

**ANKARA ÜNİVERSİTESİ
FEN BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ**

DÖNEM PROJESİ

**KADASTRO VE TAPULAMA UYGULAMALARINDAN KAYNAKLANAN
HATALAR VE HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE**

Mehmet Zeki EMARE

GAYRİMENKUL GELİŞTİRME VE YÖNETİMİ ANABİLİM DALI

**ANKARA
2018**

Her hakkı saklıdır

ÖZET

Dönem Projesi

KADASTRO VE TAPULAMA UYGULAMALARINDAN KAYNAKLANAN HATALAR VE HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

Mehmet Zeki EMARE

Ankara Üniversitesi

Fen Bilimleri Enstitüsü

Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Anabilim Dalı

Danışman: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

Kadastro uygulamaları, özellikle 3402 sayılı Kadastro Kanunu ve mülga kadastro ve tapulama kanunları çerçevesinde incelenmiş, yapılan kadastro ve tapulama uygulamaları nedeniyle oluşan hatalar, maddi ve teknik hatalar, geometrik hatalar ve hukuki hatalar olarak sınıflandırılarak analiz edilmiştir. Bu hataların oluşmasını önlemek için kanunun birçok maddesinde kontrol mekanizmaları bulunmaktadır. Kadastro uygulayıcısı ekip açısından kontrol mekanizmaları; teknik eleman, tanık, bilirkişiler, vergi ve tapu kayıtları; taşınmaz malikleri açısından kontrol mekanizmaları ise; askı ilanları, itiraz ve dava açma hakkı olarak sıralanabilir. Bununla birlikte kadastro çalışma bölgelerinde kontrol mekanizmalarının fiilen uygulanmasında bazı aksaklıkların ortaya çıkması kaçınılmaz olmaktadır. Malikler, kadastro uygulaması yapıldığından habersiz olabilmekte ve Kadastro Kanununda belirtilen itiraz ve dava açma süresini kaçırmış olabilmektedirler. Kadastro ekibinin yanlış uygulaması sonucu, kadastro uygulaması yapıldığından haberi olmaması nedeniyle hakları zayi olan maliklerin, tapu müdürlüklerine müracaat ederek hatanın düzeltilmesi talebinde buldukları işlemlere dair örnekler incelenmiştir. Kadastro uygulamaları sonucu oluşan hatalardan, teknik ve maddi hatalar ile geometrik hataların herhangi bir hak düşürücü süreye tabi olmaksızın, hata fark edildikten itibaren her zaman düzeltilebilmesi mümkün iken, hukuki hataların Kadastro Kanunu'nun 12. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen 10 yıllık hak düşürücü süreye tabi olmasının, başta Anayasa olmak üzere, miras hukuku ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğu irdelenmiştir. Özellikle Anayasa, miras hukuku ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Ek 1 No.lu Protokolüne bağlı olarak, zaman içinde değişikliğe uğrayan, Kadastro Kanunu'nun 12. maddesinde belirtilen, kadastro öncesine dayanan ve özellikle miras hukukundan kaynaklanan hakların, hak düşürücü süreye tabi olmasının anayasal haklara aykırı olması nedeniyle, hak düşürücü süre hükmüne yeni bir düzenleme getirilmesi gerekliliği sonucuna ulaşılmıştır. Belirtilen hataların sonuçlarının taşınmaz yatırımları ile yatırımcıların korunması açısından özel önem taşıdığı ve gayrimenkul geliştirme ve yönetimi uzmanlarının mülkiyet hakkına ilişkin itilafların çözümlenmesinde görev almaları yararlı ve hatta zorunlu görülmektedir.

Ağustos 2018, 62 sayfa

Anahtar Kelimeler: Mülkiyet hakkı, kadastro uygulamaları, tapu işlemleri, hak düşürücü süre ve etkilerinin değerlendirilmesi.

ABSTRACT

Term Project

ERRORS CAUSED BY CADASTRE AND TITLING APPLICATIONS AND FORECLOSURE

Mehmet Zeki EMARE

Ankara University

Graduate School of Natural and Applied Sciences

Department of Real Estate Development and Management

Supervisor: Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL

The cadastral applications have been analyzed within the context of Cadaster Law No. 3402, cadastral laws, and the foreclosure laws, and the errors such as material and technical errors, geometrical errors, and legal errors which have been resulted during cadaster and titling applications. To prevent these errors, there are control mechanisms stated in many articles of the law. These control mechanisms comprises with a team such as technical staff, witnesses, experts, tax and land registry records, and control mechanisms that can be listed with other real estate property, suspension announcements, and the right to appeal and open a lawsuit. However, during the actual implementation of the control mechanisms in cadastral work zones, it is inevitable that some errors can be occurred while operations of these control mechanisms because there may be unconsciousness during cadaster application and may have missed the time of Appeal and litigation specified in the cadastral Law. This study examined that the result of wrong implementation by the cadaster team, the cadaster application is not aware due to weak rights of the owners, land registry offices by applying for the correction of the error in the process they requested. Cadastral applications resulting from errors, technical and material errors and geometric errors can be corrected at any time after realization of error without any foreclosure; however, the legal errors can be corrected at the 12th of the cadastral law of the Article 3. in accordance with the fact that subject to a 10-year foreclosure period mentioned in the paragraph and is considered contrary to the European Convention on Human Rights and the inheritance law that relevance to the Constitution. Finally, the results of specified errors should give special importance in terms of property investment and protection of investors. It is imperative that real estate development and management specialists should be involved in the legal process.

August 2018, 62 pages

Keywords: Ownership right, cadastral survey, title deed, foreclosure and evaluation of effects

TEŞEKKÜR

Gayrimenkul geliştirme ve gayrimenkul yönetimi çalışmaları hızla gelişen yeni birer çalışma alanı ve meslek dalları haline gelmiştir. Birçok gelişmiş ve gelişmekte olan ülkede başta Kadastro, Tapu, Hazine Taşınmazları ve Belediyelerde söz konusu uzmanlık alanlarına büyük ölçüde gereksinim olduğu ve bu alanlarda kariyer uzmanlarının istihdamına önem ve öncelik verildiği görülmektedir. Bu gelişmeye uygun olarak Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü ile Ankara Üniversitesi Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Anabilim Dalı arasında başlatılan lisansüstü eğitim işbirliği anlaşmasının söz konusu idare çalışanları için başlı başına fırsat olduğu dikkati çekmektedir. Belirtilen protokol kapsamında başladığım lisansüstü eğitim-öğretim programında gerek dersler, gerekse dönem projesi kapsamında bana yol gösteren ve çalışmam boyunca bilgi ve önerileri ile kolaylık sağlayan başta danışman hocam Sayın Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL'a, Anabilim Dalı Başkanı Sayın Prof. Dr. Harun TANRIVERMİŞ'e içten teşekkür ederim. Çalışmalarım süresince desteğini esirgemeyen çalışma arkadaşlarıma, Ankara Üniversitesi Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Anabilim Dalı öğretim elemanları, çalışanları ve dönem arkadaşlarım olan öğrencileri ve ayrıca birçok fedakârlık göstererek beni destekleyen eşime ve çocuklarıma teşekkür etmeyi bir borç bilirim.

Mehmet Zeki EMARE

Ankara, Ağustos 2018

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
ABSTRACT.....	ii
TEŞEKKÜR	ii
KISALTMALAR DİZİNİ	vi
ŞEKİLLER DİZİNİ	vii
1. GİRİŞ	1
2. KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR.....	4
2.1 Teknik ve Maddi Hatalar	4
2.2 Geometrik Hatalar	5
2.3 Hukuki Hatalar	5
3. TAŞINMAZ MÜLKİYETİ VE KADASTRO UYGULAMALARI.....	7
3.1 Taşınmaz Hakkında Genel Bilgiler	7
3.2 Mülkiyet Hakkı	8
3.3 Kadastro Uygulamaları.....	9
3.3.1 Kadastro başlanacak bölge ve mahallenin ilanı.....	11
3.3.2 Kadastro ekibinin oluşumu	12
3.3.3 Bilirkişilerin seçimi	12
3.3.4 Taşınmazların sınırlandırılması	13
3.3.5 Kontrol	14
3.3.6 Kadastro tespitine itiraz	15
3.3.7 Komisyon incelemesi.....	15
3.3.8 Kadastro sonuçlarının ilanı.....	16
3.3.9 Tutanakların kesinleşmesi ve hak düşürücü süre.....	16
4 . TAPUDA KAYITLI TAŞINMAZLAR.....	22
4.1 Tapu (Zabit) Kaydına Göre Yapılan Uygulama	22
4.2 Uygulanamayan Tapu (Zabit) Kayıtları.....	23
5. TAPUDA KAYITLI OLMAYAN TAŞINMAZLAR	26
6. KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR.....	28
6.1 Teknik, Maddi ve Geometrik Hatalar	28
6.1.1 Kadastro Kanunu'nun 22/a maddesinde belirtilen hatalar	28
6.1.2 Kadastro Kanunu'nun 41. maddesinde belirtilen hatalar	29
6.1.3 Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar.....	29

6.1.3.1 Eski (07.06.1994 tarihli) Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar	30
6.1.3.2 Yeni (22.07.2013 Tarihli) Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar	30
6.1.4 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün genelgelerinde belirtilen hatalar	31
6.1.4.1 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 1193 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar (mülga)	31
6.1.4.2 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 1458 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar (mülga)	32
6.1.4.3 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 2014/3 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar	33
6.1.4.4 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 2016/2 (1770) Sayılı Genelgede belirtilen hatalar	34
6.2 Hukuki Hatalar	35
7. HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE	37
8. ÖRNEKLERLE TAPULAMA VE KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR	40
8.1 Eksik Mirasçı Olması Durumu	40
8.2 Yasal Mirasçılara Pay Verilmemesi Durumu	42
8.3 Soy Bağı Hatasından Kaynaklanan Hatalar	45
8.4 Muris Muvazaası	48
8.5 Malikin Belirlenemiyor Olması	49
8.6 Tapulu Taşınmazın Başkası Adına Tespit Görmesi	50
8.7 Kadastro Uygulamalarındaki Kanuni Eksiklik	52
8.8 3402 Sayılı Kadastro Kanunu'ndan önceki Kanunlara Göre Tespit Yapılmış Taşınmazlarda Hata	53
9. SONUÇ	55
KAYNAKLAR	59
ÖZGEÇMİŞ	62

KISALTMALAR DİZİNİ

ABD	Anabilim Dalı
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYKBB	Anayasa Mahkemesi Kararları Bilgi Bankası
AYM	Anayasa Mahkemesi
KBHY	Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik
KK	Kadastro Kanunu
MRK	Mera Kanunu
OK	Orman Kanunu
TAAD	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TKGM	Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü
TMK	Türk Medeni Kanunu
TMMOB	Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği
TST	Tapu Sicil Tüzüğü
YGK	Yargıtay Genel Kurulu
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBBGK	Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu

ŞEKİLLER DİZİNİ

Şekil 8.1 Malik Ömer'in kadaastro tutanaklarında belirtilen soyağacı.....	41
Şekil 8.2 Malik Dökmenin Halil' in kadaastro tutanaklarında belirtilen soyağacı.....	44
Şekil 8.3 Mustafa kızı Hatice'nin kadaastro tutanaklarında belirtilen soyağacı.....	46
Şekil 8.4 Malik Hatice' nin gerçek soyağacı	47

1. GİRİŞ

Gayrimenkul mülkiyetinin kazanımı, edinimi ve kullanımı için söz konusu varlıkların tespiti ve tescili yanından mülkiyet hakkının kapsamı ve sınırlarının iyi bilinmesi ve bu hakların güçlü yasal düzenleme ile güvence altına alınması gerekmektedir. Yerli ve yabancı yatırımcı için gayrimenkul ve diğer varlıkların yönetimi için öncelikle bunların ölçümlerinin yapılması ve niteliklerinin tespit edilmesi gerekir. Uluç'a (2006) göre kadastro, bir taşınmazın "hukuki" ve "geometrik" durumunu belirlemek için yapılan çalışmalardır. Kadastro uygulamalarının amacı ise, mekânsal bilgi sisteminin altyapısını ve başta Anayasa¹ olmak üzere, Türk Medeni Kanunu² (TMK) ve Kadastro Kanunu³ (KK) hükümleri çerçevesinde tapu sicilini oluşturmaktır.

Kadastro uygulaması yapılacak bölgede çalışmalara başlanmadan önce, nüfus müdürlükleri veya köy muhtarlıklarından nüfus kayıtlarının alınması ve ayrıca tapu müdürlüklerinden zabıt kayıtlarının alınması gerekmekte olup, söz konusu kayıtların birlikte dikkatli olarak inceleme yapılması ve bu yolla hataların asgari düzeye çekilmesi mümkün kılınabilecektir. Fakat uygulamada yaşanan aksaklıklar ve kadastro uygulamalarının hızlı bir şekilde sonuçlandırılmak istenmesi nedeniyle hatalarla karşılaşılabilir. Kadastro ve tapulama hizmetlerinden kaynaklanan hataları, teknik ve maddi hatalar ve hukuki hatalar olarak sınıflandırmak mümkündür. Fakat bazı durumlarda taşınmazın geometrik durumunda da hatalar olabilmektedir. Taşınmazın geometrisinde yapılan hata, çoğu zaman yüzölçümünü de etkilemektedir. Bu nedenle, kadastro uygulamalarında karşılaşılan hatalara, geometrik hataları da eklemek gerekmektedir. Bu nedenle kadastro uygulamalarından kaynaklanan hataları; (i) teknik ve maddi hatalar, (ii) geometrik hatalar ve (iii) hukuki hatalar olmak üzere üç başlık altında incelemek mümkündür.

Kadastro uygulamalarının, hatasız yapılabileceğinin düşünülmesi genellikle mümkün olmamakta ve çalışma sırasında hataların olabilmesi kaçınılmazdır. Yapılan kadastro

¹ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Resmi Gazete, Tarihi: 09.11.1982, Sayı: 17863.

² 4721 Türk Medeni Kanunu, Resmi Gazete, Tarihi: 08.12.2001, Sayı: 24607.

³ 3402 Kadastro Kanunu, Resmi Gazete, Tarihi: 09.07.1987, Sayı: 19512.

çalışmaları sonucunda, oluşan yanlışlıklara kanunların çözüm bulması ve bu çözümün toplumun genel yararı da göz önünde bulundurularak hukuka uygun olması gerekli görülmektedir. Konu ile ilgili daha önce yapılmış olan çalışmaların kapsamı ve sonuçları ile bu çalışmanın amaç ve kapsamının karşılaştırılması yapılmış ve araştırma yapılmasına olan gereksinim ortaya konulmuştur.

Özellikle Aksu (2003) tarafından yapılan “Kadastro Hukukunda Hak Düşürücü Süre” konulu tez çalışmasında; 2613 Sayılı Kanun, 5602 Sayılı Kanun, 509 Sayılı Kanun ve 766 Sayılı Kanun ile 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nda yapılan değişiklikler ile hak düşürücü süre uygulamaları incelenmiş ve 3402 Sayılı Kanun’un hak düşürücü süre hükmünün, önceki kanunlara da uygulanması neticesinde farklı uygulamalara son verildiği sonucuna ulaşılmıştır. Anılan çalışmada kanunların geriye yürümezliği ilkesi gereğince 3402 Sayılı Kanun’un eski kadastro uygulamalarına uygulanıp uygulanamayacağı konusu halen tartışmalı olduğundan, araştırmanın konusunun dağılmaması açısından kapsam dışında bırakılmış olduğu görülmüştür. Önceki çalışmadan farklı olarak bu çalışmada yaşanan mağduriyetler ve hak kayıplarına ilişkin olarak tapu müdürlüklerinde yaşanmış olan örnekler birlikte incelenerek hak düşürücü süre hükmünün, özellikle miras hukuku açısından tamamen kaldırılması gerekliliği detaylı olarak değerlendirilmiştir.

Bu çalışma sekiz bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, kadastro ve tapulama uygulamalarından kaynaklanan hatalar tanımlanarak teknik ve maddi hatalar, geometrik hatalar ve hukuki hatalar olarak sınıflandırılmıştır. İkinci bölümde, taşınmaz ve mülkiyet hakkı tanımlanmıştır. Üçüncü bölümde, 3402 Sayılı Kanun ışığında kadastro uygulamalarının nasıl yapıldığı üzerinde durulmuş özellikle hatalarda önemli bir etken olan bilirkişiler tartışılmıştır. Dördüncü bölümde, zabıt kaydına göre tapuda kayıtlı olan ve uygulamada senetsiz olarak bilinen tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar yönünden kadastro uygulamaları incelenmiştir. Beşinci bölümde, kadastro uygulamalarında karşılaşılan hatalar, Kadastro Kanunu, Tapu Sicili Tüzüğü⁴ (TST) ve Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün (TKGM) genelgeleri ışığında incelenmiştir. Altıncı bölümde, hak düşürücü süre kavramı hukuki boyutu ile incelenmiştir. Yedinci bölümde, tapu

⁴ Tapu Sicil Tüzüğü, Resmi Gazete, Tarihi: 17.08.2013, Sayı: 28738.

müdürlüklerinde karşılaşılan, kadastro uygulamaları neticesinde oluşan hatalardan örnekler verilmiştir. Sekizinci bölümde, yaşanan mağduriyetler ve hak kayıpları göz önüne alınarak, KK'daki hak düşürücü süre hükmünün kaldırılması gerektiği araştırılmıştır.

2. KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR

Teknik ve maddi hataları, taşınmazın yüzölçümü, malikin adı, taşınmazın cinsinin yanlış yazılmış olması gibi nedenlerden kaynaklanan hatalar olarak kabul edebilmektedir. Bu hatalar genellikle ölçüm, çizim ve hesaplama hataları olarak ortaya çıkmaktadır. Geometrik hataları ise taşınmazın şeklinde meydana gelen hata olarak değerlendirmek mümkündür. Geometrik hatalar, genellikle taşınmazın yüzölçümünü ve sınırlarını da etkilemektedir. Bu nedenle, özellikle taşınmazın sınırlarında meydana gelen hatalar, komşu taşınmazları da etkileyebilmektedir. Hukuki hatalar ise kadastro uygulamaları neticesinde, taşınmaz ile ilgili bir aynı hakkın sicile aktarılmaması olarak ortaya çıkmaktadır.

2.1 Teknik ve Maddi Hatalar

Teknik ve maddi hataları kısaca taşınmazın yüzölçümü, niteliği, malikin adı, soyadı, baba adı, cinsiyetinin yanlış yazılmış olması (mülkiyeti aktarıcı olmaması şartıyla) veya rumuzla yazılmış olması, ilk mülkiyet kadastrosu uygulamaları sırasında meydana gelen teknik hataların (ölçü, çizim ve hesaplama hataları) ve belgesine göre farklı olarak tapu kütüğüne yazılmış basit yazım hatalarının düzeltilmesi (Bayram ve Alkan 2017) veya taşınmazlardaki sınırlandırma, çizim, ölçüm hataları ile zemin uyumu olmayan teknik hatalar olarak tanımlamak mümkündür. Bu hatalar, KK'nın 41. maddesine dayanarak çıkarılan yönetmeliğe göre düzeltilmektedir (Sarı 2010).

Teknik hataların 41. madde uygulama yönetmeliğine göre yapılacak olan düzeltmelerinde hatanın, yanlış sınırlar dahilinde olması gerekmektedir. Bu durumda, kadastro müdürlükleri, bu hataları ilgisinin talebine istinaden resen düzeltmeye yetkilidir. Pınar'a (2005) göre, daha önce üretilen bir paftanın üretiminde kullanılan yer kontrol noktalarının kaybolması veya pafta zemine uygulansa bile, beraberinde birçok hataları meydana getirmesi, günümüzde teknik hatalara neden olan sorunların temelini oluşturmaktadır. Eski paftaların üretiminde kullanılan metot ve teknoloji yerine, günümüzde daha hassas ölçüm yapan teknoloji kullanılmaktadır. Bu nedenle oluşan teknik hataların veya hata olmaksızın, taşınmazın eski ve yeni durumu arasındaki

farklılığın düzeltilmesi için zaman sınırı olmaksızın, KK'nın 22. ve 41. maddeleri gereğince gerekli güncellemeler ve düzeltmeler yapılabilmektedir.

