

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



TAPU KÜTÜĞÜNE YAPILACAK ŞERHLER VE HÜKÜMLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Abdurrahman ÜÇER

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Programı

EKİM, 2020

T.C.

İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



TAPU KÜTÜĞÜNE YAPILACAK ŞERHLER VE HÜKÜMLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Abdurrahman ÜÇER

(Y1612.220041)

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ebru Ceylan

Ekim, 2020

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans / Doktora tezi olarak sunduğum “Tapu Kütüğüne Yapılacak Şerhler ve Hükümleri” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin ‘Kaynakça’ da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim. (23.10.2020)

Aday / İmza

ÖNSÖZ

Bu çalışmamın yürütülmesinde ve olgunlaşmasında bana desteklerini sunan, yol gösteren ve yardımcı olan danışman hocam Prof. Dr. Ebru Ceylan'a teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca gerek öğrenim hayatımda gerekse gündelik hayatta her zaman destekçim ve yardımcım olan, varlıklarıyla hayatımı güzelleştiren değerli ağabeyim Doç. Dr. Mehmet Üçer'e ve kıymetli ablam Doç. Dr. Hülya Taş Korkmaz'a sevgilerimi ve teşekkürlerimi sunarım.

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ	ii
ÖNSÖZ.....	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	vii
ÖZET.....	ix
ABSTRACT	x
1. GİRİŞ	1
2. TAPU KÜTÜĞÜ KAVRAMI VE TAPU KÜTÜĞÜNE YAPILACAK İŞLEMLER.....	4
2.1. Tapu Sicili ve Tapu Kütüğü Kavramı	4
2.1.1. Tapu sicili	4
2.1.1.1 Genel olarak.....	4
2.1.1.2 Tapu sicilinin unsurları	6
2.1.1.3 Tapu siciline egemen olan ilkeler.....	7
Aleniyet (açıklık) ilkesi	7
Ayni kayıt (aynılık) ilkesi.....	7
Tescil ilkesi.....	8
Talep ilkesi	9
Sebebe bağıllık (illilik) ilkesi	10
Devletin sorumluluğu ilkesi	10
Güven ilkesi.....	11
2.1.2. Tapu kütüğü	12
2.2 Tapu Kütüğüne Yapılan İşlemler	14
2.2.1. Kayıt.....	14
2.2.2. Tescil.....	16
2.2.3. Terkin.....	18
2.2.4. Düzeltme.....	20
2.2.5. Beyan	23
2.2.6. Şerh	26
3. KİŞİSEL HAKLARIN ŞERHİ VE BU ŞERHLERİN HÜKÜMLERİ.....	28
3.1 Genel Olarak Kişisel Hakların Şerhi	28
3.2 Şerhin Şartları.....	29
3.2.1 Hukuki sebep	29
3.2.2 Şerh anlaşması	30
3.2.3 Şerh istemi	30
3.3 Şerhin Süresi.....	32
3.4 Şerhin Hükümleri	33
3.4.1 Kişisel hakları kuvvetlendirme hükmü	35
3.4.2 Sonraki tarihli ayni hak sahiplerinin tasarruf yetkisini sınırlama hükmü ..	35
3.4.3 Eski malikin borçlarının yeni malike geçmesi hükmü.....	36

3.5 Tapu Kütüğüne Şerh Edilebilir Kişisel Haklar.....	36
3.5.1 Kira sözleşmesi	37
3.5.2 Alım, gerialım ve sözleşmeden doğan önalım hakkı.....	39
3.5.3 Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi.....	40
3.5.4 Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi	41
3.5.5 Paylı mülkiyete dair anlaşmalar.....	42
3.5.5.1 Paylı malı kullanma, yararlanma ve yönetmeye ilişkin anlaşmalar.....	42
3.5.5.2 Paylı mülkiyetin devamına ilişkin sözleşmeler	42
3.5.6 Üst hakkına ilişkin anlaşmalar	43
3.5.7 Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde konutta kalma hakkına ilişkin anlaşma	43
3.5.8 Taşınmaz mülkiyetine ilişkin kanundan doğan kısıtlamalarının ortadan	
kaldırılması veya değiştirilmesine ilişkin anlaşmalar	44
3.5.9 Boş dereceye ilerleme hakkı	44
3.5.10 Bağışlayana dönme koşullu bağışlamalarda bağışlayanın hakkı	45
3.6 Şerhin Sona Ermesi	46
3.6.1 Şerhin etkisinin sona ermesi	46
3.6.2 Şerhin terkini.....	46
4. TASARRUF YETKİSİ KISITLAYAN ŞERHLER VE BU ŞERHLERİN	
HÜKÜMLERİ	48
4.1 Türk Medeni Kanunu'nda Düzenlenen Tasarruf Yetkisi Kısıtlamalarına İlişkin	
Şerhler	49
4.1.1 Çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları	50
4.1.1.1 Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesi bağlamında çekişmeli hak	
kavramı	50
4.1.1.2 Öğretide çekişmeli hak sorununa ilişkin yaklaşımlar.....	51
4.1.1.3 Şerhin tapu kütüğüne yazılması.....	52
4.1.1.4 Şerhin hükümleri	53
4.1.1.5 Şerhin terkini	54
4.1.2 Haciz kararı, iflas kararı ve konkordato ile verilen süre.....	55
4.1.2.1 Genel olarak.....	55
4.1.2.2 Haciz şerhi	55
Genel olarak	55
Şerhin yapılması ve hükümleri.....	56
Şerhin terkini	58
4.1.2.3 İflas kararının şerhi	58
Genel olarak	58
Şerhin yapılması ve hükümleri.....	59
Şerhin terkini	62
4.1.2.4 Konkordato şerhi	62
Genel olarak	62
Şerhin yapılması ve hükümleri.....	63
Şerhin terkini	65
4.1.3 Şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemler.....	65
4.1.3.1 Aile yurdu şerhi	66
Genel olarak	66
Şerhin yapılması ve hükümleri.....	66
Şerhin terkini	68

4.1.3.2 Artmırasçı atanması	68
Genel olarak	68
Şerhin yapılması ve hükümleri	69
Şerhin terkinini	71
4.1.3.3 Eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi	71
Genel olarak	71
Şerhin yapılması ve hükümleri	71
Şerhin terkinini	74
4.1.3.4 Aile konutu şerhi	74
Genel olarak	74
Şerhin yapılması ve hükümleri	75
Şerhin terkinini	79
4.2 Diğer Kanunlarda Düzenlenen Tasarruf Yetkisi Kısıtlamalarına İlişkin Şerhler	80
4.2.1 Taşınmazın ticaret şirketlerine sermaye olarak verilmesi	80
4.2.2 Kamulaştırma kararı	80
5. GEÇİCİ TESCİL ŞERHİ VE BU ŞERHİN HÜKÜMLERİ	82
5.1 Geçici Tescil Şerhine Başvurulabilecek Haller	83
5.1.1 İstem konusu aynı hakkın korunması	83
5.1.2 Belgelerin eksik olması	84
5.2 Şerhin Yapılması	85
5.2.1 İlgililerin rızasıyla geçici tescil şerhinin yapılması	85
5.2.2 Mahkeme kararıyla geçici tescil şerhinin yapılması	86
5.3 Şerhin Hükümleri	87
5.4 Kesin Tescilin Etki Doğurma Anı	89
5.5 Şerhin Terkinini	90
6. SONUÇ	91
KAYNAKÇA	98
ÖZGEÇMİŞ	101

KISALTMALAR

AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: Bent
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: Cümle
çev	: çeviren
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
FKK.	: 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUABK.	: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
İBK.	: İctihadı Birleştirme Kararı
İİK.	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
Kad. K.	: 3402 sayılı Kadastro Kanunu
Kam. K.	: 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu
KMK.	: 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
Koop. K.	: 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu
KTVK.	: 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu
m.	: Madde
N.	: Numara
RG.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı

ss.	: Sayfa sayısı
T.	: Tarih
TBK.	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TK.	: 2644 Sayılı Tapu Kanunu
TMK.	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TST.	: Tapu Sicili Tüzüğü
TTK.	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
vdğ.	: ve diğerleri
vs.	: ve saire
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

TAPU KÜTÜĞÜNE YAPILACAK ŞERHLER VE HÜKÜMLERİ

ÖZET

Taşınmazlar üzerindeki hakları göstermek üzere tapu sicili tutulmaktadır. Tapu sicili, tapu kütüğü ve kat mülkiyeti kütüğü ile bunları tamamlayan yevmiye defteri, belgeler ve planlardan oluşmaktadır. Bir taşınmaz ile ilgili olarak tapu kütüğünde veya kat mülkiyeti kütüğünde bir sayfa açıldığında, ilk olarak bu sayfaya taşınmaza ilişkin bilgiler kaydedilir. Bu kayıttan sonra tapu kütüğünde, tapu sicili işlemi olarak adlandırabileceğimiz işlemler yapılır. Bu işlemler; tesciller, şerhler, beyanlar, değiştirme ve düzeltme işlemleri ve terkindir. Bu çalışma, tapu sicilinin temel işlemlerinden biri olan şerhleri ve bunların hukuki etkilerini konu almaktadır.

