gerektiren taşınmazlara ilişkin dava ikame edilmemesi halinde ilgili taşınmazlar hakkında hak iddia edilemeyecekti³³⁴. Bu husus Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 1961/4760 E – 1961/7154 K sayılı ve 04.11.1961 tarihli ilamında da belirtilmiştir. Söz konusu süreler içinde beyanda bulunmayan cemaat vakıfları tasarruf ettikleri taşınmazları zamanaşımıyla iktisap ettikleri gerekçesiyle tescil davaları ikame etmişlerdir³³⁵. Muvakkat'a cemaat kurumlarının eklenmesinin sebebi, Muvakkat'ın genel gerekçesinde cemaat ve hayır kurumlarının tasarruflarında olan taşınmazların namı müstear olarak kayıtlı olmasından dolayı hükümet ile cemaat kurumları arasında çekişmelerin olması, bu tür çekişmelere sebebiyet verilmemesi açısından fiili durumun kanuna uygun hale getirilmesinin gerekli görülmesi olarak ifade edilmiştir³³⁶.

Muvakkat, millet başlarına namı müstear ve namı mevhum yoluyla kaydedilen taşınmazların gerçek sahiplerini gösteren müessese olduğuna ilişkin bir cetvel düzenlenme imkanı vermiştir. Patrikhaneler ve Hahambaşılıkları tarafından tanzim edilen bu cetveller Defter-i Hakani Emaneti'ne verilmiştir. Cetvelde gösterilen taşınmaların bir kısmının tescil işlemi tamamlanmış, bir kısmı ise tescil edilememiştir³³⁷. Cetvellerde kurumun adı en başa yazılır ve ardından sahip olduğu taşınmazlar sıralanırdı. Taşınmazın cinsi (hane, dükkân, arsa, okul, mezarlık vb.), bulunduğu yer, kimin adına kayıtlı olduğu ve mülkün tasarruf tarihi olan senet tarihi belirtilir, en altta ise Patrikliğin ya da Hahambaşılığın mührü yer alırdı. Örneğin, İstanbul Ermeni Patrikliği tarafından hazırlanan 'Topkapı'da Kâin Surp Nigoğos Kilisesi'nin Akararı' başlıklı cetvelde 21 adet mülk sıralanmış, kilisenin en eski akararı olan 1839 yılında edinilen, cetvelde 13. sırada yer alan mezarlıktır. Adres olarak sadece mevkii ve sokak ismi yer alır ("Topkapı'da Davutpaşa Cad."). En yeni akar 1879 yılında edinilen ve 11. sırada yer alan bir hane arsasının yarı hissesidir. Bunun adresi ise tam olarak verilir: "Topkapı Takyeci Mahallesi, Davutpaşa Caddesi, 27 Numara." Listede, gazino, dükkân, oda, arsa, kahvehane gibi gelir getiren taşınmazlarla birlikte, kilisenin tasarrufunda olan ama akar niteliği taşımayan taşınmazlar da (iki okul ve bir mezarlık) belirtilir, cetvelin sonunda ise Türkiye Ermenileri Patrikliği'nin resmi mührü bulunmaktadır³³⁸. Bazı durumlarda, aynı kuruma ait birkaç cetvel

³³⁴ İmamoğlu, s.58

³³⁵ Ekşi, s.51.

³³⁶ 2012 Beyanamesi, s.34.

³³⁷ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları*, s.264; Davuthan, *Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri*, s.97.

³³⁸ 2012 Beyanamesi, s.36.

verilmiştir. Eyüp Surp Asdvadzadzin Ermeni Kilisesi adına iki ayrı cetvel sunulmuş, bir taşınmaz için ise ayrı bir başvuru yapılmıştır. Patriklik, ilk olarak, on adet taşınmazın içeren bir cetvel vermiş, daha sonra, yedi taşınmazın belirtildiği bir başka cetvel daha sunmuştur. Son olarak da, ikinci cetvelde de yer alan Eyüp'te İslam Bey mahallesinde 13 ve 15 numaralı mülk ve gedik bostan ile ilgili ayrı bir başvuru yapmış, bu başvuruda kilise akarlarından olan ve tapuda 'Ohannes veledi Arakel' adına kaydedilen mülk ve bostanın tapuda kilise adına tescil edilmesi amaçlanmıştır³³⁹.

Öğretide birçok yazar cemaat vakıflarının Muvakkat'ın yürürlüğe girmesinin akabinde Osmanlı hayır kurumu olarak tanımlandığını, Kanuni Muvakkat doğrultusunda hazırlanıp tapu dairesine verilen cetvellerle ilk defa tüzel kişilik kazandıklarını savunmaktadır³⁴⁰. *Sungurbey* ise Muvakkat'tan önce cemaat vakıflarının tüzel kişiliği bulunduğunu ve tüzel kişi olarak taşınmaz tasarruf edebildiklerini, Kanuni Muvakkat ile beraber taşınmazların kendi adlarına tescil etme imkanına kavuştuklarını belirtmiştir³⁴¹. *Giritlioğlu* da Osmanlı İmparatorluğu'ndan beri cemaat vakıflarının teamülen tüzel kişiliklerinin var olduğunu Muvakkat'tan önce de taşınmaz tasarruf ettiklerini ifade etmiştir³⁴². *Sakmar* cemaat vakıflarının 1936 yılında verdikleri beyannameyle tüzel kişilik kazandığı görüşündedir³⁴³. *Reyna / Moreno Zonana* ise cemaat vakıflarının ilk olarak Kanuni Muvakkat ile ardından 2762 sayılı Kanun'un 6 ve 7. maddeleriyle tüzel kişilik kazandıklarını ifade etmektedir³⁴⁴. *Ekşi*, kişi veya mal topluluklarının tüzel kişilik kazanmaları için bir kuruluş belgesine sahip olmaları gerektiğini, Muvakkat yürürlüğe girmeden önce padişah fermanı veya vakfiye ile kurulan cemaat vakıflarının tüzel kişiliklerinin olduğunu, padişah fermanı bulunmayan veya vakfiyesi bulunmayan ancak Muvakkat'ın 3. maddesi uyarınca eşhası hükmiye cetveli verip vakıf olduklarını iddia eden cemaat vakıflarının 2762 sayılı kanunla tüzel kişilik kazandığını belirtmiştir³⁴⁵. Halihazırda

³³⁹ 2012 Beyanname, s. 38.

³⁴⁰ *Bakar, Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.264-265; *Davuthan, Cemaat Vakıfları Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri*, s.13-14; *Em*, s.36-37, *Güneri*, s.89; *İmamoğlu*, s.59; *Öztürk*, s.129.

³⁴¹ *Sungurbey*, s.349.

³⁴² *Giritlioğlu*, s.28-29

³⁴³ *Sakmar*, s.113-114.

³⁴⁴ *Reyna / Moreno Zonana*, s.177.

³⁴⁵ *Ekşi*, s.42-43.

yürürlükte olan 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 3. maddesine göre cemaat vakıfları 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince tüzel kişilik kazanmıştır.

B. 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu Döneminde Cemaat Vakıflarının Taşınmaz İktisabı

1. Genel Olarak

2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 44. maddesi uyarınca söz konusu kanunun yayımlanmasından önce cemaat vakıfların edindiği taşınmazların 15 yıldan beri vakıf olarak tasarruf edildiği vergi kayıtları, kira sözleşmeleri, 1328 tarihli Kanun-u Muvakkat'ın yayımlanmasından sonra tapuya verilen defter ve benzeri belgelerden anlaşılması halinde cemaat vakıfları adına tapuya geçici olarak şerh edilecektir. VGM şerh işlemini uygun gördüğü yöntemle ilan edecektir. Bu ilan tarihinden itibaren iki yıl içinde Şerh işlemine karşı mahkemede dava yoluyla bir itiraz yapılmaz ise tapu idaresi tarafından bu taşınmazların cemaat vakfı adına kesin olarak tescili yapılarak tapu senedi düzenlenecektir. Tapu kayıtlarına şerh konulan taşınmazlara ait davalarda VGM ve vakfın varsa mütevellileri birlikte hasım olacaklardır. VGM'nin 09.06.1929 tarih ve 1211 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 02.06.1929 kabul tarihli 1515 sayılı Tapu Kayıtlarından Hukuki Kıymetlerini Kaybetmiş Olanların Tasfiyesine Dair Kanun hükümlerinden yararlanma hakkı ise saklıdır.³⁴⁶.

Kanun tasarısının ilk halinde 44. madde bulunmamaktadır. Bu madde Tasarı'ya TBMM Adliye Encümeni'nin 02.07.1934 günlü, E. 1/395, K. 43 sayılı Mazbatası ile eklenmiştir. Adliye encümeni gerekçesinde şu ifadeler yer vermiştir³⁴⁷:

“Encümeni” n bu fasla ilave ettiği maddelerden birisi de alakadarların müracaatlarını beklemeden bu kanunun neşrinden en az onbeş sene evvelinden beri vakfolunarak tasarruf edildikleri anlaşılacak olan mallar Evkaf idaresinin talebi üzerine tapuya işaret edilerek ilân olunacağı, bu ilân tarihinde itibaren beş sene içinde itiraz eden çıkmazsa o malın vakıf olarak katî tescili yapılacağı tasrih edilmiş olup bununla da vakıf mallar gizlide kalmayarak bir an evvel tescillerinin yapılması temin olunmak istenmiştir. Gerçi 1515 sayılı kanun mucibince dahi

³⁴⁶ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.1515.pdf>, erişim tarihi 13.04.2022.

³⁴⁷ TBMM Tutanak Dergisi, C. 4, S. Sayısı 124-2, s. 9.

<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d05/c004/tbmm05004033.pdf>, erişim tarihi 13.04.2022.

vakıf malların tapuya raptı mümkün ise de kısmı mühimi eşhası hükmiyeye aid olmak üzere bir kısım vakıflarda mevcut muvazaalı ve gizli vaziyetin ortadan kaldırılmasına mezkûr kanunun hükümleri kâfi gelmeyeceği düşünölmüş ve tapu sicillerinin bir an evvel tesisi hakkında medeni kanunun istihdaf ettiği gayenin bir kat daha kolaylıkla temini husulü için bu hususta halin icaplarına göre daha müsait hükümler vazına lüzum görölmüş ve maddenin bu şekilde tesbitinde bu mülâhazalar âmil olmuştur.”

İlgili hüküm gereğince kanunun yayımlanması tarihinden geriye doğru en az on beş yıldan fazla olarak taşınmazın vakıf olarak kullanılması ve bu kullanımının 16 Şubat 1328 tarihli Muvakkat’ın yayımlanmasından sonra tapuya verilen defter veya kira kontratı gibi belgelerden anlaşılması halinde ilgili taşınmaz cemaat vakfı adına tapuda tescil edilecektir³⁴⁸.

2. 1936 Beyannamesi

2762 sayılı kanunun geçici 1/a maddesinde, VGM’ye hesap vermemiş olan bütün mütevelliler veya müteveli heyetleri bu kanunun hükümleri yürümeğe başladığı günden itibaren üç ay içinde idare ettikleri vakıfların mahiyetlerini, varidat membalarını ve bunların sarf ve tahsis mahallerini, geçmiş son senenin varidat ve masraflarının miktar ve nevilerinin ve mütevelliliği hangi selahiyetli merciin intihap veya kararına müsteniden ve hangi tarihten beri yaptıklarını gösterir bir beyanname tanzimine ve mensup oldukları vakıflar dairesine vermeye mecbur kılınmıştır. Cemaat vakıfları tarafından verilen beyannameler uygulamada “1936 beyannamesi” olarak adlandırılmıştır. 1936 beyannamesinde vakıf mütevellisi tarafından cevaplanmak üzere, sekiz başlık altında (1) vakfın isim ve şöhreti, (2) kimin tarafından idare edildiği, (3) müteveli ya da müteveli heyetinin seçilme tarihi, (4) idare edilen hayratın türleri ve bulunduğu mevkiler, (5) vakfiyesi ya da bu nitelikteki belgelerinin olup olmadığı, varsa bunların tarihi ve kayıtlı ve tescilli olup olmadıkları, (6) bu belgelere göre mütevelliliğin şartları, (7) gelir kaynaklarının vakfedilme yolları ve harcandığı yerler, (8) idare edilen akarların ne gibi şeylerden ibaret olduğu ve bulunduğu mevkiler gibi bölümlere yer verilmiştir.³⁴⁹. Yedikule Surp Pırğıç Ermeni Hastanesi Vakfı beyannameye “gelecekte ilave mülkler edinebilir” şeklinde kayıt düşmüştür. Yeniköy Panayia Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı ve Fener

³⁴⁸ Ekşi, s.58.

³⁴⁹ Ekşi, s.61; 2012 Beyannamesi, s.54.

Rum Erkek Lisesi Vakfı ise 2762 sayılı kanunun cemaatlere ait vakıfları kapsamadığına dair şerh düşerek beyannameleri VGM'ye vermiştir.³⁵⁰

2762 sayılı Kanun'un Geçici 1. maddesinde cemaat vakıflarından beyanname istenmesinin gerekçelerine yer verilmiştir.³⁵¹ Bu kanunun yürürlüğe girmesine değin olan dönemde devlet, cemaat kurumlarıyla hiç alakadar olmamış ve bu kurumlar hakkında elinde hiçbir kayıt ve malumat bulunmamaktadır. Beyannamenin amacı da cemaat vakıflarının devlet denetimi altına alınabilmesi ve bu denetimin yapılabilmesi için cemaat vakıflarının yönetimi, tasarruf ettikleri taşınmazlar hakkında idarenin bilgi temin etmeye ihtiyaç duymasıdır. *Oran*, 1936 beyannamesiyle cemaat vakıflarına ait taşınmazlar hakkında bilgi edinip, vaziyet edilmesinin hedeflendiğini, 1970li yıllarda Kıbrıs sorununun Türkiye – Yunanistan ilişkilerini olumsuz etkilemesinin bir sonucu olarak 1936 beyannamelerinin vakıf senedi olarak kabul edildiği ve akabinde beyannamelerde yer almayan cemaat vakıflarına ait taşınmazlara el konulduğunu belirtmektedir.³⁵² *Çağatay* ise 1936 tarihli beyannamenin vakfiye olarak kabul edilmesine olanak bulunmamakla birlikte bu beyannamelerin cemaat vakıflarının taşınmaz mal edinmesinin önüne geçilmesi amacıyla istenmediğini, kanun koyucunun cemaat vakıflarının sonradan taşınmaz mal edinemeyecekleri yönünde bir iradeye sahip olsa bu konuda kanuna açık bir hüküm koyma yönüne gidebileceğini ifade etmiştir.³⁵³ Ancak cemaat vakıflarının varlıkları Lozan Antlaşması ile güvence altına alınmış olduğundan, cemaat vakıflarının taşınmaz edinimini yasaklayan bir kanun hükmünün düzenlenmesi antlaşmaya aykırılık teşkil edecekti.

3. Namı müstear / Namı mevhum Adına Kayıtlı Taşınmazlarda Yaşanan Sorunlar

Cemaat vakıfları, taşınmazların 2762 sayılı kanunun 44. maddesine istinaden tescil işlemleri uygulamada çoğu kez idari yoldan yapılmamış ve birçok vakıf taşınmazların tescili için dava ikame etmek zorunda kalmıştır. Osmanlı İmparatorluğu döneminde, 16 Şubat 1328 tarihli Muvakkat öncesinde tüzel kişilerin kayden taşınmaz edinme hakkı olmadığından ötürü

³⁵⁰ *Öztürk*, s.124-125.

³⁵¹ *TBMM Tutanak Dergisi*, C. 4, S. Sayısı 124-2, s. 9.

<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d05/c004/tbmm05004033.pdf>, erişim tarihi 13.04.2022.

³⁵² *Oran*, *Baskın* : "1936 Beyannamesi'nin Hikayesi", *Yok Hükmünde*, İstanbul 2016, *Yok Hükmünde*, s. 137-139.

³⁵³ *Çağatay*, s.128.

namı müstear veya namı mevhum adına kaydedilen taşınmazlar için açılan davalar, vakıfların aleyhine sonuçlanmaya başlamıştır.³⁵⁴. Ayrıca bu taşınmaların bir kısmı çeşitli nedenlerle vakıfların uhdesinden çıkarak Maliye Hazinesi ve VGM adına tescil görmüş, bazıları ise üçüncü kişilere satılmıştır.

a. Gaiplik Yoluyla

Ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan bir kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık varsa, hakları bu ölüme bağlı olanların başvurusu üzerine mahkeme TMK'nın 32. maddesi gereğince bu kişinin gaipliğine karar verebilir. Ölüm karinesinden farklı olarak bir kimsenin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kendisinden uzun süre haber alınamaması durumlarında ilgili kişinin öldüğü ihtimali kuvvetliyse ilgili kişinin gaipliğine hâkim kararıyla karar verilir ve böylelikle kişilik sona erer.³⁵⁵. TMK'nın 588. maddesi uyarınca sağ olup olmadığı bilinmeyen bir kimsenin malvarlığı 10 yıl yönetilirse ya da malvarlığı böyle yönetilenin yüz yaşını dolduracağı süre geçerse, Maliye Hazinesi'nin talebi doğrultusunda o kimsenin gaipliğine karar verilir. Kayyım atandıktan 10 yıl sonra geçince mahkeme kararıyla taşınmazın Maliye Hazinesi adına tescili gerçekleştirilmiştir.³⁵⁶. Cemaat vakıflarına ait olmasına rağmen namı müstear veya namı mevhumlar adına kayıtlı olan bazı taşınmazlar, namı müstear veya namı mevhumlar hakkında alınan gaiplik kararlarıyla Maliye Hazinesi adına tescil görmüş, bu taşınmazların bir kısmı da üçüncü şahıslara intikal etmiştir.

b. Mahluliyet Yoluyla

Mahluliyet kararı gaip olduğu ileri sürülen kişilerin nüfus kayıtları ve var varsa mirasçıları tespit edilmeden, yeterli araştırma yapılamadan tesis edilen idari işlemlerle taşınmazların idarenin uhdesine geçmesidir.³⁵⁷. 5737 sayılı kanunun 'Taşınmazların Vakfa Dönmesi' başlıklı 17. Maddesi gereğince tasarruf edenlerin veya maliklerin mirasçı bırakmadan ölümleri, kaybolmaları, terk veya mübadil gibi durumlara düşmeleri halinde icareteynli ve mukataalı taşınmaz malların mülkiyeti vakfı adına tescil edilir. Yargıtay 1. Hukuk

³⁵⁴ Bakar, s.268.

³⁵⁵ Dural / Ögüz, s.30 ; Oğuzman / Seliçi / Özdemir – Oktay, s.29; Serozan, s.426.