2.2 Geometrik Hatalar

Geometrik hataları, taşınmazın şekil ve sınırlarında hatalı tespit yapılmış olması olarak tanımlamak mümkündür. Taşınmazın koordinat bilgilerinde meydana gelecek bir hata, taşınmazın zeminde olduğundan farklı bir geometrik şekilde tespit edilmesi, sınırlarında farklılık olması nedeniyle komşu taşınmazlarla iç içe geçmesi sonucunu doğurabilecektir. Geometrik hatalarda önemli olan husus, taşınmazın eski ve yeni sınırlarında meydana gelecek olan değişikliğin, komşu taşınmazların geometrik durumunu veya yüzölçümünü etkileyip etkilemeyeceğidir.

Komşu taşınmazların sınırlarında herhangi bir değişikliğe neden olmayan geometrik hatalar, KK'nın 41. maddesi gereğince, kadastro müdürlüklerince resen düzeltilebilmektedir. Fakat taşınmazın geometrisinde meydana gelen hatanın düzeltilmesi, komşu parsel sınırlarında değişikliğe neden oluyorsa, bu durumda düzeltmeden etkilenen komşu taşınmaz maliklerinden ve taşınmazlarda hak sahibi olanlardan muvafakat almak zorunluluğu doğacaktır. Çünkü taşınmazın geometrisinde meydana gelecek hata, komşu taşınmazın yüzölçümünü değiştirebilecektir.

2.3 Hukuki Hatalar

Hukuki hataları ise, taşınmaz ile ilgili ayni ve şahsi haklara ilişkin hatalar olarak değerlendirmek mümkündür. Hukuki bir sebebe dayanan hakların ve özellikle miras hukukundan kaynaklanan sicil dışı bir ayni hakkın kadastro ekibi tarafından tespit edilememesi veya yanlış tespit edilmesi nedeniyle tapu siciline yapılan hatalı tescil, hukuki hatalara örnek olarak gösterilebilir. Bu hatalar genellikle taşınmaz malikinin ölü olması sonucunda, kadastro ekibinin nüfus kayıtlarına bakmayı ihmal ederek yalnızca bilirkişilerin beyanına dayanarak eksik veya fazla mirasçı beyan edilmesi neticesinde oluşan hatalar olabilmektedir. Bazı durumlarda da bizzat mirasçılar arasındaki husumet,

mirasın paylaşılması veya başka nedenlerden ötürü mirasçı sayısının eksik beyan edilmesi ve sicile hatalı olarak tescil edilmesi olarak ortaya çıkmaktadır.

Kadastro uygulamaları öncesinde veya kadastro uygulamalarının yapıldığı esnada, zabıt kaydındaki malikin taşınmazını satması neticesinde, yeni oluşan durumun kadastro ekibine bildirilmemesi sonucunda, tespitin eski malik adına yapılması nedeniyle, tescilin eski malik adına yapılması sonucunda, tapu sicilinde oluşan hatalar da hukuki hatalara örnek gösterilebilir.

Kadastro uygulamalarından kaynaklanan hukuki hatalar, genellikle malikin kadastro öncesinde taşınmazını terk etmiş olması, malikin ölü olması nedeniyle, mirasçılarının taşınmaz ile ilgili bilgi sahibi olmaması, uygulama öncesinde taşınmazın eski sahibi tarafından mülkiyetinin nakledilmiş olmasına rağmen kadastro uygulaması neticesinde yine eski sahibi adına tespit ve tescil edilmiş olması şeklinde veya kadastro ekibinin, taşınmazda malik olan murisin, mirasçılarını eksik, fazla, hatalı tespit etmesi veya muris muvazaası olarak ortaya çıkmaktadır.

3. TAŞINMAZ MÜLKİYETİ VE KADASTRO UYGULAMALARI

3.1 Taşınmaz Hakkında Genel Bilgiler

Ziya'ya (1928) göre, kadastro isim olarak “kadaster” veya “kapitastrum” kelimesinden türemiştir. Vergi esas defteri anlamına gelmektedir. İşte buradan “kadastra” veya “kadaster” olmuştur. Kimilerine göre bu kelime arazi hudutlarına dikilen taşlara verilen isimdir. Taşınmazın, tasarruf edilebilir bir varlık haline gelebilmesi, ancak kadastro uygulamaları neticesinde, tapu siciline tescil edilmesi sonucunda olabilmektedir.

Arazi, dünyada talep artışına rağmen arzı artırılamayan ve üretim olanağı bulunmayan bir varlıktır. Üretim olanağı bulunmayan bu varlık ile insanoğlu arasında kopmaz bir döngüsel bağ bulunmaktadır. Arazi ile insan arasındaki bu bağ, tarihin her döneminde önemli olmuş ve toplumsal sahiplenme yolu ile devlet kontrolüne alınmış ve zaman içerisinde birçok değişim geçirmiştir (Atasoy 2004). Bu değişiklikler neticesinde, zamanla dağlar, dereler, denizler... vb. doğal sınırlardan; koordinat sistemi ile yapay sınırlar oluşturulmuş ve taşınmaz sayısallaştırılarak her türlü ihtilafın önüne geçilmek istenilmiştir.

Bu sebeple, bu kadar değerli olan ve zaman geçtikçe değeri daha da artan taşınmazın, tapu sicilinin oluşmasını sağlayan kadastro uygulamalarının nasıl yapıldığı, tescile esas tutanaklarda yapılan teknik ve hukuki durumlar ve hatalar, özellikle de bu hataların tescil edilmesini müteakip itiraz yolları, taşınmazda hak sahibi olanların hakları, itiraz, dava açma süreleri, dava açma hakkının hangi durumlarda düştüğü ve hangi durumlarda dava açma hakkının düşmemesi gerektiği, özellikle KK'nın 12. maddesinde geçen 10 yıllık hak düşürücü sürenin hangi durumlarda işlememesi gerektiği hukuksal boyutu ile incelenmiştir. Kadastro uygulamalarının 3402 sayılı KK kapsamında nasıl uygulandığına geçmeden önce, mülkiyetin ne olduğunu incelemekte yarar vardır.

3.2 Mülkiyet Hakkı

Kişinin sahip olabileceği en kapsamlı hak, mülkiyet hakkıdır (Döner ve Bıyık 2009). Mülkiyet kavramı bütün kavramları yutacak kadar geniştir (Akıllıoğlu 2012). Mülkiyet hakkını bütün hakların anası olarak nitelendirmek hatalı olmaz. Çünkü zaman içinde, diğer malvarlığı haklarının bu haktan türediği kabul edilmektedir (Ertaş 2016). Mülkiyet hakkı, kişiye maliki olduğu eşya üzerindeki hakkından kaynaklanan ve kanunlarla sınırları çizilerek koruma ve teminat altına alınan hak ve sorumluluklar yüklemektedir.

Bireyin özgürlüğü ile yakın ilişkisi olan ve temel bir insan hakkı niteliğindeki mülkiyet hakkını, bir kimsenin, başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu kısıtlamalara uymak şartıyla, bir şey üzerinde dilediği şekilde faydalanma, kullanma, ürünlerinden yararlanma, devir ve temlik etme, şeklini ve niteliğini değiştirme, hatta bozma, yok etme tahrip etme ve dilediği gibi tasarruf etme⁵ yetkisini anlatan hak olarak nitelendirmek mümkündür (İzgi ve Gören, 2002). Bu hak, bireyin, eşya üzerindeki hakimiyetini güvence altına alır ve bireyin emeğinin karşılığı olan bu hakka devletin müdahale edemeyeceği bir özel alan yaratır⁶.

Anayasa Mahkemesi (AYM) kararlarında mülkiyet hakkı, zaman ötesi niteliğinden dolayı zaman aşımına uğramayan bir niteliğe sahiptir. Bu sebeple, TMK'da taşınmaz malikine ve mirasçılara tanınmış olan hakların, hak sahipleri tarafından uzun süre kullanılmaması, malik veya mirasçılarının taşınmaz ile aralarında bulunan bağı fiilen kestiğini göstermiş olsa dahi, taşınmazla malik arasında bulunan hukuksal bağın sona erdirildiği anlamına gelmediği vurgulanmaktadır⁷. AYM mülkiyeti tanımlarken malike verdiği hakları; kullanma, yararlanma ve tasarruf etme olarak en geniş şekilde tanımlamış ve sınırlandırmıştır.

⁵ Anayasa Mahkemesi E:1963/156, K:1966/34, T: 20.09.1966 sayılı kararı.

⁶ Anayasa Mahkemesi E:1988/34, K:1989/26, T: 21.06.1989 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi E:2004/25, K:2008/42, T: 17.01.2008 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi E:2011/58, K:2012/70, T: 17.05.2012 sayılı kararı.

⁷ Anayasa Mahkemesi E:2009/58, K:2011/52, T: 17.03.2011 sayılı kararı.

Anayasanın mülkiyet hakkını tanımlayan 35. maddesinde, herkesin miras ve mülkiyet haklarına sahip olduğu ve bu hakların, yalnızca kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilmesi belirtilmektedir. Mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yönelik olan bir uygulamanın, kamunun yararına olması ve kanuna dayanması gerekmektedir. Aksi takdirde Anayasa'ya aykırılık durumunun oluşması ve hukuksal geçerlilikten yoksunluk söz konusu olabilecektir. Mülkiyet hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin⁸ (AİHS) Ek 1 numaralı protokol ile de düzenlenmiştir. AYM'nin son zamanlarda vermiş olduğu kararlarında, mülkiyet hakkının hukuki boyutunu, ulusal hukuklardan bağımsız olarak yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından etkilenmiştir (Akça 2014).

Kanun, mülkiyet hakkının kazanılmasının tescille doğacağını belirtmektedir. Bu hakkın kazanılması ve tasarrufa konu olabilmesinin hukuki sebebi olan, tapu siciline de dayanak ve altlık olan, kadastro ve tapulama uygulamalarıdır. Tapu siciline yapılacak olan tescil, taşınmazın tasarruf edilebilme şartıdır. Tapu sicilinde tescilin olmaması, mülkiyetin olmaması anlamını taşımamaktadır. Bazı durumlarda mülkiyet tescilden önce kazanılabilmektedir. Bu şekilde malik veya hak sahibi olma durumuna “tescilsiz iktisap” denilmektedir.

TMK'nın 705. maddesinde tescilsiz iktisap halleri kamulaştırma, işgal, cebri icra, mahkeme kararı, miras ve kanunda öngörülen diğer haller olarak sayılmakta, taşınmazın tasarruf edilebilmesi ise tescil edilme koşuluna bağlanmaktadır. Taşınmazın tescil edilebilmesinin yolu ise, taşınmazın öncelikle ölçüm ve çizim neticesinde tespit edilebilmesi, yani kadastro uygulamasının yapılmış olmasına bağlıdır.

3.3 Kadastro Uygulamaları

Kadastro en sade anlatımla, taşınmaz haritalarının çizimi, hak sahiplerinin tespiti ve tapu kütüğüne yazımından yani tescilden oluşmaktadır. Öğretide kadastro, kamu gücüyle, taşınmazların hukuki ve geometrik olarak belirlendiği bir kamu hizmetidir.

⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti tarafından 04.11.1950 tarihinde imzalanmış ve 10.03.1954 tarih ve 6366 Sayılı Kanun ile onaylanmıştır.

Dünyada ilk kadastro uygulamalarından günümüze kadar olan kadastro uygulamalarının, arazi bilgi sistemi, hukuki kadastro ve vergi kadastro gibi çeşitli sınıflandırmaya tabi tutulduğu görülmektedir (Toker 2015). Taşınmazların, ölçüm ve çizimleri neticesinde üretilen haritalara dayalı kadastro çalışmaları 1900'lü yıllarda başlatılmıştır. Ancak, Birinci Dünya Savaşı, ardından da İstiklal Savaşı yıllarında yeterli çalışmalar yapılamamıştır. Cumhuriyetin ilk yıllarında da münferit bazı uygulamalarla yetinilmiştir. Ancak 2613 sayılı kanunla gerçek anlamda kadastro uygulamalarının başlatıldığı görülmektedir (Atasoy ve Demir 2001).

Tapu sicilinden beklenen işlev öncelikle, taşınmazın yüzölçümü, sınırları ve diğer niteliklerinin doğru, sağlıklı ve güvenilir biçimde tapu sicilinde gösterilmiş olmasına bağlıdır. Bu ise ancak kadastro ile mümkündür⁹. Ülke genelinde taşınmazların sınırlarını, yüzölçümlerini ve hukuki durumlarını, arazi ve harita üzerinde belirleyerek, TMK'nın öngördüğü sicilin oluşmasını sağlayan yasal dayanak, aynı zamanda bir tasfiye kanunu olan 3402 sayılı KK'dır (Saraç 1990). Kadastro uygulamalarının yasal dayanağı olan 3402 sayılı KK kadastroyu, koordinat sistemine göre taşınmazların teknik, hukuki ve geometrik durumlarını tespit ederek, TMK'nın amaçladığı tapu sicilini ve mekansal bilgi sisteminin altyapısını oluşturmak, olarak tanımlamaktadır.

Kadaastro uygulamaları, taşınmazların teknik, maddi, geometrik ve hukuki durumlarını tespit ve tescil etmek amacıyla yapılan uygulamalardır. Geometrik açıdan kadastro, bir taşınmazın sınırlarının ve şeklinin belirlenmesidir. Taşınmazın geometrik biçimi denildiğinde, yüzölçümü, taşınmazın şekli ve ayrıca taşınmazın yeryüzündeki biçimi ve o biçimi oluşturan kenar noktaları, ölçüleri ve açı değerlerini, özetle geometrik biçimini yani şeklini anlamak gerekir (Ozanalp ve Atlas 1976). Hukuki kadastroyu ise, bir taşınmazın mülkiyeti ve taşınmaz üzerindeki aynı ve şahsi hakların tespiti ve kime ait olduğunun tespit edilmesi olarak tanımlamak mümkündür. Diğer bir deyişle, hukuki kadastro bir taşınmazın mülkiyet haklarının tespiti ve mülkiyete ilişkin sorunlarının çözümüne yönelik yapılan uygulamalardır (Altaş 1999).

⁹ Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru: 2012/636, T: 15.04.2014 sayılı kararı. Resmi Gazete, Tarihi: 12.06.2014, Sayı: 29028

Mekansal bilgi sisteminin altyapısını oluşturmak amacı yanında, taşınmazın sınırlandırılabilmesinin, yatay ve dikey boyutu ile fiziksel ve hukuksal durumunu ortaya koyarak, tasarruf edilebilir nitelikte bir varlık haline gelmesini sağlayan kadastro çalışmalarının, teknik ve hukuki sonucu tüm boyutları ile titizlikle irdelenmeli ve kadastro çalışmaları süresince ve sonrasında ortaya çıkan veya çıkabilecek muhtemel teknik ve hukuki sorunlar hassasiyetle çözüme kavuşturulmalıdır.

3.3.1 Kadastrosuna başlanacak bölge ve mahallenin ilanı

Taşınmaz maliklerinin, önceden kadastro uygulamasına hazırlık yapmaları amacı öngörülerek, hak sahibi oldukları taşınmazlar ile ilgili hukuki bilgi ve belgeleri temin edebilmeleri ve kadastro ekibine ibraz etmeleri amacı ile kadastrosuna başlanacak olan bölge için en az bir ay önce ve kadastro uygulaması yapılacak olan mahalle için ise en az 15 gün öncesinde, öncelikle resmi gazetede, mahalle veya köy, hem çalışma alanında, hem de komşu köy ve mahallelerde veya belediyelerde en az bir ay önce alışılmış vasıtalarla, kadastro uygulaması yapılacağı, bölge sakinlerine ilan olunur.

Kadastro uygulamalarından kaynaklanabilecek hataların en az seviyede olması için, KK ve genelelerde birtakım kontrol mekanizmaları öngörülmüştür. Bu kontrol mekanizmalarından biri de askı ilanlarıdır. Askı ilanları taşınmazların tespit edilen bilgilerinin ilgililer tarafından da bilinmesi ve bilgilerde yanlışlık olması durumunda itiraz edilebilmesi için düzenlenen bir kontrol mekanizmasıdır. Askı ilanlarını;

- 1-) Kadastro bölgelerinin belirlenmesi ve ilanı,
- 2-) Orman askı ilanı,
- 3-) Bilgilendirici askı ilanı ve
- 4-) Normal askı ilanı olmak üzere 4 kısma ayırmak mümkündür.

Askı ilanlarının yapılmamış olması veya kanunda belirtilen süreye uyulmamış olması, kadastro uygulamalarının iptal nedenlerinden başlıcalarıdır. Bu ölçüt bile, askı ilanlarının önemini anlamak açısından önemli bir ölçüttür. Askı ilanlarında, kadastro

çalışmalarının başlanacağı gün ve hatta çalışma saati bile ilan edilmektedir. Askı ilanlarının üzerinde bu denli hassasiyetle durulmasının nedeni, maliklerin ve hak sahiplerinin, belirtilen tarih ve saatte taşınmazlarının başında hazır bulunmaları suretiyle doğru ve güvenilir bir tespit yapılması istenmesidir (Çoruhlu ve Demir 2009).

3.3.2 Kadastro ekibinin oluşumu

Kadastro ekibi, kadastro müdürlüğünün görevlendireceği ve yapılacak olan uygulamayı teknik ve hukuki boyutuyla inceleyecek olan iki teknisyen (fenni işlerin ihale ile yapılması durumunda bir teknisyen görevlendirilebilir. Teknisyen olmaması halinde yerine kontrol memuru da görevlendirilebilir) veya kontrol memuru nitelikli personeller, çalışma alanında uzun süreden beri ikamet eden (en az on yıl) ve çalışma alanını iyi bilen ve bilgisine güvenilen mahalli bilirkişiler ve mahalli idareci konumunda bulunan köy veya mahalle muhtarından teşekkül eder. Bu ekibin oluşması rastgele olmamaktadır. Teknik ve hukuki elemanlar olan teknisyen ve kontrol memurlarının seçilmesi, kadastro müdürlüğü tarafından; bilirkişilerin seçilmesi ise belediyelerde belediye meclisi, köylerde ise köy derneği tarafından yapılmaktadır.

3.3.3 Bilirkişilerin seçimi

Kadastro ekibinde görevlendirilecek bilirkişilerde aranılacak olan özellikler, Türk vatandaşı olması, medeni hakları kullanma ehliyeti, kırk yaşını bitirmiş olması gibi kanunda açıkça belirtilen şartlara haiz kişiler arasından, Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik¹⁰ (KBHY) gereğince ve mahalli karar organlarınca (belediye meclisi veya köy derneği) veya mülki amir tarafından seçilerek görevlendirilir. Şartlardan biri okuryazarlık olmasına rağmen, kimi zaman okuryazar kişileri bulmak zor hatta imkânsız olabilmektedir veya okuryazar kişiler bulunmasına rağmen bilirkişi olma niteliği bulunmayan kişiler olabilmektedir. Bu durumda, kadastro müdürlüğüne yazılı bildirilmesi koşuluyla, muhtar veya belediye başkanlığı tarafından okuryazar olmayan kişiler arasından da bilirkişi seçilebilmektedir. Okuryazar olmayan bilirkişilerin,

¹⁰ Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik, Resmi Gazete, Tarihi: 28.10.1987, Sayı: 19618.

düzenlenen belgelere, sol el başparmak izini (yoksa herhangi bir parmağı) basmaları imza yerine geçmektedir. Bu durumda, kadastro ekibi tarafından parmak izinin kime ve hangi el ve parmağa ait olduğu yazılarak tasdik edilmektedir. KBHY'nin 5. maddesine göre yapılan araştırmalar neticesinde, belirtilen şartları taşımadığı veya seçildikten sonra bilirkişi olma niteliğini kaybettiği belirlenen bilirkişilerin yerine yenileri seçilir.

Kadaastro uygulamalarında bilirkişiler çok önemli bir görevi yerine getirmektedir. Çünkü, sınırlandırması ve tespiti yapılacak olan taşınmazlardaki hukuki durum hakkında bu kişilerden istifade edilmekte, bilirkişilerin bilgisine başvurularak malik tespiti yapılabilmektedir. Bu nedenle, KK'nın 47-b maddesi gereğince bilirkişi seçilebilecek kişiler hakkında yönetmelik çıkarılmış ve bilirkişilerin rastgele seçilemeyeceği, belirli kıstaslara sahip olması gerektiği belirlenmiştir. Tapu sicilinin oluşmasındaki en önemli aktörlerden biri olan bilirkişilerin, yalan beyan, hile ve aldatma halleri dışında sorumluluğunun bulunmaması ise ayrı bir engel olarak önümüzde durmaktadır.