Taşınmaz mülkiyetine ilişkin olarak devir ve tesciller tapu müdürlükleri vasıtasıyla yürütülmektedir. Tapu sicilinde taşınmaza bir sayfa ayrılmakta ve burada taşınmaza ilişkin bilgiler yer almaktadır. Bu noktada kişilerin taşınmaz mülkiyetini iktisap ederken dikkat edecekleri hususların yer aldığı şerhler ve beyanlar hanesi bulunmaktadır. Taşınmazın niteliği, üzerinde haciz olup olmaması, tedbir bulunup bulunmadığı, intifa hakkının var olup olmadığı gibi tasarruf yetkisini kısıtlayıcı şerhlerin bulunma durumu taşınmazın mülkiyetini devirde önemli bir kısıttır. Bu çalışmada, öncelikle tapu sicili sistemi ve tapu kütüğü kavramına değinilecek, ardından tapu siciline yapılacak işlemler genel hatları ile anlatılacaktır. Daha sonra asıl konumuz olarak şerhler anlatılacak Türk Medeni Kanun'unda ve diğer bazı özel kanunlarda tapu kütüğüne şerh edilebilecek olan hususlar anlatılacak, şerhlerin önemi ve hukuki pozisyonuna değinilecek ve şerhlerin hükümleri ile ilgili açıklamalar yapılacaktır. Mülkiyet hakkına dayanması ve tasarruf yetkisini kısıtlaması nedeniyle şerhlerin önemi ve hukuki kapsamı detaylıca incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: *Tapu Sicili, Tapu Kütüğü, Şerh.*

ANNOTATIONS AND PROVISIONS MADE TO THE LAND REGISTRY

ABSTRACT

Land registry is kept for demonstrating rights on real estate. Land registry consist of billet of title deed, register of condominium and journal book, documents and plans that complement of these. In the billet of title deed or register of condominium, when new page is opened informations about real estate are saved. After this registration, in billet of title deed, operations are called transaction of land registry are done. These operations include registry, annotations, declarations, changing and corrections. The purpose of this study is indicating that annotations which one of the fundeamental operations of land registry and legal impacts of these.

With regarding to transfer and registration of real estate is done by Land Registry Office. In land registry, one page is assigned for real estate and in this section, there are informations about real estate. In this context, there is section consists of annotations and declarations about matters needing attention when somebody gain ownership of real estate. The existence of annotations that restricting the power of disposition such as qualification of real estate, whether confiscation on real estate or not, whether there is precaution about it or not, right of usufruct are important criterions in the course of transfer of real estates. In this study, firstly the concept of land registry and billet of title deed will be mentioned after then operations that done on land registry will be explained. Then main subject will be explained as annotitations, the issues that can be annotated to the land registry that in the Turkish Civil Code and some other special laws will be examined. Finally, the importance and legal position of the annotations will be mentioned and explanations will be made about the judgment of the annotations. The importance and legal scope of the annotations will be examined in detail since they are based on property rights and restrict the power of disposition.

Key words : *Land Register, Annotation.*

1. GİRİŞ

Taşınmazlar, ekonomik açıdan değerli malvarlıkları olarak malvarlığı hakları içinde önemli bir yer tutarlar. Taşınmaz mülkiyetinin değeri ve önemi, taşınmazların konu olacağı hukuki işlemleri de kendine has bir yapıya büründürmüştür. Her hukuk sistemi gerek ekonomik gerekse toplumsal bakımdan önem arz eden hukuki işlemleri, belirli şekillere tabi tutmuştur. Bununla bir yandan önem verilen hukuki işlemlerle ilgili, tarafları daha iyi düşünmeye sevk etmek, diğer yandan çok önemli bir husus olan aleniyeti sağlamak amaçlanmıştır. Taşınmazların varlığı ve konu olduğu işlemlerin kaydının tutulması tapu sicili aracılığıyla gerçekleştirilmektedir (TMK m. 997/I). Tapu sicilinin tutulması, Devletin sorumluluğunda olup (TMK m. 1007), belirli ilkelerle tutulur ve taşınmazların fiziki ve hukuki durumlarını ayrıntılı olarak kayıt altına alarak, güvenli ve ulaşılabilir bir sistem kurulması amaçlanmıştır. Bu bakımdan taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının ve varsa üçüncü kişiler lehine tanınmış olan hakların varlığı tapu sicili ile tespit edilebilir. Tapu sicili tek başına bir yapı olmayıp, ana siciller ile bunları tamamlayan yardımcı sicillerin bütününden oluşmaktadır. Ana siciller, tapu kütüğü, kat mülkiyeti kütüğü, yevmiye defteri, plan ve resmi belgelerden oluşan bir bütündür. Bunun yanı sıra yardımcı siciller, aziller sicili, düzeltmeler sicili, kamu orta malları sicili ve tapu envanter defteri gibi defterlerden oluşan bir bütündür.

Aynı haklar, genel tanımı itibariyle, herkese karşı ileri sürülebilen ve herkes tarafından ihlal edilebilen haklardır. Aynı hakları ihlal etmeme yükümlülüğünün bu fonksiyonunu, yani herkes tarafından saygı gösterilmesi ve ihlal edilmemesi yükümlülüğünü icra edebilmesi için, mal üzerindeki aynı hakkın varlığı ve kapsamı bakımından aleniyetin sağlanması gerekir. Taşınır mallar üzerindeki aleniyet, zilyetlik yoluyla büyük oranda temin edilebilirken, kanun koyucu taşınmazlar üzerindeki aleniyetin tapu sicili yoluyla temin edilmesini kararlaştırmıştır (TMK m. 992). Bu bakımdan tapu sicili sistemi oluşturulmuş ve taşınmazlar üzerindeki aynı hakların aleniyeti sağlanmıştır. Tapu sicili sistemimizde her taşınmaz için tapu kütüğünde bir sayfa açılır (TMK m. 1000) ve taşınmaza dair bilgiler buraya

kaydedilir. Böylelikle taşınmaz üzerinde bir hukuki işlem yapmak isteyen kimse, tapu sicilinden edineceği bilgilerle doğru yolu izleyip sonuca ulaşabilecektir.

Tapu sicilinde her taşınmaz için bir sayfa açılır ve bu sayfa içerisinde taşınmaza dair bilgiler yazılır. Bu bilgiler, anlam, kapsam, nitelik ve kanuni hüküm yönünden farklı muhteviyata sahiptir. Tapu siciline yazılan her husus ve tapu sicilinde yapılan her işlem farklı amaçlara matuf olabilir ve hukuk evreninde bu işlemlere farklı anlam ve sonuçlar yüklenmektedir. Tapu sicili, tarafların iradeleriyle üzerinde serbestçe işlem yapabilecekleri bir sicil değildir. Borç sözleşmelerinin aksine, burada sınırlı sayı ve tipe bağlılık (numerus clausus) esastır. Bu şu anlama gelir; mevzuatın izin vermediği bir tapu sicil işlemi yapılamaz ya da yapılmış olsa bile bundan bir hukuki sonuç doğmaz. Örneğin kanunun izin vermediği bir kişisel hak, tapu siciline şerh verilemez; şerh edilmiş olsa bile bundan şerhin yaratacağı bir hukuksal sonuç elde edilemez. Tapu sicilinde bu yönüyle yapılan her bir işlem, bir terim ile ifade edilir ve terimlerin her biri birbirinden farklı anlamlar barındırmakta ve farklı sonuçlara yol açmaktadır. Bu itibarla tapu sicili işlemleri anlatılırken kelimelerin terminolojideki yeri aslında hukuk dilindeki karşılık geldiği hüviyeti ifade etmektedir. Tapu sicili işlemleri, bu bakımdan terim anlamında doğru ifadeye muhtaçtır. Çalışmamızda terimlerin yerli yerinde kullanılmasına ve anlamlarının doğru ifade edilmesine bilhassa özen gösterilmeye çalışılmıştır.