³⁵⁶ Elbeyoğlu, Ali: Osmanlı'dan Günümüze Tapu ve Emval-i Metruke, s.63.

³⁵⁷ Elbeyoğlu, s.58.

Dairesi 2004/3131 E – 2004/3557 K sayılı ilamında da icareteynli ya da mukataalı taşınmazların malikinin mutasarrıfı değil, vakıf tüzel kişiliği olduğu ve bu nedenle vakıf malı olan taşınmazların, mutasarrıflarının mirasçı bırakmadan ölmeleri halinde mahlulen vakfına dönmeleri asıl olduğunu belirtmiştir³⁵⁸. Cemaat vakıflarına ait olmakla beraber tapuda namı müstear veya namı mevhumlar adına kayıtlı olan bazı taşınmazlar cemaat vakıflarının 1936 beyannamesinde yer alıyor olmasına rağmen, namı müstear ve namı mevhum kişiler hakkında alınan mahluliyet kararlarının bir sonucu olarak taşınmazın icareteyn şerhinde yazan ve VGM tarafından temsil ve idare edilen mazbut vakıflar adına tescil görmüştür. Bu taşınmazların bir kısmı üçüncü kişilere satılmıştır.

c. Vaziyet Yoluyla

Emval-ı Metruke mevzuatı çerçevesinde 14.05.1915 tarihli ve 15.04.1923 tarihli kanunlar gereğince başka yere nakledilmiş veya yitik kişi durumuna düşmüş kişilere ait olan taşınmazlar idarelerce tesis edilen vaziyet kararları doğrultusunda Hazine veya VGM adına geçmiştir. Kaçak ve yitik kişilerden kalan taşınmazlar kamu malı niteliğine haizdir³⁵⁹. Vaziyet kararları taşınmazların mülkiyetlerini doğrudan doğruya VGM'ye veya Hazine'ye nakledici nitelikleri bulunmakla birlikte anılan kararlar yalnızca yasaların yürürlükte kaldıkları dönem için firari ya da kayıp duruma düşüldüğünü tespit eden işlem ve karar niteliğindedir. Bu kararlar geçerlilikleri aksi sabit oluncaya dek sürdüğünden iptali herhangi bir hak düşürücü süreye ve zamanaşımına tabi değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 22.04.1963 tarih ve 1963/41E - 1963/94 K sayılı içtihadında şu ifadeleri kullanmıştır³⁶⁰:

“(...) 6 Ağustos 1340 tarihinden önce fiili bir surette yukarıda yazılı durumlara girmiş bulunan şahıslar hakkında yapılan ve bundan sonra, da yapılacak olan muamele; bunların mallarının, bu durumlara düştükleri tarihte Hazine veya Vakıflar İdaresi uhdesine geçmiş olup olmadığının tesbiti için o tarihlerde firari veya mütegayyip veya afcâr mahalle naklolunan kimselerden olup olmadıklarının tâyini maksadıyla girişilen araştırmalarla, tesis olunan idarî

³⁵⁸ <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, erişim tarihi: 27.06.2022.

³⁵⁹ Turan, Ahmet Uğur: *Taşınmaz Hukukundan Kaynaklanan Tapu İptal ve Tescil Davaları*, Ankara 2007, s.594-596

³⁶⁰ <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1963/94?KararNo=1963%2F94>, erişim tarihi: 28.06.2022.

işlemlerden ibarettir. Bu işlemlerin bir safhası olarak sık sık adı geçen (Vaziyet muamelesi) veya (Vaziyet kan) bu gibi gayrimenkullerin mülkiyetinin Maliyeye veya Vakıflar idaresine intikalini sağlayan hukukî ve kanunî bir unsur olmayıp, idarece bahis konusu şahsın firari, mütegayyip veya ahar mahalle nakledilen kimse olup olmadığının tesbiti için yapılan araştırmalar sonunda varılan neticeyi ve bu şahsa ait olup da kanun gereğince Hazine veya Vakıflar idaresine intikal etmiş bulunan gayrimenkullerin cins ve yerlerini topluca ifade ve vukuatı hülâsa için, tutulan bir usul gereğince, yazılan bir yazıdan ibarettir. (...)”

Türkiye Cumhuriyeti ile Yunanistan arasında imzalanan 23.08.1923 ve 10.06.1930 tarihli Mübadele Anlaşmaları ile 30.05.1934 tarihli Hakem Kararı gereğince Yunanistan’a giden Yunanlıların; Bulgar Krallığı ile imzalanan 18.10.1925, 28.05.1928 tarihli Mübadele Anlaşmaları gereğince Bulgaristan’a giden Bulgarların (İstanbul hariç) diğer vilâyetlerdeki malları Türk Devletine geçtiğinden, bu tür mallar emval-i metruke kapsamına dâhil değildir.³⁶¹ Söz konusu yasalar Lozan Antlaşması’nın yürürlüğe girdiği 06.08.1924 tarihinden itibaren ortadan kalkmıştır. Ancak bu tarihten sonra da cemaat vakıflarına ait olup namı müstear veya namı mevhumlar adına kayıtlı olan bazı taşınmazlar, namı müstear veya namı mevhumların kaçak ve yitik kişi olarak tespit edilmesinin akabinde Maliye Hazinesi veya VGM adına tescil görmüştür. Bu taşınmazların bir kısmı da üçüncü şahıslara intikal etmiştir.

d. Yargıtay’ın 1942 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı ile TBMM’nin Tefsir Kararı

Yedikule Surp Pırgıç Ermeni Hastanesi Vakfı tarafından fiilen tasarruf edilen ancak tapuda Badrik Gülbenkyan adına kayıtlı olan taşınmaz, Milli Emlak Müdürlüğünce Badrik Gülbenkyan’ın firari kişilerden olduğu ileri sürülerek tesis edilen vaziyet işlemi neticesinde Hazine adına tescil görmüştür. Vakfın taşınmazın kendi adına tescili için ikame ettiği davada Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu 1942/8 E – 1942/24 K sayılı ve 02.12.1942 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı (İBK) ile 2762 sayılı kanun 44. maddesine göre bu tür taşınmazların tapu tescilinin vakıf adına yapılabilmesi için MK gereğince kayıt sahibinin (namı mevhum veya namı müstear) onayına ihtiyaç olduğuna hükmetmiştir.³⁶² *Giritlioğlu’nun* “son derece garip” olarak nitelendirdiği ilama göre, Hz Meryem’in mirasçısının gelip taşınmaz vakıf adına tescili

³⁶¹ Başpınar, Veysel: “Eşya Hukuku Ve Yargı Kararları Açısından Emval-İ Metruke”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:3 Sayı:1 Yıl 2012, s. 61-111, s.69.

³⁶² <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi, 14.04.2022.

için rıza göstermesi gerekecekti³⁶³. Yargıtay kararıyla birlikte namı müstear ve namı mevhumlar adına tescil olan taşınmazların bir kısmına Maliye Hazinesi'nin istemiyle mahkemelerce kayyum tayini yapılmış edilmiş, vakfın gelirleri arasında yer alan taşınmaz kiralari da kayyumlar tarafından tahsil edilmeye başlanmış, kadastro çalışmaları sırasında taşınmazların bir kısmının malik hanesi açık bırakılmış veya tescilleri Hazine, VGM adına yapılmıştır³⁶⁴.

1942 tarihli İBK nedeniyle 2762 sayılı kanunun 44. maddesinin işlevsiz hale gelmesi ve uygulamalardan duyulan rahatsızlık nedeniyle Bakanlar Kurulu, TBMM'den ilgili hükmün tefsirini talep etmiştir³⁶⁵. TBMM, 1924 Anayasa'sının 26. maddesi gereğince kanunları yorumlama (tefsir) yetkisine haizdir³⁶⁶. TBMM 2762 sayılı kanunun 44. maddesinin tefsirine yer olmadığına ilişkin 1972 sayılı ve 02.07.1954 tarihli kararında 16 Şubat 1328 tarihinden önce tüzel kişilerin taşınmaz edinemediğinden, fiili olarak tasarruf edilen taşınmazların mecburiyetten gerçek kişiler veya mevcut olmayan tarihi ve dini şahıslar üzerine yapıldığı ancak bu taşınmazların gerçek sahiplerinin cemaat vakıfları olduklarından ötürü söz konusu taşınmazların tescilleri sırasında namı müstear veya namı mevhumların kendilerinin ve mirasçılarının onayının alınmasının mümkün olmadığını belirtmiştir³⁶⁷. Tefsir kararıyla beraber 1942 tarihli İBK ortadan kalkmıştır.

4. 1974 Tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı ve 1936 Beyannamesinin Vakıf Senedi Olarak Kabul Edilmesi

a. Genel Olarak

Cemaat vakıfları 1974 yılına kadar taşınmaz iktisabında önemli sorunlar yaşamamış, Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi Vakfı ve Samatya Surp Kevork Ermeni Kilisesi Vakfı bağış yoluyla taşınmaz edinmiştir³⁶⁸. Yargıtay HGK'nın 1971 / 2-820 E - 1974 / 505 K sayılı

³⁶³ Bakar, *Cemaat Vakıfları*, s.11; Giritlioğlu, s. 30.

³⁶⁴ Davuthan, *Cemaat Vakıfları, Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri* s.15; Reyna / Moreno Zonana, s.87.

³⁶⁵ 2012 Beyannamesi, s.60.

³⁶⁶ <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/>, erişim tarihi 14.04.2022.

³⁶⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/9354.pdf>, erişim tarihi: 14.04.2022.

³⁶⁸ İmamoğlu, s.76, Şimşek, Suat : "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında Cemaat Vakıflarının Taşınmaz Edinimi", *TBB Dergisi*, Sayı 88, Ankara 2010, s.29-54, s.37

ve 08.05.1974 tarihli ilamında 1936 beyannamelerinin vakıf senedi niteliğine haiz olduğuna ve beyannamelerde taşınmaz edinmeye ilişkin kayıt bulunmadıkça cemaat vakıflarının taşınmaz edinmeyeceğini karar vermesi cemaat vakıflarının yaşadığı mülkiyet sorunlarının temelini teşkil etmiştir. HGK kararında şu ifadeler yer verilmiştir.³⁶⁹:

“(...)Vakıflar Kanununun 44. maddesinde, 16 Şubat 1328 tarihli Kanunun yayınlanmasından sonra tapuya verilmiş defterleri ve buna benzer belgelerle anlaşılacak olan yerlerin o yolda vakıflar kütüğüne (geçeceği hükmü yer almıştır. Bu suretle, vakıf niteliği kazanan cemaatlere ait hayri, ilmi, bedii amaçlar güden kuruluşların düzenlenmiş vakıfnameleri bulunmadığı için az önce belirtilen 44. madde gereğince bunların süresinde verdikleri beyannamelerinin (vakıfname) olarak kabulü zorunluluğu ortaya çıkmıştır. Nasıl ki, vakıfname de mal edinme için açıklık olmayan hallerde vakıf tüzel kişiliği mal edinemezse; beyannamelerinde bağış kabul edecekleri yolunda açıklık olmayan hayır kurumları da gerek doğrudan doğruya, gerekse vasiyet yolu ile taşınmaz iktisap edemezler. Çünkü vasiyeti kabul yararına vasiyet yapılan ait bir haktır. Vakıf (vakfeden) vakıfnamesinde izin vermedikçe onun iradesi dışına çıkılıp mal kabul olunamaz. Öyle ise Balıklı Rum Hastanesinin vasiyet yolu ile taşınmaz mal edinmeyeceği(...)”

2762 sayılı kanunda ve diğer kanunlarda 1936 beyannamelerin vakıf senedi yerine geçeceğine dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca beyannamede cemaat vakıflarından talep edilen bilgiler sadece vakıfların sahip oldukları taşınmazların bildiriminden ibaret olduğundan taşınmaz iktisabına ilişkin de bir kayıt bulunmaktadır. İlgili HGK kararı doktrinde eleştirilmiştir. *Sungurbey*, 1936 beyannamelerin hiçbir şekilde cemaat vakıflarının kuruluş belgesi ve vakıf senedi olarak sayılamayacağını, beyannamelerin cemaat vakıflarının tasarruf ettiği taşınmazların tapuya tescili için bildirimden ibaret olduğunu ve beyannamelerde vakfın bağış veya vasiyet yoluyla taşınmaz mal edinebileceğine dair bir hükme yer verilmemiş olduğu gerekçesiyle cemaat vakıflarının MK'nın 46. maddesinden düzenlenen genel hak ehliyetinden yoksun bırakılmayacağını belirtmiştir.³⁷⁰ *Hatemi*, cemaat vakıflarının vakıf senetlerinin olmadığı ve vermiş oldukları 1936 beyannamelerinde de bağış veya vasiyet yoluyla taşınmaz edinebileceklerini belirtmeleri beklenemeyeceğinden hak ehliyetlerinin 1936

³⁶⁹ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi, 15.04.2022.

³⁷⁰ *Sungurbey*, s.354-356.

beyannamesi ile sınırlı tutulmasının hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir.³⁷¹ Şanlı da 1936 beyannamelerinin vakıf senedi sayılmasının hukuka uygun olmadığını, konusu mevzuat tarafından belirlenen beyannamelerden statü yaratılmayacağı ve bu beyannamelerde vakıfların taşınmaz edinebileceklerine dair kayıt düşmesinin beklenemeyeceği kanaatindedir.³⁷² Sakmar ise HGK kararını talihsiz bir içtihat olarak değerlendirmekte ve kararın Lozan Antlaşmasında azınlıkların haklarını güvence altına alan hükümler ile MK'nın 46. maddesine aykırı olduğu görüşündedir.³⁷³ Öğretide Yargıtay'ın kararını savunan yazarlar da bulunmaktadır. Öztürk, cemaat vakıflarının vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın verdikleri beyannamelerin vakıfların vakfiyesi sayıldığını, bu beyannamede gösterilen mallar vakfın mal varlığı olarak kabul edilmiş, burada belirtilen hizmet alanları da daha sonra gösterecekleri faaliyetler için amaç olarak benimsendiğini belirtmiştir.³⁷⁴ Alkan da cemaat vakıflarından vakıf senedi yerine geçmek üzere bütün taşınır veya taşınmazları için istendiğini ve ayrıca bu uygulamanın Lozan Antlaşması'na uygun olduğunu savunmuştur.³⁷⁵

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 1981/4849 E - 1981/4947 K sayılı ve 13.04.1981 tarihli ilamında 1974 tarihli HGK doğrultusunda vakıf senedi bulunmayan ve vakıf senedi olarak nitelendirilen beyannamesinde taşınmaz edinebileceği açıkça belirtilmeyen cemaat vakfının taşınmaz edinmesi durumunda iyiniyetli sayılamayacağına karar vermiştir.³⁷⁶ Aynı daire, 2001 / 6038 E -2001 / 9650 sayılı ve 25.09.2001 tarihli ilamında, vakıf senetleri bulunmayan cemaat vakıflarının 1936 yılında verilmiş beyannamelerinin, taşınmaz varlıklarını belli etme ve sonradan taşınmaz edinme bakımından vakıf senedi niteliğiyle kabul edilmesinin bir mecburiyet olduğunu, vakfın vakıf senedi niteliğindeki beyannamesinde taşınmaz edinebileceği belirtilmedikçe hiçbir şartta taşınmaz iktisap edemeyeceğine hükmetmiştir.³⁷⁷

b. Olağanüstü Zamanaşımı İle Kazanma Yönünden

³⁷¹ Hatemi, "Önceki Hukukumuzda ve Türk Medeni Hukukunda Vakıf Kurumuna İlişkin Bazı Sorunlar ve Düşünceler", s.89

³⁷² Şanlı; Cemal: Mütalalarım, 2016 Ankara, s.994.

³⁷³ Sakmar, s.114

³⁷⁴ Öztürk, s.148.

³⁷⁵ Alkan, s.100.

³⁷⁶ <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi:15.04.2022.

³⁷⁷ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi, 15.04.2022.

Tapuda kayıtlı olmayan, maliği tapudan anlaşılamayan, maliği 20 yıl önce ölmüş veya maliği hakkında gaiplik kararı verilmiş taşınmazlar TMK m. 713 uyarınca zilyedikle edinilebilir.³⁷⁸ Özel mülkiyete tabii olan taşınmazlar ve VK'nın 15. maddesi gereğince hayrat niteliğine haiz vakıf taşınmazların mülkiyeti zamanaşımı ile kazanılamaz.³⁷⁹ Zilyedin kazandırıcı zamanaşımından yararlanabilmesi için zilyetliğin malik sıfatıyla aralıksız 20 yıl davasız, yani gerçek malik tarafından müdahalenin menî veya istihkak davasının ikame edilmemiş bir şekilde devam etmiş olması gerekir.³⁸⁰ Kadastro Kanunu'nun 14. Maddesi uyarınca tapuda kayıtlı olmayan ve aynı çalışma alanı içinde bulunan ve toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüme kadar olan bir veya birden fazla taşınmaz mal, çekişmesiz ve aralıksız en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyetliğini belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat eden zilyedi adına tespit edilir. Söz geçen belgeler 31.12.1981 tarihine veya daha önceki tarihlere ait vergi kayıtları, tasdikli irade suretleri ile fermanlar, muteber müteveli, sipahi, mültezim temessük veya senetleri, kayıtları bulunmayan tapu veya mülga hazinesi hassa senetleri veya muvakkat tasarruf ilmuhaberleri, tasdiksiz tapu yoklama kayıtları, mülkname, muhasebatı atika kalemi kayıtları, mubayaa, istihkam ve ihbar hüccetleri ve evkaf idarelerinden tapuya devredilmemiş tasarruf kayıtlarıdır. İlgili belgelere dayanan kişinin zilyet olmadığı ise her türlü delille ispat olunabilir.³⁸¹

Kazandırıcı zamanaşımının koşulları gerçekleştiğinde zilyet Maliye Hazinesi ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılara karşı tescil davası ikame eder. Uygulamada tapuda malik olarak görünen kişinin mirasçılarının davaya dahil edilmesi için, zilyede veraset ilamı sunulması için süre verilmektedir.³⁸² Dava konusu taşınmaz mahkeme tarafından gazete vasıtasıyla bir kez ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa ilan olunur. Son ilandan başlayarak üç ay içinde herhangi bir itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiasını ispatlamış olursa, hakim taşınmazın tapuda zilyedin adına tescil edilmesine karar verir.

³⁷⁸ Erman, s.98; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, Eşya Hukuku, s.495-496.

³⁷⁹ Erman, s.98; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, Eşya Hukuku, s.4977.

³⁸⁰ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, Eşya Hukuku s.496.

³⁸¹ Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, Eşya Hukuku, s.519.

³⁸² Erman, s.101.