3.3.4 Taşınmazların sınırlandırılması

Taşınmazların sınırlandırılması, KK'nın 7. maddesinde ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Kısacası sınırlandırma işlemi, taşınmazların mülkiyet sınırlarının arazide belirlenmesi işlemidir. Taşınmazın ortaya çıkarılması ve taşınmaz üzerindeki hakların belirlenmesi amacıyla, vergi kayıtları, tapu kayıtları, tanık ve bilirkişi beyanları gibi bilgi ve belgeler ışığında uygulama yapılması, taşınmazın mülkiyet durumunun belirlenmesidir.

Taşınmazların hak sahiplerinin doğru bir şekilde tespit edilebilmesinin sağlanması amacıyla, kadastro teknisyenleri yanında, muhtar ve yöreyi ve yöre halkını tanıyan üç bilirkişi huzurunda, taşınmazda hak sahibi olanların taşınmazın başında olduğu halde ve varsa taşınmazla ilgili hukuki bilgi ve belgelerle hak sahipliği ispat edilmek suretiyle tespit yapılmaktadır. Fakat bu uygulama her zaman mümkün olmayabilmektedir. Taşınmazın, sınırlandırma ve tespitinin yapılması esnasında hatalar yapılabilmektedir. Kadastro tespitinin hatalı olmasının çeşitli nedenleri bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıdaki gibi sıralanabilir:

- Teknik nedenler (ölçü, sınırlandırma, tersimat ve hesaplamalardan kaynaklanan hatalar),
- Maliklerin kadastro tespitini önemsememesi, tespit yapılacağı zamanda taşınmazda hazır bulunmaması, kadastro çalışmasının askıda bulunduğu sürede hatalı tespite itiraz etmemesi veya kadastro uygulamasında yapılan hatayı önemsememesi,
- Taşınmaz malikinin uzun zaman önce ölümü ve malikin veya mirasçılarının bilinmemesi,
- Mirasçılarının eksik, fazla veya yanlış bilinmesi,
- Malikin yöreyi uzun zaman önce terk etmiş olması ve yöre sakinleri tarafından tanınmaması,
- Taşınmaz malikinin birikişilerce yanlış biliniyor olması (harici satış, harici bağış gibi sebeplerle),
- Yörede resmi evliliklerin önemsenmemesi (mirasçılarının tespiti açısından yanlış bilgilendirme sebebidir). Sayılan bu sebepleri artırmak mümkündür. Burada önemli olan hatalı uygulama nedeniyle, sicil dışı aynı hakka sahip olan kişinin durumunun ne olması gerektiğidir.

3.3.5 Kontrol

Kadaastro çalışmaları devam ederken, kadastro müdürlüğünün kontrol elemanlarınca kadastro tutanakları ve diğer belge ve bulgular incelenir ve hatta gerekli görüldüğü takdirde arazide de inceleme yapılabilir. Kontrol elemanları tarafından tespit edilen teknik ve maddi hatalar, geometrik hatalar ve hukuki hatalar kadastro ekibine düzeltilir. Yapılacak olan düzeltme işlemine, kadastro ekibi veya düzeltmeden dolayı hakları etkilenecek olanlar itiraz edebilir. Bu durumda itirazlı olan işlemi kadastro komisyonu karara bağlayacaktır. Kontrol elemanları, kadastro ekibinin neden olduğu eksilikleri de incelemektedir. Hataya sebebiyet vermemek açısından, kadastro uygulamaları devam ettiği sürece, kontrol süreci devam etmektedir.

3.3.6 Kadastro tespitine itiraz

Çalışma alanında kadastro uygulaması sürdüğü sürece, kadastro ekibinin yapmış olduğu tespitlere itiraz edilebilmektedir. İtirazın konusu olan evrak ve dokümanlar, on gün içinde, incelenmek üzere, kadastro komisyonuna gönderilir. KK'nın 9. maddesine göre bu itirazlar yalnızca uygulanan belgelerin geçerliliği hakkında yapılabilmekte, herhangi bir belgeye dayanmayan itirazlar dikkate alınmamakta, komisyon tarafından incelenmemektedir.

3.3.7 Komisyon incelemesi

Komisyonu gönderilen itirazlı tutanaklar, komisyona ulaştığı tarihten itibaren, bir ay içinde komisyon tarafından incelenmek zorundadır. Bu süre içerisinde komisyonun inceleme yapmaması halinde gerekçe gösterilmesi zorunluluğu vardır. Bu halde bile, inceleme süresi en geç, kadastro ekibinin çalışma alanındaki faaliyetleri sona erinceye kadardır. Bu süre sonuna kadar gerekli incelemeyi yapmak zorundadır. Komisyon gerekli görürse, bilirkişilerin ve muhtarın bilgilerinden faydalanılarak yapılan inceleme sonucunda, hak sahibini belirleyici yeni bir tutanak düzenleyebilir. Komisyon, üye tam sayısı ile toplanır ve oy çokluğu ile doğru olduğuna kanaat getirdiği tespiti yapar ve sonucu askı ilanı ile ilgililere duyurmak suretiyle bilgilendirir.

Komisyonun karar veremediği durumlar olabilmektedir. Elde edilen birbirinden farklı belge ve bilgilerin aynı kuvvette ve mahiyette olması durumunda komisyon herhangi bir karar verememektedir. Bu durumda, gerekçesini de belirtmek suretiyle ilgili tutanakları ve eklerini kadastro mahkemesine devretmektedir. Kadastro mahkemesi, ihtilafli olan taşınmaz hakkında nihai kararı vermek suretiyle taşınmazı tescil ettirerek işlemi sonuçlandırmaktadır.

3.3.8 Kadastro sonuçlarının ilanı

Kadastro ekibinin, çalışma alanındaki işin bitimini izleyen en geç üç ay içerisinde, kadastro müdürü kadastro tutanaklarına dayanarak yapılan tespitler sonucunda hazırlanan askı cetvelleri ve pafta örneklerini, kadastro müdürlüğünde ve kadastro ve tapulama çalışması yapılan yerin muhtarlıklarında 30 gün süre ile ilan eder. Kadastro tespitine itiraz edeceklerin, ilan süresi içinde, kadastro mahkemesine dava açabileceklerini ilan yolu ile belirtir. KK 11. maddesinde belirtildiği üzere, kadastro sonuçlarının ilanı, bütün ilgililere şahsen tebliğ edilmiş sayılmaktadır.

3.3.9 Tutanakların kesinleşmesi ve hak düşürücü süre

KK'nın 12. maddesi gereğince tutanak ile tespiti yapılan taşınmazların 30 günlük askı ilan süresi vardır. Bu süre içerisinde, askı ilanlarına itiraz edilebilir. Bu süre geçtikten sonra, itiraz edilmeyen ve dava açılmayan tutanaklara ait sınırlandırma, haklar ve tespitler kesinleşir. Kesinleşen kadastro tutanakları tapu müdürlüklerine gönderilerek tescili sağlanır.

KK'nın 12. maddesinin 3. fıkrasında bildirildiği üzere, kadastro uygulamaları sonucu itiraz edilmeyerek veya itiraz edildikten sonra incelenerek kesinleşen tespit ve sınırlandırmalara ve tescil edilen haklara, 10 yıl süresince itiraz edilmez ve dava açılmaz ise kadastro uygulamalarından önceki hukuki sebeplere dayanarak artık dava açılmayacaktır. Bu süre, hak düşürücü süredir. Tapulama tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren, 10 yıllık süre içerisinde taşınmaz ile ilgili aynı hak iddiası, hukuki sebebe dayalı ve haklı olsa bile, eğer kadastro öncesi bir hukuki sebep ise, iddia sahibinin artık dava açma hakkı bulunmayacak demektir. İddia sahibinin, dava açmış olması halinde bile, mahkeme tarafından hak düşürücü süre resen dikkate alınacaktır.

Kanundaki 10 yıllık hak düşürücü sürenin konulmasındaki amaç, taşınmazların hızlı bir şekilde tapu siciline tescil edilmesi, mülkiyet tespiti, sınırlandırma, ölçüm, çizim ve tespit işlerinin belli bir zaman aralığı ile sınırlandırılarak, hızlı ve istikrarlı bir şekilde

sonuçlandırılması ve ihtilafların on yıllık süre içerisinde giderilmesidir (Karayalçın 1990). KK'nın 12. maddesinde belirtilen hak düşürücü sürenin, kamu yararı ve istikrarın korunması amacı ile konulduğu kuşkusuz olmakla birlikte, "kadastrodan önceki hukuki sebepler" olarak çok geniş bir kapsamla malikin dava açma hakkının elinden alınması başta Anayasa'ya ve mülkiyeti ilgilendiren diğer kanunlara aykırıdır. Anayasa, bir üst hukuk normudur ve diğer yasaların anayasaya uyması ve Anayasa ile çelişmemesi gerekmektedir.

Hukuk sisteminde ve hukuki metinlerde açık bir şekilde ifade edilmeyen hukuk hiyerarşisi kavramı, ilk olarak 1982 Anayasa'sı ile kavramsallaştırılan bir anlayış olarak ortaya çıkmaktadır. Anayasa'nın bazı maddelerinde belirtildiği üzere, Anayasa'nın temel metin olduğu kabul edilerek, bir normlar hiyerarşisi ortaya konulduğu görülmektedir (Kuluçlu 2008). Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan ifade ile Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı açık bir şekilde vurgulanmış ve temel bir hukuk kuralı olarak hukuk hiyerarşisi oluşturulmuştur (Kuluçlu 2008).

Anayasa, kendisini temel hukuk kuralı olarak konumlandırmakta ve anayasa maddeleri ile çelişen kanun maddeleri bulunması durumunda, Anayasa maddelerinin esas alınması gerektiğini 11. maddesinde belirtmektedir. Kanundaki 10 yıllık hak düşürücü süre, kamu yararı ve istikrarın korunması için konulmuş bir kural olsa bile, Anayasa ile çelişmesi durumunda, iptal edilmesi söz konusu olabilmektedir. Nitekim, 5841 Sayılı Kanun ile KK'da yapılan değişiklik Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal edilmiştir. Kamunun yararına ve kullanımına ait olan ve tescile tabi olmayan taşınmazların özel mülkiyet konusu olabilmesinin yolunu açan 5841 Sayılı Kanun hükmünün iptal edilmesi ile büyük bir yanıltan dönülmüştür.

KK'nın 12. maddesinin mevcut ve tarihsel süreçte yapılan değişikliklerle, Anayasa ile çelişip çelişmediğini ve çeliştiği durumlarda bu maddenin nasıl değişikliğe uğradığını, 5841 Sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesi ile 3402 sayılı KK'nın 12. maddesinin üçüncü fıkrasına "Bu hüküm, iddia ve taşınmazın niteliğine yahut Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri dahil, tarafların sıfatına bakılmaksızın uygulanır" cümlesi eklenmesi suretiyle görülmektedir. Oluşan

Anayasa'ya aykırılık ve gelecekte hukuksuz uygulamalara neden olabilecek muhtemel hukuki sorunları beraberinde getirebilecek olan bu düzenleme ile niteliği ne olursa olsun, kadastro uygulamaları sonucu gerçek veya tüzel kişiler adına tespiti yapılmış ve tescil edilmiş olan taşınmazlara 10 yıl süre ile dava açılmamış ise, bu taşınmazlar hakkında dava açılmayacak, taşınmazın niteliği gereği tescile tabi olmayan bir taşınmaz olması halinde bile, örneğin bu taşınmazlar yol, deniz, göl, nehir, orman, kıyı gibi devletin tasarrufu altındaki taşınmazlar olsa bile, kamunun ortak kullanımına ayrılan yerler olduğu halde kanun gereği özel mülkiyete konu olabilecektir.

Niteliği orman olan bir taşınmaz, 5841 Sayılı Kanun gereğince 10 yıl süresince dava açılmadığı takdirde, özel mülkiyete konu olabilecekti. Halbuki orman kadastrosu kesinleşen ve tamamlanan bir bölgede yapılan bu orman kadastrasına ilişkin harita ve tutanaklar taşınmazlara uygulanır. Bu taşınmazlar, harita ve tutanakların kapsamında kaldıkları takdirde, orman sayılır ve özel mülkiyete konu olmazlar (Başpınar 1999). Niteliği orman olan taşınmazın herhangi bir sebeple şahıs adına kadastro görmüş ve tescil edilmiş olması halinde, 5841 Sayılı Kanun gereği sicilde malik olan kişi mülkiyet hakkını kazanacak ve kamunun kullanımına ayrılması gereken ve özel mülkiyete konu olamayacak olan orman vasıflı taşınmaz, özel mülkiyete konu olabilecekti. Üstelik, ilgili kurumlar tarafından 10 yıl süresince dava açılmadığı takdirde, hak düşürücü süre nedeniyle, artık özel mülkiyet haline dönüşen ormanların geri alınması için dava bile açılmayacaktı.

KK, özel mülkiyete ve tescile konu olamayacak taşınmazları tek tek saymış, fakat kendisi ile çelişen bir uygulamaya yine 5841 Sayılı Kanun¹¹ hükmü ile KK içerisinde yer vermişti. Bu durum hem KK'nın 16. maddesi ile hem de Anayasa'nın özellikle 43, 169. ve ilgili diğer maddeleri ile çelişmekteydi.

KK'nın 16. maddesinde belirtilen köy odası, karakol gibi kamunun ortak kullanımına ayrılan hizmet yerleri, Hazine, belediye, il, köy veya mahalli kuruluş tüzel kişilikleri, adına tescil olunur. Mera, yaylak, kışlak gibi kamunun ortak kullanımına ayrılan

¹¹ 5841 Sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Resmi Gazete, Tarihi: 11.03.2009, Sayı: 27169.

taşınmazlar ise sınırlandırılarak özel siciline kaydedilir. Bu sınırlandırma tescil mahiyetinde olmadığından, bu taşınmazlar istisnai durumlar dışında, özel mülkiyete konu olmazlar. Fakat bu taşınmazların üzerine veya altına irtifak hakkı tesis edilmesi durumlarında, istisnai olarak tescile konu olabilmektedirler. Devletin hüküm ve tasarrufundaki kayalar, denizler, dağlar, göller, nehirler gibi sahibi olmayan yerler ve genel sular tescil ve sınırlandırmaya tabi değildir. Bu taşınmazlar da kamunun ortak kullanımına ayrılan taşınmazlar olduğundan ve mülkiyete konu olmadıklarından tapu siciline tescil edilmezler. Taşınmaz üzerine irtifak kurulması gibi nedenlerle tescile konu olması durumları ise istisnadır. Anayasa'nın kamu yararı başlıklı 43. maddesi ve 169. maddesinde ise taşınmazların durumu hakkında genel bir çerçeve çizilmiş ve bu taşınmazlardan yararlanmada kamu yararı gözetileceği, gözetim ve denetiminin Devlete ait olduğu, bu taşınmazların mülkiyetinin devredilemeyeceği, zaman aşımı nedeniyle mülkiyet hakkı iddiasında bulunulamayacağı ve kamu yararı dışında irtifak hakkı kurulamayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'ya aykırı ve KK'nın 16. maddesi ile çelişkili olan bu durum ile ilgili, KK'da belirtilen on yıllık hak düşürücü süreyle ilgili olarak AYM'de, Anayasa'ya aykırılık iddia edilerek, ilgili maddenin iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi ile dava açılmıştır. Dava gerekçelerinde, kadastro tutanaklarında belirtilen haklara, kadastro uygulamalarından önceki hukuki sebeplere dayanarak dava açılmayacağı, üstelik bu taşınmazların kıyı veya orman olmaları halinde bile kadastro uygulamalarının kesinleşmesinden itibaren 10 yıl geçmiş ise itiraz olunamayacağı ve dava açılmayacağı belirtilmiştir¹². Ayrıca yapılan itirazlarda, bu sınırlamanın hakkaniyete uygun düşmediği, özel mülkiyet ile kamu mülkiyeti ayrımı yapılmaması nedeniyle, Anayasa'da belirtilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu ayrıca AİHS'ye aykırı olduğu belirtilmiştir. AYM'nin kararında¹³, Anayasa'nın 35. maddesi gereğince, herkesin mülkiyet ve miras hakkına sahip olduğu, bu hakların, ancak kamu yararı

¹² 23.07.2011 tarih ve 28003 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararında 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 12. maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen cümlelerin, 3. maddesi ile 3402 Sayılı Kanun'a eklenen geçici 10. maddenin, Anayasa'nın 2. 9. 10. 36. 43. 138. ve 169. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi ile dava açılmıştır.

¹³ Anayasa Mahkemesi E:2008/26, K:2008/147, T: 24.9.2008 sayılı kararı.

amacıyla ve kanunla sınırlanabileceğini, mülkiyet hakkının kullanılmasının ise toplum yararına aykırı olamayacağını belirtmektedir.

AİHS'nin Ek 1 numaralı protokolün 1. maddesine göre; herkesin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Hak sahipleri, yalnızca kamu yararı nedeniyle, kanunda öngörülen şartlara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mülkiyet hakkından yoksun bırakılabilecektir. Anayasa; kıyılar, dereler, ormanlar gibi taşınmazların kamu malı olması sebebiyle özel mülkiyete konu yapılamamasını öngörmekte, sahihsiz doğal nitelikli ve herkese açık ve devletin hüküm ve tasarrufunda olması nedeniyle, özel mülkiyete konu olmasını yasaklamaktadır. AYM'nin bu kararında, mutlak bir hak olmayan mülkiyet hakkının, kamu yararı amacı ile sınırlandırılabilceğini, bu şekildeki bir sınırlamanın da AİHS'nin Ek 1 numaralı protokolüne aykırılık oluşturmayacağını, fakat AİHM'nin vermiş olduğu kararlar dikkate alınarak ortaya çıkan uygulama sorununun da, kıyı kenar çizgisi içinde kalan tapuda tescili yapılmış olan taşınmazların karşılıklı hak dengesi gözetilerek ve mülkiyet sahibine tazminat olarak bir bedelin ödenmesi gerektiği hakkındaki yargı kararları ile ortadan kalkmış olduğu vurgulanmıştır. AYM'nin bu kararında ayrıca kıyıların, devletin hüküm ve tasarrufunda olması nedeniyle, bu yerlerin özel mülkiyete konu olamayacağı, insanların; eşitlik, genellik ve serbestlik ilkeleri gereğince faydalanabileceği ve bu nedenle bu taşınmazların özel mülkiyet konusu olamayacağı, iptali istenen bu düzenlemenin, Anayasa kuralları ile bağdaşmadığı belirtilmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun (YHGK) kararında da¹⁴ AYM'nin kararına paralel bir görüş bildirilmiştir. Bu görüşe göre; Devletin hüküm ve tasarrufunda olan yerlerin, kamu malı niteliği itibarıyla, yasama organının bu yerleri koruma ile ilgili Anayasa tarafından çizilmiş bir sınırlamanın olduğu ve yasama organının, bu taşınmazların niteliğini korumak gibi bir zorunluluğunun bulunduğu ve bu taşınmazlarda dilediği gibi bir tasarrufa gidemeyeceği, bu hususta Anayasa hükümlerinin, yasa koyucunun yetkilerini belirleyici ve sınırlayıcı nitelikte olduğu vurgulanmıştır. Kamu malı niteliğindeki ve kamunun ortak kullanımına ayrılan bu yerlerin niteliklerini ortadan kaldıracak ve Devlet ile bireyler arasındaki muhtemel uyumsuzluklara ve davalara neden

¹⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E:1988/1-825, K:1988/964, T: 23.11.1988 sayılı kararı.

olabilecek olan bu düzenlemeyi benimseme imkanı olmadığını belirtmiştir. YHGK başka bir kararında¹⁵ KK'da belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin, dava konusu taşınmazın, özel mülkiyete konu olmaması gereken yerlerden olup olmadığı ve devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan yerlerden olduğunun tespiti sonrasında, kamuya ayrılan yerlerden olması halinde davanın esasına girilerek, bu yönde bir karar vermek gerektiği, bunun Yargıtay içtihatlarında kabul edilen bir kural olduğu, kadastro uygulamaları neticesinde tutanak düzenlenmiş, tapuya tescil edilmiş olsa bile, bu işlemlerin, yok hükmünde sayılan işlemler olması nedeniyle, hem 766 Sayılı Kanunda,¹⁶ hem de 3402 Sayılı Kanunda belirtilen hak düşürücü süreye tabi olmadığı vurgulanmıştır.¹⁷

Hukuki işlemlerin, kurucu ve geçerlilik olmak suretiyle iki unsuru bulunmaktadır. Kurucu unsurlarından birinin olmaması halinde o işlem yoklukla batıldır. Yoklukla batıl olan işlem ise hukuk dünyasında doğmamış kabul edilmektedir (Aydın 2014). Sonuç olarak AYM kararında, 5841 Sayılı Kanun'un, 2. maddesi ile, 3402 Sayılı KK'nın 12. maddesinin 3. fıkrasına eklenen "iddia ve taşınmazın niteliğine" tümcesinin ve yine aynı Kanunun 3. maddesi ile 3402 Sayılı KK'ya eklenen geçici 8. maddesinin Anayasa'nın 2, 38, 44 ve 169 uncu maddelerine aykırı olduğundan iptaline karar vermiştir. AYM'nin bu iptal kararı, deniz, göl, orman, yol gibi devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması gereken taşınmazların özel mülkiyete konu olabilmemesinin yolunu kapatmış ve bu taşınmazlar, eğer herhangi bir nedenle kadastro tespitinde özel mülkiyete konu olmuşsa bile, bu tespit işlemini yok hükmünde saymış ve 10 yıllık hak düşürücü sürenin kamunun ortak kullanımına ayrılan ve Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunması gereken bu taşınmazlarda uygulanamayacağına hükmetmiştir.

