

GÜNCELLEME ÇALIŞMALARINDA, TAŞINMAZ SINIRLARININ, FİİLİ KULLANICILARININ MUVAFAKATI İLE DEĞİŞTİRİLMESİ

Başmüfettiş Enes KAŞAK/Harita Mühendisi-Hukukçu

trtapukadastro.com

Tapulama, kadastro veya değişiklik işlemleri sırasında sınırlandırma, ölçü, çizim ve hesaplamalardan kaynaklanan hataların giderilmesi ile pafta ve zemin uyumunu sağlamak üzere 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 22'nci maddesinin a bendi gereğince güncelleme çalışması yapılmaktadır.

İlgili kanun hükmüne istinaden 29.11.2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak Kadastro Haritalarının Yeniden Düzenlenmesi ve Tapu Sicilinde Gerekli Düzeltmelerin Yapılmasında Uyulacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelik yürürlüğe girmiştir. 25.10.2018 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren değişiklikle ise yönetmeliğin ismi Kadastro Güncelleme Yönetmeliği olarak değiştirilmiş ve güncelleme çalışmasında yapılabilecek işlemlere ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

Söz konusu düzenlemelerden biri de Yönetmeliğin 15'inci maddesinde yapılan değişiklikle gerçekleşmiştir. İlgili maddenin 6'ncı fıkrasında "*Sınırlandırma ve tespitler sırasında ilgili taşınmaz maliklerinin zeminde fiili kullanıcı/kullanıcılarının yazılı muvafakati sağlandığı takdirde; dış sınırları çekişmesiz belirlenen bir alan içinde taşınmaz malikleri ve diğer ilgililerin uyuşmazlık çıkarmadan kullanım biçimine göre oluşturdukları sınırlar esas alınır ...*" hükmü düzenlenmiştir.

İlgili madde metninde yapılan değişikliği incelediğimizde;

- Muvafakat ile taşınmazın sınırlarında değişiklik yapılabileceği,
- Bu muvafakatin ise fiili kullanıcı/kullanıcılar tarafından verilebileceği,

Görülmektedir.

Bu hususları hukukun genel kavramları ile tapu siciline ait normlara göre değerlendirmek gerekirse;

Tapu siciline hâkim olan ilkelerden Sebebe Bağlılık İlkesi (illiyet) gereğince tapu siciline tescil edilmiş taşınmazlarda yapılacak olan güncelleme çalışmasının da geçerli bir hukuki sebebe dayanması gerekmektedir. Ayrıca bu sebebin de geçerli olabilmesi için de üst norma uygun olması ve mülkiyet hakkının ihlaline neden olmaması gerekmektedir. Bu hususlara göre tapulama/kadastro çalışması ile tapu siciline tescil edilen bir parselde yapılan güncelleme çalışması düşünüldüğünde, taşınmazın kayıt uygulanmak üzere veya muhtar ve bilirkişi beyanına göre sınırların tahdit ve tespit edilerek tapu siciline tescil edildiği bir kadastro çalışması sonrasında yapılan güncelleme çalışmasında söz konusu taşınmaz sınırlarının tapulama/kadastro çalışmasına göre ihyası gerekmektedir. Ancak söz konusu yönetmelik hükmü gereğince zemindeki fiili kullanıma göre muvafakatlle belirlenen sınırların esas alınması taşınmazın tespitine aykırı durum oluşturabilecektir.

İlgili Yönetmelik hükmünü tapu sicilinde yapılabilecek düzeltme işlemleri yönüyle değerlendirmek gerekirse 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1027.maddesinde "*İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir.*" hükmü bulunmaktadır. Söz konusu kanun hükmü incelendiğinde, tapu sicilindeki hatalı durumun zarar görenlerin beyanlarına istinaden düzeltilebileceği belirtilmiştir. Ancak güncelleme çalışmasındaki ilgili normda ise hatalı durumun giderilmesi değil ilgililerin beyanına istinaden fiili kullanım durumuna göre yeni bir tespit yapılmaktadır. Bu şekilde yapılan çalışmanın ise ikinci kadastro çalışmasının istisnası olarak belirlenen güncelleme

GÜNCELLEME ÇALIŞMALARINDA, TAŞINMAZ SINIRLARININ, FİİLİ KULLANICILARININ MUVAFAKATI İLE DEĞİŞTİRİLMESİ

Başmüfettiş Enes KAŞAK/Harita Mühendisi-Hukukçu

trtapukadastro.com

çalışması kapsamında değerlendirilemeyecek ve ikinci kadastro kapsamında hükümsüz sayılacaktır. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 1026'ncı maddesi gereğince aynı hakkın sona ermesi nedeniyle gerekli işlemlerin yapılmasına neden olacaktır.