Cemaat vakıfları da tıpkı diğer tüzel kişiler ve gerçek kişiler gibi şartların oluşması durumunda olağanüstü zamanaşımı ile taşınmaz iktisap edebilir. Nitekim Yargıtay HGK, 1961/41 E – 1963/81 K sayılı ve 23.10.1963 tarihli ilamında üç cemaat vakfının 1913 beyannamelerinde de yer alan taşınmazları zilyetlikle kazanabileceklerine hükmetmiştir. İlgili kararda, tüzel kişiliğe sahip vakıfların sadece insana has olanlardan başka bütün haklardan yararlanabilecekleri, dolayısıyla vakfın zilyetlikle taşınmaz elde etmesinin önünde herhangi bir engel bulunmadığına yer verilmiştir³⁸³. Cemaat vakıflarının taşınmaz edinimini 1936 beyannameleriyle sınırlı tutan 1974 tarihli HGK kararıyla cemaat vakıflarının olağanüstü zamanaşımı ile taşınmaz iktisabı engellenmiştir. Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 1989/4849 E - 1990/4192 K sayılı ve 29.03.1990 tarihli ilamında cemaat vakfının vakıfnamesinde vakfın kazandırıcı zamanaşımı ile mal iktisap edip edemeyeceğine dair hüküm bulunup bulunmadığının araştırılması gerektiğini belirtmiştir³⁸⁴. Söz konusu ilama göre vakıf senetleri bulunmayan cemaat vakıfları kazandırıcı zamanaşımıyla taşınmaz edinemeyecektir. Nitekim aynı daire 2002/4873 E – 2002/4337 K sayılı ve 09.05.2002 tarihli kararında bir cemaat vakfı olan *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı'nın* dini ve hayri amaçlı vakıf olduğunu, 1936 beyannamesine dâhil edilmeyen taşınmazların beyanname kapsamında değerlendirilemeyeceğini, zilyetlik ispatlayan vergi kayıtlarının da beyanname yerine geçemeyeceği gerekçesiyle cemaat vakıflarının zilyetlikle mal edinemeyeceğine dair içtihatla bulunmuştur³⁸⁵.

c. Değerlendirme

743 sayılı MK'nın 46. maddesi uyarınca tüzel kişiler insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler. MK'nın 47. maddesi tüzel kişilerin kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazacağını öngörmüştür. MK'nın 48. maddesinde ise tüzel kişinin iradesinin organları aracılığıyla açıklanacağı ifade edilmiştir. Cemaat Vakıfları 2762 sayılı kanunla birlikte tüzel kişilik kazanmış ve mensuplarınca belirlenen heyetleri tarafından yönetilecekleri düzenlendiğinden hak ve fiil ehliyetleri vardır. Mevzuatta cemaat vakıfların taşınmaz iktisabını kısıtlayan ve yasaklayan herhangi bir hüküm de bulunmamaktadır. Cemaat vakıflarına ilişkin, kuruluş

³⁸³ Şimşek, s.38.

³⁸⁴ <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi: 05.07.2022

³⁸⁵ <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi: 01.07.2022

belgesi niteliğinde olmayan, sadece mal bildiriminden ibaret 1936 beyannamesinin taşınmaz iktisabında tek kıstas olarak alınması mülkiyet hakkına aykırılık teşkil etmektedir. Dolayısıyla Yargıtay dairelerinin cemaat vakıflarının taşınmaz edinemeyeceğine dair içtihatları kanunla ve mülkiyet hakkıyla bağdaşmamıştır.

İlgili HGK kararı ve bu kararı izleyen diğer içtihatlarla birlikte, kanunda cemaat vakıflarının taşınmaz edinmesini yasaklayan herhangi bir hüküm olmamasına rağmen, cemaat vakıflarının sonradan satış, miras, bağış, vasiyet, ikramiye ve diğer yollarla iktisap ettikleri ve haliyle 1936 beyannamelerinde de yer almayan – alması da mümkün olmayan - taşınmazlara el konulmuştur. Bu taşınmazlar önceki maliklerine veya onların mirasçılarına iade edilmiş, malikleri ve mirasçıları bulunmayan taşınmazlar ise ikame edilen davalar neticesinde VGM, Hazine, Milli Emlak Müdürlüğü veya Belediyeler adına tapuda tescil görmüştür. Sadece cemaat vakıflarının mülkiyet hakları değil, taşınmazları vakıflara bağışlayan ya da vasiyet eden cemaat mensuplarının mülkiyet hakları ile son arzularına sadık kalınması ilkesi de ihlal edilmiştir.³⁸⁶. Davalarda, cemaat vakıflarının avukatları davayı ikame eden VGM'nin, Maliye Hazinesi'nin ve diğer idari kurumların davayı ikame etmekte hukuki yararlarının bulunmadığına ilişkin dair yaptıkları savunmalar, cemaat vakıflarının taşınmaz edinmesi ile bozulan kamu düzeninin yeniden tesis edilmesi gerekçesiyle reddedilmiştir.³⁸⁷. El konulan taşınmazlar karşılığında cemaat vakıflarına herhangi bir ödeme dahi yapılmamıştır. Bu dönemde cemaat vakıflarının 2762 sayılı kanunun 44. maddesine istinaden ikame ettikleri davalarda, taşınmazın 1913 ve 1936 beyannamelerinde yer alması halinde vakıf adına tescili sağlanmış ancak 1936 beyannamesinde yer almasına rağmen namı müstear veya namı mevhumlar adına kadastroda tespit görmüş olan taşınmazlara ilişkin davalar kadastro tespitinin kesinleşmesinden ötürü 10 yıllık zaman aşımı nedeniyle reddedilmiştir.³⁸⁸. Yargıtay, daha önceki kararlarında cemaat vakıflarının olağan üstü zamanaşımıyla taşınmaz edinebileceğine karar vermiş ancak daha sonraki kararlarında 1936 beyannamelerinin vakfiye yerine geçtiğini kabul ederek, beyannamelerde taşınmaz edinimine dair bir kayıt bulunmadıkça herhangi bir yolla taşınmaz iktisabının mümkün olmadığı yönünde karar vermeye başlamıştır. Bu içtihatlarla cemaat vakıflarının hak ehliyetleri kısıtlanmış, Lozan Antlaşması ve Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakları ile ayrımcılık yasağı ve eşitlik ilkesi ihlal edilmiştir. Kararlarda taşınmaz

³⁸⁶ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.270; Ekşi, s.121.

³⁸⁷ Bakar, *Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları* s.269

³⁸⁸ Reyna / Moreno Zonana, s.91.

ediniminde 1936 beyannamesinde hüküm bulunma şartı aranmışsa da Yedikule Surp Pırgıç Hastanesi Vakfı, 1936 beyannamesinde vakıf amacına uygun olarak taşınmaz edinebileceğini belirtmiş olmasına rağmen vakfın birçok taşınmazına el konmuştur.³⁸⁹

5. Cemaat Vakıflarının Taşınmazları Üzerinde Tasarruflarını Kısıtlayan Uygulamalar

2762 sayılı kanunun yürürlükte olduğu dönemde cemaat vakıflarının tapuda kendi adına kayıtlı olan taşınmazlar üzerinde akar niteliğine yeni yapılar inşa edip edemeyecekleri tartışma konusu olmuştur. *Taksim Surp Agop Ermeni Katolik Hastanesi Vakfı* kendi adına kayıtlı bir taşınmazı bir bölümünde kiracısı şirkete bir ticaret ve kültür merkez ile bir otel inşa ettirmek için İçişleri Bakanlığı'na müracaat etmiş, bakanlık tarafından vakfa ruhsat verilemiştir. Vakıf yönetimi ilgili idari işlemin iptali için idari yargı nezdinde dava ikame etmiştir. Danıştay 12. Dairesi 1967/924 E – 1967/189 K sayılı ve 11.02.1967 tarihli ilamında vakfın padişah fermanıyla kurulduğu ve vakfın her türlü faaliyetinde ferman hükümlerinin esas alınması gerektiğinden fermanla yeni gelir kaynakları elde edilmesine ilişkin bit kayıt bulunmadığından vakfın yeni akar inşasına yetkili olmadığına karar vermiştir.³⁹⁰ Vakıf daha sonra bir taşınmazın satışından ve diğer kaynaklardan elde ettiği gelirlerle bir han inşa ettirmek için VGM'den izin istemiştir. VGM, cemaat vakıfları yöneticilerinden beynamede yer alan taşınmazları idare edecekleri, elde edilecek gelirlerin vakıf hayratları için kullanılması gerektiği ve mevcut paranın yanı sıra vakfı borçlandırmak suretiyle vakfın talebini reddetmiştir. Vakıf yönetimi tarafından Danıştay 12. Daire'nin 1969/337 E sayılı dosya nezdinde ilgili idari işlemin iptali için dava ikame edilmiş, Danıştay 12. Dairesi 1970/391 K sayılı ve 02.03.1970 tarihli ilamıyla cemaat vakıflarının yeni akar inşa etmelerini yasaklayan bir düzenleme bulunmadığını belirterek VGM işlemini iptal etmiştir.³⁹¹ Son olarak Danıştay 10. Dairesi 1982/3285 E – 1982/1413 K sayılı ve 26.05.1982 de tarihli ilamında *Taksim Surp Agop Ermeni Katolik Hastanesi Vakfı'nın* vakıf senedi yerine geçen 1936 beyannamesinde vakıf arsasına inşaat yapılabileceğine dair bir ifade bulunmadığından, vakfa VGM tarafından inşaat izni verilmemesini hukuka uygun bulmuştur. Söz konusu idari işlemin iptal edilmesi gerektiğini savunan üye, azlık oyunda günün ekonomik koşulları karşısında vakfın varlığını devam

³⁸⁹ 2012 Beyannamesi, s.56.

³⁹⁰ Sungurbey, s. 404.

³⁹¹ Sungurbey, s. 403-404.

ettirebilmesi için tasarrufta bulunması ve onarım, inşaat gibi işleri yapmasının bir zorunluluk olduğunu ifade etmiştir.³⁹². Cemaat vakıflarının taşınmazları üzerinde yeni inşaat yapılamayacağına ilişkin Danıştay kararlarını eleştiren *Sungurbey*, cemaat vakıflarının taşınmazlarından tam olarak yararlanabilmesi için bina yaptırabileceklerini, tüzel kişiliği olan cemaat vakıflarının kanunda yasaklanmayan bütün işlemleri yapabileceklerini ifade etmiştir.³⁹³.

Şişli Karagözyan Ermeni Yetimhanesi Vakfı'na ait taşınmaz vakıf tarafından bir şirkete 'otomobil teşhir ve park yeri' olarak kiraya verilmiş, kiracı şirket vakfın 1936 Beyannamesi'nde hayrat olarak geçen taşınmazı otopark olarak kullanmak için İstanbul Belediyesi'ne başvurmuş, ancak başvurusu reddedilmiş. Kiracı şirket kiracılık hakkını üçüncü bir kişiye devretmiştir. Yeni kiracı 1984 yılında, Şişli Belediyesi'ne 'otopark ruhsatı' almak için yapmış olduğu müracaat kabul edilmemiş, idari yargı nezdinde ikame edilen davanın neticesinde İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 06.12.1994 tarihli kararı uyarınca, Belediye'nin red işlemini iptal edilmesi ve bu kararın Danıştay tarafından onanmasının ardından otopark için geçerli ruhsatı alabilmiştir. Ruhsatın verilmediği süre zarfında taşınmaz otopark olarak işletilmiştir. 1996 yılında söz konusu taşınmaz üzerinde Şişli Belediyesi, Vakıf ve şirket arasında Şişli Ticaret Merkezi projesi kapsamında ticaret merkezi, zemin altı otopark ve pazar yeri yapılması için protokol düzenlemiş ancak VGM tarafından gerekli izinler verilmemiştir. Akabinde Belediye'nin taşınmazın %25 intifasının Vakıf'ta kalması kaydıyla çıplak ve tam mülkiyetinin Belediye'ye satılmasına ilişkin yapmış olduğu teklif ise Vakıf yönetimi tarafından reddedilmiştir. Vakıf yönetimi, 2762 sayılı kanunun 12. maddesi uyarınca, cemaat vakıflarının taşınmaz satışlarından elde edilen bedelin Ankara Vakıflar Bankası'ndaki akar toprak hesabında bloke edilmesi ve bu bedelin yalnızca yıllık faiz gelirin cemaat vakfına kullanılacak olması nedeniyle söz konusu taşınmazın satışını gerçekleştirmek istememiştir.³⁹⁴.

6. 4771, 4778 ve 4928 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler

³⁹² *Sungurbey*, s.405.

³⁹³ *Sungurbey*, s.406-411.

³⁹⁴ *Nalcı, Tamar / Dağlıoğlu Emre Can: Türkiye'de Bir Ermeni Mülkünün Olağan Hikâyesi: Şişli Karagözyan Ermeni Yetimhanesi'nin Arsasına El Koyma Girişimleri*, s.1-7.

Helsinki’de 10-11 Aralık 1999’da düzenlenen AB Zirvesi’nde Türkiye aday ülke olarak ilan edilmiş, aday ülkeler için yol haritası niteliği taşıyan ve AB Komisyonu tarafından hazırlanan Katılım Ortaklığı Belgesi (KOB) kabul edilmiştir. KOB’da üyelik için yapılması gerekenler kısa ve orta vadeli öncelikler şeklinde, siyasi ölçütler, ekonomik ölçütler ve AB müktesebatına uyum başlıkları altında sıralanmaktadır. Aday devletler, Kopenhag Kriterler gereğince demokrasi, hukukun üstünlüğü, insan hakları, azınlıklara saygı ve onların korunmasını güvence altına alan kurumların istikrarını sağlamak zorundadır. Türkiye insan haklarını ve azınlık haklarına zedeleyen bazı kanunları değiştirmek için bir dizi yasal değişiklik yapmıştır.³⁹⁵.

AB uyum paketleri kapsamında 08.02.2002 tarih ve 24841 sayılı Resmi Gazete’de yürürlüğe giren ve 03.08.2002 tarihinde kabul edilen 4771 Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunla 2762 sayılı kanunun 1. maddesinin sonuna iki fıkra eklenmiştir. Böylelikle cemaat vakıfları, vakıf senetleri olup olmaksızın, Bakanlar Kurulu’nun izniyle dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhî ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere taşınmaz iktisap edebilecek ve taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunabilecektir. Ayrıca cemaat vakıflarının ihtiyaçlarını karşılamak üzere, tasarrufları altında bulunduğu, vergi kayıtları, kira sözleşmeleri ve diğer belgelerle belirlenen taşınmaz mallar kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde başvurulması hâlinde vakıf adına tescil olunur. Cemaat vakıfları adına bağışlanan veya vasiyet olunan taşınmaz mallar da bu madde hükümlerine tabii kılınmıştır. Yapılan bu değişikliğin gerekçesinde, AİHS’de yer alan ayrımcılık yasağı ve Ek 1 sayılı Protokolle güvence altına alınan mülkiyet hakkının korunması ilkeleri ile uyum sağlandığı, cemaat vakıflarının taşınmaz iktisabı ve taşınmazları üzerinde her türlü tasarrufta bulunabilmelerinin olanaklı hale getirildiği, AB müktesebatı ile azınlıkların ayrımcı işleme tabi olmamalarının, çoğunluğa mensup kişiler gibi tüm haklardan yararlanmalarının öngörüldüğü ifade edilmiştir.³⁹⁶. 11.01.2003 tarih ve 24990 sayılı Resmi Gazete’de yürürlüğe giren 02.01.2003 tarihinde kabul edilen 4778 Sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile yapılan değişiklikle taşınmaz iktisabı bu kez VGM’nin iznine bağlanmıştır.³⁹⁷ Gerekçede cemaat vakıflarının taşınmaz mal edinebilmelerinde, İçişleri ve Dışişleri Bakanlığının uygun görüşü ve Vakıflar Genel Müdürlüğünden izin alınması esası getirildiği

³⁹⁵ Oran, s.117 – 121 ; <https://www.ab.gov.tr/46226.html>, erişim tarihi: 16.04.2022.

³⁹⁶ <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss890m.htm>, erişim tarihi: 15.04.2022.

³⁹⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/01/20030111.htm#1>, erişim tarihi: 16.04.2022.

belirtilmiştir. Cemaat vakıflarının tasarrufunda taşınmazların tescil başvuruları için öngörülen 6 aylık süre ise 19.07.2003 tarihli ve 25173 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 4928 sayılı kanunla başvurular kanunun yürürlük tarihinden itibaren 18 ay süreyle uzatılmıştır.³⁹⁸.

Cemaat vakıflarına taşınmaz iktisabına ilişkin tanınan yeni haklarla diğer vakıflarla aralarında farklılık yaratılmasının kanun önünde eşitlik ilkesine; aynı hak doğuran belgelere karşı şahsi belgelere (yasa kapsamındaki (kira sözleşmesi ve diğer belgeler) üstünlük tanınmasının mülkiyet hakkına aykırı olduğu bahisle Anayasa Mahkemesi nezdinde iptal davası ikame edilmiştir. AYM 11.12.2003 tarih ve 25282 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2002/146 E - 2002/201 K sayılı 27.12.2002 tarihli kararıyla iptal talebini reddetmiştir. Yüksek Mahkeme kararın gerekçesinde, cemaat vakıfları ile diğerleri ve TMK’ya göre kurulan vakıfların aynı hukuksal durumda bulunmadıklarından farklı kurallara bağlı tutulmalarında eşitlik ilkesine; taşınmazların tescil işlemlerinde de genel hükümlere göre taşınmaz üzerinde başka bir mülkiyet iddiası veya aynı hak olup olmadığı araştırılacağından ötürü mülkiyet hakkına aykırılık bulunmadığını belirtmiştir.³⁹⁹.

Söz konusu değişikliklere istinaden 04.10.2002 tarihli ve 24896 sayılı Resmi Gazete’de ve 24.01.2004 tarihli ve 25003 sayılı Resmi Gazete’de, Cemaat Vakıflarının Taşınmaz Mal Edinmeleri, Bunlar Üzerinde Tasarrufta Bulunmaları ve Tasarrufları Altında Bulunan Taşınmaz Malların Bu Vakıflar Adına Tescil Edilmesi Hakkında iki yönetmelik yayımlanmıştır.⁴⁰⁰. Yönetmelik, cemaat vakıflarının, taşınmaz mal edinmeleri ve taşınmaz malları üzerinde tasarrufta bulunmaları ile bu vakıfların aynı alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere, her ne surette olursa olsun, tasarrufları altında bulunan taşınmaz malların vakıf adına tesciline ilişkin usul ve esaslarını kapsamaktadır. Cemaat vakıfları taşınmaz mal edinme ve tasarrufları altında bulunan taşınmazların tescili için başvuruları vakfın bağlı olduğu Vakıflar Bölge Müdürlüğü’ne yapmaktadır. Başvurular, Bölge Müdürlüğü’nün görüşüyle beraber VGM’ye gönderiliyor, VGM gerektiğinde bakanlıklar ve diğer kamu kurumlardan da

³⁹⁸ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030719.htm#4>, erişim tarihi: 16.04.2022.