¹⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E: 1999/1-170, K:1999/167, T: 24.03.1999 sayılı kararı.

¹⁶ 766 Sayılı Tapulama Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 12.07.1966, Sayı: 12346.

¹⁷ Anayasa Mahkemesi E:2009/31, K:2011/77, T: 12.5.2011 sayılı kararı.

4 . TAPUDA KAYITLI TAŞINMAZLAR

Tapu sicilinin oluşmasının dayanağı olan kadastro uygulaması öncesinde taşınmazlar zabıt kaydı ile ya bir kayda dayandırılabilir ya da (uygulamada senetsiz olarak adlandırılan) herhangi bir kaydı bulunmayabilir. Tapuda kayıtlı taşınmazların zabıt ve vergi kayıtlarına göre zemine uygulaması yapılır, bazen de bu kayıtlar zemine uygulanamayabilmektedir. Yani zabıtta olan bir taşınmazın zeminde bulunmadığı durumlar da olabilmektedir. Tapuda kaydı bulunmayan taşınmazların tespit işlemi ise bilirkişi beyanları sonucunda tutanağa geçirilerek imza altına alınır.

4.1 Tapu (Zabıt) Kaydına Göre Yapılan Uygulama

Kadastro uygulaması yapılmamış olan yerlerde tapu uygulamalarına ve taşınmazın mülkiyet haklarını kullanabilmesine olanak sağlayan kayıtlardır. Bu kayıtların ne olduğunu, Milli Eğitim Bakanlığı'nın "Tapu Sicil Kütükleri" isimli yayını "Tapu kütüğünden farklı olarak mahalle ya da köy birimine göre değil, ilçeler esas alınarak düzenlenen ve kadastro görmemiş olan bölgelerde, asli sicillerin yerini alan zabıt (kayıt) defterleri" olarak tanımlamaktadır¹⁸.

Zabıt defteri bulunan tapu müdürlüklerinde, ipotek kayıt defteri adı altında bir defter daha tutulur. Bu deftere kaydedilen rehin hakları, zabıt defterinin rehin sütununda ipotek kayıt defteri ile ilgili sayfasına atıfta bulunmak suretiyle aralarında bağlantı kurulur. Tapu Kütüğünden farklı olarak, zabıt kayıtlarında, taşınmazların sınırları, komşu taşınmaz maliklerinin adı soyadı, dağ, tepe, ırmak gibi doğal sınırlar ya da nitelikleri gösterilerek belirtilir. Zabıt kayıtlarındaki yüzölçümü bilgileri kesin olmayıp tahmine dayalıdır. İstisnai durumlarda, özellikle de yargı kararına dayanarak yapılan tescillerde kroki veya harita olduğu görülmektedir.¹⁹

Tapu kütüklerinde, taşınmazlar mahalle, köy, pafta, ada ve parsel bilgileri ile sayısal olarak kayıt edilirler. Zabıt defterleri ise tapu kütüklerinden farklı olarak mahalle, köy,

¹⁸ T.C. Milli Eğitim Bakanlığı, Harita-Tapu Kadastro Tapu Sicil Kütükleri, Ankara, 2011, sayfa:12.

¹⁹ T.C. Milli Eğitim Bakanlığı, Harita-Tapu Kadastro Tapu Sicil Kütükleri, Ankara, 2011, sayfa:12.

pafta, ada ve parsel olarak sayısal bilgilere göre değil, ilçeler esas alınarak oluşturulmuştur.

Her ilçede, zabıt kayıtlarının bir cilt numarası bulunur ve her cilt 1 sayısından başlayarak sırayla numaralandırılmak suretiyle takip edilir ve kaydın son sayfasında cildin kaç sayfadan ibaret olduğu ilçe idare heyeti tarafından imzalanmak suretiyle tasdik edilir. Ay esasına göre tutulan bu defterler, ay sonunda tapu müdürü tarafından, yapılan işlemin miktarı belirtilmek suretiyle sayfa bağlanır. Tapu kütüklerinde ise, karşılıklı iki sayfa, bir taşınmazın bütün bilgilerini ihtiva etmektedir. Taşınmaz üzerindeki olaylar bu iki sayfa üzerinde gösterilmektedir. Zabıt kayıt defterlerinin tutulması ise tapu kütüklerinden farklıdır. Zabıt kayıt defterleri TMK ve TST'nin öngördüğü aynı aleniyet sistemine dayanmamaktadır (Reisoğlu 1980).

Tapu kütüklerinde her taşınmaz için ayrı bir sayfa açılır ve ana sayfa ile devam sayfalar arasında bağlantı kurulur. Zabıt kayıt defterlerinde ise farklı olarak, her işlem için tarih sırasına göre sayfa üzerinde bir bölüm açılarak, önceki işlemlere atıfta bulunmak suretiyle işlemler arasında bağlantı kurulur. Yeni kayıta geldiği cilt, sayfa ve sıra numarası ve eski kayıta gittiği cilt, sayfa ve sıra numarası gösterilmek suretiyle işlemler arasında bağlantı sağlanır. Zabıt kaydı kadastro ekibi tarafından incelenerek zemine uygulaması yapılır ve kadastro ekibi ve bilirkişiler tarafından imzalanarak tutanağa geçirilir.

4.2 Uygulanamayan Tapu (Zabıt) Kayıtları

Kadaastro öncesi tapu kayıtları, zabıt kayıtları ile takip edildiğinden ve bu zabıt kayıtlarında, koordinat sistemine ve pafta, ada ve parsel gibi sayısal verilere dayanmadığından, taşınmaz tanımlanırken komşu parsel malikleri veya yol, mera, tepe, kayalık gibi belirleyici sabit unsurlardan bahsedildiği görülmektedir. Örneğin, taşınmazın tapu bilgilerinde “doğusunda dere, kuzeyinde Ahmet’ in tarlası, batısında Mustafa’nın bahçesi, güneyi yol” gibi tanımlamalarla taşınmaz ve tapu bilgileri tanımlanır ve taşınmaz malikine bu bilgileri içeren tapu senedi verilir.

Kadastro esnasında ilk olarak bu tapu (zabıt) kayıtlarına bakılır ve bu kayıtlar esas alınarak taşınmazın neresi olduğu tespit edilir. Taşınmazın zilyedi, mülkiyet sahibi veya mirasçuları ise, mülkiyet sahibi veya mirasçılarının adına yazılır. Malikin ölü ve mirasçılarının bilinemiyor olması halinde ise ölü olduğu beyanlar hanesine yazılarak kayıt sahibi adına tespit ve tescil edilir. Burada önemli olan husus, mirasçılarının bilinmediği ve herhangi bir belge de sunulmadığı halde, kadastro ekibinin ölü kayıt malikinin mirasçuları adına tespit ve tescil etmeleridir. Bu durumda eksik, yanlış veya fazla mirasçı tespiti yapılabilmektedir. Gerçekte mirasçı olmayan kişiler mirasçı durumunda görünebilmektedir. Bu durumda, tapu kaydı ile gerçek hukuki durum arasında farklılıklar ortaya çıkmaktadır.

Tapuda kayıtlı olan, yani zabıt kaydına dayanan taşınmazların tespit ve tescili her zaman mümkün olamayabilmektedir. Eğer taşınmazın komşu malikleri taşınmazlarını tapu dışı bir yolla satmış ise veya geometrik olarak taşınmaz sınırlarında meydana gelen bir değişiklik sebebiyle tapu kaydının nereye isabet ettiği bulunamıyor ise, bu durumda zabıt kaydı zemin bilgileri ile uyuşmadığından, bilgiler zemine uygulanamayabilmekte, tespit ve tescil yapılamayabilmektedir. Bu durumda, Tapu kaydına ait bilgiler zemine uygulanamadığından, zabıt kaydının ilgili sütununa şerh düşülmekte ve uygulanamayan zabıt kaydı listesine yazılmaktadır.

Bu durumda eğer taşınmaz maliki, ilan edilen tarihte ve taşınmazın başında kadastro esnasında hazır bulunmuyor ise ve taşınmazın zilyedi farklı bir kişi ise ve zilyet, zilyetliğini aralıksız ve çekişmesiz olarak sürdürüyorsa kadastro uygulaması yapılan taşınmazın, bilirkişi beyanları sonucunda zilyedi adına tespit ve tescili yapılmaktadır. Böyle bir durumda taşınmaz maliki veya mirasçuları tarafından aradan uzun zaman geçtikten sonra bile hak arayışına gidilebilmektedir.

Hak sahibi, taşınmazın yerini biliyor ise, taşınmazın sayısal bilgilerinden faydalanarak eski tapu kayıtları ile karşılaştırması sonucu, kadastro tespitinin hatalı olduğunu iddia ederek hak iddiasında bulunabilmektedir. Fakat, taşınmazın zemin bilgilerini bilmeyen malik veya malikin mirasçuları açısından durum biraz daha zordur. Taşınmazın zemindeki yeri bilinmeden eski kayıtlar ile yeni kayıtların karşılaştırılması sorunu

ortaya çıkmaktadır. Neticede taşınmazın nereye isabet ettiğini bilmeden yapılacak olan hak iddiası havada kalmakta ve bir sonuç alınmamaktadır.

5. TAPUDA KAYITLI OLMAYAN TAŞINMAZLAR

KK'nın 14. maddesi gereğince, tapuda kaydı olmayan ve aynı çalışma alanı sınırlarında yüzölçümü sulanabilir arazide 40 dönüm ve kuru arazide ise 100 dönüme kadar taşınmazı veya taşınmazları, nizasız ve fasılasız (aralıksız, ihtilafsız ve davasız) olarak zilyesinde bulunduran ve bunu tanık veya belgelerle ispat eden zilyet adına tespit yapılmaktadır.

TMK'nın 713. maddesi de tapu kütüğünde kaydı bulunmayan taşınmazı aralıksız ve davasız olarak 20 yıl süre ile zilyetliğinde bulunduran kişi veya taşınmaz malikinin kim olduğu hakkında tapu kütüğündeki bilgilerinden anlaşılamayan yahut tapu kütüğünde kayıtlı olan fakat malikin yirmi yıl önce hakkında gaiplik kararı verilmiş olması halinde, bu taşınmazın zilyedi de taşınmazın tamamının veya bir kısmının kendi adına tesciline karar verilmesini mahkemeden isteyebilmektedir²⁰. Burada belirtilen, yirmi yıl önce hakkında gaiplik kararı verilmiş olan malik adına kayıtlı olan taşınmazın hâlihazırdaki zilyedi, taşınmazın mülkiyetini, kendi adına tescilini talep edebilecektir. Kanunun bu maddesi daha evvel, kayıt malikinin yirmi yıl önce ölmüş olması halinde, taşınmazın zilyedi adına tescilini mümkün kılmakta iken, bu hüküm AYM'nin kararıyla²¹ iptal edilmiştir.

Ölümden itibaren yirmi yıl geçtikten sonra, mülkiyet hakkına son verilerek, tapuda kayıtlı taşınmazın zilyedi adına tesciline karar verilebilmesinin Anayasa'ya aykırı olduğu, mülkiyet hakkının, kamu yararı gözetilmek şartıyla ve ancak kanunla sınırlandırılabilabileceği, fakat mülkiyet hakkının tamamen ortadan kaldırılmasına olanak sağlayan bir düzenleme bulunmadığı, ölü malik adına kayıtlı olan taşınmazın tapu kaydında intikal yapılmaması nedeniyle, mülkiyet hakkının yok edilmesinin veya zaman aşımına uğramasının söz konusu olamayacağını, bu uygulamanın hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil ettiğini, herkesin mülkiyet ve miras hakkına sahip olduğunu belirten Anayasa'nın 35. maddesine aykırı olduğunu, devletin, hiçbir bedel ve karşılık ödenmeden, ölü malikin taşınmazını gasp edercesine, taşınmaz mülkiyetinin

²⁰ 4721 Türk Medeni Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 08.12.2001, Sayı: 24607.

²¹ Anayasa Mahkemesi E:2009/58, K:2011/52, T: 17/3/2011 sayılı kararı.

değiştirilmesini, üstelik bu uygulamanın kanuni gerekçelerle yapılmasının kabul edilemez olduğunu, kazanılmış haklara saygılı olunması ve bireylerin temel haklarını koruyucu düzenlemeler yapılması gerekliliği gerekçe gösterilerek dava açılmış ve mahkemece bu hususlar haklı görülerek yasadaki “ ölmüş ” ibaresi çıkarılmıştır.

6. KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR

Tesis kadastrusunun yapılması zaman, maliyet ve emek isteyen çok büyük ve önemli bir iş olduğundan, kadastro uygulamaları çok uzun yıllar sürmüş fakat son noktaya gelinmiştir. Kadastro uygulamaları neticesinde hem teknik, hem de hukuki hatalar yapılmış olması, işin büyüklüğü düşünülünce gayet doğaldır. Üstelik bu hataların yapılabileceği önceden düşünüldüğünden KK içerisinde teknik ve geometrik hataların nasıl düzeltilebileceği açıklanmış, fakat hukuki hatalar ile ilgili yalnızca 10 yıllık bir hak düşürücü süre sınırlaması konulmuştur. Hem KK'da, hem de TKGM'nin genelgelerinde bu hataların nasıl düzeltileceği açıklanmıştır.

6.1 Teknik, Maddi ve Geometrik Hatalar

Bu hataların neler olduğu çalışmanın devamında da inceleneceği üzere, KK'nın 22. ve 41. maddelerinde, eski ve yeni TST'de, TKGM'nin genelgelerinde detaylı bir şekilde anlatılan teknik hatalar; malikin adının, soyadının veya baba adının yanlış yazılması; taşınmazın yüzölçümü, ada, parsel gibi taşınmazı tanımlayan ve belirleyen bilgilerin yanlış yazılması; geometrik hatalar ise genellikle taşınmazın şeklini ve sınırlarını etkileyen hatalardır. Bu hatalara hesaplama, yazım ve çizim hataları demek yanlış olmaz.

6.1.1 Kadastro Kanunu'nun 22/a maddesinde belirtilen hatalar

Daha önce kadastro uygulaması yapılmış olan yerlerde, yeniden kadastro yapılamamaktadır. Fakat KK'nın 22/a maddesi, uygulama esnasında yapılabilecek olan hataları, yeni bir kadastro uygulaması yapmadan bu hataların nasıl düzeltilebileceğini ve düzeltilebilecek hataların neler olduğunu açıklamıştır. Bu hatalar, ölçüm, çizim, sınırlandırma ve hesaplama nedeniyle oluşan hatalar ve kadastro haritalarının uygulama niteliğini kaybetmesi, teknik nedenlerle yetersiz kalması, eksik veya zemindeki sınırların gerçeğe uygun olmadığı anlaşılması nedeniyle bu haritalarının yeniden düzenlenmesi olarak sınırlandırılmıştır.

Bu hataların düzeltilmesi, idari bir kararla ve ilgililerinin muvafakatine ve talebine bağılı olmaksızın kadastro müdürlükleri tarafından resen yapılmaktadır. Bir nevi daha önce yapılan kadastro uygulamasının gözden geçirilmesi ve tespit edilen hataların düzeltilmesi işlemidir. Kanunun bu maddesine göre yapılacak olan düzeltmeler herhangi bir hak düşürücü süreye tabi değildir.

6.1.2 Kadastro Kanunu'nun 41. maddesinde belirtilen hatalar

KK'nın 41. maddesinde, kadastro sırasında veya sonrasında taşınmazın teknik ve geometrik durumlarına aykırı olarak yapılan hataların, kadastro müdürlüğünce resen düzeltilebileceğı ve bu düzeltmenin kanunda belirtilen hak düşürücü süreye tabi olmadığını belirtmektedir. KK'nın 41. maddesiyle ilgilinin başvurusu veya herhangi bir işlem sırasında kadastro müdürlüğü tarafından fark edilen teknik hataların yönetimce düzeltilmesi amaçlanmıştır (Sarı ve Demirel 2007).

KK'nın 41. maddesinde geometrik durumları kesinleşen taşınmazlarda yapılan teknik hatalar, ilgisinin müracaatı veya kadastro müdürlüğünce resen düzeltilebilmektedir. Düzeltme ile ilgili taşınmazda hak sahiplerine tebligat yapılmaktadır. Tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde düzeltmenin kaldırılması ile ilgili dava açılmadığı takdirde, yapılan düzeltme kesinleşmektedir. Yapılan hata teknik bir hata olduğundan bu maddenin uygulanmasında, 12. maddede belirtilen hak düşürücü süre uygulanmamaktadır. Kanunun bu maddesinin 22. maddeden farkı ilgisinin talebi ile yapılmasıdır.

6.1.3 Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar

Kadastro ve tapulama uygulamaları nedeniyle oluşan ve tapu siciline tescil edilen hatalar, hem eski TST'de, hem de yeni TST'de belirtilmiştir. Bu hataların neler olduğu ve nasıl düzeltileceğı tüzüklerde ayrıntılı bir şekilde anlatılmakta olup, bu hataların düzeltilmesi için tapu müdürlüklerine geniş yetkiler tanındığı görülmektedir. Hem eski,

hem de yeni tüzükte teknik ve maddi hatalar ile geometrik hataların düzeltilmesi amaçlanmış, hukuki hataların nasıl düzeltileceğine dair bir düzenleme öngörülmemiştir.

6.1.3.1 Eski (07.06.1994 tarihli) Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar

Eski (07.06.1994 tarihli) TST'nin 87. maddesinde belirtilen kadastro uygulamalarından kaynaklanan hataları, kadastro uygulamaları sırasında hatalı tespit edilen, malikin adı, soyadı, baba adı gibi hatalar veya eksiklikler olarak tanımlanmış ve düzeltilmesinin ise ilgisinin başvurusu ile olabileceğini belirtmiştir. Bu hatalar, kadastro uygulamalarının üzerinden çok uzun bir zaman geçmiş olsa dahi, süre sınırlamasına ve hak düşürücü süreye tabi olmadan her zaman düzeltilebilecektir. Fakat bu hatanın düzeltilmesi esnasında hak aktarımına sebebiyet verilmemesi önemli bir husustur. Bu düzeltme hukuki bir hatanın düzeltilmesi olmayıp, teknik bir düzeltmedir. Yani malikin adı soyadı ve baba adı gibi hususlar eğer yanlış yazılmış ise hak aktarımına neden olmadan düzeltilmesini öngörmektedir.

