



ONDOKUZ MAYIS ÜNİVERSİTESİ
UZAKTAN EĞİTİM MERKEZİ

Taşınmaz Değerleme & Geliştirme TYL

TAŞINMAZ HUKUKU

Dr. Öğr. Üyesi Zeynep ÖZCAN

Fırsatlar Sunar



Ünite 7

TAPU SİCİLİ

Dr. Öğr. Üyesi Zeynep ÖZCAN

İÇİNDEKİLER

7.1. TAPU SİCİLİ.....	3
7.2. GENEL OLARAK	3
7.2.1. Kavram.....	3
7.2.2. Unsurları.....	4
7.2.3. Ana Siciller.....	4
7.2.4. Tapu Kütüğü.....	4
7.2.5. Kat Mülkiyeti Kütüğü.....	4
7.2.6. Resmi Belgeler	4
7.2.7. Yardımcı Siciller.....	5
7.3. TAPU SİCİLİNE EGEMEN OLAN İLKELER.....	5
7.3.1. Tescil İlkesi.....	5
7.3.2. Açıklık İlkesi.....	5
7.3.3. İlliyet İlkesi	6
7.3.4. Güven İlkesi.....	6
7.4. DEVLETİN SORUMLULUĞU İLKESİ	6
7.5. TAPU SİCİLİNE YAPILAN İŞLEMLER.....	7
7.5.1. Kayıt	7
7.5.2. Tescil	8
7.5.3. A) Kişisel Hakların Şerhi	11
7.5.4. B) Malikin Tasarruf Yetkisinin Sınırlanmasına İlişkin Şerh	12

7.1. TAPU SİCİLİ

7.2. GENEL OLARAK

7.2.1. Kavram

Eşyalar üzerindeki aynı hakların herkes tarafından bilinmesinde büyük yarar vardır. Gerçekten, taşınır veya taşınmaz bir eşya üzerinde hak kazanmak isteyen kişiler, o eşya üzerinde halen kimin hak sahibi olduğunu bilmek isterler. Taşınır eşyalar üzerindeki aynı haklarda açıklığı (aleniyeti), biraz önce görmüş olduğumuz gibi, zilyetlik sağlamaktadır. Nitekim TMK. m. 985 uyarınca “taşınır bir şeyin zilyedi onun maliki sayılır”. Zilyetliğin, taşınırlar bakımından yerine getirdiği bu işlevi taşınmazlar hakkında da yerine getirmesi mümkün değildir. Zira edinilen hayat deneyimlerinden, bir taşınırın zilyedini onun maliki saymak, pek de yanlış olmaz; zaten çoğunlukla durum da böyledir. Buna karşılık, bir taşınmaza zilyet bulunanın onun maliki saymak kolay değildir; çünkü taşınmazlar üzerinde fiili hakimiyetin kullanılışı taşınırlar üzerindeki fiili hakimiyetin kullanılışı kadar belirgin değildir. Bir kimsenin gözündeki gözlüğün maliki olduğu duraksamadan kabul edilebilirse de, bir apartman dairesine veya bir portakal bahçesine zilyet bulunan kişinin onun maliki olması kadar kiracısı veya oturma (sükna) ya da intifa hakkı sahibi olması da pekâlâ mümkündür.

İşte bu sebeptendir ki, taşınmazlar üzerindeki aynı haklarda açıklığı zilyetlikten başka bir yolla sağlama zorunluluğu ortaya çıkmış ve bir takım sistemler bulunmuştur. Taşınmazlar üzerindeki aynı haklarda açıklığı sağlamak üzere geliştirilen çeşitli sistemlerden biri de “tapu sicili sistemi” dir.

Tapu sicili, “taşınmazlar ile üzerindeki mevcut aynı hakların durumlarını göstermek üzere, devletin sorumluluğu altında, tescil ve açıklık ilkelerine göre tutulan sicildir.

Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi, tapu sicilinin taşınmazların hukuki durumu hakkında bilgi verme ve taşınmazlar üzerindeki aynı haklarda açıklığı sağlama gibi iki önemli işlevi vardır. Ancak hemen belirtelim ki, tapu sicilinin bu işlevlerini tam anlamıyla yerine getirebilmesi, taşınmazların sınırlarının yüzölçümlerinin ve diğer niteliklerinin doğru ve güvenilir bir şekilde belirlenmiş olmasına bağlıdır ki bu da kadastro ile mümkün olur.

Kadaastro, “taşınmazların şekillerinin, hudutlarının (sınırlarını), yüzölçümlerinin fenni ve geometrik usullerle tespit edilerek planlar içinde gösterilmesidir”.

Kadastronun sağladığı faydaları Prof. AKİPEK şöyle özetliyor.

