

İMAR UYGULAMALARINDA HİSSE ÇÖZÜMÜ VE KADASTRO MÜDÜRLÜKLERİNİN KONTROL YETKİSİ

Nezvat İ. SARI / Tapu ve Kadastro Müfettişi
15 Nisan 2012 Pazar

1- İmar Uygulamalarında Hisse Çözümü

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesi uyarınca yapılan imar uygulamalarında hisse çözümü (ferdileşme) yapılamamaktadır. Yani birden çok maliki bulunan taşınmazlarda, 18 inci madde uygulaması ile bir veya birkaç hissedara müstakil imar parseli tahsis edilememektedir. İmar uygulamalarında kök parselin tahsis edildiği imar parsellerinde maliklerin tümü hissedar olmaktadır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 692, 698 ve 699 uncu maddelerine göre, müşterek mülkiyet ya paydaşların rızası ile ya da mahkeme kararı ile sona erdirilebilir. Dolayısıyla 18 inci madde uygulamalarında belediye ve valiliklerin bir encümen kararı ile paydaşlığı ortadan kaldırarak müstakilleştirme yapmaları mümkün değildir. Aynı şekilde iştirak halinde mülkiyete konu taşınmazların imar uygulamasına tabi tutulması halinde oluşan tüm imar parsellerinin paydaşlara yine iştirak halinde mülkiyet şeklinde tahsis edilmesi zorunludur. (Danıştay 6. Daire E.1992/1205, K.1993/826 - E.1984/470, K.1986/879)

Kanun koyucu 3290 sayılı Kanun ile 2981 sayılı İmar Affı Kanunu'na bir madde ekleyerek (Ek-1 inci madde) bazı şartların varlığı halinde 18 inci madde uygulamalarında hisse çözümü yapılmasını mümkün kılmıştır. 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesi "*İmar planı olan yerlerde, 9/5/1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanununun 18 inci maddesi gereğince arsa ve arazi düzenlemelerinde, binalı veya binasız arsa ve arazilere bu Kanundan önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerler dikkate alınarak müstakil, hisseli parselleri veya üzerinde yapılacak binaların daire miktarları göz önünde bulundurularak kat mülkiyeti esasına göre arsa paylarını sahipleri adlarına resen tescil ettirmeye valilik veya belediyeler yetkilidir.*" hükmündedir.

Bilindiği gibi, 09.11.1985 tarihinde yürürlüğe giren 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesinin son fıkrası ile taşınmazları hisselerine ayıracak özel parselasyon planlarının yapılması yasaklanmıştır. İşte 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 09.11.1985 tarihinden önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin imar uygulamaları ile hissedarlara müstakil olarak verilmesi imkanı getirilmiştir.

2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesinin metninden de anlaşılacağı gibi, hisse çözümü yapılacak parseller binalı olacağı gibi binasız da olabilecektir. Ayrıca yapılan uygulamanın bir ıslah imar planına dayanması da gerekmemektedir. Bu değerlendirmelerden 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesinin, 18 inci madde uygulamalarında geçmişte özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin müstakil olarak, kullanan hissedarlara verilmesini mümkün kılan istisnai bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır.

Günümüzde belediye ve valiliklerin 1985 yılından sonra imar uygulaması ile oluşmuş taşınmazlardaki hisseleri de Ek-1 inci madde uygulaması ile çözerek hissedarlara müstakil imar parseli tahsis ettikleri görülmektedir. Oysa yukarıda da belirttiğimiz gibi, **Ek-1 inci madde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlük tarihi olan 09.11.1985 tarihinden önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerde uygulanabilmektedir.**

2981 sayılı Kanun'a eklenen Ek-1 inci madde ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlük tarihinden önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin müstakil olarak hissedarlara verilmesine olanak sağlanarak bir anlamda gayri resmi kullanılan bu tür taşınmazlara müstakil tapu verilmesi amaçlanmıştır. Aslında Ek-1 inci madde ile bu türden taşınmazların hukukileşmesi sağlanarak bu alanlara bir nevi af getirilmiş olmaktadır. Ek-1 inci madde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesine göre yapılan imar uygulamalarıyla birlikte işletilmesine rağmen geçmişe yönelik bir af niteliğinde olmasından dolayı 3194 sayılı İmar Kanunu'na değil 2981 sayılı İmar Affı Kanunu'na eklenmiştir.