6.1.3.2 Yeni (22.07.2013 Tarihli) Tapu Sicili Tüzüğünde belirtilen hatalar

Kadastro uygulamalarından kaynaklanan hatalar yeni TST'nin²² 75. maddesinde açıklanmış ve eski TST'de belirtilen hatalar olduğu gibi yeni TST'ye aktarılmıştır. Yine kadastro uygulamaları esnasında oluşan ve yanlış tespit edilen malik veya hak sahibinin adı, soyadı ve baba adının hatalı olarak tespit edilmesi sonucu tapu kütüğüne aktarılan yazım hataları maddi bir hata olarak görülmüş ve hassasiyetle, hak aktarımına neden olmadan düzeltilmesi amaçlanmıştır. Yeni TST'ye göre bu hatalar basit yazım hataları olup, bu hataların düzeltilebilmesi için kurumlarla yazışma yapılması ve ilmühaber gibi evrakların tamamlanması halinde gerekli düzeltmenin yapılabilmesi belirtilmiştir.

Eldeki bilgi ve belgelere rağmen halen tapu kütüğünde kayıt maliki olan kişi ile hak sahibi olduğu iddia edilen kişinin aynı kişi olduğu ile ilgili yeterli veri ve kanaat oluşmaması halinde zeminde inceleme yapılarak gerekli düzeltmenin yapılabilmesi

²² Tapu Sicil Tüzüğü Resmi Gazete Tarihi: 17.08.2013, Sayı: 28738.

anlatılmaktadır. Zeminde inceleme, tapu müdürünün koordinasyon ve sorumluluğunda, tapu müdürlüğünden bir görevli, kadastro müdürünün görevlendirdiği bir teknik eleman ile taşınmazı zeminde inceleyerek ve taşınmazın komşu parsel maliklerinin tanıklığına başvurarak yapılmaktadır.

6.1.4 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün genelgelerinde belirtilen hatalar

Kadastro uygulamaları ülke geneline yayıldıkça, sorunlar ve hatalar da artmış ve bu hataların nasıl düzeltileceği ile ilgili kanun ve yönetmelik hükümleri yetersiz kaldığından çeşitli dönemlerde TKGM tarafından genelgeler çıkarılmıştır. Bu genelgelerde göze çarpan husus, özellikle ilk çıkan genelgelerde, tapu müdürlüklerine düzeltmelerle ilgili çok sınırlı yetkiler verilmekte iken, son genelgelerde sınırlar iyice aşılmıştır. Hatta mahkeme kararında maddi bir hata varsa, tapu müdürlüklerine, bu kararı resen düzelterek tescil etme yetkisi bile verilmiştir.

6.1.4.1 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 1193 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar (mülga)

Tapulama ve kadastro uygulamalarından kaynaklanan hatalardan kastedilenin hangi hatalar olduğu ilk olarak TKGM'nin 28.05.1951 tarihli ve 1193 sayılı genelgesi ile açıklanmıştır. Bu genelgede kadastro tespitinden kaynaklanan hataların malikin adı, soyadı, baba adı, taşınmazın miktarı, taşınmazın cinsi ve benzeri hatalar olmadığı sadece kadastro komisyonlarının taşınmazın mahalline giderek tespit edecekleri hatalar olduğu belirtilmiştir. Yani bu genelge teknik ve geometrik hataları kapsamakta ve düzeltilmesini öngörmektedir. Tapulama ve kadastro uygulamaları sonucu tapu kayıtlarında yüzölçümü, sınırlandırma, taşınmaz cinsi gibi hatalar yanında taşınmazın mülkiyetinde de maddi hatalar olabilmektedir. Bu hatalardan bazıları:

- Malikin adının hatalı veya eksik yazılmış olması,
- Malikin soyadının hatalı, eksik yazılmış olması ya da hiç yazılmamış olması,
- Malikin baba adının hatalı, eksik yazılması yada hiç yazılmamış olması,

- Malikin adı, soyadı veya baba adı yerine lakap kullanılmış olması,
- Kadastro tutanağının edinme sebebinde malikin anne adı, kardeşleri veya soyağacından bahsederken yanlış bahsetmiş olması,
- Kadastro tutanağında malikin doğum tarihinin yanlış tespit edilmesi veya doğum tarihi ile ilgili hiçbir belirtme olmaması.

6.1.4.2 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 1458 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar (mülga)

Bu hataların tapu sicillerinde çok fazla sayıda olması nedeniyle ve 1193 sayılı genelgenin yetersiz kalması üzerine bu kez 07.01.1984 tarih ve 1458 sayılı genelge çıkarılmış ve bu genelgede de kadastro ve tapulama uygulamalarından kaynaklanan hatalar aşağıda belirtildiği gibi tanımlanmıştır. Bunlar;

- Yüzölçümün ve niteliğinin harita veya belgelere aykırı olarak hatalı tescil edilmesi,
- Malikin veya hak sahibinin adı, soyadı, baba adı bilgilerinin yanlış veya eksik yazılması veya hiç yazılmamış olması,
- Malikin cinsiyetinin hatalı yazılması; kızı yerine oğlu yazılması veya oğlu yerine kızı yazılması,
- Malikin veya malikin baba adının iki ismi varken, tek isim yazılmış olması veya tek ismi varken iki isim olarak yanlış yazılması veya isimler yerine rumuz yazılmış olması, olarak nitelendirmektedir.

Görüleceği üzere bu genelgede maddi, teknik ve geometrik hataların neler olduğu açıklanmıştır. Yukarıda belirtilen hataların maddi hatalar olması, yani yanlış yazımdan kaynaklanan hatalar olması halinde düzeltilebileceği bu genelgede anlatılmaktadır. Ayrıca genelgede herhangi bir zaman aşımı veya hak düşürücü süreden bahsedilmemektedir. Dolayısı ile yapılacak olan düzeltme işlemi her zaman mümkün olabilmektedir.

6.1.4.3 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 2014/3 Sayılı Genelgede belirtilen hatalar

Yeni TST'nin, özellikle ana ve yardımcı siciller üzerinde meydana gelen hatalar ve düzeltme şeklini gösteren 74, 75 ve 76. maddelerindeki uygulamayı açıklayan bu genelgede hatalar kadastro uygulamaları neticesinde hak sahibi olanların adı, soyadı, baba adı gibi tanıtıcı kimlik bilgilerindeki yanlışlıklar ile tüzel kişilerin unvanlarındaki yanlışlık ve eksiklikler olarak tanımlanmaktadır. Bu genelgede kadastro ve tapulama mahkemelerinin “tespit gibi tesciline” verdikleri kararlar dahi kadastro çalışmalarından kaynaklanan hatalar olarak değerlendirilmekte ve bu hataların dahi tapu müdürlüklerince düzeltilebileceği belirtilmektedir.

Devlet idaresinin aldığı kararları veya işlemleri, yargı kararları (işlemleri) ve idari kararlar (işlemler) olarak iki kısma ayırmak mümkündür. İdarenin tasarrufu ile oluşan işlemler (ayrım net olmamakla birlikte) idari işlemdir. Eğer bir işlem idarenin tasarrufu ile oluşmuş ise kişisel, soyut, genel veya objektif olup olmadığına bakılmaksızın, bu işlemin idari bir işlem olduğunu söylemek mümkündür. Yargı işlemlerini ise yargı organlarının hukuki uyuşmazlıkların çözümü adına aldığı kararları yargı işlemleri olarak nitelemek mümkündür (Erturun 2014). Yargı organlarının, idari kararları olsa bile bu çalışmayı ilgilendirmediğinden üzerinde durulmayacaktır. İdare aldığı veya alacağı kararlarla ilgili, yargının alanına giren bir konuda karar alamaz ve işlem tesis edemez. Anayasa'nın 138. maddesi yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğunu, bu organların ve idarenin, mahkeme kararlarını değiştiremeyeceğini ve bu kararların yerine getirilmesini geciktiremeyeceğini vurgular. Fakat bu genelgede tapu müdürlüklerinin, kadastro mahkemesinin kararını değiştirebileceğini, mahkeme kararında hata varsa bunu idari bir kararla düzeltilebileceğini belirtmektedir. Bu suretle tapu müdürlüklerine olağanüstü bir yetki ve sorumluluk yüklemektedir. Genelgenin devamında, düzeltme işleminin, kadastro uygulamalarının yerindelik denetimi anlamına gelmeyeceğini, hak aktarımı nedenlerinin tespit edilmesine yönelik olmadığını, yalnızca kadastro tutanağında adı yazılı kişi ile hak sahibi olduğunu iddia eden kişinin kimlik bilgilerinin tespit edilmesi işlemi

olduğunu belirtmektedir. Bu ise kadastrodan önceki hukuki olaylara itiraz edilemeyeceğini belirten KK'nın 13. maddesi ile uyumaktadır.

6.1.4.4 Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 2016/2 (1770) Sayılı Genelgede belirtilen hatalar

Bu genelge tapu sicilindeki düzeltmelere ilişkin usul ve esasları düzenlerken, hangi hataların düzeltilemeyeceğini de belirtmektedir. Genelgenin 2. maddesinde düzeltmenin, kimlik bilgilerine ilişkin kadastro uygulamaları nedeniyle oluşan hataların ve taşınmazın niteliğinin veya yüzölçümünün mevcut evrakına aykırı olarak yanlış tescil edilen basit yazım hatalarının ve diğer hataların düzeltilmesi olduğu belirtilmektedir.

Genelgenin 5. maddesinin 4. fıkrasında, 16. maddenin 2. fıkrasında ve 17. maddenin 3. fıkrasında “Hak sahibinin kimlik bilgilerinin düzeltilmesi, hakkın el değiştirmesi sonucunu doğuramaz” denilerek düzeltmenin, yalnızca tescil malikinin kimlik bilgileri ile ilgili maddi hatanın düzeltilmesi olduğu, hak sahibinin belirlenmesi veya hakkın aktarılması işlemi olmadığı belirtilmektedir. Zira bu yetki idareye tanınmış bir yetki olmadığından, ancak mahkeme kararı gereğince hak sahibi belirlenebilecektir.

Genelgenin 17. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında tapulama ve kadastro mahkemelerinin verdikleri kararları ve düzeltme şeklini ikiye ayırmaktadır. Tapulama ve kadastro mahkemelerinin “tespit gibi tesciline” şeklinde hüküm kurması halinde, kadastro mahkemesi kararı gereğince tescil edilen tapu kayıtlarındaki hata ve eksikliklerin kadastro uygulamalarından kaynaklandığı değerlendirilerek, eğer mahkeme kadastro tespitini haklı görmüş ve bu konuda hüküm kurmuş ise mahkeme kararı ile tescil edilen tapu sicilinin nasıl düzeltilebileceği belirtilmiştir. Diğer taraftan, tapulama ve kadastro mahkemelerinin kadastro tespitinden farklı hüküm kurması veya diğer mahkeme kararları gereğince tescil edilen tapu kayıtlarının düzeltilmesinde, “ilgililerinin sunduğu gerçek durumu kanıtlayıcı belgelere göre işlem yapılır” denilerek muğlak ve yoruma açık bir ifade kullanılmıştır. Fakat aynı maddenin 3. fıkrasında durum düzeltilerek düzeltmenin “hakkın el değiştirmesi sonucunu doğurmayacağı” belirtilerek, aslında

mahkemenin maddi bir hata yapmış olabileceği düşünülerek bu hataların da tapu müdürlüğü tarafından düzeltilebileceği açıklanmıştır.

Bu genelge ile kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olarak mahkeme kararlarının dahi idare tarafından düzeltilebileceği belirtilmekte ise de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Hükümün tashihi ve tavihi başlıklı 304. maddesinde; mahkeme kararlarının hüküm kısmındaki hesaplama veya yazım hataları ile diğer benzer hataların, ilgililerinin talebi veya mahkeme tarafından resen düzeltilebileceğini, mahkemenin tarafları çağırması ve tarafların bu çağrıya icabet etmemesi halinde ise dosya üzerinden gerekli incelemelerin yapılarak karar verilebileceğini öngörmektedir. Düzeltme kararı verilmesi halinde düzeltme yapılan kısımlarla ilgili karar, ayrı bir kağıda yazılmak suretiyle, mahkemede arşivlenen suretine ekleneceği belirtilerek, düzeltmenin nasıl yapılacağı anlatılmaktadır.

Tapu müdürlükleri, Anayasa'ya ve kanunlara aykırı olsa bile artık mahkeme kararı ile hükmen tescil edilmiş olan tapu sicilini değiştirebilecek ve hatalı ise düzeltebilecektir. Hata, hükmen tescil işleminden sonra değil de hükümün tescil edileceği esnada fark edilmiş olması halinde, yine düzeltilerek tescil edilecek ve mahkeme kararındaki hükümün tavihini de tapu müdürlüğünün yapacağı, anlamına gelmektedir.

6.2 Hukuki Hatalar

Hukuki hatalar, taşınmaz malikinin adı, soyadı, baba adının yanlış yazılmış olması, taşınmazın yüzölçümü, sınır ihtilafı gibi geometrik ve maddi yazım hataları gibi basit ve kadastro ve tapu müdürlüklerince düzeltilebilen teknik, maddi ve geometrik hatalar dışında; taşınmazda hak sahibi olanların haklarının, kadastro uygulamaları nedeniyle tescil edilmemesi neticesinde haklarının zayı olduğu, bu hakların tespit ve tescillerinin yapılmadığı veya başkası lehine tescil edildiği hatalardır.

Bir bölgede kadastro uygulaması başlarken, öncelikle taşınmazların sınırları ve mülkiyet durumları ile ilgili tespit yapılır. Kadastro uygulamaları, taşınmazların geometrik, teknik ve hukuki olarak tespit ve tescil edilmesini amaçlayan çalışmalardır

(Altaş 1999). Kadastro uygulaması sonucunda geometrik ve teknik olarak tespiti yapılan taşınmazın hukuki olarak tespitinin yapılamamış olması, diğer bir deyişle mülkiyet hanesinin boş bırakılmış olması, malikinin tespit edilememiş olması veya malikinin kim olduğunun belirlenemiyor olması (taşınmazın davalı olması dışındaki durumlarda) halinin de hata olarak kabul edilmesi mümkündür.

Taşınmazın malikinin belirlenemiyor olması veya malik hanesinin boş bırakılmış olması, kadastro ekibinin veya bilirkişilerin eksik bilgi veya belge nedeniyle hatalı veya eksik tespit yapmasına neden olmuş olabilir. Bu durumda örneğin taşınmazın mülkiyet hanesinde malikin adının “Mehmet” yazılmış olması ve kimlik tespitine yarar başka bir bilginin bulunmaması halinde veya mülkiyet hanesinin boş bırakılmış olması ve kimlik tespitine yönelik herhangi bir bilginin de bulunmaması durumunda ve 10 yıllık sürenin aşılmış olması halinde taşınmazdaki hata çözümsüz kalmaya terk edilecektir.

KK'nın 22. maddesine göre yeniden bir kadastro ve tapulama yapılması mümkün olmadığından bu gibi hataların idarece veya kadastro ekibi tarafından düzeltilmesi olanağı bulunmamaktadır. Kadastro uygulamalarındaki teknik, maddi ve geometrik hatalar KK'nın 22. ve 41. maddeleri ve TKGM'nin genelgesi gereğince herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın düzeltilebilmektedir. Fakat hukuki hatalar 10 yıllık hak düşürücü süre nedeniyle süre geçtikten sonra düzeltilememekte ve 10 yıllık süre içerisinde dava açmamış olan hak sahiplerinin hak arama hürriyetleri sınırlandırılmaktadır.

Taşınmazın kadastro tespiti esnasında muris muvazaası olmuşsa, kadastro ekibi nüfus kayıtlarına bağlı kalmaksızın bilirkişilerin beyanları sonucu hatalı mirasçı tespitinde bulunmuşlarsa, taşınmaz eğer daha evvel el değiştirmiş ve bilirkişiler bunu bilmiyorlarsa veya başka her ne sebepten olursa olsun, 10 yıllık sürenin aşılması halinde taşınmazda hakka sahip olanlar için dava açılması halinde hakimin hak düşürücü süreyi resen dikkate alması gerektiğinden hak arama hürriyetinden yoksun kalınacaktır.

7. HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

Süreleri, hukuki anlamda incelemek gerekirse, kime veya nereye yöneltildiğine veya hukuki niteliklerine göre hukuk dallarına ve hangi alanlara yöneltildiğine göre çeşitlendirme yapılabilir. Hukuki anlamda süre denilince akla ilk gelen, zaman aşımı süreleri ve hak düşürücü süre kavramlarıdır (Tekinay vd. 1993). Bir hakkın kullanımının, makul bir süreyle sınırlandırılması mutlaka gereklidir. Hukuk düzeni, hakkın kullanılabilmesini hak düşürücü süreyle sınırlamış ve belirlenen sürelerden sonra yapılacak itirazların ve davaların sonuçsuz kalacağını öngörmüştür. Yani kişinin süresi içerisinde kullanmayacağı hakkın düşeceğini belirtmiş, edimi ifa yükümlülüğünde olan kişinin ediminin ifadan kurtulacağını belirtmiş ve bunu da kanunla ve belli konular ve sürelerle sınırlamıştır (Birben 2013).

Hem zaman aşımı süreleri, hem de hak düşürücü süreler, taraflardan kimisine hak verirken diğer tarafın hakkını süresinde kullanmaması neticesinde hakkın kaybı ile sonuçlanmasına neden olur. Zaman aşımı süreleri, mahkeme tarafından resen gözönüne alınmaz, tarafların iddia etmesi gerekmektedir. Hak düşürücü süreler ise, herhangi bir iddiaya gerek kalmaksızın, mahkeme tarafından resen dikkate alınmak zorundadır. Bu anlamda zaman aşımı, hukuki niteliği itibariyle, lehine olan tarafça def'i olarak kullanılabilirken, hak düşürücü süreler ise itirazdır (Yılmaz 2012).

Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun (YİBBGK) hak düşürücü süreler ve zaman aşımı süreleri ile ilgili bir kararında²³ hak düşürücü süreyi hakimnin kendiliğinden göz önünde tutması gerektiğini, zaman aşımından farklı olarak kesme ve durma gibi hükümlere bağlı olmadığını, bu sürelerle uyulmaması durumunda hakkı tamamen ortadan kaldırdığını, buna karşılık zaman aşımını ise davada itiraz olarak başvurulmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir. Kurul aynı kararda, KK'daki hak düşürücü sürenin amacı ile ilgili ise, tapu sicilinin bozulmasını önlemek, tapu siciline kararlılık kazandırmak, belirli bir süreden sonra da sicilleri tartışma konusu olmaktan çıkarmak olduğunu vurgulamıştır.

²³ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu E:2003/1, K:2004/1, T: 2.4.2004 sayılı kararı.

Kadastro uygulamaları, farklı kurum ve kanunlara göre farklı uygulamalarla yapılmaktadır. Bu uygulamaları, öncelikle genel kadastro olarak adlandırılan 3402 sayılı KK'ya göre yapılan genel kadastro uygulamaları, ikinci olarak 6831 Sayılı Orman Kanunu'na²⁴ (OK) göre yapılan orman kadastro, üçüncü ve son olarak 4342 Sayılı Mera Kanunu'na²⁵ (MRK) göre yapılan mera kadastro olarak ayırmak mümkündür.

Genel kadastro ile orman kadastro sunun, kadastro bölgesindeki uygulamalarının farklı kurumlarca yapılması, orman kadastro sunun başlangıcından itibaren sorun yaşanmasına neden olmaktadır (Ayanoglu 1992). Bu kanunların üçünde de hak düşürücü süre bulunduğundan, kanunların kimi zaman bu nedenle birbirleri ile çakıştığı ve bunun da sorunlara neden olduğu görülebilmektedir. Bu sorunlara baktığımızda, sorunların nedeni olarak, örnek vermek gerekirse; 10 yıllık hak düşürücü sürenin, 3402 sayılı KK'da belirtilen sürede mi uygulanacağı, orman kadastro uygulamalarında 3402 Sayılı KK'da belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin mi uygulanacağı, yoksa 6831 sayılı OK'da belirtilen ve sadece tapulu taşınmazlar açısından öngörülen 10 yıllık hak düşürücü sürenin mi uygulanacağı hususunda olduğu görülmektedir (Gençay 2012). MRK'da bu süre 5 yıl olarak belirlenmiştir. Kadastro ve tapulama hizmetleri sonucu hakkı zayı olan ve taşınmazı mera olarak tespit gören şahıs KK'nın 12. madde gereğince 10 yıl olarak mı yoksa MRK'nın 21. maddesi gereğince 5 yıl olarak mı değerlendirileceği hususunun belirsiz olduğu görülmektedir.