³⁹⁹ <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2002/201?EsasNo=2002%2F146>,

erişim tarihi: 15.04.2020

⁴⁰⁰ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/10/20021004.htm#6>, erişim tarihi: 16.04.2022.

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/01/20030124.htm#4>, erişim tarihi: 16.04.2022.

görüş alıyordu. Vakıflar Meclisi başvuruyu inceler, eksik hususların bulunması durumunda tamamlanması için ilgili vakfa tebligatta bulunmaktaydı. Başvuruda herhangi bir eksiklik olmaması durumunda Vakıflar Meclisi iki ay için ilgili vakfa başvuru sonucunu gerekçeli olarak bildirmekteydi. Vakıflar Meclisi başvuruyu kabul ederse vakıf adına yetki belgesi düzenleniyor ve Tapu Sicil Müdürlüklerinde yapılacak işlemler, vakfin yetkilisi tarafından yürütülüyordu.

AB uyum paketleri çerçevesinde cemaat vakıfların mülkiyet haklarına ilişkin yapılan yeni düzenlemeler Yargıtay'ın kararlarına da yansımıştır. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 2004/8622 E - 2004/9589 K sayılı ve 22.09.2004 tarihli ilamında, 1936 tarihli beynamede yer almayan ve davalı vakfin başka yollarla da mal edinmeyeceğinden bağış suretiyle edinilen taşınmazın cemaat vakfı adına tescil edilmesinin yolsuz olduğu, ancak AB'ye uyum çalışmaları nedeniyle kabul edilen 4771 ve 4478 sayılı yasalarla yapılan değişikliklerle 1936 tarihli beynamede yer almayan taşınmazların da edinilebilmesinin yolunun belli kurallara ve koşullar dahilinde açıldığını, vakfin belirtilen biçimde bir başvurusunun bulunup bulunmadığının saptanması, başvurusu yok ise vakfa başvuru olanağının tanınması ve sonucunun beklenmesi gerektiğine karar vermiştir.⁴⁰¹ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi de 2005/14788 E - 2005/17872 K sayılı ve 03.10.2005 tarihli ilamında, cemaat vakıflarının 17.05.2003'ten itibaren 18 ay içerisinde Vakıflar Yasasının 1/7 fıkrası uyarınca tescil isteğinde bulunabileceğini, mahkemece öncelikle vakfin belirtilen biçimde bir başvurusunun bulunup bulunmadığının saptanması, başvurunun olmadığının anlaşılması halinde yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda, başvuru imkanının tanınması, mülkiyetin vakfa intikalinin imkan dahilinde olması halinde sonucunun beklenilmesi gerektiğini belirtmiştir.⁴⁰² Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2007/679 E - 2007/1173 K sayılı ve 03.04.2007 tarihli ilamında ise bir cemaat vakfı olan Kandilli Rum Ortodoks Cemaati Metamorfosis Rum Ortodoks Kilisesi ve Kandilli Rum Muhtelit İlk Mektebi Vakfı'nın kazandırıcı zamanaşımı ile taşınmaz iktisap edebileceğine karar vermiştir.⁴⁰³

2762 sayılı kanunda yapılan değişiklikler ve bu değişikliklere istinaden hazırlanan yönetmelikler, cemaat vakıflarına taşınmaz tescil işlemlerine son derece zahmetli ve bürokratik işlemleri yerine getirmelerini şart koşmuş ve sınırlı olarak sadece “dini, hayri, sosyal, eğitsel,

⁴⁰¹ <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi:18.04.2022.

⁴⁰² <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi:18.04.2022.

⁴⁰³ <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi:18.04.2022.

sihhi ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere” mal edinme hakkı tanımıştır.⁴⁰⁴. *Hatemi*’ye göre 4771 ve 4778 sayılı düzenlemelerin iki büyük sakıncası ve elverişsizliği vardır. *Hatemi*, yapılan düzenlemelerle Yargıtay HGK’nın 1974 tarihli içtihadının kanuna uygun olduğu ilan edilerek içtihadı dayanarak yapılanların meşru sayıldığı ve uyum yasalarından önceki mevzuatta cemaat vakıflarının taşınmaz edinme ehliyeti bulunmadığı sonucu vardıktan sonra uyum yasasından sonraki dönem için taşınmaz edinme ehliyetinin izne bağlanmasının geriye gidiş olduğu görüşündedir.⁴⁰⁵. Kasım 2013 itibariyle cemaat vakıfları tasarruflarında olan ancak tapuda adlarına tescilli olmayan hiçbir taşınmazı tapuya tescilini yapamamış, eksiklerin tamamlanmasıyla ikince defa yapılan 1532 taşınmaza ilişkin başvuruların 242’si olumlu sonuçlanmıştır. Mayıs 2004 itibariyle ise 1532 taşınmaza ilişkin başvuruların 236’sı kabul edilerek taşınmazların ilgili cemaat vakfı adına tapuda tescili gerçekleşmiştir.⁴⁰⁶.

Cemaat vakıflarının tasarruflarında olan taşınmazların tescilin sağlanması ve yasal bir engel olmamasına rağmen keyfi olarak taşınmaz iktisabını yasaklayan uygulamanın son bulması olumlu olarak değerlendirmiştir. Ancak kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olarak taşınmaz iktisabının önce Bakanlar Kurulu ardından VGM’nin iznine tabii olması, mülkiyet hakkına ilişkin başvurulara süre sınırı konulması, yönetmelikte görüşü alınacak kamu kurum ve kuruluşlarının açıkça belirtilmemesi, el konulan taşınmazlar ile mazbutaya alınan vakıflarla ilgili sorunlara bir çözüm getirilmemesi ve tescil işlemlerinde doğacak olan tapu harçları ile ilgili bir açıklama olmaması söz konusu yasal düzenlemeleri yetersiz kılmıştır.⁴⁰⁷.

7. Cemaat Vakıflarının Mülkiyet Hakkına İlişkin AİHM Tarafından Kabul Edilen Bireysel Başvuruları

Cemaat vakıflarının 1936 yılından sonra edindikleri taşınmazların eski maliklerine veya kamu kurum ve kuruluşlarına devredilmesi, taşınmazların 1936 beyannamesinde yer almasına rağmen tapuda kamu kurum ve kuruluşları adına veya üçüncü kişiler adına tescil görmesi, taşınmazların tapuya tescil aşamalarında yaşanan sorunlar, hatta yasak olarak tabir edilecek mal

⁴⁰⁴ *Kurban / Hatemi, s.25.*

⁴⁰⁵ *Hatemi, K. , s.123.*

⁴⁰⁶ *Oran, s.133-134, tablo-6 ve tablo-7.*

⁴⁰⁷ *Hatemi Hüseyin: Hukuk Devleti İlkeleri Işığında Cemaatlerin Tüzel Kişilikleri”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s. 238-243, s.242; Sakmar, s.116-117; Reyna / Moreno Zonana, s.129-130.*

iktisabına ilişkin kısıtlamalar ve mülkiyet hakkı ihlalleri Türkiye'nin önemli bir hukuk sorunu haline gelmiş, AİHM'e kadar uzanmıştır.

Mülkiyet, eşya üzerinde ilgisine en geniş yetki sağlayan aynı haktır.⁴⁰⁸ Mülkiyet hakkının içeriğini düzenleyen TMK m. 683 gereğince bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir. Mülkiyet hakkın korunmasını düzenleyen AİHS Ek Protokol 1 Madde 1'e göre her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir. AİHM'e göre Ek Protokol 1 Madde 1 mülkiyete saygıyı, mülkiyetten yoksun bırakma koşullarını, taraf devletlere tanınan mülkiyetten yararlanma hakkını kamu yararına uygun düzenleme yetkisini ve bu üç ilkenin birbiriyle alakalı olduğunu düzenlemektedir.⁴⁰⁹ AİHM, mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin varlığını tespit ettikten sonra bu müdahalenin Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesindeki şartlara uygun olup olmadığını hukuk tarafından öngörülme, kamu yararına olma, uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olma, orantısallık ve ölçülülük kriterlerine göre araştırmaktadır.⁴¹⁰

Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı 10.10.1952 tarihinde bağış ve 16.12.1958 tarihinde satın alma yoluyla iki taşınmaz edinmiştir. Maliye Hazinesi 15.07.1992 tarihinde ikame ettiği davanın neticesinde mahkeme 07.03.1996 tarihli ilamıyla Yargıtay'ın 1974 tarihli HGK kararı doğrultusunda taşınmazların 1936 beyannamesinde yer almadığı gerekçesiyle vakfa ait tapu kaydının iptali ile eski maliki adına tesciline karar vermiştir. Yargıtay 11.06.1996 tarihinde yerel mahkemenin kararını onamış, vakfın karar düzeltme talebinin ise 09.12.1996 tarihinde reddetmiştir. Yerel mahkemenin kararı kesinleşmiş ve iç hukuk yollarını tüketen vakıf, mülkiyet hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği gerekçeleriyle AİHM'e başvurmuştur. AİHM 34478/97 başvuru numaralı ve 09.01.2007 tarihli kararında cemaat vakıfları tarafından 1936 yılında verilen beyannamelerin "vakıf senedi" yerine geçtiğine ilişkin Yargıtay HGK'nın 1974 tarihli içtihadının uygulanmasının "**öngörülebilirlik**" ilkesiyle; üzerinden on altı ve yirmi iki yıl geçtikten sonra kabul edilen bir içtihadın uygulanması nedeniyle taşınmazların tapu

⁴⁰⁸ Erman, s.57; Oğuzman / Seliçi / Özdemir – Oktay, *Eşya Hukuku* s.234.

⁴⁰⁹ Gemalmaz, Burak: *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı*, 2. Baskı, 2017 İstanbul, s.22-23.

⁴¹⁰ Ayhan İzmirli, s.116; Şimşek, s.42-43.

kayıtlarının iptal edilmesinin “meşruiyet” ilkesiyle bağdaşmadığından vakfın mülkiyet hakkına yönelik bir ihlal oluşturduğuna hükmetmiştir. AİHM ayrıca 1 No’lu Ek Protokol’ün 1. maddesi ve AİHS’in 6. maddesi ile birlikte AİHS’in 14. maddesi kapsamında yapılan şikayetlerin incelenmesine gerek olmadığına; taşınmazın vakıf adına yeniden tescil edilmesine aksi takdirde vakfa maddi tazminat olarak 890.000 (sekiz yüz doksan bin) Euro ödemesine karar vermiştir.⁴¹¹.

Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi Vakfı’na 1943 ve 1967 yıllarında iki taşınmaz bağışlanmıştır. Maliye Hazinesi tarafından ikame edilen davaların neticesinde yerel mahkemeler Yargıtay HGK’nın 1974 tarihli ilamına dayanarak taşınmazların tapu kayıtlarının iptaline karar vermiş, bu kararlar Yargıtay tarafından da onanmıştır. İç hukuk yollarını tüketen vakıf, mülkiyet hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği gerekçeleriyle AİHM’e başvurmuştur. Tarafların uzlaşmaya gitmesiyle 50147/99 ve 51207/99 sayılı başvurular AİHM bireysel başvuru listesinden düşmüş; devlet vakfa söz konusu taşınmazları iade etmeyi ve 15.000 Euro yargılama masraflarını ödemeyi kabul etmiştir.⁴¹².

Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi Vakfı’nın 14 Mart 1962 tarihinde bağış yoluyla edindiği taşınmazın tapu kaydı, Hazine’nin 02.08.1998 tarihinde ikame ettiği davanın neticesinde taşınmazın 1936 beyannamesinde yer almadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir. Yargıtay 13.11.2001 tarihinde yerel mahkemenin kararını onamış, vakfın karar düzeltme talebinin ise 11.02.2002 tarihinde reddetmiştir. Yerel mahkemenin kararı kesinleşmiş ve iç hukuk yollarını tüketen vakıf AİHM’e başvurmuştur. Yerel mahkemenin kararı kesinleşmiş ve iç hukuk yollarını tüketen vakıf, mülkiyet hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği gerekçeleriyle AİHM’e başvurmuştur. AİHM, 36165/021936 başvuru numaralı ve 16.08.2008 tarihli kararında, taşınmaz ediniminden kırk yıl sonra vakfın tapusunun iptaline yol açan Yargıtay HGK’nın 1974 tarihli içtihadının uygulanmasını mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir. AİHM ayrıca 1 No’lu Ek Protokol’ün 1. maddesi ve AİHS’in 6. maddesi ile birlikte AİHS’in 14. maddesi kapsamında yapılan şikayetlerin incelenmesine gerek olmadığına; taşınmaz adına tescil edilme imkanı bulunmadığından vakfa 275.000 Euro (iki yüz yetmiş beş bin Euro) maddi tazminat ödenmesine karar vermiştir.⁴¹³.

⁴¹¹ <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-125767>, erişim tarihi: 18.04.2022.

⁴¹² <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-81149>, erişim tarihi: 18.04.2022.

⁴¹³ <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-125646>, erişim tarihi: 18.04.2022.

Samatya Surp Kevork Ermeni Kilisesi, Mektebi ve Mezarlığı Vakfı, 11.10.1955 tarihinde bir taşınmazı hibe yoluyla edinmiştir. İstanbul Vakıflar Bölge Müdürlüğü'nün 08.10.1998 tarihinde ikame ettiği davanın neticesinde taşınmazın 1936 beyannamesinde yer almadığı gerekçesiyle vakfa ait tapu kaydının iptali ile eski maliki adına tesciline karar vermiştir. Yargıtay 25.09.2001 tarihinde yerel mahkemenin kararını onamış, vakfın karar düzeltme talebinin ise 29.04.2002 tarihinde reddetmiştir. Yerel mahkemenin kararı kesinleşmiş ve iç hukuk yollarını tüketen vakıf, mülkiyet hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği gerekçeleriyle AİHM'e başvurmuştur. AİHM 1480/03 başvuru numaralı ve 16.12.2008 tarihli kararında taşınmaz ediniminden kırk yedi yıl sonra başvuranın tapusunun iptaline yol açacak Yargıtay HGK'nın 1974 tarihli içtihadının uygulanmasının mülkiyet hakkının ihlali olduğunu sonucuna varmıştır. AİHM ayrıca 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ve AİHS'in 6. maddesi ile birlikte AİHS'in 14. maddesi kapsamında yapılan şikayetlerin incelenmesine gerek olmadığına; taşınmazın vakıf adına yeniden tescil edilmesine aksi takdirde vakfa maddi tazminat olarak 600.000 (altı yüz bin) Euro ödemesine karar vermiştir.⁴¹⁴.

Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı vasiyet ve bağış yoluyla edindiği ve uzun yıllardır zilyetliğine haiz olduğu mezarlık, kilise, manastır, arazi ve binaların kadastro çalışmaları sırasında vakfın tescil talebi süresinde beyanname vermediği gerekçesiyle reddedilmiş. Kadastro mahkemesinde ikame edilen davalar vakfın lehine sonuçlansa da bu kararlar Yargıtay tarafından vakfın 1936 beyannamesinde taşınmaz mal edinebileceğine ilişkin kayıt olmadığından bozulmuştur. İç hukuk yollarını tüketen vakıf, adil yargılanma hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, etkin başvuru hakkı, mülkiyet hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği gerekçeleriyle AİHM'e sekiz ayrı bireysel başvuruda bulunmuştur. Vakıf tarafından yapılan 37646/03, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03 sayılı başvurular olgu ve esas itibarıyla benzer olmaları nedeniyle birleştirilmiş ve tek bir dava halinde incelenmiştir. AİHM, başvuru konusu taşınmazların Kadastro Kanunu'nun 14. maddesi anlamında yirmi yıldan fazla bir süredir aralıksız olarak elinde bulundurmasına rağmen, ulusal mahkemelerin bu taşınmazların tapu siciline kendi adına kaydedilmesini reddedeceği, başvuran tarafından önceden tahmin edilemeyeceği ve vakfın 4771 sayılı kanundan yararlanamaması gerekçesiyle sadece mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM ayrıca 37646/03 sayılı başvurunun konusu olan mezarlığın, 37996/03 sayılı başvurunun konusu olan kilisenin

⁴¹⁴ <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-124538>, erişim tarihi: 18.04.2022.

ve 37999/03 sayılı başvurunun konusu olan manastırın vakıf adına tapuya tescil edinmesinin sağlanmasını gerektiğini belirtmiştir.⁴¹⁵.

AİHM, söz konusu başvurularda 2762 sayılı kanunda 1936 beyannamesinde yer almayan taşınmazlara ilişkin bir yasak olmadığından bağışlanan taşınmazların tescili sırasında resmi makamların itiraz etmemesi; bağışlanan taşınmazların tescillerinde cemaat vakıfların malik olduklarına inanmaları ve hukuk güvenliği bakımından bu iyiniyetin korunması gerektiği; başvuruçuların uzun yıllar taşınmazlara malik olduktan ve vergilerini ödedikten sonra, kanunun yeni bir yorumu sonucu mülkiyet haklarından yoksun bırakılmalarının öngörülebilir olmadığı gerekçeleriyle başvuruçucu cemaat vakıflarının mülkiyet haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir. Cemaat vakıflarına ait el konulan taşınmazların iadesi amacıyla getirilen 5737 sayılı kanunun geçici 7. maddesi, AİHM tarafından ilke olarak kabul edilmekle beraber hükümetin iade konusunda herhangi bir örnek göstermemesinden ötürü söz konusu başvurular bakımından etkili bir iç hukuk yolu olarak değerlendirilmemiştir.⁴¹⁶.

C. 5737 Sayılı Vakıflar Kanunu Döneminde Cemaat Vakıflarının Taşınmaz İktisabı

1. Genel Olarak

AB uyum paketleri çerçevesinde yapılan değişikliklerle cemaat vakıfların taşınmaz iktisabı ve tasarruflarındaki taşınmazların kendi namlarına tescil edilebilmesinin önü açılmıştır. Ancak cemaat vakıfları yeni bir taşınmazı dini, hayri, sosyal, eğitsel, sıhhi ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak için ve önce Bakanlar Kurulu ardından VGM'nin izniyle edinebilmekteydi. Cemaat vakıflarına tanınan bu hakkın kullanımı son derece zahmetli bürokratik işlemleri yerine getirmelerine bağlanmıştı. 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 12/1 maddesiyle cemaat vakıflarının herhangi bir makamdan izin almaksızın mal edinebileceğini ve malları üzerinde her türlü tasarrufta bulunabileceği düzenlenmiştir. Ancak *Öktem*, 5737 sayılı kanunda da cemaat vakıflarının mülkiyet iktisabı ve koruması açısından diğer vakıflardan farklı

⁴¹⁵ <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-120547>, erişim tarihi:13.05.2022.