- Taşınmazların yüzölçümlerini, muhteva (içerik) ve sınırlarını emin ve doğru bir şekilde gösterdiğinden, taşınmaz mülkiyetini ve özellikle arazi mülkiyetini teminat altına alır.
- Araziden doğan sınır ihtilaflarının (anlaşmazlıklarının) azalmasını sağlar.
- Çok küçük parçalara bölünmüş arazinin birleştirilmesin kolaylaştırarak arazinin ıslahını (daha iyi duruma getirilmesini) sağlar.
- Taşınmaz kredisinde güven sağlar. Bilhassa arazinin bütün vasıflarını göstermesi bakı-

mından, onların ipotekli borç ve irat senetleri vasıtasıyla tedavülünü (dolaşımını) kolaylaştırır.

7.2.2. Unsurları

Tapu sicili taşınmazların hukuki durumunu göstermek üzere tapu memurları tarafından tutulan bir tek kütük veya defteri ifade etmez. Tapu sicili, bu amaçla tutulan çeşitli kütük, defter ve belgelerden oluşan bir bütündür. Tapu sicilinin örneğin, nasıl tutulacağı ve yardımcı siciller TMK. m.997/III de özel bir tüzüğe bırakılmıştır. 17/8/2013 Tarih ve 28738 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan yeni Tapu Sicili Tüzüğü ilgili yasal düzenlemedir.

Tapu Sicili Tüzüğü’nün (TST) m. 7’de tapu sicilini oluşturan unsurların neler olduğunu belirlemiştir. Bu madde hükmünden anlaşılabacağına göre tapu sicili, “ana siciller” ve “yardımcı siciller” olmak üzere başlıca iki unsurdan oluşmaktadır. Aşağıda bunları kısaca inceleyeceğiz.

7.2.3. Ana Siciller

Tapu sicilinin unsurlarından biri olan ana siciller, “tapu kütüğü”, “yevmiye defteri”, “kat mülkiyeti kütüğü” ve “resmi belgeler” den oluşur. Taşınmazların hukuki durumunu gösteren ve taşınmazlarda hakka karine oluşturan siciller bunlardır.

7.2.4. Tapu Kütüğü

Tapu kütüğü sicilinin en önemli unsurudur; zira özel mülkiyete konu olan bütün taşınmazlar bu kütüğe yazıldığı gibi, bu taşınmazlar üzerindeki bütün aynı haklar da ancak tapu kütüğüne tescil edilmekle doğarlar (kurulurlar).

Tapu kütüğü’nün her çift sayfası bir taşınmaza ayrılır (özgülenir), yani her taşınmaz tapu kütüğünde bağımsız bir sayfa işgal eder. Her sayfanın üst kısmında o taşınmazın niteliklerinin (pafta, ada ve parsel numaraları, yüzölçümü, semti, evsafı vs.) gösterildiği kısım ile “beyanlar hanesi” vardır. Her sayfa dört kolona (sütuna) ayrılmıştır ki, bunlar da “mülkiyet”, “irtifak hakları ve taşınmaz yükü”, “rehin hakları” ve “şerhler” ile ilgilidir.

7.2.5. Kat Mülkiyeti Kütüğü

Kat mülkiyeti Kanununa göre, ana taşınmazın bağımsız mülkiyete konu olan bölümleri tapu sicilinin kat mülkiyeti kütüğünde ayrı sayfalara yazılır.

3) Yevmiye defteri

Yevmiye defteri, aynı hakların tescil, tadil (değiştirme) ve terkinine (silinmesine) ilişkin istemlerin (taleplerin) tapu kütüğüne işlenmeden önce sıra numarası altında saat ve dakikası ile yazıldığı defterdir. Yevmiye defterine her yıl birden başlayarak numara verilir. Taşınmazlar üzerindeki aynı hakların sırası yevmiye defterine göre belirlenir.

7.2.6. Resmi Belgeler

Resmi belgeler, tapu kütüklerindeki kayıtları tamamlayan ve onlara dayanak oluşturan yazılı evraktır. Bu belgelerden birisi plandır.

Plan arazinin sınırlarını ve durumunu geometrik biçimde gösteren belge veya kadastroca yapıp bir veya birkaç adayı içeren paftadır.

Tapu kütüğüne tescil veya şerh edilen hakların dayandıkları bütün belgeler, örneğin resmi

şekilde yapılmış sözleşmeler, mirasçılık belgeleri (veraset ilamları), mahkeme ilamları, miras taksim sözleşmeleri ve vekaletnameler de resmi belgeler kavramına girerler.

7.2.7. Yardımcı Siciller

Tapu Sicili Tüzüğü, ana sicillerin yanında bir takım yardımcı sicillerin tutulmasını da öngörmektedir (m.6). Bunları kısaca belirtelim:

1) Tapu Envanter Defteri

Tapu müdürlüğünde bulunan bütün kütük, zabıt defteri, yevmiye defteri ve resmî senet ciltleri ile yardımcı sicillerin kaydedildiği defterdir.

2) Aziller sicili

Aziller sicili, vekaletten azillerin yazıldığı sicildir. Vekaletten aziller, vekalet verenlerin soyadının baş harflerine göre her harf için sicilde açılan bölüme yazılır. Azil belgesi geldiğinde, görevli memur tarafından üzerine alındığı tarih, saat ve dakika hemen yazılarak aziller siciline kaydedilir.