Kanun koyucu büyük emek, para ve zaman harcanarak oluşturulan sicillerin askı ilanlarının kesinleşmesinden itibaren 10 yıl içerisinde dava açılmaması neticesinde tespitten önceki haklara dayanarak dava açılmayacağını kabul etmiştir. KK'nın 12. maddesindeki hak düşürücü süre hakkındaki hükmün kanun tasarısındaki gerekçesinde, emek ve zaman harcanarak yüksek maliyetlerle oluşturulan sicillerin düzenli bir şekilde tutulması, sicillerin korunması ve kamu düzenini sağlamak olduğu, kadastro öncesi olaylara dayanarak, kadastro işlemlerinin süresiz olarak askıda bırakılmasının kamu düzenini bozacağı ve kamu zararına neden olacağı ve hak düşürücü süre uygulamasının,

²⁴ 6831 Orman Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 08.09.1956, Sayı: 9402.

²⁵ 4342 Mera Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 28.02.1998, Sayı: 23272.

kişilerin mülkiyet hakkının kısıtlanması olmadığı, yalnızca hak arama hürriyetinin kısıtlanmasının söz konusu olduğu vurgulanmıştır.

Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin yalnızca kanunla sınırlanabileceği, 35. maddesinde ise, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu belirtilmektedir. Fakat, tapuya güven ilkesi gereğince ve zabıt kaydına dayanarak taşınmazı edinen kişinin veya bilirkişilerin yanlış beyan vermeleri nedeni ile hakkı zayi olan mirasçının dava açma hakkının kısıtlanması mülkiyet hakkının da kısıtlanması sonucunu doğurmaktadır.

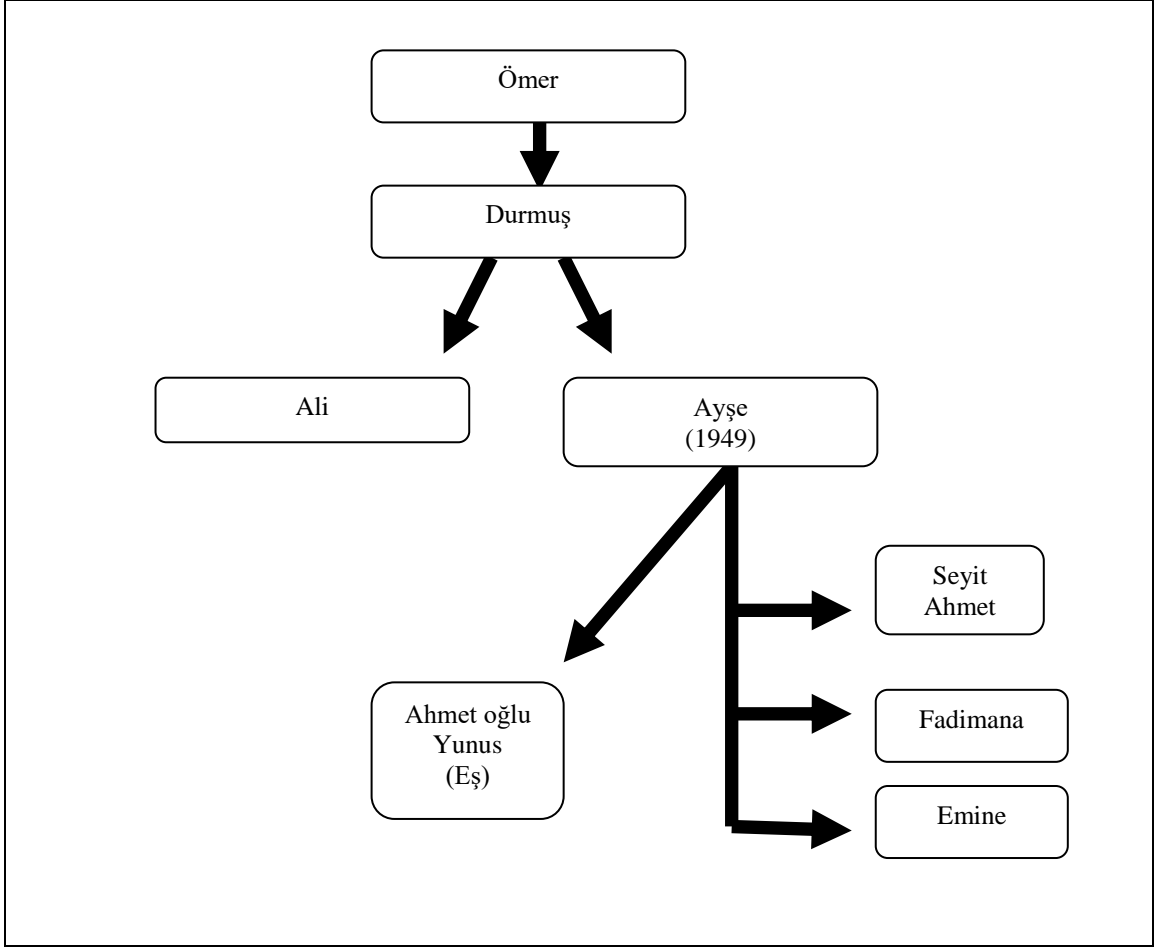
8. ÖRNEKLERLE TAPULAMA VE KADASTRO UYGULAMALARINDA KARŞILAŞILAN HATALAR

8.1 Eksik Mirasçı Olması Durumu

Örnek olayda, Konya İli, Meram İlçesi, Bayat Köyünde kayıtlı taşınmaz 23.07.1966 tarihinde kesinleşmiş ve tapu siciline tescil olmuştur. Normal şartlarda bu taşınmazın kadastro tespitine KK'nın 12. maddesine göre 10 yıllık süre aşıldığından dolayı dava açılmamaktadır. Bu taşınmazın kadastro tutanağının "tasarruf sebebi" bölümünün incelenmesinde şu olaylardan bahsedildiği görülmüştür.

"Tapu kaydı bulunmayan bu gayrimenkul 30 yıla müteceviz bu zamandan beri ceddinden intikalen ve taksimen Ömer oğlu Durmuş'un tasarrufunda iken 1945 yılında ölümü ile iki evladı Ali ve Ayşe'yi terk ettiği ve bunlarında 1948 yılında aralarında yaptıkları harici ve rızai taksimde bu yerin Ayşe'ye isabet ettiği ve Ayşe'nin de 1949 yılında ölümü ile kocası Yunus ve evlatları Seyit Ahmet ve Fadimana ve Emine'yi terk ettiği ve vergi kaydının Durmuş adına olduğu ve hudut itibari ile bu parselde uyduğu ve adı geçen mirasçıların halen nizasız, fasılasız ve malik sıfatı ile zilyet buldukları muhtar, bilirkişiler ve tanık beyanları ile anlaşıldığından adlarına tahdit ve tespit yapıldı".

Bu taşınmaz ile ilgili kadastro komisyonuna itiraz edilmiş ve kadastro komisyonunca da aynı hususlar tekrarlanarak tespit kesinleşmiş ve sonuçta bu taşınmaz tapu kütüğüne tescil edilmiştir. Tapu kütüğünün incelenmesinde taşınmaz ¼'er hisselerle Ahmet oğlu Yunus K. ve Yunus evlatları Seyit Ahmet, Fadimana ve Emine adlarına tescil edilmiştir. Bu durumda 23.07.1966 tarihinde kesinleşerek tescil edilmiş olan bu taşınmazın kadastro tespitine 10 yıl geçtikten sonra dava açılmayacaktır. Kadastro tutanağının incelenmesi sonucu soyağacı ortaya çıkmıştır (Şekil 8.1).



Şekil 8.1 Malik Ömer'in kadastro tutanaklarında belirtilen soyağacı

Gerçek durum ise, kadastro tutanağında belirtilenden farklıdır. Ahmet oğlu Yunus, üç kez evlenmiştir. Kadastro tutanağında bahsedilen ve taşınmazda malik olan Ayşe'nin çocuğu bulunmamaktadır. Ayrıca Yunus'un diğer evliliklerinden, dört tane daha çocuğu bulunmaktadır. Yukarıda adı geçen Seyit Ahmet, Fadimana ve Emine, Yunus'un ilk eşi olan ve malik olmayan Ayşe'nin çocuklarıdır. Kadastro tespiti, yukarıda adı geçen çocukların anne adlarının aynı olmasından dolayı yanlış yapılmıştır. O halde, bu durumda Ayşe çocuksuz öldüğüne göre, bu taşınmazda Durmuş oğlu Ali miras hakkı kazanamayacak mıdır?

KK'nın 12. maddesinde belirtilen hak düşürücü süre nedeniyle bu haklara, tespitlere ve tutanaklara artık dava açılmayacaktır. Özetlemek gerekirse KK'ya göre tescil kesinleşmiş ve aradan 10 yıl geçmiş olduğundan dolayı bu tespitin yanlış olması konusu ile ilgili dava bile açılmayacaktır. Bu kişilerin haklı olmaları sonucu

değiştirmeyecektir. Yani sicil dışı aynı hakka sahip olan Durmuş oğlu Ali ve altsoyunun dava açma hakkının düştüğü görülmektedir.

Hâlbuki temel hukuk kuralı olarak konumlandırılan Anayasa'nın 35. maddesi, herkesin mülkiyet ve miras hakkına sahip olduğunu, bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceğini belirtmiştir. Bu olayda belirtilen miras hakkı sınırlandırma olmaktan ziyade tamamen ortadan kaldırılmıştır.

TMK'da sicil dışı aynı hak iddiasında olan kişinin, sicilde malik görünen kişi eğer tescilden kaçınıyorsa, hakimden tapunun kendi adına tescilini isteyebileceğini, kişilerin mülkiyeti tescilsiz de iktisap edebileceğini²⁶ belirtmiştir. Miras hakkı anayasal bir hak olduğundan örnek olaydaki Durmuş oğlu Ali'nin sicil dışı aynı hakka dayanarak dava açma hakkının bulunması gerekmektedir.

8.2 Yasal Mirasçılara Pay Verilmemesi Durumu

Örnek olayda, Konya İli,İlçesi, Köyü, X ve Y olarak adlandırılan taşınmazlar, 30.08.1963 ve 21.07.1961 yıllarında tespit görmüş ve Mükerreme T. adına tescil edilmiştir. Bu taşınmazın kadastro tespitine, 10 yıllık süre aşıldığından dolayı dava açılmamaktadır. Taşınmazın kadastro tutanağının "tasarruf sebebi" bölümünün incelenmesinde şu olaylardan bahsedildiği görülmektedir.

"Tahdidi yapılan tapuda kaydı bulunmayanparseller bir parça halinde Dökme oğullarından Halil'in babasından intikalen malik sıfatıyla fasılasız ve nizasız zilyesinde iken 1331 yılında ölümü ile verasetinin evlatları Hasan ve Şerife'ye kaldığı ve başka mirasçısı olmadığı bunlarında 30 sene evvel ifrazen yapmış oldukları rızai taksim sonunda parselin Hasan ve bu parselinde Şerife hissesine isabet ettiği Şerife'nin de 1945 yılında ölümü ile verasetinin yalnız Mükerreme'ye kaldığı Mükerreme'nin de bugüne kadar malik sıfatıyla fasılasız ve nizasız zilyet bulunduğu muhtar ve bilirkşi beyanlarından anlaşılmalı Mükerreme T. adına tespit edildi (21.07.1961)."

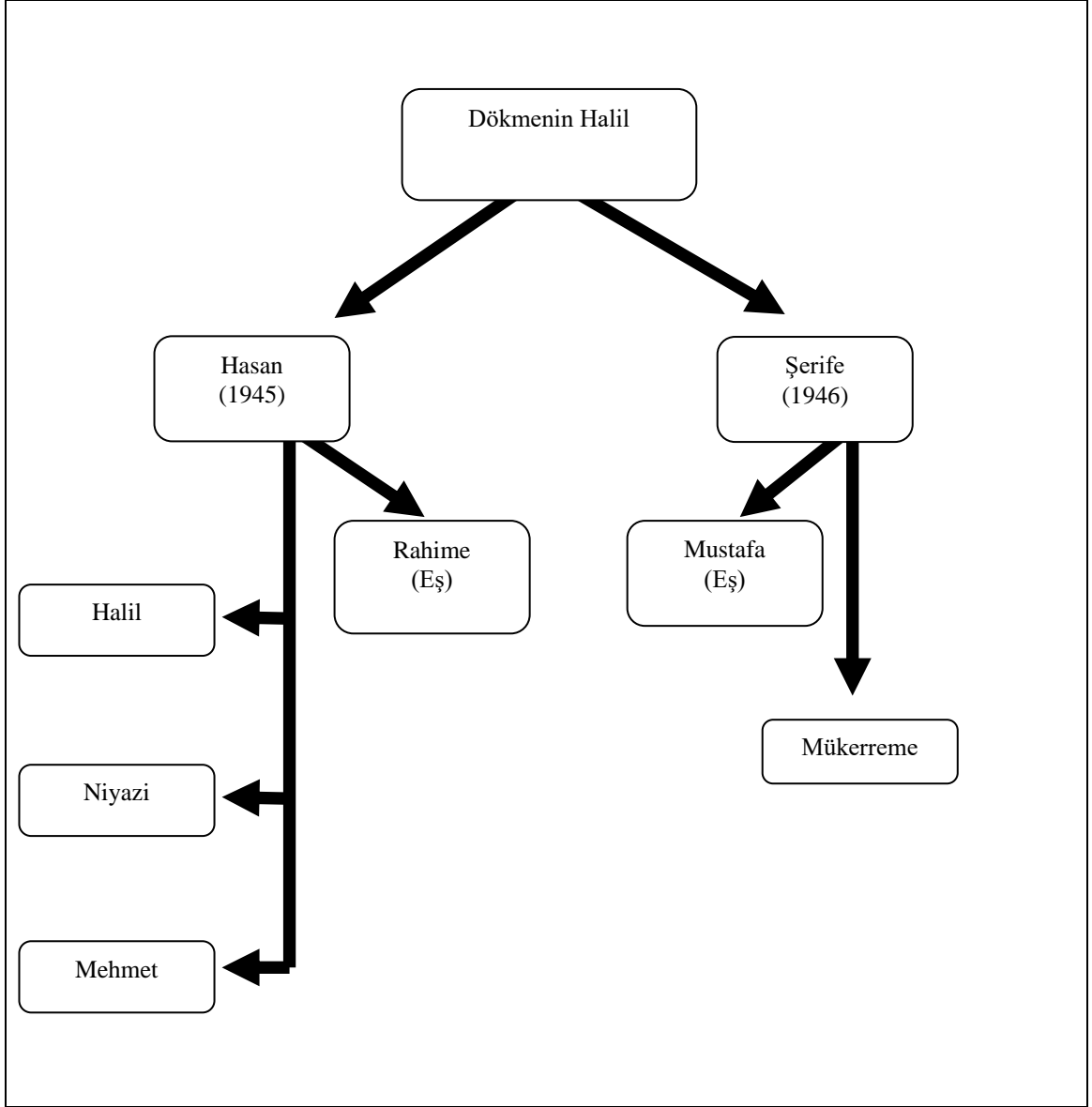
²⁶ 4721 Türk Medeni Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 08.12.2001, Sayı: 24607.

Diğer taşınmazın kadastro tutanağının “tasarruf sebebi” bölümünün incelenmesinde şu olaylardan bahsedildiği görülmektedir. “Tahdidi yapılan bu gayrimenkul 30 senedir Halil evlatları Hasan ile Şerife'nin nizasız ve fasılasız ve malik sıfatı ile senetsiz müşterek malları iken Hasanın 1945 yılında ölümü ile verasetini karısı Rahime ve evlatları Halil ve Niyazi ve Mehmet'e kaldığı ve Şerife'nin de 1949 yılında ölümü ile verasetinin tek kızı Mükerrreme'ye kaldığı ve bunların da 1957 yılında aralarında yaptıkları harici ve rızai ifraz ve taksimde bu yeri iki parsel bölerek nolu parselin Niyazi D. hissesine venolu parselinde Mükerrreme T. hissesine isabet ettiği ve diğerlerinin de başka mevkilerden gayrimenkul aldıkları ve Mükerrreme'nin bu yere halen malik sıfatı ile zilyet bulunduğu muhtar ve bilirkişi beyanlarından anlaşılma adına tespit edildi (30.08.1963)”.

X ve Y parsellerin kadastro tutanakları incelendiğinde şekil 8.2'deki soyağacı ortaya çıkmaktadır.

Örnekte x ve y olarak adlandırılan taşınmazların kadastro tutanaklarını birkaç yönden incelemek mümkündür.

1-) Bu taşınmazlar senetsiz olduğundan yani tapu (zabıt) kaydına dayanmadıklarından dolayı, TMK'nın 713. maddesi ve KK'nın 14. maddesinde belirtilen 20 yıl süre ile nizasız ve fasılasız zilyetlik durumu nedeniyle tescilin talep edilip edilemeyeceğidir. X parseli 30 sene evvel (1931 yılında) bu parselin Şerife hissesine isabet etmesi, Şerife'nin de 1945 yılında ölümü ile verasetinin yalnız Mükerrreme'ye kalması, Mükerrreme'nin de bugüne kadar malik sıfatıyla fasılasız ve nizasız zilyet bulunması, yani zilyetlik şartlarının oluşması nedenlerinden dolayı malikin mülkiyet haklarına itiraz edilemeyecektir. Taşınmazda hak iddiasında bulunabilecek üçüncü kişiler için dava açma ve itiraz hakları KK'nın 12. maddesi gereğince dinlenmeyecektir.



Şekil 8.2 Malik Dökmenin Halil' in kadaströ tutanaklarında belirtilen soyağacı

2-) Y parseli için de TMK ve KK'da belirtilen zilyetlik şartları oluşmuştur.

3-) Kadaströ tutanakları incelendiğinde kök muris Halil'in çocukları anlatılırken Hasan ve Şerife'ye miras kaldığı belirtilmiş, fakat kök muris olan Halil'in nüfus kaydında olan fakat kadaströ tutanağında bulunmayan Emine adında bir çocuğu daha bulunmaktadır. Kadaströ tutanaklarında Emine'ye pay verilmemiştir. Bu örnekte de Emine ve altsoyunun, tescilin kesinleşmiş ve aradan 10 yıl geçmiş olması nedeniyle KK'ya göre dava hakkı bulunmamaktadır.

İncelenen örnek olayda, unutulmuş veya bilinmeyen bir mirasçı bulunmaktadır. Eğer kadastro tutanaklarında adı geçmeyen Emine, miras payını başka bir şekilde almadıysa, Emine ve altsoyunun miras hakkı bulunmaktadır. Çünkü miras hakkı, herhangi bir süreye bağlı değildir. Mülkiyet ve miras hakkı tüm bireylere tanınmış ve Anayasa tarafından teminat altına alınmış bir haktır.²⁷ Anayasa, bu hakkı süre bakımından sınırlandırmamıştır. Yalnızca, kamu yararı amacı ile kanunla sınırlandırılabilceğini belirtmiştir. KK'nın 12. maddesinde belirtilen hak düşürücü süre ile ilgili uygulamada ise bu hak sınırlandırılmamış, bilakis tamamen ortadan kaldırmıştır.

Nitekim AYM vermiş olduğu bir kararında²⁸ mülkiyet hakkının, kişilerin eşya üzerindeki hakimiyetinin teminatı olduğunu, bu hakimiyetin kişilere, devletin bile müdahale edemeyeceği bir koruma alanı oluşturduğunu, kişilerin emek, maliyet ve zaman harcayarak edindiği mülkün, güvence altında olması gerektiği ve kişilere hayatlarını idare etme ve geleceklerini planlama imkanı sunduğunu, özellikle bu hakimiyetin mülkiyet hakkı ile bireyin özgürlüğü arasında sıkı bir bağ olduğunu belirtmektedir. Miras hakkı mutlak bir haktır. Örnekte belirtilen Emine'nin ve altsoyunun (Eğer başka bir şekilde miras payı almamış ise) bu taşınmazlarda miras hakkı bulunmaktadır. Miras hakkına dayanarak dava açma hakkı bulunmalıdır.

8.3 Soy Bağı Hatasından Kaynaklanan Hatalar

Örnek olayda, Konya İli, Meram İlçesi, Karadığın köyü,....x....ada,y parsel sayılı taşınmaz, 28.07.1997 tarihinde kadastro tespiti kesinleşmiş ve Kazım oğlu Mustafa E. ve Mustafa oğlu Kazım E. adlarına verasette iştirakli olarak tespit ve tescil edilmiştir. Bu taşınmazın kadastro tespitine de 10 yıllık süre aşıldığından dolayı dava açılmamaktadır.