Yukarıda yapılan değerlendirmeler ışığında şunu belirtmek gerekir ki, 1985 yılından sonra imar uygulaması ile hisseli hale gelmiş taşınmazlarda Ek-1 inci madde uygulanmak suretiyle hisseleri çözerek müstakilleştirme yapmak mümkün değildir. Bu tür taşınmazlarda, maliklerin talebi ile ifrazen taksim şeklinde müstakilleştirme yapılmalı ya da ortaklık mahkeme kararı ile sona erdirilmelidir.

Belediye ve valiliklerin de 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 16/4 üncü maddesi gereği o taşınmazda hissedarmış gibi ortaklığın giderilmesi için dava açma hakkı bulunmaktadır. Ancak uygulamada, belediye ve valiliklerin bu yasal haklarını kullanmak yerine Ek-1 inci maddenin uygulanabilme koşulları taşımayan taşınmazlardaki hisseleri de bu maddeye istinaden resen çözdükleri görülmektedir. Bu tür uygulamalar ise Ek- 1 inci maddenin getirdiği kurala aykırı olduğu için yargı organları tarafından iptal edilmektedir.

2- İmar Uygulamalarında Kadastro Müdürlüklerinin Kontrol Yetkisi

2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesi ile hisse çözümü yapılabilmesi için özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin zeminde bölünmüş halde bulunması ve bu yerlerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlük tarihi 09.11.1985 tarihinden önce hisselenmiş olması gerekmektedir. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün çeşitli talimatlarında, Ek-1 inci maddede belirtilen koşulların bulunup bulunmadığını belirlemek uygulamayı yapan belediye ve valiliklerin sorumluluğunda olduğu belirtilerek bu koşulların var olduğunun encümen kararında zikredilmesi koşuluyla hisse çözümü içeren imar uygulamalarının irdelenmeden tescil edileceği belirtilmiştir.

Kanaatimizce zeminde fiili bölüşüm olduğunu belirleme yetkisi belediye ve valiliklerde olsa da, hisseli hale gelmenin 09.11.1985 tarihinden önce olup olmadığını konusunda sorumluluk idaremize aittir. Zira hisse çözümü yapılan taşınmazın tapu kaydı idaremizce tutulmakta ve bu taşınmazın edinme sebebi ve hisseli hale gelme tarihi tapu kayıtlarından anlaşılabilir. Bu durumda idaremiz taşra birimleri, kendilerine gelen hisse çözümü ile ilgili uygulamalarda hisse çözümü yapılan taşınmazın tapu kaydını inceleyerek hangi sebeple oluştuğunu ve hangi tarihte hisseli hale geldiğini belirlemeli ve işlemin bu anlamda kanuna uygun olup olmadığını irdelemelidir.

Bilindiği gibi hisse çözümüne yönelik imar uygulama dosyası ilk önce kadastro müdürlüğüne gelmekte, kadastro müdürlüğünce işlemin kadastro tekniğine uygun olduğu saptandıktan sonra dosya tescil edilmeye üzere tapu müdürlüğüne gönderilmektedir. Hisse çözümüne ilişkin düzenlenen dağıtım cetvellerinden hangi taşınmazlarda hisselerin çözüldüğü anlaşılabilir.

Aslında 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesine göre yapılan 18 inci madde uygulamalarında, çözülen hisseleri gösterir bir cetvel mevzuatta tanımlanmamıştır. 18 inci Madde Uygulama Yönetmeliği'nde özet, tahsis ve dağıtım cetvelleri tanımlanmış ve bu cetvellerin örnekleri Yönetmelik ekinde gösterilmiştir. 18 inci Madde Uygulama Yönetmeliği'ne göre imar uygulamalarında özet, tahsis ve dağıtım cetvellerinin yönetmelik ekindeki örneklere uygun olarak malik ve hisse bilgisi olmadan ada ve parsel bazında düzenlenmiş olması gerekir.