3) Düzeltmeler sicili

Düzeltmeler sicili, yevmiye defterine yazılması gerekmeyen düzeltmelerin sebebinin yazıldığı sicildir.

4) Kamu orta malları sicili

Mera, yaylak, kışlak gibi kamu orta mallarının yazıldığı sicildir. Kamu orta malları bu sicile yazılırken onların hangi köy veya belediyeye tahsisli (özülenmiş) olduğu belirtilir. İlgili belgeler özel dosyasında saklanır.

5) Diğer defterler

Tapu idareleri tarafından yukarıda kısaca açıklanan ana siciller ile yardımcı siciller dışında "tablo-mahzen defteri", "yazışma defteri" ve "idari sınırlar kayıt defteri" de tutulur.

7.3. TAPU SİCİLİNE EGEMEN OLAN İLKELER

Tapu siciline egemen olan bir takım ilkeler vardır. Aşağıda bunları kısaca belirteceğiz:

7.3.1. Tescil İlkesi

Taşınmazlar üzerinde aynı hakların kurulması (tesisi), değiştirilmesi (tadili) ve ortadan kaldırılması (terkini), ancak konuları olan taşınmazın tapu kütüğünde kayıtlı bulunduğu sayfada bunların hukuki sebebinin oluşturan işlemin yazılması, yani tescili ile gerçekleşir (TMK. m.1021,1022).

7.3.2. Açıklık İlkesi

Tapu sicili açıktır (alenidir). İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir (TMK. m.1020/I).

Görüldüğü gibi, tapu sicili gizli bir sicil değildir. İlgisi olduğunu memura inandıran herkes, örneğin bir taşınmaz üzerinde irtifak hakkına sahip olan kimse, rehinli alacaklı, o taşınmaz üzerinde irtifak hakkına sahip olan kimse, rehinli alacaklı, o taşınmaz üzerinde aynı bir hak

kazanmak isteyen kişi ve mirasçılar, sicildeki kayıtları görmek ve hatta örnek (suret) istemek hakkına sahiptirler. Tapu sicili ilgisi olan herkese açık olduğu içindir ki, hiç kimse tapu sicilinde kayıtlı olan bir hususu bilmediğini ileri süremez (TMK. m.1020/II), yani herkesin tapu sicilindeki kayıtları bildiği kesin bir karinedir.

7.3.3. İlliyet İlkesi

Tapu siciline yapılan tescilin hukuki sonuçlar doğurabilmesi, kural olarak tescilin dayanağını oluşturan hukuki sebebin geçerli olmasına bağlıdır. O halde, geçerli bir hukuki sebebe dayanmayan tescil, sadece şeklen mevcuttur, fakat “yolsuz tescil”dir. Diğer bir deyişle “bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynı hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir (TMK. m. 1024). Yolsuz tescil yüzünden hakları zedelenen kişi, yolsuz tescilin ortadan kaldırılmasını açacağı “tapu sicilinin düzeltilmesi davası” ile talep edebilir. (TMK. m.1025). Bu davaya uygulamada “tapu iptal davası” denilmektedir.

7.3.4. Güven İlkesi

Herkes tapu sicilindeki kayıtların doğruluğuna güvenebilir. Tapu sicilindeki bir tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya başka bir aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur, yani geçerli olur (TMK. m.1023). Bu ilkenin uygulanması için aynı hak kazananın iyiniyetli 3. kişi olması gerekir. Üçüncü kişinin sicildeki yolsuz kayda güvenerek aynı hak kazanması gerekir.

Güven ilkesi, tapu kütüğündeki kayıtlara iyiniyetle dayanarak aynı hak kazananları korumaktadır ve bu ilke sayesinde taşınmazlar üzerindeki aynı hakların, hak sahibi olmayan bir kimseden edinilmesi mümkün olmaktadır. Bu itibardır ki güven ilkesi, tapu sicilinin hukuki durumu iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tam doğru biçimde yansıttığının kesin bir karine olarak kabul edildiği anlamına gelir. Mesela A'ya ait taşınmazı B sahte vekaletname ile C'ye satmış C de bu taşınmazı daha sonra D'ye satarak tapuda D adına tescil etmiş. D, tapu siciline güven ilkesinden faydalanır ve malik olur. A, D'ye karşı dava açamaz. Devletin sorumluluğu ilkesi gereği dava açar. Devlet de A'ya ödediği tazminatı kusuru oranında tapu memuruna rücu eder.

7.4. DEVLETİN SORUMLULUĞU İLKESİ

Devlet (Hazine), tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan sorumludur (TMK. m. 1007/I).

Devletin burada söz konusu olan sorumluluğu kusursuz sorumluluktur, yani tapu memurunun zararlı sonucun doğmasında kusuru bulunmasa bile devlet yine de sicilin usulüne uygun şekilde tutulmamış ve hak sahibinin bu yüzden zarara uğramış olmasından dolayı sorumlu olacaktır. Bununla beraber tapu memuru kusurlu ise, devlet ödediği zararlar için bu

memura rücu edebilir (başvurabilir) (TMK. m.1007/II).

Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür (TMK. m.1007/III).

7.5. TAPU SİCİLİNE YAPILAN İŞLEMLER

Tapu siciline yapılan işlemleri, “kayıt”, “tescil”, “şerh”, “beyan” ve “terkin” olmak üzere beş noktada toplamak mümkündür. Aşağıda bunlar üzerinde duracağız.

7.5.1. Kayıt

Kayıt, taşınmazların tapu kütüğünün bağımsız bir sayfasına yazılması işlemidir (TMK. m.998). Tapu kütüğüne sadece taşınmazlar kaydedilir. Nelerin taşınmaz olduğu Medeni Kanunumuzda sayılı (tahdidi) bir şekilde belirtilmiştir. Gerçekten, TMK. m.704 uyarınca “arazi”, “tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar” ile “kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler” taşınmazdır. Bunların tapu tütününe taşınmaz olarak kaydedileceği de TMK. m.998 de belirtilmiştir. 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunun, yürürlüğe girdiği 2.1.1966 tarihinden itibaren tamamlanmış bir yapının bağımsız bölümüne de taşınmaz niteliği tanınmış ve böylece taşınmaz türlerine yeni bir tür eklenmiştir. Gerçekten, Kat Mülkiyeti Kanununa göre, tamamlanmış bir yapının bölümleri üzerinde bağımsız bir mülkiyet hakkı kurulabilmektedir (m.1). Kat mülkiyeti kütüğüne kaydedilen her bağımsız bölüm ayrı bir taşınmaz niteliğini kazanmakta (m.13/IV), diğerlerinden bağımsız olarak satılabilmekte, bağışlanabilmekte, rehin edilebilmekte ve mirasçılara geçebilmektedir.

O halde, topu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilecek şeyleri Medeni Kanuna göre şöyle sıralayabiliriz.

- 1) Arazi,
- 2) Taşınmazlar üzerindeki bağımsız ve sürekli haklar,
- 3) Kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler

TST. m. 7’de de Medeni Kanuna paralel olarak tapu siciline taşınmaz mal ve hak olarak yazılacakları şöyle belirtiyor:

- a) Arazi,
- b) Bağımsız bölümler,
- c) Müstakil ve daimi (bağımsız ve sürekli) haklar.

Arazi, yeryüzünün (arzin) belirli bir biçimde sınırlandırılan ve özel mülkiyete konu olan parçalarıdır. Tapu kütüğünde bağımsız bir sayfaya kaydolunan bu parçalara parsel denir. Bir parsel bölünme yoluyla çeşitli parsellere ayrılabilmesi (ifraz) gibi, çeşitli parsellerin birleştirilmek suretiyle tek bir parsel haline getirilmeleri (tevhit) de mümkündür (TMK. m.1000). Arazi sadece yeryüzünden (satıhtan) ibaret değildir, yani bir araziye malik olan kimse, sadece toprağın yüzeyine değil, fakat onun altında ve üstündeki yapılara, bitkilere ve kaynaklara da sahiptir. Bunlar o arazinin (taşınmazın) tamamlayıcı parçalarıdır (TMK. m.718) ve ondan ayrı bağımsız bir taşınmaz oluşturmazlar.

Bağımsız ve sürekli haklar, taşınmazlar üzerinde kurulan irtifak haklarından sürekli ve bağımsız bir nitelik verilebilenler olup, hak sahibinin istemi (talebi) üzerine tapu kütüğünde bağımsız bir sayfaya taşınmaz olarak kaydedilirler. Böylece de bir taşınmaz olarak hukuki işlemlere konu olabilirler ve mirasçılara geçerler. Kendilerine sürekli ve bağımsız bir nitelik verilebilecek olan irtifak hakları, “üst hakkı” (TMK. m.826) ile “kaynak hakkı”dır. (TMK. m.837). Kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler de yukarıda belirtmiş olduğumuz gibi taşınmaz olarak kaydedilirler. Ancak bu kayıt, tapu kütüğüne değil, ondan ayrı olarak tutulan “kat mülkiyeti kütüğü”ne yapılır.

Bu konuyu bitirirken tapuya kaydı gerekmeyen taşınmazların da bulunduğunu belirtmekte yarar vardır. Medeni Kanunun 999. Maddesine göre, “özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir ayni hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz. Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse, tapu sicilinden çıkarılır”. O halde kayalar, dağlar, tepeler, yollar, meydanlar, parklar, köprüler, hükümet konakları, hasteneler, okullar, camiler gibi kanunun yararlanmasına ayrılan veya doğrudan doğruya kamu hizmetinin görülmesine yarayan taşınmazların yani “kamu malları”nın kendileriyle ilgili olarak tescili gereken bir ayni hak bulunmadığı sürece, tapu kütüğüne kaydedilmeleri söz konusu olmaz.