Tapu sicilinde yapılacak işlemler kayıt, tescil, terkin, düzeltme, beyan ve şerh olarak sayılabilir. Kayıt, her taşınmazın kendisine ayrılmış olan bağımsız sayfasında, taşınmaza ait bilgilerin yazılmasını ifade eden teknik bir terimdir. Kayıt işlemiyle, taşınmazı teşhise yarayan, o taşınmazın yüzölçümü, konumu, adası, parseli, cinsi gibi bilgiler yazılarak taşınmazın adeta kimlik bilgileri kaydedilmiş olur. Kayıt işlemi sayesinde, her taşınmaza bağımsız bir sayfa açılması mümkün olur. Tescil işlemi, aynı hakların tesisi, kapsamının değiştirilmesi, devredilmesi veya sonlandırılması için yapılan işlemdir. Kurulması tescile tabi aynı haklarda, tescil yapılmadığı sürece bu işlemlerin sonuç doğurması mümkün değildir. Fakat bazı durumlarda hak tescilden önce de doğabilir. Örneğin miras, işgal, cebri icra, mahkeme kararı ve kamulaştırmada (TMK m. 705/2) hak tescilden önce doğmuştur. Bu durumda yapılacak tescil, kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır. Nitelik bakımından tescil, tapu sicilinin en ehemmiyetli işlemleri arasındadır. Zira tescil işlemi, bir aynı hakkın

doğumuna, kapsamının değişmesine ve sona ermesine ilişkin işlemlerden oluşmaktadır. Terkin, tapu sicilinde kayıtlı bir taşınmazın üzerinde var olan bir aynı hakkın, silinmesi suretiyle (altı okunacak şekilde kırmızı mürekkepli kalemle üstünü çizmek suretiyle) sona erdirilmesi işlemidir. Terkin işlemi neticesinde, önceden taşınmaz üzerinde var olan ve taşınmaza ait sayfada ilgili alana yazılmış aynı hak ortadan kalkacaktır. Düzeltme (tadil), tapu sicilinde kayıtlı bir taşınmazın kendine ait sayfasında yazılmış olan ancak gerçek hak durumunu yansıtmayan bir kaydın düzeltilmesi işlemidir. Tapu memuru, tarafların yazılı rızası olmadıkça, böyle bir düzeltmeyi ancak mahkeme kararıyla yapabilir. Fakat basit yazım yanlışlarının, Cumhurbaşkanlığınca çıkarılacak Yönetmeliğe göre düzeltilmesi mümkündür (TMK m. 1027). Düzeltme başlı başına bir işlem olmayıp, sicil ya yeni bir tescille ya da terkin ile düzeltilir. Beyan, mevzuatın izin verdiği bir kısım hususların tapu kütüğünün bu konuda ayrılmış beyanlar hanesine yazılması işlemidir. Beyan işlemi, niteliği itibarıyla hak kurucu ya da sonlandırıcı etkiye sahip değildir ve yalnızca hukuk normlarının müsaade ettiği hususlara ilişkin olarak yapılabilmektedir. Genellikle ya bir hakkın varlığına karine teşkil eder ya da iyiniyeti ortadan kaldırıcı etkiye haizdir. Şerhler ise hukukun sınırlı biçimde tanıdığı bazı hususların tapu kütüğünün bunun için yer ayırdığı şerhler sütununa yazılmasıdır. Kanun kapsamında şerh edilebilir konular belirli bir sınırdadır sayılmıştır. Şerhler, aynı hakların tesisinde veya sona ermesinde doğrudan etkili olmayıp niteliğine göre aynı hak sahibinin tasarruf yetkisini sınırlandırabilmekte yahut bir kısım kişisel hakların aynı hak sahiplerine karşı ileri sürülebilmesine olanak tanıyabilmektedir. Türk Medeni Kanunu, tapu kütüğüne yapılan şerhleri, kişisel hakların şerhi (TMK. m. 1009), tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhler (TMK. m. 1010) ve geçici tescil şerhleri (TMK. m. 1011) olarak üç başlık altında saymıştır. Bununla beraber bazı özel kanunlarda da şerh müessesesine yer verilmiştir.

Çalışmamızın temeli tapu kütüğüne yapılacak şerhlerin muhteviyatı ve hükümleri çerçevesinde şekillenmiştir. Bu kapsamda öncelikle birinci bölümde tapu sicili sisteminin tanıtılmasına çalışılacaktır. Bu sistem bilinmedikçe, şerhlerin bu sistem içindeki yerinin de tam olarak anlaşılması mümkün değildir.

2. TAPU KÜTÜĞÜ KAVRAMI VE TAPU KÜTÜĞÜNE YAPILACAK İŞLEMLER

2.1. Tapu Sicili ve Tapu Kütüğü Kavramı

2.1.1. Tapu sicili

2.1.1.1 Genel olarak

Tapu teşkilatı ilk olarak 21 Mayıs 1847 tarihinde Defterhane-i Amire Kalemî adı altında, taşınmaz mallara ait işlemlerin yapılması amacıyla kurulmuştur. Yıllar içerisinde değişen Osmanlı arazi rejimiyle birlikte gelişen özel mülkiyet hakkının ortaya çıkardığı tapu sicil kavramına bağlı olarak, bu yıldan itibaren "temellük hücceti" ve "temessük" yerine tapu senetleri verilmeye bağlanmıştır. 1912 yılında çıkarılan "Emvali Gayrimenkulün Tahdit ve Tahriri Hakkında Kanunu Muvakkat" ile ülkemizde, tüm taşınmazların sınırları ve maliklerinin belirlenmesi ile değerleri ve gelirlerinin gösterilmesine yönelik "kadaströ" çalışmalarına başlanmış ve "Defter-i Hakani Nezareti"ne bağlı olarak Kadastro teşkilatının kurulması öngörülmüştür. Cumhuriyetin kurulmasından sonra, 1924 yılında Tapu Umum Müdürlüğü teşkilatı kurulmuş, 1925 yılında bu teşkilat bünyesine 658 sayılı Kanunla kadastro birimi ilave edilmiştir. 1926 tarihli Medeni Kanun'un 916. maddesi "Tapu dairelerinin teşkilatı ahkamı mahsusasına tabidir" hükmünü içermekte olup, bu düzenlemeye bağlı olarak önce 1932 tarih ve 2015 sayılı "Tapu Sicil Müdürlüğü ve Tapu Sicil Muhafızlığı Teşkilatına Dair Kanun" ile 29.05.1936 tarih ve 2997 sayılı "Tapu ve Kadastro Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Hakkındaki Kanunlar" çıkarılmıştır. 2997 sayılı Kanun ile Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Maliye Bakanlığı'na bağlı ve müstakil bütçeli bir genel müdürlük olarak kurulmuş ve 07.07.1939 tarih 3707 sayılı Kanun ile Adalet Bakanlığı'na, 10.08.1951 tarih ve 5840 sayılı Kanun ile Başbakanlığa bağlanmıştır. Teşkilat, 26 Eylül 1984 yılında çıkarılan 3045 ve son olarak 25 Kasım 2010 tarih 6083 sayılı kanunla bugünkü statüsüne kavuşmuştur*.

* bkz. <https://www.tkgm.gov.tr/tr/icerik/tarihce-4>

Taşınır mallar üzerindeki mülkiyet ve ayni hakların tespitinde zilyetlik çoğu zaman açıklık sağlamakta iken taşınmazlarda durum böyle olmayıp, sadece taşınmazlar üzerindeki zilyetlikten yola çıkarak mülkiyet ve ayni haklar hakkında karar vermek tatmin edici olamayacaktır. Her ne kadar Türk Medeni Kanunu'nun zilyetliğe ilişkin bazı hükümlerinin taşınmazlar için de geçerli olduğu kanunda açıklanmış olsa da, taşınmazlar ekonomik açıdan değerli malvarlıkları olmalarının da bir sonucu olarak ayrı bir sistematiğe ihtiyaç duymaktadır. Bu bakımdan, taşınmaz mülkiyetinin ve taşınmaz üzerindeki hakların tespitini ve aleniyeti sağlamak için tapu sicili sistemine ihtiyaç duyulmuştur. Bu amaca binaen TMK m. 997/I "Taşınmazlar üzerindeki hakları göstermek üzere tapu sicili tutulur" hükmünde belirtildiği gibi tapu sicili sistemi kurulmuştur (Akipek vdğ. 2018: 226 vd.).

Tapu sicili sistemi, Cermen hukuku kökenli olup, Türk-İsviçre ve Alman Medeni Kanunları tarafından da kabul edilmiştir. Bu sistemde özel mülkiyete elverişli olan taşınmazlarla, kamu malı olup sicile kaydına imkan verilmiş taşınmazlar, Devletin sorumluluğunda tutulacak sicillere kaydedilir. Bu kayıt işlemi, adına kadastro denilen ve özel bir usulle her taşınmaz için bir sayfa açılarak taşınmazın fiili ve hukuki durumunu gösteren bilgilerin buraya işlenmesi ile yapılmaktadır. Böylelikle taşınmazlara ilişkin sicil tutulmasıyla kurulan sistem, ayni esasa dayalı bir sistem olup, ayni hakların kurulması, devredilmesi ve sona ermesi taşınmaza ait sayfada yapılacak işlemle gerçekleşecektir (Ünal ve Başpınar, 2018: 279).

Taşınmazlar ve taşınmazlar üzerindeki ayni haklar, tapu memurları tarafından tapu siciline yazılır. Tapu sicili, resmi memurlar tarafından tutulduğu için resmi sicillerden sayılır. Taşınmazın maliki, büyüklüğü ve değeri gibi bilgiler tapu siciline kaydedilir. Bu şekilde taşınmazlar üzerindeki bilgilerin ve ayni hakların, doğru ve gerçeğe uygun olarak üçüncü kişilere yansıtılmış olduğu herkesçe kabul edilir. Böylelikle, iyiniyetli üçüncü kişilerin tapu sicilindeki kayıtlara dayanarak yaptıkları işlemler ile kazandıkları ayni haklar (TMK m. 1023) korunur (Akipek vdğ. 2018: 230-231).