⁴¹⁶ Türmen, Rıza : “Cemaat Vakıfları ve AİHM”, <https://www.milliyet.com.tr/yazarlar/riza-turmen/cemaat-vakiflari-ve-aihm-1029979?sessionid=2>, erişim tarihi: 20.04.2022.

olarak zorlaştıracı ve kısıtlayıcı düzenlemelere tabii tutulduklarını ve bu uygulamanın AİHS'in 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağıyla çeliştiğini ifade etmektedir.⁴¹⁷.

Kanun'un 12/3 maddesinde ise vakıfların başlangıçta özgülünen mal ve hakların vakıf yönetiminin başvurusu üzerine, haklı kılan sebepler varsa, VGM'nin görüşü alınarak mahkeme kararı ile, sonradan iktisap edilen mal ve hakların ise bağımsız ekspertiz kuruluşlarınca düzenlenecek rapora dayalı olarak vakıf yetkili organının kararı ile daha yararlı olanları ile değiştirilebilir veya paraya çevrilebileceği belirtilmiştir. Kanun metninde yer alan "başlangıçta özgülünen mal ve haklar" ibaresi cemaat vakıfları açısından, 1936 beyannamelerini işaret etmektedir. Cemaat vakıflarının 1936 beyannamelerinde yer alan taşınmazları VGM'nin görüşü alınarak mahkeme kararıyla; 1936 beyannamesinde yer almayan taşınmazları ise bağımsız ekspertiz kuruluşlarınca düzenlenecek rapora dayalı olarak alınacak yönetim kurulu kararı değiştirilebilir veya paraya çevrilebilecektir. Söz konusu hüküm, cemaat vakıflarına ait 1936 beyannamelerini vakıf senedi olarak kabul eden anlayışın yeni vakıflar kanununda da korunduğunu göstermektedir.

13.05.2010 tarihli ve 27580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve ilgili kamu kurum ve kuruluşlara gönderilen 2010/13 sayılı Başbakanlık genelgesinde, gayrimüslim azınlıkları ilgilendiren konularda yapılan düzenlemelere rağmen, uygulamadan kaynaklanan bazı sebeplerle tam olarak giderilmediği bu itibarla gayrimüslim cemaat vakıfları lehine sonuçlanan mahkeme kararlarının tapu dairelerince hassasiyetle uygulanması, taviz bedeli ile ilgili uygulamalarda mağduriyetlere neden olunmaması hususları belirtilmiştir.⁴¹⁸.

VGM ve mazbut vakıflara ait taşınmazlardaki kiracılar hakkında 26.03.2020 tarih ve 31080 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7226 sayılı Kanun'un 33. ve 34. maddeleriyle yeni bir düzenleme getirilmiştir.⁴¹⁹. Yapılan bu değişiklikle beraber mazbut vakıflar VGM'ye ve mazbut vakıflara ait taşınmazlarında bulunan kiracılarla ilgili, birikmiş üç aylık veya daha fazla kira borcu bulunan kiracının bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih olan 01.01.2021 tarihinden itibaren üç ay içinde borcunu tamamen ödememesi halinde kira sözleşmeleri VGM tarafından feshedilecektir. Sözleşmenin feshi akabinde durum VGM

⁴¹⁷ Öktem, *Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler*, s.569.

⁴¹⁸ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/05/20100513-17.htm>, erişim tarihi: 14.05.2022.

⁴¹⁹ <https://www.resmigazete.gov.tr/fihrist?tarikh=2020-03-26&mukerrer=1>, erişim tarihi: 26.04.2022.

tarafından mülki amirliğe bildirilecek, mülki amirlikçe en geç on beş gün içinde kiracının taşınmazdan tahliyesi sağlanacaktır. *Davuthan*, VGM ile mazbut vakıflara ait taşınmazlardaki kiracılar hakkında uygulanacak söz konusu düzenlemeden cemaat vakıfları, yeni vakıflar ve mülhak vakıfların yararlandırılmamasını kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ifade etmiştir.⁴²⁰

2. El Konulan Taşınmazların İadesi

Cemaat vakıflarının mülkiyet hakkına ilişkin başlıca sorunu çeşitli nedenlerle el konulan ve uhdelерinden ayrılan taşınmazları üzerinde toplanmaktadır. Yargıtay'ın 1974 tarihli HGK kararıyla başlayan süreçte cemaat vakıflarına ait birçok taşınmaza 1936 beyannamesinde taşınmaz edinimine ilişkin hüküm olmadığı gerekçesiyle el konulmuş, taşınmazlar eski maliklerine, eski maliklerinin mirasçılara veya kamu kurum ve kuruluşlarının adına tescil görmüştür. Bu taşınmazların bazıları eski maliklerine, eski maliklerinin mirasçılara veya kamu kurum ve kuruluşlarının adına tescil gördükten sonra üçüncü kişilere intikal etmiştir. Cemaat vakıflarının 1936 beyannamelerinde yer almasına rağmen namı müstear, namı mevhumlar veya üçüncü kişiler adına kadastroda tespit görmüş olan taşınmazlar da mevcuttur. Cemaat vakıflarına ait olan ancak namı müstear ve namı mevhumlar adına kayıtlı olan bazı taşınmazlara gaiplik, mahluliyet ve vaziyet kararlarıyla el konulmuştur. Gaiplik mahluliyet ve vaziyet kararlarıyla idarelere geçen taşınmazların bir kısmı daha sonra üçüncü kişilere satılmıştır. Ayrıca bazı cemaat vakıfları ise VGM tarafından “kanunen veya fiilen hayri bir hizmeti kalmadığı” öne sürülerek mazbut vakıf statüsünü alınmıştır. El konulan taşınmazın vakıflarına iadesini sağlamak amacıyla Vakıflar Kanunu'nun geçici 7. maddesi ve 27.08.2011 tarih ve 28038 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 17. Maddesiyle Vakıflar Kanunu'na eklenen geçici 11. maddesiyle düzenlemeler yapılmıştır.⁴²¹ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 2019/1647 E- 2021/2044 K sayılı ve 06.04.2021 tarihli ilamında söz konusu düzenlemeler kapsamında yapılacak başvuruların dava şartı olmayıp, cemaat vakıflarına tanınan bir hak olduğunu belirtmiştir.⁴²²

a. Vakıflar Kanunu'nun Geçici 7. Maddesi

⁴²⁰ *Davuthan, Setrak* : “Eşitlik Bunun Neresinde”, *Agos Gazetesi*, 19.03.2021, s.15.

⁴²¹ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/08/20110827-1.htm>, erişim tarihi: 21.04.2022.

⁴²² <https://www.lexpera.com.tr/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi:22.04.2022.

Vakıfların Kanunu'nun geçici 7. maddesi, cemaat vakıflarının 1936 beyannamelerinde kayıtlı olan halen tasarruflarında bulunan namı müstear veya namı mevhumlar adına tapuda kayıtlı olan taşınmazların adına tescilini; 1936 Beyannamesinden sonra cemaat vakıfları tarafından satın alınmış veya cemaat vakıflarına vasiyet edildiği veya bağışlandığı halde, mal edineme gerekçesiyle Hazine, VGM veya vasiyet edenler veya bağışlayanlar adına tapuda kayıtlı olan taşınmazların iadesini öngörmüştür. Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren vakfın yönetimleri tarafından tapu kayıtlarındaki hak ve mükellefiyetleri ile birlikte on sekiz ay içinde başvurulması halinde, Vakıflar Meclisi'nin olumlu kararından sonra, taşınmazların tapu sicil müdürlüklerince cemaat vakıfları adına tescil işlemleri yapılacaktır. Söz konusu düzenlemede, cemaat vakıflarının el konulan taşınmazlarında kısmi bir iadeyi öngörmüştür. Cemaat vakıflarınca satın alınan, bağışlanan veya vasiyet edilmiş ancak el konulup daha sonra üçüncü kişiler adına tescil edilen taşınmazlar, cemaat vakıflarının 1936 beyannamesinde yer almasına rağmen tapuda kamu kurum kuruluşları ve üçüncü kişiler adına kayıtlı olan taşınmazlar ise iade kapsamı dışında bırakılmıştır. Ayrıca el konulan malların iadesini sağlamak amacıyla düzenlendiği belirtilen bir kanun hükmünde iade edilecek taşınmazın iadeyi talep edecek vakfın “tasarrufunda bulunması” şartının aranması ‘iade’ kavramının özüyle bağdaşmamaktadır.⁴²³

VGM tarafından B.02.1.VGM.0.12.00.00.303/99-8666726 sayılı ve 13.05.2008 tarihli “5737 Sayılı Vakıflar Kanunu'nun Geçici 7. Maddesinin Uygulaması Hakkında” konulu genelgede cemaat vakıflarının el konulan taşınmazları geri alabilmeleri için ibraz edilmesi gereken evraklar belirtilmiştir. Bu evraklar arasında taşınmazın halen vakfın tasarrufunda bulunduğunu gösteren kira kontratı, emlak vergi beyannamesi veya eş değer bir belge; bağış veya vasiyet ile edinilen taşınmazlarda bağışlayan hayatta ise, noter tasdikli bağışlayanın iradesini gösterir belge, bağışlayan hayatta değil ise, bağışı tevsik edici belge, vasiyetname ile taşınmazın Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına intikal ettiğine dair kesinleşmiş mahkeme kararı gibi belgeler yer almaktadır. Vasiyet ve bağış yoluyla taşınmazların çoğunlukla 1950-1960 yıllarda iktisap edildiği dikkate alındığında vakıflardan o tarihli bağış veya vasiyet belgelerini ibraz etmelerini beklemek son derece adaletsiz, vakıfları zahmetli ve bürokratik işlemlere mahkum eden bir uygulamadır.⁴²⁴. Tescil başvurularına süre sınırı koyulması da

⁴²³ Kurban /Hatemi, s.29.

⁴²⁴ Kurban/Hatemi, s.30-31.

düzenlemeyle ilgili bir başka eleştiri konusudur.⁴²⁵ Geçici 7. maddeye istinaden cemaat vakıfları tarafından yapılan başvuruların neticesinde VGM'nin verilerine göre 181 adet taşınmaz vakfi adına tescil edilmiş, 150 adet taşınmazın ise tapuda isim tashihi yapılmak suretiyle mülkiyet sorunu çözümlenmiştir.⁴²⁶

b. Vakıflar Kanunu'nun Geçici 11. Maddesi

Vakıfların Kanunu'nun geçici 11. maddesiyle cemaat vakıflarının 1936 beyannamesinde yer alan taşınmazların vakıfları adına tescilleri ve mal edineme gerekçesiyle mağdur oldukları hakların iadesi amaçlanmıştır. Geçici 11. maddeye göre,

“Cemaat vakıflarının;

a) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup malik hanesi açık olan taşınmazları,

b) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup kamulaştırma, satış ve trampa dışındaki nedenlerle Hazine, Vakıflar Genel Müdürlüğü, belediye ve il özel idaresi adına kayıtlı taşınmazları,

c) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup kamu kurumları adına tescilli olan mezarlıkları ve çeşmeleri, tapu kayıtlarındaki hak ve mükellefiyetleri ile birlikte bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren oniki ay içinde müracaat edilmesi halinde, Meclisin olumlu kararından sonra, ilgili tapu sicil müdürlüklerince cemaat vakıfları adına tescil edilir.

Cemaat vakıfları tarafından satın alınmış veya cemaat vakıflarına vasiyet edildiği veya bağışlandığı halde, mal edineme gerekçesiyle Hazine veya Genel Müdürlük adına tapuda kayıt edilen taşınmazlardan üçüncü şahıslar adına kayıtlı olanların Maliye Bakanlığınca tespit edilen rayiç değeri Hazine veya Genel Müdürlük tarafından ödenir.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.”

⁴²⁵ Aslangil, s.132.

⁴²⁶ <https://www.vgm.gov.tr/vakiflarimiz/vakiflarimiz/cemaat-vakiflari>, erişim tarihi: 21.04.2022.

Geçici 11. Maddeye dayanarak VGM tarafından hazırlanan “5737 Sayılı Vakıflar Kanununun Geçici 11 İnci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” 01.10.2011 tarih ve 28071 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu yönetmelikte de tıp önceki düzenlemelerde olduğu gibi vakıflardan başvuru için 1936 Beyannamesi, taşınmaza ait tapulama tutanağı veya kadastro beyannamesi dahil tüm tapu tedavül kayıtları, taşınmaz satın alma yoluyla edinilmişse satın almaya ilişkin belgeler, vasiyet yoluyla edinilmişse vasiyetname, varsa tenfiz kararı, bağış yoluyla edinilmişse bağışı tevsik edici belgeler veya mahkeme kararı gibi belgeler istenmiştir.

Söz konusu düzenleme ile cemaat vakıflarının 1936 Beyannamesi’nde kayıtlı olup malik hanesi boş bırakılan taşınmazları ile kamulaştırma, satış ve trampa dışındaki nedenlerle kamu kurumları adına tescilli olan taşınmazların iadesi; vakıflarca satış, bağış veya vasiyet yoluyla iktisap edilen ancak 1974 tarihli HGK kararıyla birlikte el konulan ve daha sonra üçüncü kişiler adına geçen taşınmazlar için ise rayiç bedel üzerinden ödeme yapılması öngörülmüştür.

Nam-1 müstear ve nam-1 mevhumlar adına tapuda tescil görüp bir şekilde cemaat vakıflarının tasarruflarından çıkarak VGM tarafından idare edilen mazbut vakıflar adına tapuya tescil olan taşınmazlar, tapuda halen namı müstear veya namı mevhumlar adına tescilli olan taşınmazlar; kadastro sırasında Maliye Hazinesi adına tescil edilip üçüncü şahıslara geçen taşınmazlar ve nam-1 müstear ve nam-1 mevhumlar adına kayıtlıyken firari eşhastan oldukları bahisle Maliye Hazinesi veya VGM tarafından el konup üçüncü şahıslara geçen taşınmazlar iade kapsamı dışında bırakılmıştır. Ayrıca ilgili düzenlemeye göre cemaat vakıfları tarafından satın alınan ya da cemaat vakıflarına bağışlandığı veya vasiyet edildiği halde Yargıtay’ın 1974 tarihli HGK kararının akabinde VGM veya Maliye Hazinesi tarafından ikame edilen davaların neticesinde eski maliklere geçen taşınmazlar ve eski maliklere geçtikten sonra mirasçılarında kalıp üçüncü kişilere devredilen taşınmazlar için tazminat ödenmeyecektir⁴²⁷. AK’nin 2021 Türkiye Raporu’nda da cemaat vakıflarının henüz iade edilmemiş taşınmazlarının bulunduğu,

⁴²⁷ Davuthan, Setrak: *Siyasi İrade 651 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye Tam Anlamıyla Yansımış mıdır?* <https://hyetert.org/2012/05/19/siyasi-irade-651-sayili-kanun-hukmunde-kararnameye-tam-anlamiyla-yansimis-midir/>, erişim tarihi: 23.04.2022.

mülkiyet haklarına ilişkin mevzuatın ve mülkiyet haklarına ilişkin tüm hususları kapsayan mevzuatın gözden geçirilmesi için herhangi bir adım atılmadığı ifade edilmiştir.⁴²⁸

Geçici 11. madde kapsamında bir taşınmazın iade edilmesi için ilgili cemaat vakfının söz konusu taşınmazı 1936 beyannamesinde bildirmiş olması gerekir. Taşınmazın cemaat vakfına ait olduğunu kanıtlayacak tek belgenin 1936 beyannamesi olması uygulamada haksız sonuçlara yol açmıştır.⁴²⁹ 1936 beyannamelerinin sağlıklı bir biçimde hazırlandığından söz edilemez. Beyannamelerde istenilen bilgilere yer veren 2762 sayılı kanunun geçici 1/A maddesinde yer alan bazı ifadelerin belirsizliği, verilen sürenin kısalığı ve cemaat vakıflarının yaşadıkları sorunların doğrudan bir sonucu olarak, beyannamelerin hazırlanmasında bir standart sağlanamamıştır. Hayrat olan kilise, okul, hastane, mezarlık ya da çeşme gibi yerlere bazı vakıfların hazırladığı beyannamelerde yer verilmemesi ya da buldukları konumların bu beyannamelerde açıkça belirtilmemesi, 1936 beyannamelerinin farklı vakıflar tarafından farklı şekillerde verilmesinden kaynaklanan sorunlara bir örnek olarak verilebilir.⁴³⁰ Ayrıca beyannameler verilirken çoğu kez sokak ismi ve kapı numarasına kadar detaylar verilmiş, ancak bazı durumlarda o günün şartlarında taşınmazı belirtmek için yeterli olduğundan sadece mevkii belirtilmiştir. 1936 yılından günümüze beyannamelerde belirtilen mahalle, sokak ve kapı numaraları da defalarca değişikliğe uğramıştır.⁴³¹

Aslangil cemaat vakıflarının esas olarak taşınmazları 1913 tarihli beyannamelerinde yazılı olduğunu ve orada bildirilen taşınmazların ancak onda birinin 1936 beyannamelerine yansıdığını belirtmektedir.⁴³² Nitekim cemaat vakfı tarafından, 1913 beyannamesinde bulunan ancak kadastro sırasında Maliye Hazinesi adına tescil edilip daha sonra Maliye Hazinesince satış suretiyle belediye devredilen, yapılan tevhit ve ifraz işlemleri sonucu muhtelif parsellere dönüşen parsellerin 3.kişilere satılması nedeniyle yapılan tescillerin yolsuz olduğu ileri sürülerek kök taşınmazın mülkiyetinin vakfa ait olduğunun tespitine karar verilmesi istemiyle ikame edilen davayı, yerel mahkeme kabul etmiştir. Maliye Hazinesi'nin temyiz başvurusu

⁴²⁸ https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/kpb/2021_turkiye_raporu_tr.pdf, s.33-41,

erişim tarihi 15.05.2022.

⁴²⁹ Ender, Rita: "Merhume ve Merhumların Bağışlarından Hahambaşılık ve Patrikhanelerin Tüzel Kişiliklerine", *Yok Hükmünde, İstanbul 2016*, s.26-41, s.35.

⁴³⁰ 2012 Beyannamesi, s.56.

⁴³¹ 2012 Beyannamesi, s.56.