2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesi ile birlikte yapılan 18 inci madde uygulamalarında ise sadece hisse çözümü yapılan parseller için özet, tahsis ve dağıtım cetvellerine ek olarak malik ve hisse bilgileri bulunan bir cetvelin tapu müdürlüğüne yönelik olarak düzenlenerek uygulama dosyasına konulması gerekir. Uygulamada, hisse çözümünün gösterildiği bir cetvel mevzuatta tanımlanmadığından hisse çözümü yapılan taşınmazlar genellikle "*tescil sayfası*", "*şuyulandırma cetveli*" veya "*tescile esas dağıtım cetveli*" adı altında düzenlenmektedir. Bu anlamda 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesine göre yapılan hisse çözümlerinde çözülen hisseleri gösterir malik ve hisse bilgileri bulunan cetvelin hukuki olarak 18 inci Madde Uygulama Yönetmeliği'nde tanımlanması ve bu cetvelin Yönetmelik ekinde gösterilmesinin gerektiği değerlendirilmektedir.

2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesine göre yapılan hisse çözümünü içeren uygulama dosyası kadastro ve tapu müdürlüğüne geldiğinde bu cetveller dikkatlice incelenerek hisse çözümü yapılan taşınmazlar belirlenmeli ve bu taşınmazların hangi tarihte ne şekilde hisseli hale geldiği tespit edilmelidir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki burada asıl yetki ve sorumluluk kadastro müdürlüklerinde değil, tapu müdürlüklerindedir.

Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 2010/22 sayılı Genelgesi'nin 19/7 nci maddesinde "*İşlem dosyası içerisindeki kadastro ve imar parsellerine sıralı malik isimlerinin bulunduğu dağıtım cetvellerine ilişkin çıktılarının kontrolü tapu müdürlüğüne aittir.*" denilerek bu konudaki kontrol sorumluluğunun tapu müdürlüklerinde olduğu açıkça belirtilmiştir. Tapu müdürlüğü işlem dosyasında gerekli incelemeyi yaparak, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlük tarihinden sonra hisseli hale gelen taşınmazların da Ek-1 inci madde kapsamında müstakil hale getirildiğini tespit ederse, bu kanuna aykırı tescil istemini reddetmesi gerektiği düşüncesindedir.

Kadastro müdürlüklerinin imar uygulamalarında kontrol yetkisi ise kadastro tekniğine uygunlukla sınırlıdır. Nitekim, 18 inci Madde Uygulama Yönetmeliği'nin 40 ıncı maddesinde "*İmar parselasyon plânları ve eklerinin kadastro tekniğine uygunluğu, bu konudaki yönetmelik ve izahnamelere göre mahalli kadastro müdürlüklerince kontrol edildikten sonra, mahalli tapu sicil müdürlüklerine gönderilir.*" denilerek kadastro müdürlüklerinin kontrol yetkisinin kadastro tekniğine uygunluk yönüyle sınırlı olduğu belirtilmiştir. Yani kadastro müdürlükleri imar uygulamalarını kadastro tekniği yönünden kontrol edebilir, bunun dışındaki kanuna aykırılıkları ise ancak tapu müdürlüğüne bildirerek işlemin reddini isteyebilirler.

Bu durumda kadastro müdürlüklerince imar uygulama dosyasının incelenmesi sırasında kanuna aykırı biçimde yapılan hisse çözümüne rastlanması halinde dosya tekrar değerlendirilmek üzere belediyeye ya da valiliğe iade edilmeli, ısrar edilmesi halinde ise işlem onaylanarak tapu müdürlüğüne gönderilmeli ve tapu müdürlüğünden işlemi reddetmesi istenilmelidir. Kadastro müdürlüklerinin kanuna aykırı hisse çözümü yapılmasından dolayı talebi reddetmesi söz konusu değildir. Zira kadastro müdürlüklerinin bu konuda kontrol yetkisi olmadığı için red yetkisinin de bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Nitekim, Danıştay kararları da imar uygulamalarında kadastro müdürlüklerinin kadastro tekniğine uygunluk dışında işin esasına girerek değerlendirme yapamayacağını belirtmektedir. Danıştay 6 ncı Dairesi'nin 12.05.1999 tarih E. 1998/2248, K. 1999/2522 sayılı kararında, kadastro müdürlüğünce yapılan kontrol sonucunda, yapılan parselasyon işlemi ile kapanan sulama arkının devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğundan hazine adına tescilli gerekirken belediye adına tescil edildiğinden bahisle işlemin onaylanmamasında, kadastro müdürlüğünün yetkisini aşarak mülkiyet durumunu incelediği belirtilmiş ve kadastro müdürlüğünce işlemin onaylanmamasının hukuka aykırı olduğuna hükmedilmiştir.