Tapu sicili hukuku, şekli tapu sicili ve maddi tapu sicili olmak üzere iki başlık altında ele alınmaktadır. Şekli tapu sicili hukuku, tapu sicilinin tutulması, tapu örgütünün yapısı, tapu örgütünü düzenleyen hukuk kuralları ile bunlara egemen olan ilkeleri içermektedir. Şekli tapu sicili hukuku daha ziyade teknik nitelikli bir yapıda olup, kamu hukuku unsurlarını içinde barındırmaktadır. Maddi tapu sicili hukuku ise, tapu

sicilinde yapılan işlemlerin geçerlilik kazanması için gereken asli unsurların nelerden ibaret olduğunu ortaya koymaktadır. Bununla birlikte, aynı hakların doğumu, kapsamı ve sona ermesine dair işlemlerin etkilerini ve bu işlemlere egemen olan ilkelerin neler olduğu da maddi tapu sicili hukuku kapsamındadır (Akipek vdğ. 2018: 230-283).

2.1.1.2 Tapu sicilinin unsurları

Tapu sicilini oluşturan unsurların tümü aynı değere sahip olmayıp, bazı unsurların yokluğu durumunda tapu sicilinin tutulmasından söz edilemeyecektir ki bu hususlara asli unsurlar denilmektedir. Yardımcı unsurlar ise asli unsurlar kadar önemli olmayıp, ikincil bir öneme sahiptir ve bu hususlar, tapu sicilinde yapılacak işlem ve araştırmaları kolaylaştırmak üzere tutulmaktadır (Saymen ve Elbir, 1963: 147). Tapu sicili, tek başına bir yapı olmayıp, ana siciller ile bunları tamamlayan yardımcı sicillerin bütününden oluşmaktadır (TST. m. 7).

Ana sicilleri oluşturan unsurlar; tapu kütüğü, kat mülkiyeti kütüğü, yevmiye defteri, resmi belgeler (resmi senet, mahkeme kararı vd.) ve plan olarak Tapu Sicil Tüzüğü m. 7 ve TMK m. 1000-1003 hükümlerinde sayılmıştır. Örneğin, TMK. m. 1001’de kat mülkiyeti kütüğü, tapu sicilinin bir unsuru olarak sayılmıştır ve dolayısıyla kat mülkiyeti kütüğüne ilişkin olan işlemler, tapu sicilinin tutulması kapsamında değerlendirilir. Ana siciller, taşınmaz üzerindeki aynı hakları ve bu hakların edinme şekillerini gösteren defterlerdir ve dolayısıyla hakka karine oluşturmaktadır (Akipek vdğ., 2018: 242).

Ana sicillere ek olarak bir de mevzuat yahut idari düzenlemeler ile yardımcı (fer’i) siciller oluşturulmuştur. Ana siciller ve yardımcı siciller işlevsel açıdan birbirlerini tamamlamaktadır (Reisoğlu, 1980: 123). Yardımcı siciller ise; aziller sicili, düzeltmeler sicili, kamu orta malları sicili ve tapu envanter defteri şeklinde Tapu Sicil Tüzüğü’nün 7/(3). maddesinde belirtilmiştir (Pekmez, 2013; 34).

Tapu sicili, başta tapu kütüğü olmak üzere, ana siciller ve yardımcı sicillerden oluşan bir kayıt ve defterler bütünüdür. Tapu kütüğü ise bu kayıtların başlıcası, bir nevi özetidir. Tapu sicilinin kamuya açıklığını genellikle tapu kütüğü sağlar. Konumuz itibarıyla burada tapu kütüğüne değinecek ve tapu kütüğünü genel olarak açıkladıktan sonra tapu kütüğüne yapılacak kayıtlardan özetle bahsedeceğiz.

2.1.1.3 Tapu siciline egemen olan ilkeler

Tapu sicili belirli bir sistem doğrultusunda tutulduğu için, doğal olarak bu sistemi şekillendiren ilkeler de ortaya çıkmıştır. Şekli tapu sicili, bu ilkelere dayanmakta ve bu ilkeler doğrultusunda tapu sicilinin şekillenmesini öngörmektedir. Tapu siciline egemen olan ilkeler, aleniyet (açıklık) ilkesi, aynı kayıt (aynılık) ilkesi, tescil ilkesi, talep ilkesi, sebebe bağlılık (illiyet) ilkesi, devletin sorumluluğu ilkesi ve güven ilkesi olmak üzere yedi başlıkta incelenebilir.

Aleniyet (açıklık) ilkesi

Aleniyet (açıklık) ilkesi, aynı hakkın herkese karşı ileri sürülebilir nitelik taşıyor olmasıdır. Aynı hakkın açıklığını taşınırılarda ziyetlik sağlarken, taşınmazlarda tapu sicili bu görevi görmektedir. Taşınmazlar üzerindeki aynı hakların tapu sicili ile aleniyet kazanması için sicillerin ilgili her kişiye açık olmasını gerektirmektedir. Bu nedenler TMK. m. 1020 kapsamında *“ilgisini inanılır kılan herkes tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir; kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez”* hükmünü getirerek aleniyet ilkesini düzenlemiştir.

Aleniyet ilkesinin amacı, aynı hakların doğumu, kapsamı, içeriği ve sona ermesine ilişkin gerekli bilgilere tapu sicili vasıtasıyla ilgililerin ulaşmasını sağlamaktır. Aleniyet ilkesinin sonucu olarak, herkesin tapu sicilindeki kayıtları bildiği kabul edilir ve bu karine var olduğu için kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez. Bu karine, aksi ispatlanamayan kesin bir yasal karinedir. Gayrimenkullerin hukuki durumlarıyla ilgili bilgiler asli sicillerde yer aldığı için aleniyet ilkesi, sadece ana siciller hakkında söz konusudur (Ünal ve Başpınar, 2018: 285-286).

Aynı kayıt (aynılık) ilkesi

Aynı kayıt (aynılık) ilkesi, tapu kütüğünün kişilere göre değil, taşınmaza göre düzenlenmesini ve tapuya kayıt işlemi yapılırken, her taşınmaz için ayrı bir sayfa tahsis edilmesini ifade eder. Türk-İsviçre Medeni Kanunları tapu sicili sisteminde aynı kayıt ilkesini kabul etmiş olup bu ilke, tapu sicilinin hangi esaslar çerçevesinde tutulacağını göstermektedir. Aynı kayıt ilkesine göre, tapu sicilinde her taşınmaz için ayrı bir sayfa açılır, taşınmazın kayıt işlemleri yapılır, taşınmaz üzerindeki aynı haklar, şerh edilmiş haklar ve taşınmaza ilişkin diğer bilgiler yazılır ve taşınmazın güncel hukuki durumu bu sayfa üzerinde takip edilebilir (Ayan, 2016: 219).

Tescil ilkesi

Tescil ilkesi, tapuya kayıtlı bir taşınmaz üzerindeki aynı hakkın kurulması, kapsamının değiştirilmesi, devredilmesi ve sonra ermesi durumlarının, kural olarak, tapu siciline yapılacak geçerli bir tescil (veya terkin) işlemi vasıtasıyla gerçekleşmesini ifade etmektedir. Tescil ilkesinin varlığı neticesinde, tapu sicili sisteminde, tescil işlemi yapılmaksızın bir aynı hakkın kurulması, devredilmesi ve sona erdirilmesi mümkün olmayacak (TMK m. 1021, 1022) ve bu kural bütün aynı haklar bakımından geçerli olacaktır. Fakat, Türk Medeni Kanunumuz 705/2 hükmüyle, miras, cebri icra, işgal, kamulaştırma ve mahkeme kararının söz konusu olduğu hallerde aynı hak tescilden önce doğar. Keza TMK m. 865, 867, 876 hükümlerinde sözü edilen hallerde rehin hakkı kanundan ve tescile tabi olmadan doğar. Bunun yanı sıra TMK m. 54, gereğince sona eren veya kanuna veya ahlaka aykırı olduğu için hakim tarafından tüzel kişiliği sona erdirilen tüzel kişilerin mallarının mülkiyetinin kamu kurumlarına geçmesi tescilden önce gerçekleşir. Ayrıca mevzuatımızda başkaca düzenlemelerde de tescilden önce mülkiyetin geçirildiği haller söz konusudur (TMK m. 105, 708, 712; TTK m. 153). Tescilden önce kazanmanın gerçekleştiği bu hallerde, hak sahibinin yine de bu hakkı üzerinde tasarruf edebilmesi için tescil gerekir. Fakat bu durumda tescil kurucu değil, açıklayıcıdır (Saymen ve Elbir., 1963: 178). Tescilden önce kazanma hallerinin ve açıklayıcı tescil kurumunun var olması gibi istisnai durumların varlığı dolayısıyla, hukukumuzda nispi tescil ilkesinin geçerli olduğu öğretide kabul edilmektedir. Bundan dolayı tescil ilkesi hukukumuzda mutlak nitelik taşıyan bir ilke olarak görülmemektedir. Neticede kanunen açıkça belirlenmiş istisnalar dışında, tescil dışında aynı hak kazanılamayacak, devredilemeyecek ve sona erdirilemeyecektir (Gürsoy vdğ., 1978: 239-240).