⁴³² *Aslangil*, s.29

üzerinde dosyayı değerlendiren Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 2016 / 10375 E - 2019 / 4960 K sayılı ve 02.10.2019 tarihli ilamında geçici 7. maddesinde belirtilen koşulların hiç birisinin gerçekleşmediği ve geçici 11. madde kapsamında 1936 beyannamesinde yer almayan bir taşınmazın cemaat vakfına iade edilemeyeceği gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur⁴³³. Hatay 1936 yılında Türkiye sınırlarının dışında olduğundan, Hatay’da bulunan cemaat vakıflarının o dönem beyanname vermesi mümkün değildi. Samandağı Vakıflı Köyü Ermeni Ortodoks Kilisesi Vakfı’nın geçici 7. ve 11. madde kapsamında yaptığı bütün başvurular vakfın 1936 beyannamesi olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir⁴³⁴. Taşınmazın aynına ilişkin uyuşmazlıklarda mülkiyet hakkının ileri sürülebilmesi için, başta tapu kaydı olmak üzere resmi kayıtlara dayanılmalı, tapu kayıtlarının ulusal makamlarca bir şekilde geçersiz addedildiği veya tapunun hiç bulunmadığı bazı hallerde ise malik statüsünü veya kişinin uyuşmazlık konusu taşınmazla arasındaki hukuki ilişkiyi gösteren başka belgeler mülkiyet hakkının uygulanmasını sağlayabilir⁴³⁵. Cemaat vakıflarının el konulan taşınmazların iadesinde tek dayanak 1936 beyannamesi olmamalı, her türlü resmi belgeyle mülkiyet hakkının ileri sürülmesine, ispatlanmasına olanak tanınmalıdır.

Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 2019/1498 E - 2020/4036 K sayılı ve 07.10.2020 tarihli ilamında Vakıflar Kanunu'na eklenen geçici 11. maddenin 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nda düzenlenen 10 yıllık hak düşürücü süreye istisna getirmediğini ifade etmiştir⁴³⁶. Kanaatimizce Yargıtay’ın söz konusu kararı isabetsizdir. Geçici 7. ve geçici 11. maddeyle getirilen düzenlemeler, geriye dönük olarak cemaat vakıflarının uğradığı haksız ve hukuksuz uygulamaların telafisini amaçlamış olduğundan Kadastro Kanunu karşısında özel hüküm niteliğindedir, aksi esas alındığında bu düzenlemeler amacını yitirecektir.

Geçici 11. madde kapsamında tescil başvuru süresi 27.08.2012 tarihinde sona ermiş. 116 cemaat vakfı tarafından 1560 taşınmaz için tescil talebinde bulunmuş, toplamda 333 taşınmaz vakfı adına tescil edilmiştir. 21 adet taşınmaz için rayiç bedel üzerinden tazminat ödenmesine karar verilmiştir⁴³⁷.

⁴³³ <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası, erişim tarihi, 23.04.2022.

⁴³⁴ Aslangil, s.132. / Ender, s.35-36.

⁴³⁵ Gemalmaz, Burak: Mülkiyet Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 6, Ankara 2018. s.58-69. https://www.anayasa.gov.tr/media/3548/06_mulkiyet_hakki.pdf, erişim tarihi: 21.04.2022.

⁴³⁶ <https://www.lexpera.com.tr/>, erişim tarihi: 23.04.2022.

⁴³⁷ <https://www.vgm.gov.tr/vakiflarimiz/vakiflarimiz/cemaat-vakiflari>, erişim tarihi: 23.04.2022.

**c. Vakıflar Kanunu'nun Geçici 11. Maddesi'nin Ruhuna Aykırı Bir Uygulama:
Yedikule Surp Pırgiç Hastanesi Vakfı & Zeytinburnu Belediyesi Davası**

Yedikule Surp Pırgiç Ermeni Hastanesi Vakfı, Bedrik Gülbenkyan'ın 11 Şubat 1329 (1913) yılında New York Osmanlı Büyükelçiliğinde düzenlendiği bağış akdi sonucunda 1617 Ada 1 parsel sayılı taşınmazı iktisap etmiştir. Söz konusu taşınmaz vakfın 1936 beyannamesinde bildirilmiş ancak taşınmazın malik hanesi kadastro komisyonunun 31.10.1950 tarihli kararında açık bırakılmıştır. Taşınmazın malik hanesi açık bırakılmış olsa da vakıf taşınmaz üzerindeki zilyetliğini korumuştur. Ayrıca taşınmazların vakfın zilyetliğinde olduğu hem Zeytinburnu Kaymakamlığı hem de Zeytinburnu Belediyesi tarafından bilinmektedir:

- Zeytinburnu merkezli Gençler Birliği Spor Kulübü 08.09.1970 tarihli yazısıyla Zeytinburnu Belediyesi'ne ilçe sınırlarında bir spor sahasına ihtiyaç duyulduğunu bildirmiştir. Spor kulübünün talebi doğrultusunda Zeytinburnu Belediyesi de 09.09.1970 tarih ve V/753 sayılı yazısında müvekkile ait 1617 ada 1 parsel sayılı taşınmazın bir kısmının futbol sahası haline getirilmesi hususunda başvurusunun müsaadesini talep etmiştir.
- Vakıf yönetimi tarafından Zeytinburnu Kaymakamlığı'na hitaben yazılan 16.10.1974 tarihli ve 1240 sayılı yazıyla başvuru konusu taşınmaz üzerinde bir greyderin tesviye yaptığının tespit edildiği ve bu tesviye çalışmasının 5917 sayılı kanun gereğince durdurulmasını ve ilgililer hakkında kanuni işlem yapılmasını talep etmiştir. Zeytinburnu Kaymakamlığı 7-2/642 sayılı ve 04.11.1974 tarihli yazısında tesviye çalışmalarının Zeytinburnu Belediyesince son verildiğini ve taşınmazda herhangi bir tecavüz olmadığını ifade etmiştir. Vakıf 25.03.1975 tarih ve 55 sayılı yazısıyla ise Zeytinburnu Kaymakamlığı'ndan söz konusu taşınmazda yapılan tesviyenin ardından dikilen kale direklerinin kaldırılmasını talep etmiştir.
- Vakıf 04.12.1984 tarih ve 125 sayılı yazısıyla 1617 ada 1 parseldeki taşınmaz üzerinde izinsiz bir gecekondü dükkan yapıldığını, 5917 sayılı kanun gereğince söz konusu yapı inşaatının durdurulmasını ve ilgililer hakkında kanuni

işlem yapılmasını Zeytinburnu Belediyesi'nden talep etmiştir. Zeytinburnu Belediyesi ise vakfa hitaben Dİ/4426 sayılı ve 06.12.1984 tarihli cevabi yazısında şu ifadeleri kullanmıştır:

“İlgi yazı ile Vakfınıza ait olan yerde yapılmakta olduğunu belirtmiş olduğunuz gecekondulu dükkan, Belediyemizde görev yapan ve mağdur durumda olan bir memurumuzun geçici bir süre için mağduriyetini kaldırmak maksadı ile faaliyet göstermesine Başkanlık onayı ile izin verilmiştir. Bilgilerinize rica ederim.”

Zeytinburnu Belediyesi taşınmaz hakkında 07.02.1985 tarihli 12-1/59 sayılı kamulaştırma kararı vermiş ancak zilyet olan vakfa kamulaştırma kararı tebliğ edilmemiştir. Belediye daha sonra Zeytinburnu 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1985/273 E dosyası nezdinde davasını ikame etmiştir. Söz konusu kamulaştırma kararının müvekkil vakıf tarafından öğrenilmesi üzerine kamulaştırmanın iptali talebiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 1985/147 E nezdinde iptal davası ikame edilmiş ancak mahkeme 1986/536 K sayılı ilamıyla davanın reddine karar vermiştir. Zeytinburnu Belediye Başkanlığı Kültür Yayınları'na yayımlanan 46 numaralı yayın, kamulaştırma kararının alındığı tarihte Zeytinburnu Belediye Başkanlığı görevini yürüten Muzaffer Çavuşoğlu'nun o dönemki olaylara ilişkin beyanlarını içermektedir. Bahse konu yayında yer alan "Hayalden Gerçeğe, Stadyum" paragrafında, dönemin Belediye Başkanı yerel seçim öncesinde seçmenlerine "stadyum yapmak" vaadini yerine getirmek için boş bir arazi aramış ve vakfa ait taşınmaz üzerinde karar vermiştir. Vakıf yönetiminin bunu kabul etmemesi üzerine Belediye Başkanı dönemin kamulaştırma müdürüne taşınmazın kamulaştırılması talimatını vermiştir. Zeytinburnu 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1985/273 E – 1987/68 K sayılı ve 27.02. 1987 tarihli ilamıyla taşınmazın 43.160 m²'lik kısmının Zeytinburnu Belediyesi Başkanlığı adına tescil edilmesine karar verilmiştir. 1617 ada 1 parselin ifrazı ile birlikte 43.160 m²'lik kısım 1617 ada 5 parsel olarak tapuda hükmen Zeytinburnu Belediyesi Başkanlığı adına tescil görmüştür. 2006 yılında yapılan imar uygulaması neticesinde ise 1617 ada 10, 11, 12 ve 13 parseller oluşmuştur. 10 ve 13 parsellerin tamamı Zeytinburnu Belediyesi, 12 parselin tamamı VGM ve 11 parselin 6034/7200 hissesi Zeytinburnu Belediyesi, 1166/7200 hissesi VGM adına kayıtlıdır.

5737 sayılı Kanun'un geçici 11. Maddesi'nin yürürlüğe girmesiyle vakıf yönetimi geçici 11. madde kapsamında 1617 Ada – 10,11,12 ve 13 parsel sayılı taşınmazların iadesi için

VGM'ye başvurmuş, Vakıflar Meclisi 07.10.2013 tarih ve 513 karar numaralı işlemle taşınmazları vakfa iade etmiştir. Tapuda gerekli tescil işlemlerinin yapılması için vakıf yetkililerine VGM tarafından 12.11.2013 tarihli yetkilendirme belgesi verilmiştir. Bu yetkilendirme ile başlayan tescil hazırlıkları tamamlanmış ve vakıflar meclisinin kararı tapuda 22.01.2014 tarihinde infaz edilerek, taşınmazlar vakıf adına tescil edilmiştir. Akabinde Zeytinburnu Belediyesi Vakıflar Meclisi'nin 07.10.2013 tarih ve 513 karar numaralı kararının iptali talebiyle Vakıflar Genel Müdürlüğü aleyhine İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin 2014/412 E sayılı dosyası nezdinde iptal davası ikame etmiştir. Zeytinburnu Belediyesi taşınmazların kamulaştırıldığı, geçici 11. maddenin kapsamı dışında kaldığını iddia etmiştir. Söz konusu davada vakıf, davalı VGM yanında davaya müdahil olma talebinde bulunmuş ve bu talep mahkemenin 16.09.2014 tarihli kararı ile kabul edilmiştir. Vakıf ve VGM tarafından verilen savunma dilekçelerinde Zeytinburnu Belediyesi tarafından vakfa kamulaştırma bedeli ödenmediği belirtilmiştir. Yapılan yargılamanın neticesinde mahkeme 2014/2473 K sayılı ve 29.12.2014 tarihli ilamıyla Vakıflar Meclisi kararını usul ve yasaya uygun bularak, davayı reddetmiştir. Bu karara karşı Zeytinburnu Belediyesi tarafından temyiz yoluna başvurulması üzerine Danıştay 10. Dairesi'nin 2015/1423 E - 2015/3839 K sayılı ve 17.09.2015 tarihli ilamı ile yerel mahkemenin kararını bozmuştur. Bozma kararına karşı hem vakıf hem de VGM tarafından karar düzeltme kanun yoluna başvurulmuş ancak bu talepler Danıştay 10. Dairesi'nin 2016/1617 E - 2016/4622 K sayılı ve 21.12.2016 tarihli kararı ile reddedilmiştir. Danıştay'ın bozma ilamının kesinleşmesinin akabinde, İstanbul 1. İdare Mahkemesince yapılan yeniden yargılamanın sonucunda yerel mahkeme, 2017/296 E - 2017/459 K ve 17.03.2017 tarihli kararı ile davanın kabulüne ve Vakıflar Meclisi'nin 07.10.2013 tarihli ve 513 sayılı kararını iptaline hükmetmiştir. Yerel mahkemenin bu kararına karşı vakıf ve davalı Vakıflar Genel Müdürlüğü'nce temyiz yoluna başvurulmuş ancak Danıştay 10. Dairesi'nin 2017/1224 E - 2018/2414 K sayılı ve 09.07.2018 tarihli ilamıyla temyiz taleplerini reddederek yerel mahkemenin iptal kararını onamıştır. Onama kararına karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da yine Danıştay 10. Dairesi'nin 2018/4979 E - 2019/898 K sayılı ve 04.02.2019 tarihli kararı ile reddedilmiştir. Tüm bu gelişmelerin sonucunda vakıf lehine yapılan tescilin dayanağı olan idari karar iptal olmuştur. Vakfın Anayasa Mahkemesi'ne mülkiyet ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair bireysel başvurusu kabul edilemez bulunmuş, vakıf yönetimi son olarak AİHM'e başvurmuştur. AİHM nihai kararını henüz açıklamamıştır.

Zeytinburnu Belediyesi tarafından tapuda vakıf adına kayıtlı 1617 Ada – 10-13 parsellerin tamamı ve 11 parselin 6034/7200 hissesinin iptali ve kendi adına tescili talebiyle

Bakırköy 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2014/102 E sayılı dosyası nezdinde ikame edilen dava mahkemenin 2020/361 K sayılı ve 01.10.2020 tarihli kararı ile kabul edilmiştir. Vakıflar meclisi kararında taşınmazlarının tapu tescillerinin vakıf adına yapılmasının uygun bulunması, kanunda yazılı tüm prosedürlerin tamamlanmış ve neticenin bildirilmiş olduğunun kabul edilmesi anlamını taşımaktadır. Vakıf geçici 11. madde kapsamında olduğunu düşündüğü taşınmazlarıyla ilgili bir başvuru yapmıştır. VGM'nin iade ettiği taşınmazların tapu kaydının iptaline karar veren mahkeme, vakfın davanın açılmasına sebebiyet vermemesine rağmen 30.276.319,60 TL karar ve ilam harcı ile 4.520.819,35 TL vekâlet ücreti olmak üzere toplamda 34.797.139,00 TL tutarındaki yargılama giderinin vakfa yükletilmesi nedeniyle vakıf çok ağır bir külfetle karşı karşıya kalmıştır. Yerel mahkeme kararına karşı vakıf tarafından yapılan istinaf başvurusu ise İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi'nin 2021/61 E - 2021/1706 K sayılı ve 08.12.2021 tarihli ilamıyla reddedilmiştir. İstinaf kararına karşı 07.01.2022 tarihli dilekçeyle Yargıtay nezdinde temyiz kanun yoluna başvurulmuş, dava Yargıtay incelemesindedir. Yerel mahkeme ve Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi gerekçeli kararlarında, taşınmazların vakıf adına tesciline dayanak olan Vakıflar Meclisi kararının idari yargıda görülen dava neticesinde iptal edilmesi nedeni ile vakıf adına yapılan tescil işleminin yolsuz hale geldiğini belirtilmiştir.

Geçici 11. Maddenin b bendinde cemaat vakıflarına ait olup kamulaştırma işlemi neticesinde kamu kurum ve kuruluşları adına tescil olan taşınmazlar iade kapsamı dışında bırakılmıştır. Maddede zikredilen işlemlerin tamamı bir ivaz karşılığı el konulan taşınmazlardır. İlgili düzenlemede yer alan "kamulaştırma" ibaresinden anlaşılması gereken, kamulaştırma tebligatının yapılması ve taşınmazdan yoksun bırakmanın karşılığı yapılacak ödeme başta olmak üzere Kamulaştırma Kanunu'nda belirtilen usul ve esaslar izlenerek kamulaştırma işleminin tamamlanmasıdır. Söz konusu uyuşmazlıkta belediye tarafından kamulaştırıldığı ifade edilen taşınmaza karşı kamulaştırma bedeli ödememiştir. Davalı VGM de savunma dilekçesinde kamulaştırma işlemine karşılık vakfa kamulaştırma bedeli ödenmediği belirtmiştir. Vakfa kamulaştırma bedeli ödenmemesine rağmen, ilgili kamulaştırma işlemi gerekçe gösterilerek vakfa iade edilen taşınmazın tekrardan vakfın uhdesinden çıkarılması ve ayrıca tapu iptal tescil davasındaki yargılama giderlerinin vakfa yükletilmesi geçici 11. maddenin amacı ve ruhuna aykırılık teşkil etmektedir.

d. AYM'nin Vakıflar Kanunu'nun Geçici 7. ve 11. Maddelerine İlişkin Kararları

Mardin Süryani Katolik Kilisesi Vakfı, 1936 beyannamesinde kilise ve patrikhane olarak kullanılan taşınmazı beyan etmiş ve tapuda adına tescil ettirmiştir. Taşınmazın Patrikhane bölümünün müze olarak kullanılması amacıyla kamulaştırılmış, kamulaştırma kararına karşı ikame edilen iptal davası reddedilmiş ve 1981 yılında kamulaştırma kararı kesinleşmiştir. Kamulaştırma sonrasında birbirinden duvar ile ayrılan Patrikhane binasının 1282 m²'si müze olarak Hazine adına, 1011,95 m²'lik kısım ise kilise olarak tapu siciline tescil edilmiştir. Mardin Kadastro İl Müdürlüğüne yapılan kadastro çalışması sonucunda başvurucuya ait kilise 812 m² olarak başvurucu adına, patrikhane binası ise 1091 m² olarak Hazine adına tespit edilmiş ve iki aylık ilan süresinde itiraz edilmediği için 14.3.1988 tarihinde kadastro işlemleri kesinleşerek tapu siciline tescil edilmiştir. Kadastro uygulaması sırasında sınırların yanlış değerlendirilmesi nedeniyle vakıf tarafından 12.01.2011 tarihinde ikame edilen tapu iptal tescil davası 10 yıllık hak düşürücü süre gerekçesiyle reddedilmiştir. Yargıtay yerel mahkeme kararını onamış, vakfın karar düzeltme talebi reddedilmiş akabinde dosya kesinleşmiştir. Vakıf, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla AYM'ye 2013/757 sayılı bireysel başvuruda bulunmuş. AYM 13.06.2013 tarihli kararında hak düşürücü sürenin uygulanması konusunda açıkça keyfilik bulunmadıkça AYM'nin müdahalesinin mümkün olmadığı ve ihtilafa konu taşınmazın mülkiyetin kamulaştırılma suretiyle Hazineye geçtiğinden de geçici 11. Maddenin uygulanamayacağı gerekçesiyle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.⁴³⁸ AYM'nin gerekçeli kararında kamulaştırılan taşınmaza karşılık başvurucu cemaat vakfına kamulaştırma bedelinin ödenip ödenmediğine dair herhangi bir ifade bulunmamaktadır.