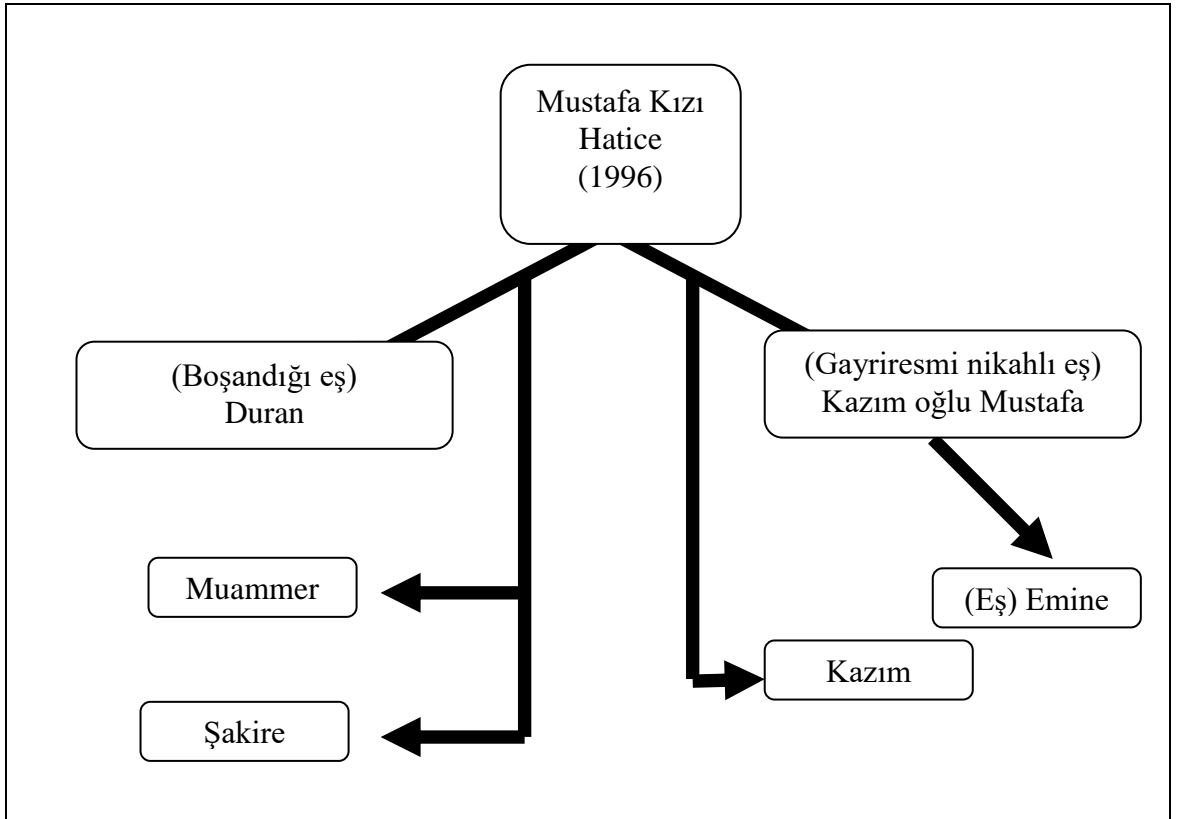
Taşınmazın kadastro tutanağının “tasarruf sebebi” bölümünün incelenmesinde şu olaylardan bahsedildiği görülmektedir.“Tahdidi yapılan x ada y nolu parselin tapuda ve vergide kaydına rastlanmayıp 20 yıldan uzun bir zamandan beri malik sıfatı ile nizasız

²⁷ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Resmi Gazete Tarihi: 09.11.1982, Sayı: 17863.

²⁸ Anayasa Mahkemesi E:2009/58, K:2011/52, T: 17.03.2011 sayılı kararı.

olma Muammer A ve Şakire'nin kaldığı ve başka mirasçısının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Taşınmazda malik görünen kişiler ile malik Hatice'nin mirasçıları farklıdır. Bu taşınmaz Hatice'nin çocukları olan yasal mirasçıları Muammer A. ve Şakire Ü. adına tespit ve tescil olması gerekirken farklı kişiler adına tespit ve tescil edilmiştir. Hatanın nedeni incelendiğinde; malik olan Hatice'nin, Duran'dan boşandığı ve Duran'dan Muammer A. ve Şakire Ü. adında iki çocuğu bulunduğu anlaşılmıştır. Hatice, Duran'dan boşandıktan sonra, Kazım oğlu Mustafa ile gayriresmi nikahlı olarak evlenmiş ve Mustafa'dan da Kazım adında çocuğu olmuştur. Hatice'nin resmi nüfus kayıtlarındaki soy bağı şekil 8.4'te belirtildiği gibidir:



Şekil 8.4 Malik Hatice'nin gerçek soyağacı

Hatice'nin yasal mirasçıları, boşandığı Duran'dan olan çocuklarıdır. Resmi olarak Kazım oğlu Mustafa ile resmi nikah yapmadığı görülmekte ve Mustafa'nın da nüfus

kaydı incelendiğinde Fatma adında başka bir kadınla halen evli olduğu ve bu evliliklerinden de Kazım ile beraber üç çocuklarının daha olduğu görülmektedir.

Resmi durum ile fiili durum uyuşmamaktadır. Bu olayın farklı açılardan incelenmesi durumunda;

- Mustafa kızı Hatice, gayri resmi olarak Kazım oğlu Mustafa ile evlidir. Fakat evlilikleri yasal olmadığından Kazım oğlu Mustafa'nın, Hatice'nin mirasçısı olmaması gerekmektedir. Fakat tapu sicilinde Kazım oğlu Mustafa malik görünmektedir.
- Boşandığı fakat resmi olarak nikahlı eşi Duran'ın ve müşterek çocuklarının, Hatice'nin mirasçısı olması gerekir. Duran ve çocukları tapu sicilinde malik olarak görünmemektedir.
- Kazım, gerçekte Hatice'nin çocuğu olmasına rağmen, Emine'nin çocuğu görünmektedir. Yani Hatice'nin mirasçısı değildir. Fakat tapu sicilinde malik görünmektedir.
- Taşınmaz, Mustafa ile Kazım adına verasette iştirakli olarak kayıtlıdır. Bu durumda iştirak halinin bozulması için Kazım ve Mustafa'ya hangi hisselerin verileceği bilinmemektedir.
- Veraset ve intikal vergi ilişkisinin kesilmesi gerekmekte, fakat tapu sicilinde malik görünen kişiler, Hatice'nin yasal mirasçıları olmadıklarından ve yasal mirasçılar ise tapu sicilinde malik olmadıklarından vergi dairesine beyanname verememektedirler.

Görüleceği üzere durum çözümsüz kalacaktır. Tapu müdürlükleri bu durumda hiçbir işlem yapamayacak, malikler bu taşınmazda iştirakin tasfiyesini yapamayacak, taşınmazda temlikli bir tasarrufta bulunamayacak ve dava açamayacaklardır.

8.4 Muris Muvazaası

Muvazaa, tarafların üçüncü şahısları aldatmak amacıyla, gerçek iradelerini gizlemeleri neticesinde, gerçek iradeleri ile uyumsuz ve taraflar arasında herhangi bir hüküm ve

sonuç doğurmayan, hukuki bir işlem tesis etmek konusunda anlaşmaları olarak tanımlanabilir (İnan 1984). Daha sade bir anlatımla özetlemek gerekirse muvazaayı; bir hukuki işlemin taraflarının iradeleri ile beyanları arasındaki kasti aykırılık olarak tanımlamak mümkündür. Muris muvazaası ise; miras bırakan kişinin ölümünden önce, mirasçılarında birkaçıyla veya mirasçısı olmayan dışarıdan herhangi bir kişiyle anlaşarak, mirasçılarında birkaçını veya tamamını mirastan mahrum etmek amacıyla bir işlem tesis etmesi ve taşınmazı devretmesi veya devretmiş gibi göstermesidir.

Yargıtay Genel Kurulu'nun (YGK)²⁹ ve YİBBGK'nın³⁰ kararlarında bir kimsenin, mirasçısını mirastan yoksun bırakmak niyetiyle, gerçekte bağış yapmak istediği taşınmazını, tapu müdürlüğünde gerçek iradesini gizleyerek satış yapmış gibi göstermesi durumunda, saklı pay sahibi olup olmamasına bakılmaksızın, miras hakkı zayi olan bütün mirasçılarında, görünürdeki satış işlemine esas olan sözleşmenin muvazaalı olduğunu ve taraflar arasındaki gizli bağış sözleşmesinin ise biçim şartından yoksun olduğunu iddia ederek dava açabileceğini hükme bağlamıştır.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin Kararı'nda³¹ ise kadastro uygulaması öncesinde taşınmazı muvazaalı olarak devredildikten sonra murisin ölmesi neticesinde, mirasçılarında dava açmaları sonucu KK'nın 12. maddesinde belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin uygulanmayacağına hükmetmiştir.

8.5 Malikin Belirlenemiyor Olması

Kadastro uygulaması sonucunda, taşınmazın teknik ve geometrik durumu tespit edilmiş ve sicil oluşturulmuştur. Fakat taşınmaz malikinin, taşınmazın başında hazır bulunmaması, malikin başka bir şehirde ikamet ediyor olması, malikin bilirkişilerce tanınmaması, mülkiyet ile ilgili herhangi bir belge sunulmaması veya herhangi bir nedenle sicilin mülkiyet hanesinde malikin isminin boş bırakılması veya "Mehmet, Mustafa" gibi sadece isminin yazılmış olması, soyadının ve baba adının yazılmamış

²⁹ Yargıtay Genel Kurulu E: 1996/1-336, K:1996/493, T: 19.06.1996 sayılı kararı.

³⁰ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu E:1974/1, K: 1974/2, T:01.04.1974 sayılı içtihadı birleştirme kararı.

³¹ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi E:2005/12896, K:2006/114, T: 23.01.2006 sayılı kararı.

olması ve kadaströ tutanağında malikin kimlik tespitine elverişli herhangi bir bilginin bulunmaması gibi durumlarda ve 10 yıllık sürenin de geçmiş olması halinde kadaströ tespitine dava açılmamakta ve taşınmazda malik veya malikin mirasçılarının tapu müdürlüklerine müracaat etmeleri sonucunda, tapu müdürlükleri düzeltme talebinin gerçek bir düzeltme veya mülkiyetin el değıştirmesine neden olabilecek bir değışiklik işlemini olup olmadığına dair kanaat getiremediklerinden dolayı, ilgililerden dava açılması için mahkemelere yönlendirmektedirler. İlgililer mahkemeye müracaat ettiklerinde ise karşılırlarına iki durum çıkmaktadır.

Birinci durumda, sicil düzeltilmesi davası için müracaat edilmesi halinde mahkeme TST'nin 75. maddesi gereğince tapu müdürlüklerine başvuru yapılması zorunlu olduğundan davayı reddedecektir. Malik idareye müracaat ederek sicil düzeltilmesini isteyebilecektir. İdare mevzuat gereğii hak aktarımına sebebiyet vermemek için, düzeltme işlemini reddedebilecektir. Ancak bu aşamadan sonra malik mahkemeye başvurarak düzeltme davası açabilecektir. İkinci durumda, malik veya mirasçılarının kadaströ tespitine itiraz etmesi halinde ise 10 yıllık süreyi geçirmiş olmaları nedeniyle KK'nın 12. maddesi gereğince itiraz edemeyecek ve dava açamayacaklardır.

8.6 Tapulu Taşınmazın Başkası Adına Tespit Görmesi

Kadaströ uygulamasından önce ve zabıt kaydına göre malikin tapu ile sahibi bulunduğu taşınmazın kadaströ uygulaması neticesinde, malikin kadaströ yapılan bölgede bulunmaması veya başka herhangi bir nedenle bu taşınmazın tespitinin başka bir kişi veya hazine adına tespit gördüğü durumlara da rastlanılabilmektedir. Tapu müdürlüğünce karşılıklı olarak düzenlenen akit neticesinde, taşınmazın mülkiyetini edinen malike taşınmazın mülkiyetinin göstergesi olarak tapu senedi düzenlenerek verilmektedir. Malik, tapu siciline güvenmekte ve ilave olarak başka herhangi bir tedbir almayı düşünmemektedir. İlerleyen zamanda malikin, taşınmazı kadaströ uygulaması neticesinde herhangi bir nedenle başkası adına tespit ve tescil edilmiş ve kadaströ tutanaklarının kesinleşmesinin üzerinden 10 yıl geçmiş ise bu durumda malik tapulu taşınmazın mülkiyetini geri alabilmek için dava açamayacaktır.

AYM kararlarında³² zabıt kayıtlarına göre tapulu bir taşınmazın; kadastro uygulamaları neticesinde malikin tespit edilememesi neticesinde maliye hazinesi adına tespit ve tescilin yapıldığı iddiası ile ilgili verdiği kararın inceleme kısmında hak düşürücü süre kuralının kişileri, taşınmazın olduğu yerde zorunlu ikamete zorladığı görüşünü Anayasa'nın 23. maddesine aykırılık iddiasını yerinde görmemiştir. Fakat, zabıt kaydına göre malik olan kişinin başka bir yerde yaşaması veya sürekli seyahat ediyor durumda olması halinde, taşınmazın bulunduğu bölgede kadastro çalışması yapılacağını öğrenmesi her zaman mümkün olamayabilmektedir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, mülkiyet hakkının herkese tanınan bir hak olduğu ve bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği belirtilmesine rağmen, zabıt kaydına göre malik olan kişiye tapu verilmesi ve mülkiyet hakkı tanınması durumunda bile eğer bu taşınmaz kadastro uygulamaları sonucu gerçek malikten farklı bir kişi adına tespit edilmiş ve tapu kütüklerine tescil edilmiş ise gerçek hak sahibi olan malikin, bu tescil edilen haklara, 10 yıllık sürenin geçmesi nedeniyle dava açma hakkı düşecektir. Aynı AYM kararında hak düşürücü süre kuralının mülkiyet hakkını değil, dava hakkını sınırladığını ve kamu düzeninin gerektirdiği durumlarda yasa koyucunun mülkiyet hakkının sağlıklı temellere oturtulmasını istediğini, bu durumda hak düşürücü süreler konulabileceğini, kadastro uygulamalarına dayanılarak kurulan sicillere karşı açılacak davaların hak düşürücü bir süreye bağlanmasının da hukuk ilke ve kurallarına aykırı olmadığını belirtmektedir. AYM her ne kadar bu şekilde karar vermiş olsa bile, kadastro öncesinde zabıt kaydına göre tapu verilen malikin mülkiyet hakkını ortadan kaldıran bir kural olduğu da bir gerçektir.

AİHS Ek 1 numaralı protokolün 1. maddesinde nasıl bir kuralın uygulanacağından daha önemli olan, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ancak kamunun genel yararına olması gerektiği olarak yorumlanmaktadır³³. Ayrıca, mülkiyet hakkına müdahale mutlaka kanuna dayanmalı ve bu kanun çıkarılırken ekonomik, siyasi, kültürel, hususların göz önünde bulundurulması gerekmektedir (Dağlı 2007).

³² Anayasa Mahkemesi E: 1991/9, K:1991/36, T: 08.10.1991 sayılı kararı.

³³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin James ve Diğerleri/Birleşik Krallık Kararı, Karar Tarihi: 21.02.1986, Çeviren: Osman Doğru, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Hukuku Projesi, Eskişehir.

Zabıt kaydına dayanarak yapılan kadastro uygulamasında, taşınmazın zemine uygulanamaması nedeniyle, zabıt kaydı malikinin kadastro sonrasında tapusuz kalması kabul edilebilir, fakat zabıt kaydı zemine uygulanırken kadastro ekibinin hata etmesi sonucu zabıt kaydı malikinin tapusuz kalması, zabıta kayıtlı olan taşınmazın hata ile başka bir kişi adına senetsiz olarak tescil edilmesi ve kadastro uygulamalarının üzerinden 10 yıl geçtikten sonra eski malikin mülkiyet hakkı ve hak arama hürriyetinin elinden alınması kabul edilebilir bir durum olmamakla birlikte, Anayasa'ya da aykırı olduğu görünmektedir. Burada “kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak” ibaresinin uygulama alanının daraltılması ve bir zamanlar taşınmazda malik olan kişinin hak arama hürriyetinin iade edilmesi gerekmektedir.

8.7 Kadastro Uygulamalarındaki Kanuni Eksiklik

Kadastro uygulamalarında, kadastroya başlanacak bölge ve mahallenin ilanı, kadastro ekibinin oluşumu, bilirkişilerin seçimi, sınırlandırma, kontrol, tespiti itiraz, inceleme ve sonuçların ilanı KK'da belirtilen şartlarda ve sürelerde gerçekleşmelidir. Bazen, bu şartlardan ve sürelerden bir veya birkaçında hata veya eksiklik olabilmektedir. Örneğin kadastro tutanaklarının askı ilanına çıkmaması, belirtilen süreden önce askı ilanından kaldırılması, kadastro tutanaklarının usulünce kesinleştirilmemesi, kadastro ekibinin veya bilirkişilerin kadastro tutanağını imzalamaması, imzalamayı unutması veya kanunda zorunlu olan şartlardan bir veya birkaçının eksik veya hatalı olması durumları da uygulamada görülebilmektedir.

Kanunda belirtilen şartlardan birinin gerçekleşmemesi halinde 10 yıllık hak düşürücü süre kuralının uygulama alanı bulması mümkün değildir. Nitekim Yargıtay 1. Hukuk Dairesi bir kararında³⁴ “askı ilanı yapılmaksızın ve kadastro tutanağı usulünce kesinleştirilmeksizin, tapu kütüğündeki tescile yönelik açılan eldeki davada, KK'da sözü geçen on yıllık hak düşürücü sürenin gerçekleştiğini kabul etmek olanağı yoktur” denilerek, aslında yapılan uygulamayı yok hükmünde saymış, ilana çıkmamış veya usulünce kesinleştirilmemiş kadastro tutanakları ile ilgili mahkemelerde hak arama

³⁴ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi E:2000/14545, K:2000/14812, T: 27.11.2000 sayılı kararı.

yolları açılmadan kadastronun tamamlanmadığı ve kadastral sicilin ortaya çıkmadığı belirtilmiştir.

8.8 3402 Sayılı Kadastro Kanunu'ndan Önceki Kanunlara Göre Tespit Yapılmış Taşınmazlarda Hata

KK'nın tarihsel gelişimine kısaca göz atmakta fayda bulunmaktadır. Kadastro uygulamalarına ilk olarak 1912 yılında yürürlüğe giren “Emvali Gayrimenkulenin Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanunu Muvakkat” adlı kanunla³⁵, Konya'nın Çumra ilçesinde başlanmıştır. Bu ilk kanunun ardından, 1925 yılında 658 sayılı Kadastro Kanunu³⁶ yürürlüğe girmiş ve 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu³⁷ ve 5602³⁸ ve 766 Sayılı Toprak Kanunu ve nihayetinde 3402 Sayılı KK çıkarılmıştır. Bu kanunların yürürlükte bulunduğu dönemde ne kadar kadastro uygulaması yapıldığı incelenirse, Emvali Gayrimenkulenin Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanun'u Muvakkat Kanunu ile 1 birim; 658 Sayılı KK ile 462 birim; 2613 Sayılı “Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile 1180 birim; 5602 ve 766 Sayılı Toprak Kanunu ile 27921 birim; 3402 Sayılı KK ile 10262 birim; 5304 Sayılı Kanunla Değişik³⁹ 3402 Sayılı KK ile 11869 birim kadastro uygulaması yapıldığı görülmektedir (Oğur vd. 2015).

Daha önceki yıllarda çıkarılan kadastro kanunlarına göre tespiti yapılmış taşınmazlarda yapılan hataların durumu ne olacağı halen belirsizliğini korumaktadır. Bu hatalar, 3402 sayılı KK'ya göre mi değerlendirilecek, yoksa tespit yapıldığı dönemin kanununa göre mi değerlendirilecektir. Yukarıda her kanuna göre ayrı ayrı uygulaması yapılan kadastro tespitlerinin tamamının doğru yapıldığını kabul etmek çok iyimser bir yaklaşım olur, muhtemelen bu çalışmalar içerisinde hatalar da yapılmıştır. O halde bu hatalar örneğin, 5602 Sayılı Kanun'un yürürlükte bulunduğu dönemde yapılmış olsa bile, yine de 3402 Sayılı KK'ya göre hak düşürücü süre uygulanacak mıdır?