Ayrıca, tescilin olumlu ve olumsuz etkisi olmak üzere iki farklı yansıması söz konusudur. Tescilin olumsuz hükmüne göre, kurulması kanunen tescile tabi aynı haklar, tescil edilmedikçe varlık kazanamayacaktır (TMK m. 1021). Tescilin olumsuz etkisi, tapuya kaydedilmeyen bir aynı hak var olmamasıdır ve bu esasında tescilin kurucu etkisidir. Tescilin olumsuz etkisi, kural olarak terkin, tapu siciline şerh edilen haklar ve beyanlarda da geçerlidir. Tescilin olumlu etkisinde ise, aynı haklar tescil ile doğar, sıra ile tarihini tescile işlemine göre alırlar (TMK m. 1022/I). Lakin burada, tescilin olumlu etkisini gösterebilmesi için geçerli bir tescil işleminin

varlığı şarttır. Ayrıca tescilin olumlu etkisi, taraflar arasında değil iyi niyetli üçüncü kişilere karşı kendini gösterir. Daha açık bir ifadeyle, tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle güvenerek mülkiyet veya başka bir aynı hak kazananların bu kazanımlarının korunacağına ilişkin ilke (TMK m. 1023) de tescilin olumlu hükmüdür (Akipek vdğ., 2018: 306 vd.).

Talep ilkesi

Talep ilkesi, tapu sicilinde bir işlem yapabilmek için yazılı bir talep olması şarttır. Tapu memuru, kural olarak, tapu sicili işlemlerinin yazım ve çizimini yaparken kendiliğinden işlem yapamamaktadır. Tapu memurunun sınırlı sayıdaki işlemleri kendiliğinden yapabilmekte olup bu durumlar istisna olarak mevzuatta yer almaktadır ve sınırlı sayı prensibinin varlığı dolayısıyla tarafların iradeleriyle bu istisnai haller genişletilemez. Tapu sicili işlemlerinin yapılabilmesi, ilgili tarafların yazılı talepleri ile söz konusu olacaktır. Fakat kanun hükmü, kesinleşmiş bir mahkeme kararı ya da buna eşdeğer bir belge varsa, talep olmaksızın da tescil yapılabilir (TMK m. 1013). Bunun dışında, talep olmaksızın yapılan tescil yolsuz bir tescil olacaktır. (Ayan, 2016: 221).

Tescil talebinin hukuki niteliği öğretilerde tartışılmış ve iki görüş ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, tescil talebinin aynı akit niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Başka bir deyişle, tescil talebinin aynı hak sahibinin tek taraflı irade beyanı ile yapılması yeterli olmayacak ve aynı hakkı kazanacak kişinin kabul beyanı da gerekli olacaktır (Reisoğlu, 1980: 150). İkinci görüşe göre ise tescil talebi, talepte bulunanın tek taraflı iradesine dayanan bir tasarruf işlemidir ve kanun koyucu bu hususta karşı tarafın kabul beyanı ile bu işleme katılmasını aramamıştır (Tekinay vdğ., 1989: 415; Akipek vdğ., 2018: 292 vd.). İkinci görüş öğretilerde baskın görüş olup kanaatimizce de tescil talebi için karşı tarafın iradesinin katılımı gerekli değildir.

Tescil talebinin geri alınıp alınamayacağı iki farklı görüş ile öğretilerde tartışılmıştır. Birinci görüşe göre, tescil talebi yapıldıktan sonra artık geri alınamayacaktır (Oğuzman vdğ., 2012: 203-204). İkinci görüşe göre ise, aynı haklar tapuya tescil ile doğduğu için tescil talebi, tapu memuru tarafından tescil işlemi yapıncaya kadar geri alınabilecektir (Tekinay vdğ., 1989: 341; Gürsoy vdğ., 1978: 248; Reisoğlu, 1980: 149-150).

Sebebe bağıllık (illilik) ilkesi

Tescil işleminin geçerlilik kazanmasını, tescile esas oluşturan hukuki sebebin varlığına ve geçerliliğine bağlı kılan ilkeye sebebe bağıllık (illilik) ilkesi denilmektedir. Tescil, nitelik olarak, taşınmaz üzerindeki aynı hakkı doğrudan etkileyen bir tasarruf işlemidir. Tapu kütüğüne yapılan bir tescil işleminin geçerlilik kazanabilmesi, işleme esas teşkil eden hukuki sebebin varlığına ve geçerliliğine bağlıdır (TMK m. 1024/2). Bundan dolayı, tescile esas oluşturan bir hukuki sebep bulunmuyorsa veya tescilin dayandığı hukuki sebep geçersizse yetkili memur usulüne uygun olarak işlem yapsa dahi yapılan tescil işlemi geçersiz olacaktır. Bu şekilde, yetkili memur tarafından usulüne uygun olarak yapılan fakat geçerli bir sebebe dayanmayan tescil işlemi, taşınmaz üzerindeki aynı hakkın durumunu etkilemeyecektir. Bu durumda aynı hak sahipliği değişmeyecektir ve oluşan durumda yolsuz tescil söz konusu olacaktır. Neticede yolsuz tescilden önceki aynı hak durumu varlığını sürdürmüş olacaktır ve yolsuz tescilin olduğu bu durumda yolsuz tescilin düzeltilmesi davası her zaman açılacaktır (Oğuzman vdğ., 2012: 136).

Devletin sorumluluğu ilkesi

Tapu sicili, Devlet memurları tarafından, Devletin sorumluluğu altında tutulan resmi bir sicildir. Bu nedenle Türk Medeni Kanunu m.1007 hükmü kapsamında, tapu sicilinin tutulmasından Devlet sorumludur ve Devletin sorumluluğu birinci derecede (asli) sorumluluktur*. Devletin sorumluluğu, tapu siciline güvenin korunması ilkesi çerçevesinde gündeme gelip, zarar gören yahut görme tehlikesiyle karşı karşıya olan hak sahibini korumak için kabul edilmiştir ve bu sorumluluk tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararları kapsamaktadır. Devletin bu sorumluluğunun hukuki niteliği, ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu ve kusursuz sorumluluktur (Gürsoy vdğ., 1978: 207). Devlet, tapu sicilinin doğru bir biçimde tutulmasını üstlenmiş ve taahhüt etmiş olduğu için gerçeğe aykırı kayıtların varlığı durumunda oluşacak zararları da karşılamak zorundadır†. Kusursuz sorumluluk, bu şekilde tapu sicilinde

* Yargıtay 20. HD., 11.12.2018 T. 2017/8645 E.; 2018/8135 K. sayılı kararında, “Devletin tapu sicilini düzgün tutması ve taşınmazların durumunu tespit ve tescil bakımından gerekli düzenlemelerin yapılarak açık hale getirilmesi konusuna büyük önem verilmiş, bu sicillerin Devlet memurlarınca tutulmasından kaynaklanan bütün zararlardan dolayı vatandaşlara karşı Devlet’ ikinci derecede değil, İsviçre’de olduğu gibi birinci derecede sorumluluk yüklediği” ifade edilmiştir, www.yargitay.gov.tr (Erişim Tarihi, 02.05.2019).

† Ayrıca tapu sicillerinin yolsuz tutulması sebebiyle uğranılacak zararlardan devlet sorumlu olduğu ve bu sorumluluğun Medeni Kanun’un yürürlüğe girmesinden önce tutulmuş olan sicillere de

ayni hakların ve diğ er kazanımların, yanlış tescil sonucu de ğ işmesi veya sona ermesi durumlarında bu haklardan yoksun kalınması söz konusu olduğ unda devreye girer ve bu yönlü zararlardan sorumlu olma temeline dayanır.

Devletin tapu sicilinin yanlış tutulmasından dolayı sorumlu olabilmesi için ayni hak sahibinin maddi zarara uğ ramış olması gerekir. Tapu sicili kayıtlarına güvenerek iyiniyetle ayni hak kazanan kişilerin bu kazanımı korundu ğ u için (TMK m. 1023) böyle bir durumda kaydın düzeltilmesi mümkün olmayacaktır ve neticede hak sahibinin bir zararı söz konusu olacaktır. Bu durumda Devletin sorumlulu ğ u yoluna gidilebilecektir. Ancak tapu siciline iş lenen kaydın düzeltilmesine imkan varsa, ortada bir zarar olmadığı için Devletin sorumlulu ğ u söz konusu olmayacaktır. Yolsuz bir tescille taşınmazı iktisap eden kişi veya külli halefleri, halen taşınmazın kayıt maliki ise, burada iyiniyetli iktisap eden olmadığı için, yolsuz kayıt malikine karşı dava açma imkanı mevcuttur. Örne ğ in sahte vekaletnameye istinaden taşınmazı iktisap eden kişi, malik olmamıştır. O taşınmazı elinde tuttu ğ u sürece, ortadaki zarar, sadece açılacak davaya ilişkin masraflardan ibarettir (Tekinay vdğ., 1989: 449-450). Ayrıca devletin sorumlulu ğ unun söz konusu olabilmesi için, tapu sicilinde yapılan iş lemle hak sahibine verilen zarar arasında uygun bir illiyet bağının bulunması gerekmektedir* (Karahasan, 2007: 982 vd.).