Ancak Danıştay'ın aynı Dairesi'nin 05.03.1993 tarih E.1992/1205, K.1993/826 sayılı kararında, kanuna aykırı yapılan hisse çözümünün tapuya tescil isteminin tapu müdürlüğünce reddedilmesinde isabetsizlik bulunmadığına karar verilmiş ve tapu müdürlüklerinin kanuna aykırı talepleri tescil etmemesinin yerinde olduğu vurgulanmıştır.

Bilindiği gibi, 27.08.2008 tarihinde yürürlüğe giren Tapu Planları Tüzüğü ile kadastro müdürlüklerine red yetkisi verilmiş bulunmaktadır. Tapu Planları Tüzüğü'nün 11 inci maddesinde de "**teknik mevzuata aykırı taleplerin**" kadastro müdürlüklerince reddedileceği belirtilmiştir. Ancak burada dahi "*teknik mevzuat*" tabirinin kadastro tekniği ile ilgili mevzuat olması gerektiği düşüncesindeyiz. Yani kadastro tekniği ile ilgili olmayan hususların kadastro müdürlüklerince reddedilmesinin söz konusu olamayacağı kanısındayız.

Nitekim, Danıştay 6'ncı Dairesi Tapu Planları Tüzüğü ile kadastro müdürlüklerine red yetkisi tanınmasından sonra verdiği 04.11.2009 tarih E.2009/4994, K.2009/10761 sayılı kararda da, imar uygulamasına tabi tutulan düzenleme sahasının bir imar adasından küçük olduğu gerekçesiyle kadastro müdürlüğünce işlemin onaylanmamasını, kadastro müdürlüklerine tanınan kadastro tekniği yönünden inceleme yetkisinin aşılması olarak değerlendirmiş ve kadastro müdürlüğünce işin esasına girilerek dosyanın onaylanmamasının hukuka aykırı olduğu tespitinde bulunmuştur.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi imar uygulanmalarında kadastro müdürlüğünün kontrol yetkisi kadastro tekniği yönüyle sınırlıdır. Yani kadastro müdürlükleri imar uygulamalarında kadastro tekniği ile ilgili hususları ret konusu yapabilir. Örneğin röleve ölçü krokilerinin düzenlenmesindeki eksiklikler, yüzölçümlerinin desimetrekareye kadar hesaplanmaması, ölçülerin kontrollü ölçü şeklinde yapılmaması, arazide yer kontrol noktaları ile ada ve parsel köşe nokta tesislerinin kadastro tekniğine uygun olmaması vb... Bunun dışında kadastro tekniği ile ilgili olmayan ve tescili ilgilendiren kanuna aykırı taleplerin tapu müdürlüklerince reddedilmesi gerektiği düşünülmektedir.

3- Özet, Sonuç ve Öneriler

İmar uygulamalarında hisse çözümü yapılabilmesi ve kadastro müdürlüklerinin kontrol yetkisiyle ilgili özet olarak şunlar söylenebilir :