7.5.2. Tescil

Yukarıda “tescil ilkesi”ni açıklarken, taşınmazlar üzerindeki ayni hakların kurulması, değiştirilmesi ve ortadan kaldırılmasının ancak tescille mümkün olabileceğini ifade etmiştik. Gerçekten, tapuda kayıtlı bulunan taşınmazlar üzerindeki ayni haklar ancak tescille kurulurlar (doğarlar) (TMK. m.1022). Doğumu için tapu siciline tescili gerekli her hak, bu tescil gerçekleşmedikçe bir ayni hak olarak kurulmuş olamaz (TMK. m.1021). Gerçi bazı istisnai hallerde ayni haklar, örneğin taşınmaz mülkiyeti tescil yapılmaksızın da kurulurlar, fakat bu taşınmazlar üzerinde temlik tasarruflarda bulunulabilmesi, örneğin bunların başkasına devredilebilmesi için tescil merasiminin tamamlanmış olması şarttır (TMK. m.705).

O halde tescil, tapu kütüğünde kayıtlı bulunan bir taşınmaz üzerinde bir ayni hakkın kurulabilmesi (doğabilmesi), kapsamının değiştirilebilmesi ve ortadan kaldırılabilmesi için yapılması gerekli olan bir tapu sicili işlemidir. Başka bir deyişle tescil “ayni hakların doğumu, devri, muhtevalarının (içeriklerinin) değiştirilmesi ve ortadan kalkması için bu husustaki hukuki sebebin (iktisap sebebinin) tapu kütüğüne işlenmesine” denir.

Tapuya tescili gereken hakların neler olduğu Medeni Kanunumuzun 1008. Maddesinde üç bent halinde ve sayılı (tahdidi) olarak şöyle belirtilmiştir: 1) Mülkiyet, 2) İrtifak hakları ve taşınmaz yükleri, 3) Rehin hakları. Kanunun öngörmediği bir hak tapu siciline tescil olunamayacağı gibi, taraflar da böyle bir hakkın tescili için sözleşme yapamazlar. Böyle bir hak her nasılsa tescil edilse bile, ayni hak niteliği kazanamaz.

A) Şartları

Tescilin şartları Medeni Kanun (m.1013 vd.) ve Tapu Sicili Tüzüğü (m.24 vd.) tarafından düzenlenmiştir. Bunları aşağıda kısaca ele alacağız:

1) Tescil istemi

Tescilin yapılabilmesi için “istemde bulunmak” gerekir. Tescil istemi olmaksızın tapu memuru kendiliğinden tescil yapamaz. Buna “tescil talebi” denir. Nitekim TMK. m.1013 de “tescil, tasarrufa konu olan taşınmaz malikinin yazılı beyanı üzerine yapılır” denilmektedir. Tescilin ancak yazılı istem üzerine yapılması esasına “istem ilkesi” denir.

Tescil istemi hak sahibinin tapu memuruna karşı yapmış olduğu tek taraflı ve yazılı bir irade açıklaması olup, kendisinin tescilinin yapılması isteğinin yanında aynı hakkın doğmasına veya değiştirilmesine yahut ortadan kaldırılmasına olurunun (rızasını) da kapsar.

Tescil istemi, mahiyeti itibariyle bir “tasarruf işlemi” dir.

Tescil istemi, geciktirici (taliki) ya da bozucu (infisahi) şarta bağlanamaz; kayıtsız şartsız olarak yapılması gerekir. Şarta bağlanmış olan tescil istemleri reddolunur.

Tescil isteminin hak sahibi tarafından yapılması şarttır. Bu itibardır ki, bin aynı hakkın kurulması, örneğin bir kimseye intifa hakkı tanınması söz konusu olduğu takdirde tescil istemi o taşınmazın maliki tarafından yapılır (TMK. m.1013/I). Ancak, aynı hak TMK. m.705 de öngörülen istisnai hallerde tescilden önce kazanılmış bulunuyorsa, tescil istemi tapuda malik görünen kimse tarafından değil, aynı hakkı kazanmış olan kimse veya ilgili makam tarafından yapılır; zaten bu hallerde tescil “kurucu” değil, “bildirici” nitelikte bir tescildir (TMK. m.1013/II.) Tapu sicilindeki tescillerin ortadan kaldırılması (terkini) veya değiştirilmesi, bu tescilden hak kazanmış olan kimselerin yazılı istemiyle olur. Hak sahiplerinin sicili imzalamaları bu istemin yerine geçer (TMK. m.1014).

Tescil istemi hak sahibinin iradi veya yasal temsilcisi tarafından da yapılabilir. Ancak, taşınmazın devri veya aynı bir hakla kayıtlanması söz konusu olduğu takdirde, temsilcinin özel yetkiye sahip bulunması şarttır. (BK. m.388/III; YBK.m.504/II).

2) Hukuki sebep

Tescilin hukuki sonuçlar doğurabilmesi için geçerli bir hukuki sebebe (kazanım sebebine) dayanmakta olması gereklidir. Nitekim TMK. m. 1015’te bu şartı şöyle ifade ediyor: “Tescil, terkin ve değişiklik gibi tasarruf işlemlerinin yapılabilmesi, istemde bulunanın, tasarruf yetkisini ve hukuki sebebi belgelemiş olmasına bağlıdır.”