Boyacıköy Panayia Evangelistra Kilisesi ve Mektebi Vakfı, geçici 7. Madde kapsamında 1936 Beyannamesinde yer alan bir taşınmazın tescili talebiyle Vakıflar Meclisi'ne başvurmuştur. Başvurunun Vakıflar Meclisi tarafından reddi üzerinde idari yargıda ikame edilmiş, mahkeme dava konusu taşınmazın mazbut bir vakıf adına kayıtlı olduğundan tescil talebi hakkında karar verilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine hükmetmiş ve Danıştay incelemesinin akabinde dosya kesinleşmiştir. Vakıf mülkiyet hakkının ihlal edildiği AYM'ye 2015/17576 sayılı bireysel başvuruda bulunmuştur. AYM 01.02.2017 tarihli kararında

⁴³⁸ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/757>, erişim tarihi 22.04.2022.

oyçokluğuyla vakfın idari yargı yerinde iptal davası ikame edilmesinden daha etkili giderim yolu olan kayıt maliki aleyhine karşı tapu iptali ve tescil davası açma imkânını kullanmaması ve geçici 11. maddede yer alan taşınmazın rayiç bedeli üzerinden tazminat başvurusunda bulunmaması nedeniyle başvuruyu başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur. Üye Engin Yıldırım tarafından yazılan karşı oyda vakfın muhatabının taşınmazın şu anki maliki değil, VGM'nin olduğu ve taşınmaz maliki aleyhine tapu iptali ve tescil davası ikame etmesinin beklenmesinin usul ekonomisine aykırı düşeceğini, başvuru yollarının adaletle erişimini uzatan bir sonuç doğuracağını ifade etmiştir.⁴³⁹

Kumkapı Surp Harutyun Ermeni Kilisesi ve Mektebi Vakfı'nın geçici 7. madde kapsamında yapılan başvuruların Vakıflar Meclisince, idari yargıda ikame edilen davaların ise derece mahkemelerince reddedilmesi üzerine mülkiyet hakkının ihlal edilmesine ilişkin yapmış olduğu 2016/2519 sayılı bireysel başvuruda da AYM, 25.09.2019 tarihli kararında üçüncü kişiler adına kayıtlı taşınmazlar hakkında adli yargıda tapu iptal tescil davası ikame edilmesinin daha etkili bir giderim yolu olduğunu belirterek, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.⁴⁴⁰

Surp Haç Tibrevank Ermeni Lisesi Vakfı'na vasiyet edilen taşınmaz Yargıtay'ın 1974 tarihli HGK kararı akabinde Maliye Hazinesi adına tescil edilmiştir. Maliye Hazinesi tarafından taşınmaza ilişkin inşaat sözleşmesi yapmış, taşınmaz tevhit edilmiştir. Tevhit edilen taşınmazla ilgili olarak inşaat ruhsatı alınmış ve otuz iki daire yapılmasına karar verilmiştir. On üç bağımsız bölüm Hazineye kalmıştır. On iki bağımsız bölümün tamamı ile bir bağımsız bölüm hisseli olarak Maliye Hazinesi'ne ait olacağı öngörülmüştür. Maliye Hazinesi tarafından beş bağımsız bölüm muhtelif tarihlerde üçüncü kişilere satılmıştır. Vakıf tarafından geçici 7. ve 11. madde kapsamında yapılan başvurular Vakıflar Meclisi tarafından reddedilmiştir. Diğer taşınmaz bölümleriyle ilgili talepte bulunma hakları saklı kalmak kaydıyla Maliye Hazinesince üçüncü kişilere satılan beş bağımsız bölümle ilgili olarak haksız fiilden kaynaklanan tazminat davası ikame edilmiştir. Yapılan yargılama neticesinde yerel mahkeme bir bağımsız bölümün satışı nedeni ile Maliye Hazinesi'nin vakfa karşı sorumlu olduğu, diğer dört bağımsız bölümün ise müteahhidin sözleşmedeki payına ait olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne kısmen reddine karar vermiştir. Yerel mahkeme kararı Yargıtay incelemesinin akabinde kesinleşmiş vakıf, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürerek AYM nezdinde 2017/20289 sayılı bireysel

⁴³⁹ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/17576>, erişim tarihi 22.04.2022.

⁴⁴⁰ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/2519>, erişim tarihi 22.04.2022.

başvuruda bulunmuştur. AYM 21.07.2020 tarihli kararında derece mahkemelerinin kararlarında delilleri ve ilgili hukuk kurallarının yorumuna ilişkin açıkça keyfi veya bariz bir takdir hatası içermediği, başvuruya konu bağımsız bölümler yönünden meşru bir beklentisi olduğunu gösteren bir kanun hükmü veya yerleşik yargı içtihadı gibi somut bir temele dayanmadığı gerekçesiyle başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.⁴⁴¹.

Görüldüğü üzere AYM muhtelif kararlarında cemaat vakıflarına üçüncü kişiler adına kayıtlı olan taşınmazlar için genel hükümler doğrultusunda tapu iptal tescil davalarının ikame edilmesi gerektiğini belirtmiştir. *Aydoğdu* da geçici 7. ve 11. madde kapsamında cemaat vakıfları adına tescili gerçekleşmeyen taşınmazlar için genel hükümlere göre tazminat hakkının tanınması gerektiği görüşündedir.⁴⁴². Kanaatimizce AYM kararlarında zikredilen genel hükümlere göre ikame edilecek davalarda, cemaat vakıfları, kadastro kanundaki 10 yıllık hak düşürücü süreyle veya tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet kazanan üçüncü kişinin kazanımını koruyan TMK m. 1023 hükmüyle karşılaşıacağından, bu yolun etkili bir giderim yolu olacağı söylenemez. AYM tarafından izlenmesi önerilen süreç cemaat vakıfları açısından, *Boyacıköy Panayia Evangelistra Kilisesi ve Mektebi Vakfı* başvurusunda yer alan karşı oyda da ifade edildiği üzere usul ekonomisine aykırı düşecek ve adalete erişimini uzatan bir sonuç doğuracaktır.

3. Amaç ve İşlev Değişikliği

Vakıfların, vakıf senetlerinde yer alan şartların yerine getirilmesine fiilen veya hukuken imkân kalmaması halinde, vakfedenin iradesine aykırı olmamak kaydıyla mazbut vakıflarda VGM, mülhak, cemaat ve esnaf vakıflarında, vakıf yöneticilerinin teklifi üzerine bu şartları değiştirmeye; hayır şartlarındaki parasal değerleri güncel vakıf gelirlerine uyarlamaya Vakıflar Meclisi yetkilidir.

Vakıf senetleri bulunmayan cemaat vakıflarının olmayan vakıf senetlerindeki olmayan şartların değiştirilmesi, güncelleştirilmesi ve yükümlülüklerinin kaldırılması mümkün değildir. *Kurban*'a göre “kanunen veya fiilen hayri bir hizmeti kalmamış” vakıfların mazbut statüsüne

⁴⁴¹ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/20289>, erişim tarihi: 23.04.2022.

⁴⁴² *Aydoğdu, Murat* : “Cemaatlere (Azınlıklara) Ait Vakıfların Taşınmaz Edinmeleri Sorunundaki Son Hukuki Durum, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı:1, Kayseri 2008, s.197-253, 242.

alınmasının yerine, vakıf yönetimine inisiyatif tanıyan ve vakıfların güncelleştirilmesini öngören hükmün olumlu olduğunu; ancak işlevlerini yerine getiremeyecek duruma gelen cemaat vakıflarının, yöneticilerinin teklifi üzerine ve yine yöneticilerce belirlenecek aynı cemaate ait, aynı nitelikteki bir başka vakıfla birleşebilmesini sağlayacak bir hükmün ilgili düzenlemeye eklenmesi gerektiğini ifade etmektedir.⁴⁴³.

4. Hayrat Taşınmazların Tahsisi

Cemaat vakıflarına ait, kısmen veya tamamen hayrat olarak kullanılmayan taşınmazlar, vakıf yönetiminin talebi halinde Vakıflar Meclis'inin kararıyla aynı cemaate ait başka bir vakfa tahsis edilebilir veya vakfın akarına dönüştürülebilir. Kanun kapsamında ilk olarak İstanbul Taksim Gümüşsuyu'nda bulunan Sacre Coeur (Kutsal Kalp) Kilisesi, Süryani Katolik Kilisesi Vakfı'na 49 yıllığına bedelsiz tahsis edildi. Ayrıca benzer süreçte Hatay'daki Arszum Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı'na da Mar Yuhanna Kilisesi bedelsiz olarak tahsis edilmiştir.⁴⁴⁴.

⁴⁴³ Kurban, s.14.

⁴⁴⁴ <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/21003/azinlik-vakiflarina-ibadethane-tahsisi-yolu-acildi>, erişim tarihi: 19.04.2022.

SONUÇ

Cemaat vakıfları ya da azınlık vakıfları olarak tabir edilen kurumlar Osmanlı İmparatorluğu döneminde gayrimüslim tebaanın din, sağlık eğitim, sosyal, kültür, hayırseverlik gibi ihtiyaçlarını karşılamak üzere padişah fermanlarıyla kurulmuş, 16 Şubat 1328 tarihli (01.03.1913) “Eşhas-ı Hükmiyenin Emvali Gayr-i Menkuleye Tasarruflarına Mahsus Kanun-u Muvakkat’da “Osmanlı Müessesat-ı Hayriyesi” olarak tanımlanmıştır. Lozan Barış Antlaşması’nın 37-44. maddeleri arasında azınlıkların korunmasına dair yer alan hükümlerde cemaat vakıflarının varlıkları tanınmış, bu kurumların korunması ve sürdürülebilirlikleri güvence altına alınmıştır. Cumhuriyet’in ilanı ve akabinde Medeni Kanun’un kabul edilmesiyle birlikte yürürlüğe giren 864 sayılı “Kanunu Medeninın Sureti Meriyet ve Şekli Tatbiki” hakkında kanunda medeni kanunun kabulünden önce kurulmuş vakıflarla ilgili yeni bir tatbikat kanunu yapılacağı ifade edilmiştir. Vakıflar Kanunu’nun hazırlanması sırasında Türkiye’ye davet edilen İsviçreli Prof. Dr. Hans Lemann Türkiye’ye davet edilmiş, Lemaan tarafından düzenlenen 31.08.1929 tarihli, Vakıflar Kanunu’nun ilk projesinde, cemaatlere ait bütün vakıflara kaldırılması ve tamamen devlet tarafından idare edilmesi öngörülmüş ancak cemaat vakıflarına devlet tarafından el konulmasına dair düzenlemeden, Danıştay’ın Lozan Antlaşması’yla bağdaşmayacağına ilişkin görüşü neticesinde vazgeçilmiştir. Gerçek bir kişi tarafından, bir taşınmazın belli bir amaca tahsisi suretiyle ve vakfiyelerle kurulmuş olmadığından tam olarak vakıf olmayan bu kurumlara 2762 sayılı kanunla vakıf statüsü verilmiş, ilk olarak mülhak vakıflar arasında sayılmış, 1949 yılında ise mülhak vakıf statüsünden çıkarılarak cemaat vakfi olarak ayrı bir statüde ele alınmıştır. Kanaatimizce cemaat vakıflarının yaşadığı sorunun temeli vakıf olamayan bu kurumlara vakıf statüsü verilmesiyle belirli bir bütün ve eşgüdüm halinde yürütülen bu kurumların birbirinden ayrı ve bağımsız bir tüzel kişiliğe dönüşmüş olmasıdır. Islahat fermanının akabinde her cemaatin kendi iç örgütlenmesini düzenleyen nizamnamelerin Cumhuriyet’in ilanı ve Medeni Kanun’un kabulüyle kadük kalmasıyla oluşan hukuki boşluk hiçbir zaman giderilmemiş, Lozan Antlaşması’nda azınlıklar hakkındaki hükümlerin uygulanmasına ilişkin yapılan düzenlemeler yetersiz kalmıştır. Ülkemizde cemaat mensuplarının kendilerine ait olan cemaat vakıfları üzerinden örgütlendiği ve din, sağlık eğitim, sosyal, kültür, hayırseverlik gibi birçok gereksinimini bu vakıflar aracılığıyla karşıladıkları dikkate alındığında bu vakıfların yönetimleri ilgili cemaatler bakımından oldukça önem arz etmektedir. Ancak geçmişten

günümüze cemaat mensupları, vakıfların yönetimiyle alakalı bir sürü sorunla karşı karşıya kalmıştır. Vakıf seçimlerini ortadan kaldıran tek mütevellî sistemi, seçim hakkının iade edilmesi ancak 1949-2004 yılları arasında seçime dair usul ve esaslarının belirli olmaması, 2004 tarihli yönetmelik ile 2008 yılında getirilen VY'deki seçime dair hükümlerdeki eksiklikler ve son olarak seçime dair yönetmelik hükümlerinin iptal edilip yeni hükümlerin 10 yıl boyunca düzenlenmemesi nedeniyle yapılamayan seçimler tartışma yaratmıştır. Hâlihazırda 2022 tarihli yönetmelikle de önceki düzenlemelerdeki eleştirilen hususlara ilişkin yenilik ve çözüm getirilmemesi hem tartışmalara sebep olmuş hem de cemaatlerin talepleriyle örtüşmemiştir. Yeni yönetmele beraber seçimlerin önündeki fiili engeli kaldırılmış olması ise en olumlu gelişmedir.

Cemaat vakıflarına verilen vakıf tüzel kişiliğinin cemaatlerin ihtiyaçlarını tam olarak karşılaması söz konusu olmadığından cemaatlere özgü yeni bir tüzel kişilik ihdası gündeme gelecektir. Ancak tüzel kişiler açısından sınırlı sayı ilkesi geçerli olup kanun koyucunun belirlediği türler dışında yeni bir tüzel kişilik ihdası mümkün olmadığından⁴⁴⁵, mevcut mevzuat çerçevesinde Lozan Antlaşması, AİHS, AB ilerleme raporları ve Venedik Komisyonu raporları ışığında cemaat vakıflarına mahsus bir kanunun düzenlenmesi gerekmektedir. Nitekim eski Vakıflar Genel Müdürü *Dr. Adnan Ertem* de cemaat vakıflarının sadece VK'da tanımlandığını, yapılacak bütün düzenlemelerin ve hak arayışlarının VK çerçevesinde yapılması gerektiğini belirtmektedir.⁴⁴⁶ Cemaat vakıflarına özgü hazırlanacak yasada 1936 beyannamelerini cemaat vakıflarının vakıf senedi sayan anlayış tamamıyla terk edilmeli, cemaat vakıflarının vakıf senedi olmamalarından kaynaklı VK'da yararlanamadıkları haklardan yararlanmalarının sağlanması, yönetim kurulu seçimlerine ilişkin usul ve esaslarının cemaatlerin talepleri ve gereksinimleri doğrultusunda belirlenmesi, vakıf yönetimlerinin iradesine ve yasal haklarına müdahale etmeyecek, salt denetime ve düzenleyici işlem tesis etmeye yetkili olacak bir üst kuruluş kurma imkanı tanınması, cemaat vakıflarını yabancı olarak sayan ve mütekebiliyete tabi kılınan uygulamaların son bulması ve mazbut vakıflar arasına alınmayacakları düzenlenmelidir.

Osmanlı İmparatorluğu döneminde cemaat vakıflarının taşınmazlarını Defter-i Hakani emanetinde kendi namına tescil etme olanağı bulunmadığından tescil işlemleri namı müstear

⁴⁴⁵ Dural / Ögüz, s.218; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir; s.292, Serozan, s.500.

⁴⁴⁶ Ertem, “Osmanlı’dan Günümüze Cemaat Kurumları, Tüzel Kişilikler ve Mülkiyet Hakları” s.224.

veya namı mevhum yoluyla yapılmıştır. İlk olarak cemaat vakıflarına 16 Şubat 1328 tarihli (01.03.1913) “Eşhas-ı Hükmiyenin Emvali Gayr-i Menkuleye Tasarruflarına Mahsus Kanun-u Muvakkat ile kayden taşınmaz iktisap etme hakkı tanınmıştır. 2762 sayılı kanunun geçici 1/a maddesiyle cemaat vakıflarından adlarına kayıtlı ve tasarruf ettikleri taşınmazların VGM’ye beyan edilmesi talep edilmiştir. 1974 tarihli HGK kararı doğrultusunda mal bildirim niteliğinde olan 1936 beyannamelerini cemaat vakıflarının vakıf senedi sayan uygulamayla cemaat vakıflarının edindiği taşınmazlara bilabedel bir biçimde el konulmuş, taşınmazlar eski maliklerine veya kamu kurum ve kuruluşlarına intikal olmuş, ayrıca hiçbir hukuki mesnedi olmadan cemaat vakıflarının taşınmaz edinimi yıllarca keyfi bir biçimde engellenmiştir. AB uyum paketleri kapsamında 4771, 4778 ve 4928 sayılı kanunlarla yapılan değişikliklerle başlayan süreç ve son olarak yürürlüğe giren 5737 sayılı kanunla cemaat vakıflarının taşınmaz iktisabı güvence altına alınmıştır. Ayrıca 5737 sayılı kanunun geçici 7 ve geçici 11. maddeleriyle cemaat vakıflarının el konulan taşınmazlarının bir kısmının iadesi veya tazmini öngörülmüştür. Namı müstear ve namı mevhumlar adına tapuda tescil görüp bir şekilde cemaat vakıflarının tasarruflarından çıkarak VGM tarafından idare edilen mazbut vakıflar adına tapuya tescil olan taşınmazlar, tapuda halen namı müstear veya namı mevhumlar adına tescilli olan taşınmazlar; kadastro sırasında Maliye Hazinesi adına tescil edilip üçüncü şahıslara geçen taşınmazlar ve namı müstear ve namı mevhumlar adına kayıtlıyken firari eşhastan oldukları bahisle Maliye Hazinesi veya VGM tarafından el konup üçüncü şahıslara geçen taşınmazlar ve cemaat vakıflarına bağışlandığı veya vasiyet edildiği halde Yargıtay’ın 1974 tarihli HGK kararının akabinde VGM veya Maliye Hazinesi tarafından ikame edilen davaların neticesinde eski maliklere geçen taşınmazlar ve eski maliklere geçtikten sonra mirasçılara kalıp üçüncü kişilere devredilen taşınmazlar iade ve tazminat kapsamının dışında bırakılmıştır. Cemaat vakıflarının el konulan taşınmazlarının tümünün iadesi veya tazmininin sağlanması gerekmektedir. İade edilecek taşınmazlar açısından tek dayanak 1936 beyannamesi olmamalı, cemaat vakıfları her türlü resmi belgeyle mülkiyet hakkını ispatlanma imkanına sahip olmalıdır. İade başvurularında idarenin çok rahatlıkla temin edebileceği kadastro tutanakları, satış ve bağış evrakları gibi belgeler istenerek cemaat vakıflarını bürokratik işlemlere mahkum eden uygulamalar şart koşulmamalı ve başvurular herhangi bir süreye tabii olmamalıdır.