- 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesi uyarınca yapılan imar uygulamalarında hisse çözümü (ferdileşme) yapılamamaktadır.
- 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 09.11.1985 tarihinden önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin imar uygulamalarında hissedarlara müstakil olarak verilmesi imkanı getirilmiştir.
- Ek-1 inci madde ile geçmişte özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerlerin hukukileşmesi sağlanarak bu alanlara bir af getirilmiştir. Bu madde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesine göre yapılan imar uygulamalarıyla birlikte işletilmesine rağmen geçmişe yönelik bir af niteliğinde olduğundan 3194 sayılı İmar Kanunu'na değil 2981 sayılı İmar Affı Kanunu'na eklenmiştir.
- 09.11.1985 tarihinden sonra imar uygulaması ile hisseli hale gelmiş taşınmazlarda Ek-1 inci madde uygulanmak suretiyle hisseleri çözümlenerek müstakilleştirme yapmak mümkün değildir.
- 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesinin metninden de anlaşılacağı gibi, hisse çözümü yapılacak parseller binalı olacağı gibi binasız da olabilecektir. Ayrıca yapılan uygulamanın bir ıslah imar planına dayanması da gerekmemektedir.
- 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesine göre yapılan 18 inci madde uygulamalarında, çözümlenen hisseleri gösterir bir cetvel mevzuatta tanımlanmamıştır. Bu uygulamalarda malik ve hisse bilgileri bulunan cetvelin hukuki olarak 18 inci Madde Uygulama Yönetmeliği'nde tanımlanması ve bu cetvelin Yönetmelik ekinde gösterilmesi gerekmektedir.
- 2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesine göre yapılan hisse çözümünü içeren uygulama dosyası geldiğinde bu cetveller dikkatlice incelenerek hisse çözümü yapılan taşınmazlar belirlenmeli ve bu taşınmazların hangi tarihte ne şekilde hisseli hale geldiği tespit edilmeli ve kanuna aykırı bir hisse çözümü yapıp yapılmadığı belirlenmelidir.
- Hisse çözümü konusundaki kontrol yetkisi ve sorumluluğu kadastro müdürlüklerinde değil, tapu müdürlüklerindedir. Kadastro müdürlüğünün imar uygulamalarında kontrol yetkisi ise kadastro tekniğine uygunluk yönüyle sınırlıdır.
- Tapu Planları Tüzüğü'nün 11 inci maddesinde "*teknik mevzuata aykırı taleplerin*" kadastro müdürlüklerince reddedileceği belirtilmiştir. Ancak burada dahi "*teknik mevzuat*" tabirinin kadastro tekniği ile ilgili mevzuat olması gerektiği değerlendirilmektedir.
- Kadastro müdürlükleri kadastro tekniği dışındaki kanuna aykırılıkları tapu müdürlüğüne bildirerek işlemin reddini sağlamalıdır. Tapu müdürlüklerinin kanuna aykırı imar uygulaması taleplerini reddetme yetkisi bulunmaktadır.

Hisse çözümü ile ilgili sorunun temelinde belediye ve valiliklerin imar uygulamalarında hisseleri çözemiyor olması yatmaktadır. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesinde belediye ve valiliklerin taşınmazları "*müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre*" hak sahiplerine dağıtmaya yetkili olduğu belirtilmiştir. Buradaki "*müstakil*" tabirinden ne kastedildiği açık değildir. Ancak yargı kararları, buradaki tabirin hisselerin çözümlenerek hissedarlara müstakil ayrı birer imar parseli verilmesini değil, uygulamaya alınan taşınmazlara karşılık ayrı birer imar parseli verilmesini kastettiğini Medeni Kanun'a atıf yaparak açıklamışlardır.

Hal böyle olunca belediye ve valilikler, sadece 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yürürlük tarihinden önce özel parselasyona dayalı veya hisse karşılığı satın alınan yerler için istisnai bir hüküm olarak getirtilen

2981 sayılı Kanun'un Ek-1 inci maddesini, bu kanın kapsamında olmayan diğer taşınmazlar için de işleterek hisseli durumu sona erdirmektedirler. Zira belediye ve valiliklerin elinde bu maddeden başka hisse çözümüne yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Böyle olunca da itiraz durumlarında Ek-1 inci maddenin belirlediği koşulları taşımayan hisse çözümleri yargı tarafından iptal edilmektedir.

Kanaatimizce her türlü yapılaşma amacıyla taşınmazları hisselere ayıracak özel parselasyon planlarının yapılmasını yasaklayan 3194 sayılı İmar Kanunu, yeni oluşan imar parsellerinin çok hisseli olmasını değil tam tersine müstakil olarak hissedarlara verilmesini amaçlamaktadır. Nasıl ki, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu tarım arazilerinin hisseli olmasını değil tam tersine müstakil hale getirilmesini hedefliyorsa 3194 sayılı İmar Kanunu da arsaların müstakil olarak dağıtılmasını hedeflemektedir.

Bu nedenle, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesinin yeniden kaleme alınarak imar uygulamalarında hisselerin çözülerek müstakilleşme yapılabileceğinin açıkça belirtilmesi ve bu işlemin belediye ve valiliklerce nasıl yapılacağıнын objektif kriterlere bağlanarak esaslarının tespit edilmesi mülkiyet sorunlarına son vereceği gibi uygulamadaki karmaşayı ve sorunları da ortadan kaldıracaktır.

* * *