Tescilin dayanağı olan hukuki sebep, sağlar arası bir hukuki işlem (örneğin satış, bağışlama sözleşmeleri) veya ölüme bağlı bir tasarruf (örneğin vasiyet<9 olabileceği gibi, kamu hukuku niteliğindeki bir işlem (örneğin mahkeme hükmü, kamulaştırma kararı, cebri arttırmada ihale tutanağı) yahut hukuki bin olay (örneğin işgal, miras) da olabilir.

Hukuki sebebin geçerli olması da şarttır. Hukuki sebebin geçerli olması demek, kanunun aradığı şekil ve şartlara uygun biçimde yapılmış olması demektir. Örneğin taşınmaz üzerinde bir ipotek hakkı kurulmak isteniyorsa, hukuki sebebi oluşturan ipotek sözleşmesinin resmi şekilde (TMK. m.856/II), yani tapu memurunun önünde yapılmış olması şarttır (Tapu K. m.26)

Tescil bir hukuki sebebe dayanmıyorsa veya tescile esas olan hukuki sebep geçerli değilse aynı hak da geçerli surette doğmuş (kurulmuş) veya devredilmiş olmaz. Bu hallerde tapu kütüğünde görünen tescil yolsuz tescildir. Yolsuz tescil dolayısıyla aynı hakkı zarara uğratan kimse, tapu sicilinin düzeltilmesi davası açmak suretiyle yolsuz tescilin ortadan kaldırılmasını isteyebilir (TMK. m.1025). Bu davaya uygulamada tapu iptal davası deniliyor.

3) Belgeleme

Tescilin yapılabilmesi için, tescil isteminde bulunan kişinin tasarruf yetkisine sahip bulunması ve hukuki sebebin geçerli olması gereklidir. Tapu memuru ancak bu iki şartın varlığını saptadıktan sonra tescili yapabilir (TMK. m.1015). O halde tescilin yapılabilmesi için bu iki şartın gerçekleştiğinin belgelenmesi gerekir.

Tasarruf yetkisinin ispatı, TMK. m.1015/II ye göre şöyle olur: "İstemde bulunan kimse, kendisinin, sicilde hak sahibi görünen kişi veya bu kişinin temsilcisi olduğunu ispat etmek suretiyle tasarruf yetkisini belgelemiş olur".

Eğer aynı hak tescilsiz olarak kazanılmış ise (TMK. m.705/II), bu hakkı kazanana kimse tapuda hak sahibi olarak görünmez. İşte böyle bir halde istemde bulunanın, bu hakkı tescilsiz kazanım yoluyla kazananın kendisi olduğunu belgeleriyle (örneğin mahkeme hükmü, vaset ilamı vs.) ispat etmesi gerekir.

Tapu memurunun da istemde bulunanın fiil ehliyetine ve tasarruf yetkisine sahip bulunup bulunmadığını araştırma yükümlülüğü vardır.

Hukuki sebebin geçerliliğinin de belgelenmesi gerekir. Bu belgeleme, hukuki sebep bir hukuki işlem ise, bunun kanunun aradığı şekle uygun olarak yapılmış olduğunu ispat etmekle yerine getirilmiş olur (TMK. m.1015/III). Tapu memuru da şekil şartının yerine getirilmiş olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür.

Tescil isteminde bulunan kimse, tasarruf yetkisini ve hukuki sebebin geçerliliğini ispatlayamazsa, istemi reddedilir ve durum yevmiye defterine kaydedilir (TMK. m.1016/I). "Bununla birlikte, hukuki sebebe ilişkin belgeler tamam olmasına rağmen tasarruf yetkisini belirten belgenin tamamlanması gereken hallerde, malikin rızası veya hakimın kararıyla geçici tescil şerhi verilebilir" (TMK. m.1016/II).

B) Hükümleri

Medeni Kanunumuzun 1021. Maddesi uyarınca, kurulması için kanunen tapu siciline tescil edilmesi gerekli olan her hak, tescil gerçekleşmedikçe bir aynı hak olarak kurulmuş olmaz. Bir hakkın kapsamı, tescil çerçevesinde resmi belgelerle veya diğer bir biçimde belirlenebilir. O halde kural olarak aynı hakların doğumu, devri, içeriklerinin değiştirilmesi ve ortadan kalkmaları ancak tescil ile mümkün olur; tescil yapılmadıkça bir aynı hak doğmuş veya başkasına devredilmiş olmayacağı gibi, ortadan kalkmış da olmaz. Buna tescilin olumsuz (menfi) hükmü denir. Kural böyle olmakla beraber, istisna olarak bazı hallerde aynı hak tescilden önce de doğabilir (TMK. m.705/II). Örneğin bir taşınmazı işgal, miras, kamulaştırma, cebri icra veya mahkeme hükmüyle kazanan kimse tescilden önce malik olur, fakat temlik tasarruflarda bulunabilmesi, örneğin bu taşınmazı başkasına devredebilmesi veya ipotek edebilmesi için sonradan tescil yaptırması şarttır.