Güven ilkesi

Tapu siciline güven ilkesi, tapu sicilindeki bir kayda iyiniyetle güvenerek ayni hak kazanan kişilerin, bu kazanımlarının gerçek hak durumuna uygun düş mese bile korunmasını ifade eder. Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesi "*Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka ayni hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur*" hükmünü getirerek özel mülkiyete konu olan taşınmazlarla ilgili olarak bu durumu açıklığ a kavuşturmuştur. Tapu sicili, resmi sicil olup ilgisini inanır kılan herkese açıktır (TMK m. 1020). Bundan dolayı, tapu sicilinde yer alan kayıtların doğrulu ğ u karine olarak kabul edilir (TMK m. 7).

Tapu siciline güven ilkesi, herkesin tapu sicilindeki kayıtların doğrulu ğ una güvenmesi sonucunu doğ urmaktadır. Tapu sicilindeki bir kayıt, yanlış olduğ u

uygulanması husus için bkz. 15.3.1944 tarih ve 13/8 sayılı Yargıtay İBK (28.6.1944 tarihli 5742 sayılı RG. www.resmigazete.gov.tr)

* Ayrıca zarar ve illiyet bağının varlığı ile ilgili olarak bkz. Yargıtay 4. HD. 26.01.1987 T. 1986/7807 E.; 1987/482 K. sayılı kararı (Karahasan, 2007: 983).

kesinleşene kadar doğru kabul edilir ve bu itibarla kesin delil veyahut işaret ettikleri hak lehine karine oluşturur (TMK m. 7). Tapu sicilindeki tescille gerçek durumun birbirine uymadığı durumlarda, kanun koyucu, asıl hak sahibi, akit tarafı ve aynı hakkı iyiniyetle devralan üçüncü kişi arasında, aynı hakkı devralan iyiniyetli üçüncü kişiyi korumayı tercih etmiştir. Tapu siciline güven ilkesi, taşınmazlar üzerindeki aynı hak ilişkilerinde işlem güvenliğinin gerçekleşmesini sağlamaya yöneliktir ve bu ilkenin temeli, tapu sicilinin Devlet tarafından tutulmasına dayanmaktadır (Ayan, 2016: 219).

Tapu siciline güven ilkesinin olumlu ve olumsuz olmak üzere iki tür etkisi söz konusudur. Tapu siciline güven ilkesinin olumlu etkisine göre iyiniyetli kişiler tapu sicilindeki kayıtların doğru olduğu faraziyesinde haklıdır*. Tapu sicilindeki kayıtların herkes tarafından bilindiği ve bu sebeple aksinin ispat edilemediği kabul edildiği için bu olgu, tapu sicilinin (tescilin) olumlu etkisini teşkil eder. İyiniyetli üçüncü kişiler, sicile tescil edilmekle alenilik kazanan aynı hakkı, kayıta görünen hak sahibi ve yine kayıttan anlaşılabilen içeriğe göre işlem tesis etmiş ise bu işlem dolayısıyla elde ettiği kazanımlar hukuk düzenince korunur. Tapu siciline güven ilkesinin olumlu etkisine göre ise, tapu sicili, tapudaki kayıtların hem doğruluğu hem de bu kayıtların tam ve eksiksiz olduğu noktasında da güvence vermektedir. Bundan dolayıdır ki, tapuda kayıtlı olmayan aynı hakkın mevcut olmadığı husus iyiniyetli üçüncü kişilerce kabul edilir ve bu durum tapu siciline güven ilkesinin olumsuz etkisi olarak karşımıza çıkar (Akipek vdğ., 2018: 371).

2.1.2. Tapu kütüğü

Tapu kütüğü, tapu siciline kaydedilmesi gerekli olan tüm taşınmazlar ile bu taşınmazların üzerinde bulunan aynı hakların yazıldığı ve taşınmazların hukuki durumunu gösteren sicildir. Tapu kütüğü, tapu sicil sisteminin en temel unsuru olarak görüldüğü için tapu kütüğüne “esas sicil” de denilmektedir (Akipek vdğ., 2018: 242). Tapu kütüğünün bu şekilde esas sicil olarak anılması TMK. m. 997/II ve TST. m. 7 hükümlerinin de bir tezahürüdür.

* Konuya ilişkin Yargıtay HGK., 19.04.2006 T. 2006/4-113 E.; 2006/205 K. sayılı kararı, “*Tapu sicilinin aleniyeti ve güven ilkesini düzenleyen TMK'nın 1023. maddesine ilişkin yerleşik bilimsel ve yargısal görüşler doğrultusunda, kayden iktisap edenin tapu sicilinin dayanağını oluşturan müsbet evrakı inceleme yükümlülüğünün bulunmadığı tartışmasızdır. Bu bağlamda, davacının genel kadastro ile başlayıp, tedavül kayıtları ve dayanakları ile nihai kaydı oluşturan tapu sicil işlem aşamalarını oluşturan evrakı tetkik etme zorunluluğu yoktur*” içtihadını oluşturmuştur. (www.yargitay.gov.tr , Erişim Tarihi, 18.03.2020).

Tapu kütüğü, her mahalle veya köy için ayrı ayrı tutulur. Taşınmazlara tapu kütüğündeki sayfa numarası ile birlikte Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından bir “Türkiye Cumhuriyeti Taşınmaz Numarası” verilir. Bir tapu kütüğü, tahsis edildiği yerdeki taşınmazların tamamını kaydetmek için yeterli olmayabilir ve bu durumda birden fazla kütük oluşturularak kütüklere sıra numarası verilir.

Tapu kütüğü tutulurken malik eksenli değil taşınmaz eksenli bir kayıt şablonu ile tutulur. Yani tapu sicili işlemleri yapılırken taşınmaz baz alınır. Her taşınmaza ayrı bir sayfa verilmesi ve taşınmazın malikinden değil de taşınmazdan hareketle işlem tesis edilmesi söz konusu olduğundan, bu yönetime “ayni yöntem” adı verilir (Ayan, 2016: 200).

Tapu kütüğünde taşınmaza ayrılan sayfa, birbirine bakan iki yüzlü yaprakten oluşur. Sayfanın sol üst köşesine taşınmazın bilgileri (konumu, cinsi, yüzölçümü vs.) yazılır. Bu sütunların altında, üç bölmeden oluşan sütunlar vardır ve soldaki şerhlere, ortadaki mülkiyete, sağdaki de irtifak hakları ve taşınmaz yüküne ait kayıtlara ayrılmıştır. Sayfanın sağ üst köşesinde beyanlar hanesi bulunur. Bu sütunların altında ise rehin haklarına yer verilmiştir. Rehin haklarının yanında da düşünceler sütunu bulunmaktadır.

Mülkiyet sütununda, taşınmaz maliklerinin adı, soyadı ve baba adı ile birlikte edinme nedeni ve tarihi ile yevmiye numarası yer alır (TST. m. 28/1). Paylı mülkiyete konu bir taşınmazda ise pay miktarı, paydaş bilgilerinin sonuna kesirli olarak yazılır.

İrtifak hakları sütununa, irtifak hakkı sahibinin adı soyadı ile birlikte irtifak hakkının çeşidi yazılır. Taşınmaz yükü de tapu kütüğünde irtifaklara ayrılmış kısma tescil edilir ve bu tescil ile hak sahibi ve kıymeti belirtilmiş olur. Şayet taşınmaz yükü, belirli bir taşınmazın maliki lehine tesis edilmişse, bu defa yararlanan taşınmazın kütük sayfası belirtilir ve gerekli tescil işlemi yapılır.

Rehin hakları sütununa, rehin türünü gösteren belirli bir harf veya harfler kullanmak suretiyle (İ=ipotek, İ.S=irat senedi gibi), alacaklının adı, soyadı, alacak miktarı, rehin derecesi ve tarihi belirtilerek kayıt yapılır (TST. m. 31).

Beyanlar hanesine, beyan işlemine konu olabilecek hususlar yazılır. Buraya mevzuatın yazılmasını öngördüğü hususlar, tarihi ve yevmiye numarası belirtilerek yazılır (TST. m. 52). Beyanlar hanesine yazılacak hususlar “Bir taşınmazın

eklentileri, malikin istemi üzerine kütükteki beyanlar hanesine yazılır” hükmü ile TMK. m. 1012’de belirtilmiştir*.