³⁵ Emvali Gayrimenkulenin Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanunu Muvakkat, Kabul Tarihi: 1925, Uygulama yeri: Konya'nın Çumra İlçesi ve Köyleri.

³⁶ 658 Sayılı Kadastro Kanunu, 1925 yılında yürürlüğe girmiş, Ankara, İstanbul, İzmir, Bursa, Konya illerinde uygulanmıştır.

³⁷ 2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 23.12.1934, Sayı: 2887.

³⁸ 5602 Sayılı Kadastro Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 22.03.1950, Sayı: 7463.

³⁹ 5304 Sayılı Toprak Koruma Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 03.03.2005, Sayı: 25744.

Bilindiği üzere, 5602 Sayılı Kanun yürürlükte iken, kadastro tespitleri neticesinde oluşturulan sicillere, tapulamadan önceki nedenlere dayanarak açılacak davalara, herhangi bir hak düşürücü süre öngörülmemiştir. Kadastro uygulamasından önceki nedenlere dayanarak dava açabilme yolu açık tutulmuştur. İlk olarak, 509 Sayılı Tapulama Kanunu'nun 31. maddesinde ve 766 Sayılı Tapulama Kanunu'nun 31. maddesiyle kadastro uygulaması ile oluşan sicile karşı açılacak davalar, hak düşürücü süreye bağlı tutulmuştur.

Kanunların geriye yürümezliği ilkesi gereğince kanunlar, ilke olarak; kamu düzeni ve kamu yararı gözetilerek, müktesep hakların korunması, mali hakların iyileştirilmesi gibi istisnai durumlar dışında, yürürlük tarihinden sonraki eylem ve işlemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar⁴⁰. Sungurbey'e (1979) göre, 5602 Sayılı Tapulama Kanunu'na göre oluşturulan tapu kütüklerine karşı açılacak davalar o kanunda hiçbir hak düşümü süresine bağlı tutulmamışken, sonradan çıkarılan 509⁴¹ ve 766 Sayılı Tapulama Kanunlarıyla getirilen hak düşümü süresinin, önceye etkili olarak 5602 Sayılı Tapulama Kanunu'na göre oluşturulan kütüklere karşı açılacak davalara da uygulanacağı yolundaki çözümün, çağlar arası özel hukukun bu temel ilkesine tümüyle aykırı olduğu apaçıktır.

Yine Sungurbey'e (1979) göre, 5602 sayılı Tapulama Kanunu'na göre oluşturulan yolsuz tapu kütüklerine karşı mülkiyet hakları herhangi bir hak düşümü süresine bağlı tutulmayan gerçek hak sahiplerinin, 509 ve 766 Sayılı Tapulama Kanunları yürürlüğe girer girmez, bu kanunlardaki hak düşümü süresini kamu düzenine ilişkin sayarak, önceye etkili bir yolda uygulayan bu görüş yüzünden, hiç beklenmedik ve tepeden inme bir biçimde mülkiyet haklarının düşmüş sayılması gibi pek acı bir sürprizle karşı karşıya bırakılmaları, bu görüşün hakkaniyetine de son derece aykırı olup, kabul edilebilecek bir yanı bulunmadığını tam bir açıklıkla göstermeye yeterlidir.

⁴⁰ Anayasa Mahkemesi E:2010/7, K:2011/172, T: 14.02.2012 sayılı kararı.

⁴¹ 509 Sayılı Tapulama Kanunu, Resmi Gazete Tarihi: 01.08.1964, Sayısı: 11769. 509 Sayılı Kanun AYM tarafından iptal edilmiştir. İptal kararı Resmi Gazete Tarihi: 12.01.1966, Sayı: 12200.

9. SONUÇ

Kadastro uygulamalarından kaynaklanan hataların düzeltilmesi ile ilgili mevzuat incelendiğinde, yalnızca maddi, teknik ve geometrik hataların düzeltilebileceği kabul edilmekte ve bu hataların da, kadastro ve tapu müdürlüklerince düzeltilebileceği belirtilmektedir. Kadastro uygulamaları ile ilgili mevzuat, taşınmaz ile ilgili sicil dışı aynı hakkın olması ve bu hakkın kadastro uygulamalarında hatalı veya eksik olarak tespit edilmesine ilişkin olan hata ve eksikliklerin ise, kadastro tutanaklarının 30 gün boyunca ilan edilmesi sürecinde, ilgililerince itiraz edilmesini, eğer itiraz hakkı kullanılmamış veya kadastro komisyonu tarafından itiraz haksız görülmüşse 10 yıl içerisinde dava açılmasını zorunlu tutmakta, kadastro tespitinin kesinleşmesinin üzerinden 10 yıl geçtikten sonra dava açma hakkının düşeceğini kabul etmektedir.

Tapu sicilindeki, kadastro ve tapulama uygulamalarından kaynaklanan teknik, maddi ve geometrik hataların, KK'nın 41. ve 22. maddesine göre herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın düzeltilebilmesine rağmen, hukuki hatalar düzeltilememektedir. Kadastro tespitinin üzerinden 10 yıllık süre geçtikten sonra mahkemenin, hak düşürücü süreyi resen dikkate almak zorunda olması nedeniyle, taşınmazda hakka sahip olanların hak arama hürriyetinin kısıtlanması söz konusudur.

Temel bir hak olan mülkiyet hakkı, kişilerin taşınmaz üzerindeki haklarını güvence altına almaktadır. Kanunun, “kadastro uygulamasından önceki hukuki sebeplere” şeklinde genel bir çerçeve uygulamasının, kişilerin anayasa ve ilgili kanunlarda belirtilen miras ve mülkiyet hakkının zayi olması sonucunu doğurduğu görülmektedir.

Malikin eşya üzerindeki hakimiyeti, bir yönüyle malike hiç kimsenin, hatta kamu gücünün dahi müdahale edemeyeceği koruma alanı yaratırken, diğer taraftan malikin çalışma ve emeklerinin karşılığını teminat altına almakta ve kişilere kendi hayatlarını yönetme, yönlendirme ve geleceklerini planlama olanağı sunmaktadır. Bu sebeple kişilerin özgürlükleri ile mülkiyet haklarının kullanımı arasında yakın bir bağın var olduğu görülmektedir. Temel bir hak olan miras hakkı ise iki yönlü olduğundan, bir yönü ile miras bırakan tarafından, mirasının kendisinden sonraki nesillere geçmesini ve

murisin ölümüne bağlı tasarruflarda bulunabilmesini sağlarken, mirasçılar yönünden ise murisin, miras yoluyla kendilerine bıraktığı malvarlıklarına sahip olma hak ve yetkilerini kapsamaktadır⁴². Taşınmaz malikinin ölümü ile birlikte bu taşınmazın mülkiyeti mirasçılara geçer. Mirasçılar bu haklarını, murisin ölümü ile birlikte, TMK'nın 705. maddesi gereğince tescile dahi gerek kalmaksızın kazanabilmektedirler (Eren 2012).

AİHS'nin Ek 1 numaralı protokolün, mülkiyetin korunması başlıklı 1. maddesi, kişinin mal ve mülkiyet dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı olduğunu ve kişinin, ancak kamu yararı nedeniyle, kanunda öngörülen şartlara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olmak şartıyla, malından ve mülkiyet hakkından yoksun bırakılabileceğini belirtmektedir.

Hukukun genel ilkelerinden olan ve AYM kararlarında vurgulanan, zaman ötesi niteliği gereği mülkiyet hakkı zaman aşımına uğramamaktadır. TMK'da taşınmaz malikine ve mirasçılara tanınmış olan hakların, hak sahipleri tarafından uzun süre kullanılmaması, malik veya mirasçılarının o taşınmaz ile aralarında bulunan bağı fiilen kestiğini göstermiş olsa dahi, o taşınmaz ile hak sahiplerinin aralarında bulunan hukuksal bağın sona erdirildiği anlamına gelmediğini göstermektedir. Zabıt kaydına göre, taşınmazda hak sahibi olan mirasçının uzun süre taşınmazını terk etmesi ve bu zaman zarfında taşınmazın kadastro uygulamaları neticesinde başka bir kişi adına tespit görmesi ve üzerinden 10 yıl geçtikten sonra malikin veya mirasçılarının dava açma haklarını kaybetmesi, mülkiyetin zaman ötesi niteliğine aykırı ve TMK'da belirtilen haklarla örtüşmeyen bir durumdur. KK'nın 12. maddesinde belirtilen 10 yıllık hak düşürücü süre uygulaması, anayasamızda belirtilen mülkiyet hakkına ve AİHS'ye ve uluslararası hukukun genel ilkelerine aykırı olmamalıdır. Her somut olayın niteliğine göre belirlenmelidir.

Yargıtay içtihatlarında, miras bırakan taşınmaz maliki, kadastro tespitinden önce ölmüş ise, KK'nın 12. maddesinde belirtilen kadastrodan önceki hukuki sebebe

⁴² Anayasa Mahkemesi E:2009/58, K:2011/52, T: 17.03.2011 sayılı kararı.

dayandırıldığından, 10 yıllık hak düşürücü sürenin göz önünde bulundurulması gerektiği, fakat ölüm eğer kadastro tespitinden sonra ise, 10 yıllık hak düşürücü sürenin uygulama alanı bulamayacağı belirtilmektedir.

Sonuç olarak teknik ve geometrik hatalar KK'nın 22. ve 41. maddelerine göre zaman aşımı ve hak düşürücü süre sınırı olmaksızın, her zaman düzeltilebilmektedir. Fakat mülkiyeti ilgilendiren hukuki hatalar 10 yıllık hak düşürücü süreye tabi tutulmaktadır. Netice itibarıyla, ölüm olayı kadastro uygulamasından önce de olsa sonra da olsa, miras bütün olarak mirasçılara geçmektedir. Bu nedenle, her zaman dava edilebilmesi mümkün olmalı ve kadastro uygulamaları öncesinde, özellikle zabıt kaydına göre mülkiyet hakkı edinmiş olan malikin anayasal hakları korunmalıdır. Bu durumda, bir dönem taşınmazda hak sahibi olmuş ve kendisine tapu senedi verilmiş kişilerin, daha sonra kendi tasarrufları dışında yapılan bir uygulama neticesinde haklarının zayi olması nedeniyle, süre sınırı olmadan her zaman hak arama hürriyetlerinin bulunması anayasal bir gerekliliktir.

Hak düşürücü süre hükmünün iptal edilmesi neticesinde kadastro ve tapulama uygulamaları neticesinde hak kaybına uğrayan kişilerin hak arama hürriyetleri iade edilecektir. Bu suretle hak sahipleri taşınmazlarını geri edinebilme imkânına kavuşacaktır. Kadastro uygulamalarının uzun zaman önce yapılmış olması ve bu zaman zarfında taşınmazın mülkiyetinde ve niteliğinde herhangi bir değişikliğin olması durumunda bile mevzuat sisteminde yapılacak olan yapısal bir düzenleme ile kişilerin hakkı taşınmaz bedeli üzerinden devam ettirilerek taşınmazın güncel piyasa değeri bulunabilecektir. Taşınmazın güncel değerinin tespitinde, üniversitelerin uluslararası düzeyde akredite olmuş gayrimenkul geliştirme ve yönetimi bölümünden mezun uzmanların görev almaları zorunlu olacaktır. Hak sahipliği tespiti için mahkemelerde dava açmış kişilerin söz konusu bu uzmanların verecekleri raporlar doğrultusunda hak talebinde bulunmaları uygun olacaktır. Kadastro ve tapulama uygulamalarından kaynaklanan hataların ve hak düşürücü süreden kaynaklanan sonuçların taşınmaz yatırımları ile yatırımcıların korunması açısından özel önem taşıdığı ve gayrimenkul geliştirme ve yönetimi uzmanlarının hukuki süreç içinde görev almaları çözüm odaklı bakış açısından dolayı daha uygun olacaktır. Bu suretle hem mağduriyetler ortadan

kalkmış olacak, hem de mevzuat sisteminde yapılacak olan bu yapısal değişikliklerin gayrimenkul piyasalarının şeffaşlaşmasına önemli katkıları olacağı kuşkusuzdur.

KAYNAKLAR

- Akça, K. 2014. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı, Erciyes Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 12, Kayseri.
- Akıllıoğlu, T. 2012. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında mülkiyet hakkı ve kazanılmış hak üzerine bazı gözlemler. İstanbul Üniversitesi, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi,15(2):11.
- Aksu, F. 2003. Kadastro Hukukunda Hak Düşürücü Süre, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 86, İstanbul.
- Altaş, H. 1999. Kadastro Tespiti anında Malik Hanesi Boş Bırakılan Tapulu Taşınmazların Hukuki Durumu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 48(1):178.
- Anonim, 2011. Harita-Tapu Kadastro Tapu Sicil Kütükleri, T.C. Milli Eğitim Bakanlığı, Ankara, s.12.
- Atasoy, M., 2004. Kadastro Çalışmalarında Karşılaşılan Orman Mülkiyet Sorunlarının Çözümünde Dijital Fotogrametrinin Uygulanması (Doğu Karadeniz Bölgesi Örneği), Karadeniz Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Doktora Tezi, 1-7, Trabzon.
- Atasoy, M. ve Demir, O. 2001. Doğu Karadeniz bölgesinde kadastro sorunları ormanla ilişkili köylerin yoğunluğu, 8. Türkiye Harita Bilimsel ve Teknik Kurultayı (THBTK-8), 19–23 Mart, Bildiri Özetleri Kitabı, Ankara, s.387-389.
- Ayanoğlu, S. 1992. Genel Kadastro Orman Kadastrosu İlişkileri Üzerinde İncelemeler, İ.Ü. Orman Fakültesi Dergisi, Seri B, 42, (3-4), (79-91).
- Aydın, A. 2014. İdari Yargı Çerçevesinde Anayasa Yargısında Yokluk, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 5(19):623-651.
- Başpınar, V. 1999. Orman Sınırının Dışına Çıkarılan Yerlerin Hukuki Durumu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 48(1):187–212.
- Bayram, G. ve Alkan, M. 2017. Türkiye’de Kadastro Yenilenmesi Uygulamalarının İncelenmesi ve İrdelenmesi, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 16. Türkiye Harita Bilimsel ve Teknik Kurultayı, 3-6 Mayıs 2017, Ankara.
- Birben, E. 2014. İşverenin İş Sözleşmesini Fesih Hakkının etkisizleşmesi, 9 Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(1): 454.
- Çoruhlu, Y.E. ve Demir, O. 2013. Kadastro Sürecinde Vakıf Arazilerinin Yönetim ve Organizasyon Sorunları Trabzon Vakıflar Bölge Örneği TMMOB Harita ve

Kadastro Mühendisleri Odası 12. Türkiye Harita Bilimsel ve Teknik Kurultayı
11-15 Mayıs 2013, Ankara.

Dağlı, H. 2007. AİHM Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı, Kırıkkale Üniversitesi,
Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 37-39, Kırıkkale.

Döner, F. ve Bıyık, C. 2009. Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası 12. Türkiye Harita
Bilimsel ve Teknik Kurultayı 11-15 Mayıs 2009, Ankara.

Eren, F. 2012. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. Beta Yayınları, 721, İstanbul.

Ertaş, Ş. 2016. Mülkiyet Hakkının Yeni Boyutu ve Bu Hakka Getirilen Daraltımların,
Sınırlamaların Anayasa ve İnsan Haklarına Uygunluğu, Bahçeşehir
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6(3): 545.

Erturun, H. 2014. Yetki Gaspı, Ankara Barosu Yayınları, Hukuk Gündemi Dergisi,
2014(1):42.

Gençay, G. 2012. Orman Kadastrounun Güncel Sorunları Üzerinde Hukuksal
İncelemeler. İ.Ü. Fen Bilimleri Enstitüsü, Orman Fakültesi Çevre ve Orman
Hukuku Anabilim Dalı, Doktora Tezi, 2-3, İstanbul.

İnan, A. N. 2014. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 677, Ankara.

İzgi, Ö. ve Gören, Z. 2002. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu, TBMM
Yayınları, 468, Ankara.

Karayalçın, Y. 1990. Tapulama ve Kadastro İşlerinde 10 Yıllık Hak Düşürücü Süre
08.05.1987 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı 23.11.1988 Tarihli Hukuk Genel
Kurulu Kararı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1990 (1): 46-68.

Kılıç, H. 1999. Kadastro Davaları, Seçkin Yayınları, 1108, Ankara.

Kuluçlu, E. 2008. Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine
Etkileri, Sayıştay Dergisi, 1(71): 3-4.

Oğur, H.R., Karataş, K. ve Yurt, K. 2015. İkinci Kadastro Kapsamında Kadastro
Paftalarının Yenilenmesi Çalışmalarının İrdelenmesi. Konya/Ereğli örneği,
Dünya Kadastro Zirvesi, 20-24 Nisan 2015, İstanbul.

Oğuzman K. ve Öz, T. 2009. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Vedat Yayınları, 659,
İstanbul.

Ozanalp, N. 1976. Tapulama Kanunu Şerhi, Ünal Matbaası, 33, Ankara.

Pınar, K. 2005. Mülkiyet Problemlerinin Çözüm Metotlarının Karşılaştırılmasında Proje
Planlaması. Selçuk Üniversitesi, Jeodezi ve Fotogrametri Mühendisliği
Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, 18-21, Konya.

- Reisoğlu, S. 1980. Türk Eşya Hukuku, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1, 110, Ankara.
- Saraç, C. 1990. Kadastro Tespitlerine Dayanan Tapu Sicil Kayıtlarının Düzeltilmesi İçin Açılacak Davaların Bağlı Olduğu Süre, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1990(3): 335-350.
- Sarı, N.İ. 2010. Müfettiş Yardımcılığı Yetiştirme Programı Araştırma Çalışması, Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi, TAKBİS'in Riskleri, Sorunları ve Çözüm Önerileri, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Başkanlığı, 53-54, Ankara.
- Sungurbey, İ. 1979. 766 Sayılı Tapulama Kanununun 31. Maddesinin 2. Fıkrası İle 2613 Sayılı Kadastro ve Tapu Tahrir Kanununun 22. Maddesinin H Bendindeki Arıtım Süreci Yoluyla Hak Düşümünün Sınırları, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 45(1-4): 432-475.
- Tekinay, S.S., Akman, S., Burcuođlu, H. ve Altop, A., 1993. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Filiz Yayınevi, 1132. İstanbul.
- Toker, K. 2015. Türkiye'de Çeşitlerine Göre Kadastro Süreçlerinin Analizi, Dünya Kadastro Zirvesi, 20-24 Nisan 2015, İstanbul.
- Uluç, Y. 2006. Afet Kadastro Bir Kadastro İşlemi midir! Hak Düşürücü Süre ve Hukuk Genel Kurulu'nun 12.3.2003 Tarih, 2003/1-110 Esas, 2003/162 Karar Sayılı Kararı Işığında, Yargıtay Dergisi, 32(1-2): 35-50.
- Yılmaz, E. 2012. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, 1168, Ankara.
- Ziya, H. 2015. İlim Nokta-ı Nazarından Kadastro ne idi, nedir? ne olacaktır, T.C. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Arşiv Dairesi Başkanlığı, 12, Ankara.

ÖZGEÇMİŞ

Adı Soyadı : Mehmet Zeki EMARE

Doğum Yeri : Gevaş- Van

Doğum Tarihi : 03.12.1972

Medeni Hali : Evli

Yabancı Dili : Fransızca

Eğitim Durumu

Lise : Adana Yeşilevler End.Mes.Lisesi 1990

Lisans : İnönü Üniversitesi - İİBF - İşletme 1995

Yüksek Lisans : Ankara Üniversitesi Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Bölümü

Çalıştığı Kurum/Kurumlar ve Yıl

T.C. Ziraat Bankası 1997 – 2003

Mersin / Yenişehir Tapu Müdürlüğü 2003 – 2009

Konya / Meram Tapu Müdürlüğü 2009 – 2016

Sivas / Hafik Tapu Müdürlüğü 2016 – 2017

Konya / Kadınhanı Tapu Müdürlüğü 2017 - 2018