KAYNAKÇA

- AKBULUT, OLGUN : Uluslararası Hukukta Azınlık Haklarının Gelişimi ve Ortaya Çıkardığı Hukuki Sorunlar, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2006.
- AKBULUT, OLGUN : Azınlık Haklarının Tarihsel Gelişimi, 2021 İstanbul.
- AKGÜNDÜZ, AHMED : İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi, 2. Baskı, İstanbul 1996.
- AKİPEK ÖCAL,
ŞEBNEM: : “Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre kurulan Vakıflarla İlgili Mevzuattaki Değişiklikler ve Yenilikler”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, Sayı 1, İstanbul 2016.
- AKSOY DURSUN;
SANEM : Vakfın Örgütlenmesi ve İşleyişi, İstanbul 2021.
- ALİEFENDİOĞLU,
YILMAZ : “Azınlık Hakları ve Türk Anayasa Mahkemesinin Azınlık Konusuna Bakışı”, Ulusal, Ulusalüstü ve Uluslararası Hukukta Azınlık Hakları (Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi, Lozan Antlaşması), İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayın No:2, İstanbul 2002, s.218-242.
- ALKAN, MUSTAFA : “Azınlık Vakıfları”, Gazi Akademik Bakış Dergisi, Cilt 2, Sayı 4, Ocak 2009, s.93-111.

- ARTINIAN, VARTAN : Osmanlı Devleti'nde Ermeni Anayasası'nın Doğuşu 1839-1863, İstanbul 2004,
- ASLANGİL, SEBU : “Her Cemaatin Bir İç Yönetmeliği Olmalı”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, Yok Hükümünde, s. 128-133.
- ATEŞ, TEVRAT : “Azınlık Hakları Bağlamında Türkiye'de Gayrimüslim Cemaat Vakıfları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016.
- AVCI, MEHMET ÖZGÜR : Türk Medeni Kanunu'na Göre Vakıf Yönetim Organı, İstanbul 2006.
- AYDIN, DAVUT : “Cumhuriyet Dönemi Vakıfları”: Tarihi Bir Bakış ve Vergi Muafiyetine Sahip Vakıfların Mali Krizi.
- AYDOĞDU, MURAT : “Cemaatlere (Azınlıklara) Ait Vakıfların Taşınmaz Edinmeleri Sorunundaki Son Hukuki Durum”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı:1, Kayseri 2008, s.197-253, 242.
- AYHAN İZMİRLİ, LALE : “Çözülemeyen Problem; Cemaat (Azınlık) Vakıflarının Taşınmaz Mal Edinmesi”, Tesam Akademi Dergisi, Cilt; 5, Sayı: 1, Bursa 2018, s. 97-136.
- AYKUL, ÖMER : Yeni Vakıflar Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2022.
- BAKAR, DİRAN : “Uygulamadan Ayrımcılık Örnekleri ve Azınlık Vakıflarının Sorunları”, Ulusal, Ulusalüstü ve Uluslararası Hukukta Azınlık Hakları (Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi, Lozan Antlaşması), İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayın No:2, İstanbul 2002, s.262-276.
- BAKAR, DİRAN : Cemaat Vakıfları, Eski Vakıfların Günümüze Ulaşan Uygulamaları, Sorunları ve Çözümleri Semineri, İstanbul 2001. (Cemaat Vakıfları)
- BALİ, N. RIFAT : “Cumhuriyet Döneminde Azınlıklar Politikası”, Birikim Dergisi, Sayı: 115, İstanbul 1998, s.80-90.
- BAŞPINAR, VEYSEL : “Eşya Hukuku Ve Yargı Kararları Açısından Emval-İ Metrûke”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:3 Sayı:1 Yıl 2012, s. 61-111, s.69.

- BENLİSOY, FOTİ : “Ekümenik Patrikhane’nin Tüzel Kişilik Sorunu ve Cemaat Vakıflarına Bakıştaki Çelişkiler”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, s.120-127.
- BERKİ, ALİ HİMMET : Vakıf Hukuku Yazıları, Ankara 2013, s.81.
- BOZKURT, GÜLNIHAL : Türk Hukuk Tarihinde Azınlıklar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XLIII, No.1-4, s.49-69.
- CENGİZ, ORHAN : “Türkiye’nin Dini Azınlıkları”, İnsan Hakları Çerçevesinde Bir Değerlendirme, Ankara 2020.
- KEMAL
- ÇAĞATAY, MUSTAFA : “Geçmişten Günümüze Azınlık Vakıflarının Mal Edinmeleri Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Eylül-Ekim Sayı 96, Ankara 2011, s.91-148.
- DAVUTHAN, SETRAK : “Cemaat Vakıflarının Tüzel Kişilikleri”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, s.96-105.
- DAVUTHAN, SETRAK : Cemaat Vakıfları: Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Azınlık Hakları Çalışma Grubu, İstanbul 2002, s. 13-21.
- DAVUTHAN, SETRAK : “Eşitlik Bunun Neresinde”, Agos Gazetesi, 19.03.2021
- DAVUTHAN, SETRAK : “Cemaat Vakıflarının Hukuki Altyapısı Nasıl Olmalı”, Agos Gazetesi, 15.06.2018.
- DAVUTHAN, SETRAK : “Kavram Kargaşası Üretmenin Dayanılmaz Hafifliği”, <https://www.agos.com.tr/tr/yazi/15003/kavram-kargasasi-uretmenin-dayanilmaz-hafifligi>,
- DAVUTHAN, SETRAK : “Siyasi İrade 651 Sayılı Kanun Hükümünde Kararnameye Tam Anlamıyla Yansımış mıdır?” <https://hyetert.org/2012/05/19/siyasi-irade-651-sayili-kanun-hukmunde-kararnameye-tam-anlamiyla-yansimis-midir/>
- DOĞAN, MURAT : Vakıflarda Mal Varlığı, Ankara 2000
- DURAL, MUSTAFA / ÖĞÜZ, TUFAN : Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku, 22. Baskı, İstanbul 2021.

- EKŞİ, NURAY : Yargıtay, Danıştay, AİHM Kararları Işığında Cemaat Vakıflarının Mülkiyet Sorunları, İstanbul 2011.
- ELBEYOĞLU, ALİ : Emval-i Metruke, Ankara 2014.
- EM, ALİ : Türk Hukuk Sisteminde Vakıflar, Ankara 2011.
- ENDER, RİTA : “Merhume ve Merhumların Bağışlarından Hahambaşılık ve Patrikhanelerin Tüzel Kişiliklerine”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s. 26-41.
- ERMAN, HASAN : Eşya Hukuku Dersleri, 9. Baskı, İstanbul 2020.
- ERTEM, ADNAN : “Osmanlı ve Cumhuriyet Döneminde Sosyal Bütünleşme Açısından Vakıflar”, Yayınlanmamış Doktora Tez, İstanbul 1997.
- ERTEM, ADNAN : “Osmanlı’dan Günümüze Cemaat Kurumları, Tüzel Kişilikler ve Mülkiyet Hakları, İstanbul 2016, Yok Hükmünde, s. 220-225.
- GEMALMAZ, BURAK : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, 2. Baskı, 2017 İstanbul.
- GEMALMAZ, BURAK : Mülkiyet Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 6, Ankara 2018.
- GİRİTLİOĞLU NECLA : Cemaat Vakıfları: Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Azınlık Hakları Çalışma Grubu, İstanbul 2002, s. 28-33.
- GRABENWARTER, CHRISTOPHER : “AİHS 9. Madde Bağlamında Haklar”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s. 167-176.
- GÜNERİ, HASAN : Azınlık Vakıflarının İncelenmesi, Vakıflar Dergisi, Sayı X, tıpkı basım, Ankara 2016.
- GÜRZÜMAR, OSMAN BERAT : “Türk Medeni Kanunu’nun” Vakıflarda Üyelik Olmaz” Hükmünü İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Hakkında”, Haluk Konuralp Anısına Armağan, Cilt 3, İstanbul 2009, s.523-547, s.526.
- HATEMİ, HÜSEYİN : Önceki ve Bugünkü Türk Hukuku’nda Vakıf Kurma Muamelesi, İstanbul 1969.
- HATEMİ, HÜSEYİN : “Önceki Hukukumuzda ve Türk Medeni Hukukunda Vakıf

- Kurumuna İlişkin Bazı Sorunlar ve Düşünceler” , Cilt: 11, Sayı:14, s.69-91.
(<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/14234>)
- HATEMİ, HÜSEYİN : “Vakıf Kurumuna Hukuk Tarihi Açısından Genel Bir Bakış”, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslar arası Vakıf Sempozyumu (2003; 15-17 Aralık) Kitabı, Ankara 2004, s. 155-165.
- HATEMİ, HÜSEYİN : “Cemaat Vakıfları Konusunda Düşünceler”, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, İstanbul 2004. (Cemaat Vakıfları)
- HATEMİ, HÜSEYİN : “Medeni Hukuk Tüzel Kişilerine Genel Bakış”, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslar arası Vakıf Sempozyumu (2003; 15-17 Aralık) Kitabı, Ankara 2004, s. 245-256.
- HATEMİ, HÜSEYİN : “Hukuk Devleti İlkeleri Işığında Cemaatlerin Tüzel Kişilikleri”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s. 238-243.
- HATEMİ, KEZBAN : “Vakıflar Hakkında Yeni Düzenlemeler”, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslar arası Vakıf Sempozyumu (2003; 15-17 Aralık) Kitabı, Ankara 2004, s. 119-124.
- IŞIK, ALPER : Türkiye’de Ulus-Devlet ve Gayrimüslim Azınlık, İstanbul 2016.
- İKİZLER, METİN : Tüzel Kişilerin İlkeli Kişiliği, Ankara 2012.
- İMAMOĞLU, ALTUĞ : Azınlık Vakıflar ve Yabancıların Taşınmaz Mal Edinmeleri, Ankara 2006.
- KARAN, ULAŞ : Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 3, Ankara 2018.
(https://www.anayasa.gov.tr/media/3546/03_orgutlenme_toplanma.pdf, erişim tarihi: 21.06.2022)
- KOÇUNYAN, AYLİN : “Osmanlı Döneminde Cemaat Nizamnameleri”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, Yok Hükmünde, s. 71-81.
- KTİSTAKİS, YANNİS : “Karşılaştırmalı Bir Analiz”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, s. 184-191.
- KURBAN, DİLEK /
HATEMİ, KEZBAN : Bir Yabancılaştırma Hikayesi: Türkiye’de Gayrimüslim Cemaatlerin Vakıf ve Taşınmaz Mülkiyet Sorunu, İstanbul 2009.

- KURBAN, DİLEK : Anayasal Vatandaşlık ve Azınlık Hakları: Vakıflar Kanunu İzleme Projesi, “Vakıflar Kanunu Tasarısı Gayrimüslim Cemaat Vakıflarının Sorunları için Çözüm Getirmiyor”, İstanbul 2007.
- KURBAN, DİLEK : Vakıflar Kanunu Tasarısı’nın Cemaat Vakıfları’nı İlgilendiren Hükümleri Üzerine TESEV Görüşleri, İstanbul 2004.
- KURBAN, DİLEK / KONSTANTİON, TSITSELİKIS : Bir mütekabiliyet Hikâyesi: Yunanistan ve Türkiye’de Azınlık Vakıfları, İstanbul 2010.
- KÖPRÜLÜ, FUAD : Vakıfların Hukuki Mahiyeti, Ankara 2013.
- MACAR; ELÇİN : Cumhuriyet Döneminde İstanbul Rum Patrikhanesi, 3. Baskı İstanbul 2012.
- MACAR; ELÇİN : “Başbakanlık Cumhuriyet Arşivi Belgelerine Göre Tek Parti Döneminde Cemaat Vakıflarının Sorunları” (<http://www.turkishgreek.org/kuetuephane/indirilebilir-kaynaklar/download/3-az-nl-klara-iliskin-kaynaklar/3-elcin-macar-sunum>)
- OĞUZMAN, KEMAL / SELİÇİ, ÖZER / OKTAY – ÖZDEMİR : Kişiler Hukuku, 20. Baskı, İstanbul 2021.
- OĞUZMAN, KEMAL / SELİÇİ, ÖZER / OKTAY – ÖZDEMİR : Eşya Hukuku 23. Baskı, İstanbul 2021. (Eşya Hukuku)
- ORAN, BASKIN : Türkiye’de Azınlıklar, 2. Baskı, İstanbul 2004.
- ORAN, BASKIN : “1936 Beyannamesi’nin Hikayesi”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, Yok Hükümünde, s. 137-139.
- OSMANOĞLU, CİHAN : 1862 Rum Patrikliği Nizamı Çerçevesinde Fener Rum – Ortodoks Patrikhanesi, İstanbul 2010.
- ÖĞÜZ, M. TUFAN : Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Esasları, İstanbul 2007.
- ÖKTEM, EMRE : “AİHM İçtihadına Göre Dini Grupların Özerkliği ve İç Örgütlenme Özgürlüğü”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, s. 47-67.

- ÖKTEM, EMRE : “Yeni Vakıflar Kanununun Cemaat Vakıflarına İlişkin Hükümleri Hakkında Uluslararası Hukuk Açısından Bazı Gözlemler”, Ergun Özbudun’a Armağan, Cilt II, Ankara 2008, s.547-577.
- ÖZBUDUN, ERGUN : “Venedik Komisyonu Raporu Işığında İnanç Gruplarının Tüzel Kişiliği İle İlgili Sorunlar”, Yok Hükümünde, İstanbul 2016, s. 203-207.
- ÖZDAMAR, DEMET / DEĞER, SENEM / UÇKAN, MERTKAN : 5555 Sayılı Yeni Vakıflar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: II, Sayı:1-2, 2007 Kayseri 2007, s.139-234, s.145.
- ÖZDOĞAN, GÜNAY : Türkiye Ermenilerini Duymak: Sorunlar, Talepler ve Çözüm Önerileri, İstanbul 2012
- GÖKSU / KILIÇDAĞI, OHANNES
- ÖZKAYA, ERASLAN : Eski Vakıf Hukuku, Ankara 2012.
- ÖZTÜRK, NAZİF : Azınlık Vakıfları, Ankara 2003.
- ÖZTÜRK, NAZİF : “Sosyal Siyaset Açısından Cumhuriyet Öncesi Vakıfları”, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslararası Vakıf Sempozyumu Kitabı, 2004 Ankara, s.35-47.
- POLATEL, MEHMET / MİLDANOĞLU, NORA / EREN, ÖZGÜR LEMAN / ATILGAN, MEHMET (DERLEYENLER) : 2012 Beyannamesi; İstanbul Ermeni Vakıflarının El Konan Mülkleri, 2012 İstanbul.
- REYNA, YUDA / ŞEN, YUSUF : Cemaat Vakıfları ve Sorunları, İstanbul 1994.
- REYNA, YUDA / MORENO ZONANA, ESTER : Son Yasal Düzenlemelere Göre Cemaat Vakıfları, İstanbul 2003.

- SAKMAR, ATA : “Cemaat Vakıflarıyla İlgili Hukuki Düzenlemeler”, Cumhuriyetin 80. Yılında Uluslar arası Vakıf Sempozyumu (2003; 15-17 Aralık) Kitabı, Ankara 2004, s. 113-119.
- SEROZAN, RONA : Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2018.
- SUCİYAN, TALİN : Modern Türkiye’de Ermeniler, İstanbul 2018.
- SUNGURBEY İSMET : Eski Vakıfların Yeni Sorunları, İstanbul 2001.
- ŞANLI, CEMAL : Hukuki Mütalaalarım, Ankara 2016.
- ŞANLI, CEMAL : “Türkiye’deki Yabancı Dini, İlmî, Hayri Kurumların Hukuki Durumu ve Gayrimenkul İktisapları”, Hıfzı Timur’un Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 839 – 877.
- TARHANLI, TURGUT : Cemaat Vakıfları: Bugünkü Sorunları ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Azınlık Hakları Çalışma Grubu, İstanbul 2002, s. 34-45.
- TURAN, AHMET UĞUR : Taşınmaz Hukukundan Kaynaklanan Tapu İptal ve Tescil Davaları, I. Cilt, İstanbul 2007.
- ULUÇ, YUSUF : Açıklamalı – İçtihatlı Vakıflar Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2014.
- USLU, KAZIM : Cemaat Vakıflarının Yönetim Sorunu, Terazi Hukuk Dergisi, cilt 9, sayı 100, Ankara 2014.
- UYAN, GÖKTÜRK : "Vakıflarda Üyelik Olmaz": Medeni Kanun Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflarda Kanuni Tipe Özgü Örgütlenme Modeli ve MK Md. 101/3 Hükmü Üzerine Bir Değerlendirme, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt 23, Sayı 4, s.301-354, s.3009-310.
- YUMUL, ARUS : “Osmanlı’nın İlk Anayasası”, Osmanlı Devleti’nde Ermeni Anayasası’nın Doğuşu, 1839-1863, İstanbul 2004 s. 164-181.
- YUMUL, ARUS : “Azınlık mı Vatandaş mı”, Türkiye’de Çoğunluk ve Azınlık Politikaları AB Sürecinde Yurttaşlık Tartışmaları, İstanbul 2005, s.101-121.
- ZONANA, ESTER : “Cemaatlerin Tüzel Kişiliği”, Yok Hükmünde, İstanbul 2016, Yok Hükmünde, s. 89-96.

İnternet Kaynakları:

- <https://www.aa.com.tr/tr>.
- Avrupa Komisyonu 2021 Türkiye Raporu, <https://www.ab.gov.tr/46224.html> .
- <https://www.anayasa.gov.tr/tr/anasayfa/>.
- <https://www.agos.com.tr/tr/anasayfa>.
- <https://www.cemaatvakiflaritemsilcisi.com/index.php>.
- <https://dergipark.org.tr/en/>.
- <https://www.gercekgundem.com/>.
- [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22]}).
- <https://www.hukukturk.com/>, içtihat bilgi bankası.
- https://insanhaklarieylemlani.adalet.gov.tr/resimler/%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Eylem_Plan%C4%B1_ve_Uygulama_Takvimi.pdf.
- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.
- <http://www.kazanci.com.tr/>, içtihat bilgi bankası.
- <https://www.lexpera.com.tr/>, içtihat bilgi bankası.
- <https://nehna.org/>.
- <https://www.resmigazete.gov.tr/>.
- <http://www.rumvader.org/Page/84/anasayfa.html>.
- <https://sozluk.gov.tr/>.
- <https://www.tbmm.gov.tr/>.
- <https://www.vgm.gov.tr/>.