Düşünceler sütununda ise, diğer sütunlara tescil edilmiş olan haklarla ilgili düşünceler yazılabilmektedir. Rehin haklarına ilişkin düşünceler sütunundaki rehinle ilgili belirtmeler, rehin hangi harf ile tescil edilmiş ise, o harf kullanılarak yazılır. Aynı rehin için birden fazla belirtme yazılması halinde de aynı harf kullanılır (TST. m.35).

Bu şekilde düzenlenen taşınmaz sayfaları, sayfa üzerindeki kayıtlardan yola çıkarak taşınmazın teşhisini, hukuki ve fiili durumunu tespit ve takip etme imkanı sunmaktadır. Bu açıdan, aynı kayıt sisteminin, malik veya işlem tarihi esaslı tutulan diğer sistemlere nazaran aleniyeti sağlamada daha başarılı olduğu söylenebilir (Oğuzman vdğ., 2012: 142)

2.2 Tapu Kütüğüne Yapılan İşlemler

Tapu kütüğüne yapılan çeşitli işlemler vardır ve bu işlemlerden her biri farklı terimlerle nitelendirilmiştir. Bu terimler teknik bir yapıda olup, belirli bir hukuki işlemin mahiyetini göstermektedir. Yapılan farklı işlemler arasında karışıklık olmaması için böyle bir yöntem oluşturulmuş olup, terimlerin yerli yerinde kullanılması gereklidir. Tapu kütüğünde, tapu sicili işlemi olarak adlandırabileceğimiz işlemler; kayıt, tescil, terkin, şerh, beyan ve düzeltmedir.

2.2.1. Kayıt

Kayıt, bir taşınmazın tapu kütüğünün bağımsız bir sayfasına yazılmasıdır. Kayıt işlemine bir başka deyişle tapulama ya da kadastro denilmektedir. Tapulama sözcüğü geniş anlamda ve dar anlamda olmak üzere iki anlama sahiptir. Geniş anlamda tapulama, taşınmazların hukuki ve fiili durumunu, sınırlarını ve üzerindeki hakları arazide yahut kağıt üzerinde tespit ederek, taşınmazın tapu kütüğü sayfasında kaydetme anlamına gelmektedir. Bu itibarla geniş anlamda tapulama, kadastro sözcüğü ile aynı anlamda kullanılmaktadır. Dar anlamda tapulama, bir taşınmazın bilgilerinin tapu kütüğündeki bağımsız bir sayfaya kaydedilmesidir. 3402 sayılı

* Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün 13.06.2015 tarih ve 1766, 2015/4 sayılı genelgesiyle, 02.07.2015 tarihinden itibaren tüm şerh ve beyanların elektronik ortamda tutulması uygulamasına geçmiştir. Bu yöntemle tutulan bilgilerin de tapu kütüğünün bir parçası olduğu kabul edilmelidir.

Kadastro Kanunu'nun kabulüne kadar tapulama sözcüğü, geniş anlamında kullanılmıştır. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nda kadastro sözcüğü kullanılmış, tapulama sözcüğünün kullanılmamasına özen gösterilmiş ve istisna olarak kanunun 22/II maddesi hariç tapulama sözcüğü kullanılmamıştır (Akman, 1990: 16-17).

Tapu kütüğünde bir taşınmaz ile ilgili yapılacak ilk işlem, taşınmazı teşhise yarayan bilgilerin tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına kaydedilmesidir. Her taşınmaza ayrı bir sayfa tahsis edilir ve burada taşınmazı teşhise yarayan bilgiler yer alır. Taşınmaz için açılan sayfanın sol üst köşesinde taşınmaza dair bilgi amaçlı kayıtlar yer alır. Tapu kütüğü sayfasının sol üst köşesinde, sayfa numarası, taşınmazın ada, pafta, parsel bilgileri, mahallesi, köyü, mevkii, sokağı, yüz ölçümü, niteliği gibi bilgiler yer alır. Bunlar bir nevi taşınmazın kimlik bilgileridir.

Kayıt işleminin konusu olan taşınmazlar TMK. m. 988'de arazi, taşınmazlar üzerindeki bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler olarak belirlenmiştir. Bunlar sınırlı sayı ilkesine göre kanunla açıkça belirlenmiş olup, bunların dışında bir şeyin tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilmesi mümkün değildir. Ayrıca özel mülkiyete elverişli olmayan ve kamu malı vasfı taşıyan taşınmazlar da tapu kütüğüne kaydedilemez (TMK. m. 999). Şayet bir taşınmaz, özel mülkiyete konu olup tapu kütüğüne kaydedilmiş bir taşınmaz, daha sonra özel mülkiyet vasfını yitirip kamu malı niteliğini kazanırsa (örneğin yol olarak kamulaştırılıp tahsis edilirse*) bu takdirde TMK. m. 999/II uyarınca söz konusu taşınmazın kaydı tapu kütüğünden silinir (Oğuzman vdğ., 2012: 163).

TMK m. 1004, “taşınmazlar, buldukları bölgenin tapu siciline kaydedilir” hükmünü getirmiştir. Kanun metninde geçen bölge kavramı, TST. 6/I maddesinde bir tapu sicili bölgesi, her ilçenin sınırları olarak belirlenmiştir. Lakin uygulamada, taşınmazların çoğu birden fazla bölgede bulunmaktadır. Böyle durumlarda taşınmaz, her bölgedeki sicile ayrı ayrı kaydedilir ve bu kayıta taşınmazın diğer bölge sicillerinde de kayıtlı olduğu belirtilir. Böyle bir taşınmaza ilişkin tescil işlemi, taşınmazın büyük parçasının bulunduğu bölge tapu sicilinde yapılır. Yapılan bu

* Bkz. Yargıtay 5. HD., 3.11.1955 T. 1995/16918 E.; 1995/18017 K. sayılı kararı (YKD., C. 22, S. 2, 1996, s. 207-208).

işlem, diğer bölgelerdeki tapu kütüklerine işlenmek üzere ilgili tapu idarelerine bildirilir (TMK. m. 1005, TST. m. 6).

Sonuç olarak kayıt işlemi, taşınmazı teşhise yarayan bilgilerin, bir nevi taşınmazın kimlik bilgilerinin, tapu kütüğünde taşınmaza ayrılmış sayfanın sol üst köşesindeki ilgili yerlere yazılması eylemidir. Taşınmazın kayda yarar bilgilerinin saptanması, taşınmazların geometrik şeklinin, sınırının, yüzölçümünün, hukuki ve fiili durumunun teknik esaslara dayanarak tespit edilmesi işlemi olan kadastro ile mümkündür. Kadastro, taşınmaza belirlilik kazandırarak eşya vasfı kazandırır ve böylelikle taşınmaz bilgileri tapu kütüğüne kaydedilir (Ünal, Başpınar, 2018: 279). Kadastro, kapsamı ve niteliği bakımından ayrı bir konu olması hasebiyle, çalışmamızın bu kısmında genel bilgilerle yetinmek durumundayız.

2.2.2. Tescil

Aynı hakların, tapu kütüğüne kayıtlı bir taşınmazın sayfasındaki ilgili sütuna yazılmasına “tescil” denilmektedir. Öğretide, tescilin iki farklı tanımının yapıldığı görülmektedir. Birinci görüşe göre, tescil aynı hakların tapu kütüğüne yazılmasıdır. Bu görüşün taraftarlarına göre aynı haklar tescilin konusunu oluşturur (Oğuzman vdğ., 2012: 169). Buna “dar anlamda tescil” denilmektedir. İkinci görüşe göre, tescil, aynı hakların kurulması, devredilmesi ve sona ermesine yönelik olan hukuki sebebin tapu kütüğüne yazılmasıdır. Bu tanım kapsamına göre tescile de “geniş anlamıyla tescil” denilmektedir (Akipek vdğ., 2018: 285). Tanımlar arasında yorum farklılıkları olsa da neticede tescil, aynı hakların edinimine dair işlemlerden oluşmaktadır.

Tapu kütüğüne kayıtlı bir taşınmaz üzerinde aynı hak kurulabilmesi ve aynı hakkın ileri sürülebilmesi için tapu siciline tescil edilmesi gerekir. Aynı hakkın doğumu, ileri sürülmesi ve sona ermesi bakımından öngörülen bu şarta “tescil ilkesi” denilmektedir. Tescil yapılmadığı sürece, aynı haktan beklenen sonuçların elde edilmesi, kural olarak mümkün olmayacaktır. Bu nedenle aynı hakların doğmasını sağlayan tescile “kurucu tescil” denilmektedir. Ancak yukarıda açıklandığı üzere, tescil ilkesi mutlak bir kural olmayıp, aynı hakkın tescilden önce kazanıldığı durumlar gerek TMK’da gerekse diğer kanunlarda düzenlenmiş, aynı hakkın tescilden önce kazanıldığı durumlar kabul edilmiş ve genel kuralın istisnaları oluşmuştur. Lakin her ne kadar tescile gerek olmaksızın bazı aynı hakların doğduğu kabul edilse de aynı hak üzerinde tasarruf edilebilmesi ve aynı hakka aleniyet

kazandırılabilmesi için, yine de tescil işleminin yapılması gerekir (TMK m.705/II). Aynı hakka aleniyet kazandırma maksadına matuf bu şekilde tescil işlemlerine ise “açıklayıcı tescil” denir. Açıklayıcı tescil aynı hakka doğrudan doğruya bir etki göstermemekte, tapu dışında kazanılmış olan hakka aleniyet kazandırmaktadır (Gürsoy vdğ., 1978: 250). Açıklayıcı tescil halleri, Türk Medeni Kanunu’nun 705/II’nci maddesinde miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma halleri ile kanunda öngörülen diğer haller olarak sayılmıştır. Fakat bu sayılan hallerde tasarruf işlemleri yapabilmesi için mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olması kanun hükmü ile şarta bağlanmıştır (Ünal, Başpınar, 2018: 334 vd.).