“Ayni haklar, kütüğe tescil ile doğar; sıralarını ve tarihlerini tescile göre alır” (TMK. m.1022/I). Tescilin menfi hükmü gereğince bir hak ancak tescil edilmekle ayni hak niteliğini kazanır, tapu kütüğüne tescil yapılmadıkça ayni hak doğmaz. Bu sebeptendir ki herkes, bütün ayni hakların tescil edilmiş olduğunu kabul etmekte haklıdır. Buna da tescilin (müspet) olumlu hükmü denir.

III – ŞERH

Şerh de yukarıda incelediğimiz kayıt ve tescil gibi bir tapu sicili işlemidir. Medeni Kanunumuz şerhleri 1009 ve devamı maddelerinde düzenlemiştir. Buna göre şerhleri üç gruba ayırmak mümkündür.

7.5.3. A) Kişisel Hakların Şerhi

Kişisel (şahsi haklar genellikle taraflar arasındaki bir borç ilişkisinden doğan ve hak sahibi tarafından ancak borçluya karşı ileri sürülebilen haklardır. Hak sahibi, kişisel hakkını üçüncü kişilere karşı ileri süremez. Örneğin Ali’nin Veli’den kiralamış olduğu dükkân, malik Veli tarafından Ahmet isimli birisine satılırsa, kiracı Ali kira sözleşmesinden doğan kişisel hakkını dükkânın yeni maliki Ahmet’e karşı ileri süremez; bu durumda ancak eski malik Veli’den sözleşmeye aykırı davranışından dolayı tazminat isteyebilir (BK. m.96; YBK.m.112). Fakat böyle bir sonuç kişisel hak sahibi Ali için her zaman doyurucu olmayabilir. Zira kiracı açısından önemli olan, tazminat almak değil, kira hakkını yeni malike karşı da ileri sürebilmektir. Bu ise, kendisine hukuk düzenince böyle bir imkanın sağlanmış olmasıyla gerçekleşebilir. İşte kişisel hak sahibine bu imkanı sağlayan kurum “şerh”tir (TMK. m.1009).

Gerçekten şerh, kanunda sayılı (tahdidi) olarak belirtilmiş olan bazı kişisel hakların, ilgili taşınmaz üzerinde herkese karşı ileri sürülmesini mümkün kılmak üzere, tapu kütüğünün şerhler sütununa yazılması işlemidir. Kişisel haklar şerh vasıtasıyla kuvvetlendirilmiş kişisel haklar adı verilir. Ancak, şerh kişisel bir hakkı asla ayni hak haline getirmez.

Tapuya şerh edilebilecek kişisel hakların neler olduğu kanunlarda belirtilmiştir. Sayılı (tahdidi) şekilde belirtilmiş olan bu hakların dışında kalan diğer kişisel hakların tapuya şerh edilmesi mümkün değildir.

“Arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerh edilebileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerh edilebilir. Bunlar şerh verilmekle o taşınmaz üzerinde sonradan kazanılan hakların sahiplerin karşı ileri sürülebilir” (TMK. m.1009).

Medeni Kanuna göre şerh edilebilecek kişisel haklar şunlardır: Sözleşmeden doğan önalım, alım ve gerialım hakları (m.735,736); rehinli alacaklının boşalan dereceden yararlanma hakkı (m.871); paylı mülkiyette paydaşların anlaşmaları (m.689); taşınmazlarda paylı mülkiyetin devamına ilişkin sözleşmeler (m.698). Borçlar Kanununa göre şerh edilebilecek haklar ise, adi kira ve hasılat (ürün) kirası (BK.m.255,m.277;YBK.m.292/II). Diğer taraftan, Tapu Kanunu uyarınca kat irtifakı kurulması vaadi ile taşınmaz satış vaadi de tapuya şerh edilebilir.

Bir kişisel hakkın tapuya şerh edilmesi için, o hakkın şerh edilebilir haklardan olması yeterli

değildir. Ayrıca tarafların o hakkın şerh edilmesi hususunda anlaşmış bulunmaları da gerekir; böyle bir şerh anlaşması mevcut olmadığı takdirde, tapu memuru şerh istemini reddetmekle yükümlüdür. Şerh anlaşması, şerh edilecek hakkı doğuran esas sözleşmeyle birlikte ve onun içinde yer alabileceği gibi, ondan bağımsız olarak sonradan da yapılabilir; ancak geçerli olabilmesi için esas sözleşmenin tabi olduğu şekilde yapılması zorunludur. Şerh yazılı bir şerh istemi üzerine yapılabilir ki, şerh isteminde bulunabilecek olan da, kural olarak malik veya onun temsilcisidir.

Şerh, kişisel hakkın sona ermesi veya şerh süresinin dolmuş olması halinde ortadan kalkar. Şerh süresi; önalım, alım ve geri alım haklarından en çok on yıl (TMK. m.735,736), taşınmaz satış vaadinde ise beş yıldır (Tap. K. m.26). Süre bitince tapu memuru şerhi kendiliğinden (res'en) terkin eder (siler).