Güncelleme çalışmasına ilişkin ilgili normu, muvafakat ile işlem yapılması yönüyle değerlendirdikten sonra söz konusu muvafakatin fiili kullanıcı/kullanıcılar tarafından verilebileceği yönüyle değerlendirilmek gerekirse tapu sicilinin tutulmasına ilişkin işlemlerde, ilgililerin yani hak sahiplerin istemi, tasarruf yetkisi ve hukuki sebebi gibi unsurlarının bulunması gerekmektedir. Güncelleme çalışması sırasında taşınmaza ilişkin diğer ilgililerin bilgisi dışında sadece fiili kullanıcının beyanına istinaden çalışma yapılması durumunda, tapu sicilinin ana ve yardımcı unsurlarında değişikliğe sebebiyet verebilecek olup böylece ilgililerin bilgisi dışında aynı hakkının zedelenmesine neden olunabilecektir.

Yukarıda belirtilen hususlar doğrultusunda, güncelleme çalışmasında taşınmaz sınırlarının belgeye aykırı bir şekilde muvafakat ile belirlenmesiyle birlikte tapu sicilinin tutulmasına ilişkin normlara aykırı olarak taşınmazın mülkiyetinin nakli gerçekleşmiş olacaktır. Bilindiği üzere tapu sicilinde taşınmaz mülkiyetinin nakli, taşınmaz satış sözleşmesinin tapu memuru tarafından resmi şekilde düzenlenmesine bağlıdır (*TMK m.706/f.1; TBK m.237/f.1; Tapu Kanunu m.26*). Resmi şekil geçerlilik koşuludur ve şekle aykırılığın yaptırımı kesin hükümsüzlüktür. Resmi şekle aykırı olarak ilgili yönetmelik hükmüne istinaden taşınmaz mülkiyetinin nakli kanuna karşı hile olacaktır.

Ayrıca ilgili yönetmelik hükmüne aykırı olarak yapılan mülkiyet naklinde, taşınmazın vasfından kaynaklanabilecek bölünemez büyüklük gibi kanunen belirlenmiş şartlara aykırı olarak da taşınmazın kısmen satışı gibi durumlara da neden olabilecektir. Taşınmazın satışına engel olan şartlar haricinde satışa uygun olan komşu parsellerde de yapılacak olan muvafakat ile sınır düzeltilmesiyle birlikte tapu harcının tahsili yönünden de kayıp yaşanabilecektir.

Güncelleme çalışmasında taşınmazların sınırlarının belgesine aykırı bir şekilde fiili kullanıcıların muvafakati ile belirlenmesiyle birlikte aynı hakkı zedelenen kişilerin, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 35.maddesi gereğince koruma altına alınan ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 Numaralı Protokol ile taahhüt edilen mülkiyet hakkı yönüyle hak ihlaline neden olacaktır. Söz konusu ihlalin, tapu sicilinin tutulması işleminden kaynaklanması nedeniyle Türk Medeni Kanunu'nun 1007'nci maddesi gereğince Hazine zararına neden olacaktır.

Yukarıda belirtilen hususlar doğrultusunda, Kadastro Güncelleme Yönetmeliği'nin 15'inci maddesinin 6'ncı fıkrasında belirtilen ilgili hususun, normlar hiyerarşisine göre tapu sicilinin tutulmasına ilişkin üst normlara uygun olmadığı ve mülkiyet hakkının ihlaline neden olabileceği anlaşıldığından ilgili norm hakkında bir düzenleme yapılmasının uygun olacağı düşünülmektedir.