7.5.4. B) Malikin Tasarruf Yetkisinin Sınırlanmasına İlişkin Şerh

Tapu kütüğünde kayıtlı bulunan bir taşınmazın maliki, kural olarak onun üzerinde tasarruf yetkisine de sahiptir. Bununla beraber, malikin tasarruf yetkisinin çeşitli sebeplerle sınırlanmış olması mümkündür. Bu sınırlamaların iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi, ancak bunların tapu sicilinden anlaşılabilmesi halinde söz konusu olabilir. Bu da "şerh" yoluyla sağlanabilir.

TMK. m. 1010 tasarruf yetkisiyle ilgili sınırlamalardan hangilerinin şerh edilebileceğini belirtmektedir. Buna göre şu sınırlamalar şerh edilebilir.

- 1) Çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları,
- 2) Haciz, iflas kararı veya konkordato ile verilen süre,
- 3) Aile yurdu kurulması, art mirasçı atanması gibi haller malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhlerdir.

Malikin tasarruf yetkisine getirilen sınırlamaları (tasarruf yetkisi sınırlamaları) tapu kütüğüne şerh edilmekle, taşınmaz üzerinde sonradan kazanılan hakların sahiplerine karşı ileri sürülebilirler (TMK.m.1010/II), yani şerh tarihinden itibaren artık o taşınmaz üzerinde iyi niyetle hak kazanımı mümkün değildir. Zira şerh tasarruf yetkisinin sınırlanmış olduğunu herkese karşı aleni kılmaktadır, hiç kimse böyle bir sınırlamanın varlığını bilmediğini ileri süremez.

C) Geçici tescilin şerhi

Türk Medeni Kanunu'muz "iddia edilen bir ayni hakkın güvence altına alınmasının" veya "tasarruf yetkisini belirleyen belgelerin sonradan tamamlanmasının" söz konusu olduğu hallerde geçici tescilin şerhine imkân vermektedir (TMK. m.1011).

İddia edilen bir ayni hakkın korunması amacıyla yapılan şerhi şöyle bir örnekli açıklayabiliriz: Tapıda Ali adına kayıtlı bir taşınmazın mülkiyet hakkı geçersiz (yolsuz) bir tescille Veli'ye geçmiştir. Ali bu yanlış durumu açacağı bir "düzeltme (tapu iptal) davası" ile düzelttirebilir, fakat bu dava henüz sonuçlanmadan önce iyiniyetli bir üçüncü kişi mülkiyet hakkını tapuda malik görünen Veli'den kazanabilir (TMK.m.1023) ve böylece Ali ayni hakkını kaybetmiş

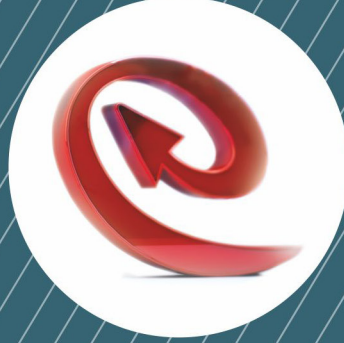
olur. İşte Ali bunu önlemek için, iddia ettiği mülkiyet hakkının geçici olarak şerh edilmesi yoluna giderse, aynı hakkını güvence altına almış olur.

V. TERKİN

Terkin işlemi ya bir aynı hakkı sona erdirmek ya da yolsuz hale gelen tapu sicilini düzeltmek için yapılan işlemidir. Tescilin tersi bir işlemidir. Eğer yapılan tescilin hiçbir hükmü kalmamışsa (intifa hakkı sahibi ölmüşse veya intifa hakkı bir süreyle sınırlı olarak tanınmış ve bu süre sona ermişse) terkin talep edilebilir. Öncelikle yazılı terkin beyanı olmalı. Talepte bulunan tasarruf yetkisine sahip olmalı. Geçerli bir hukuki neden olmalı. Bu gibi hallerde yüklü taşınmaz malikinin talebiyle kıymeti kalmayan tesciller terkin edilir. Yazım hataları hariç, tapu memurunun kendiliğinden tapu kayıtlarındaki bir yolsuz kaydı düzeltmesi mümkün değildir. Terkin işlemi ile ya bir aynı hak sona erer ya da sicil kaydının gerçeğe uymaması halinde sicili düzeltme işlemi sağlanmış olur.



Bu Ders Notu Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Uzaktan Eğitim Merkezince kullanılmak üzere hazırlanmıştır. Ticari amaçlarla kullanılamaz. Kopyalanması, çoğaltılması ve dağıtılması ilgili birimin yazılı iznine tabidir.



Ondokuz Mayıs Üniversitesi Uzaktan Eğitim Merkezi
Kurupelit Kampüsü Atakum / SAMSUN



0362. 457 8936 **Fax:** 0362. 457 5806



irtibat@uzem.omu.edu.tr



<http://uzem.omu.edu.tr>