Açıklayıcı tescillerde, tescile konu hak zaten açıklayıcı tescilden önce doğmuş olması itibarı ile tescil işlemi burada aynı hakkın doğumunu doğrudan doğruya etkilemeyecektir ve bu sebeptendir ki açıklayıcı tescil bir tasarruf işlemi olarak nitelendirilemez (Gürsoy vdğ., 1978: 250 vd.). Ancak kurucu tescillerde, tescilin aynı zamanda bir tasarruf işlemi sayılıp sayılmayacağı noktası öğretide tartışmalara yol açmıştır. Birinci görüşe göre, taşınmaz mülkiyetinin naklini ifade eden tasarruf işlemi, ilk etapta tarafların sözleşme ile hukuki sebebi oluşturmasıyla başlar, ikinci etapta tapu memuruna yapılacak tescil talebi ile devam eder ve üçüncü etapta tapu memurunun tapu siciline tescili ile tamamlanır. Bu üç aşamadan bir tanesinde eksiklik olduğunda yapılan işlem bir sonuç doğurmayacaktır ve bu nedenle tasarruf işlemi oluşmayacaktır. Burada tescil, idari bir işlem olarak görülür ve aynı hak üzerinde tasarruf işlemi sayılan işlem olarak tescil talebi görülür. Bu görüşte tescil, taşınmaz mülkiyetinin geçmesini sağlayan tasarruf işlemlerinin unsurlarından biri olarak kabul edilir (Tekinay, 1978: 211). İkinci görüşe göre, tescil, taşınmaz üzerindeki aynı hakkın kazanılmasını sağlayan tasarruf işlemidir ve bu tasarruf işleminin tamamlayıcı olgusunu ifade eder. Tasarruf işlemi tescil talebiyle varlık kazanır ve hedeflenen hukuki sonucun doğması için tapu memuru tarafından tescil işleminin yapılması gerekmektedir. TMK m.1022/II hükmüne göre, tapu siciline yapılan tescilin hukuki etkisi, bu işleme ilişkin talebin yevmiye defterine yazıldığı anda başlamaktadır. Bu nedenle bu, tescil istemi kurucu, tapu siciline yapılan tescil ise tamamlayıcı unsur olarak nitelendirilir (Eren, 2016: 205; Nomer ve Ergüne, 2017:118 vdğ.). Kanaatimizce de bu ikinci görüş, tescil işleminin hizmet ettiği amaç bakımından değerlendirilme yapıldığında daha isabetlidir.

Türk Medeni Kanunu m. 1008, tescil edilebilen hakları sınırlı sayı prensibine göre; mülkiyet, irtifak hakları ve taşınmaz yükleri ile rehin hakları olarak saymıştır. Kanunda sayılan bu haklar dışında tapu siciline başka haklar tescil edilemez; yanlışlıkla tescil edilse dahi bu haklar aynı hak niteliğini kazanamaz. Bazı durumlarda aynı hakkın varlığının, doğumunun veya başkalarına karşı ileri sürülebilmesinin, tescil edilmesine bağlı olmadığına yukarıda kısaca değinilmişti. Zira bu haklar kanun gereği tescil edilmeksizin tapu sicili dışında doğmuş olup, tescil olmasa dahi aynı hak olarak mevcuttur ve bunlara “tescile tabi olmayan aynı haklar” adı verilmektedir. Bu aynı haklar; doğrudan doğruya kanundan doğan ipotekler (TMK m.865/III, 867 ve m. 876), kamu hukukundan doğan taşınmaz yükümlülüğü (TMK m.841) ve açıktan geçen mecra hakkıdır (TMK m.727/III). Bu haklardan bazılarında (örneğin kanundan doğan ipotekler) tescile bile gerek yoktur; bazılarında (örneğin açıktan geçen mecra hakkı) açıklayıcı tescil yaptırılabilir (Ünal, Başpınar, 2018: 334 vd.).

Sonuç olarak tescil, aynı hakların tapu kütüğüne yazılmasıdır. Tescil konusu, daha kapsamlı olduğundan ve tescilin şartları, hükmü ve yapılması hususları başlı başına inceleme gerektirdiğinde çalışmamızın bu kısmında genel bilgilerle yetinilecektir.

2.2.3. Terkin

Terkin, tapu siciline kayıtlı bir taşınmaz üzerindeki aynı hakkın kalemle çizilmek suretiyle sona ermesini ifade eder. Bir başka deyişle, terkin, tapu sicilindeki bir tescilin çizilerek hükümsüz hale getirilmesine denir (Oğuzman vdğ., 2012: 178). Terkin de tapu sicili işlemlerinden biri olup, terkin neticesinde ya çizilen hak sona erer yahut çizilen kayıt doğruyu göstermediği için düzeltme görevi görür (Nomer, Ergüne, 2017: 130). Terkin de tıpkı tescil gibi aynı hak üzerinde doğrudan etkiye sahip olan bir işlem olup, terkin neticesinde bir aynı hak sona erer. Esasında terkinin konusunu aynı haklar oluşturmaktadır. Ancak uygulamada ve öğretilerde terkin kavramı geniş yorumlanmıştır. Geniş anlamda düşünüldüğünde ise şerh ve beyan edilen bir husus da terkine konu olabilmektedir (Ayan, 2016: 397).

Terkin, mahiyeti itibarıyla iki farklı biçimde ortaya çıkmaktadır: “yenilik doğuran (kurucu nitelikli) terkin” ve “açıklayıcı terkin”. Yenilik doğuran terkin, tasarruf işleminin aynı hakka doğrudan etki yapmasıyla oluşan terkindir ve yapılan işlem ile aynı hak sona erer. Kurucu tescile ilişkin olan mevzuat hükümleri kıyas yoluyla bu

şekildeki terkin uygulanır* (TMK. m. 1015, TST. m. 69/II). Yenilik doğuran tescile ayrıca, sınırlı ayni hakkın kapsamının değiştirilmesi ve bilhassa hak sahibi lehine genişletme yapmak için de başvurulabilmektedir (Ünal, Başpınar, 2018: 350 vd.). Açıklayıcı terkin ise, tapu kütüğündeki bir kaydın gerçek hak durumuna uygun olmaması söz konusu olduğunda yapılan terkin işlemidir. Ayni hak hiç doğmamışsa, tapu dışı sebeplerle sona ermişse, ortadan kalmış veya kaybedilmişse açıklayıcı terkin yapılır. Bu tarz durumlarda, var olan tescilin ya sadece şekli bir değeri geriye kalmıştır yahut mevcut tescil hiçbir değer ifade etmemektedir. Böyle hallerde yapılan terkin işlemi de nitelik itibarıyla açıklık kazandırma görevi yapmaktadır.

Terkin, bir bakıma olumsuz tescil işlemidir. Terkinin yapılabilmesi de TMK. m. 1015 kapsamında öngörülen şartların varlığına bağlı kılınmıştır. Terkin işleminin ilk şartı, terkinin dayanağı olarak geçerli bir hukuki sebebin var olmasıdır. Terkin işleminin ikinci şartı ise, yetkili kişi veya makam tarafından terkin talebinde bulunulmasıdır. Bu şartlardan da anlaşılacağı üzere tapu sicilinde terkin, tescilin kendisine hak sağladığı kişinin talebi üzerine yahut yetkili makam veya mahkeme kararına istinaden yapılır (TST. m.69/I).

Tescil için daha önce dile getirilen hususlar terkin için de geçerlidir. Dolayısıyla terkin; tek taraflı bir hukuki işlemdir, yazılı olarak yapılır, sebebe bağlıdır, yetkili kişi veya makamın talebi üzerine yapılır. Ayrıca terkin talebi, şarta veya vadeye bağlanamaz. Bu şartların noksanlığı durumunda usulüne uygun bir terkin işleminin varlığından söz edilemeyecektir. Terkin talebi, terkin işlemi yapılan kadar geri alınabilir fakat terkin işlemi yapıldıktan sonra artık geri dönüş yoktur (Hombberger ve Bertan 1950: 335).

Usulüne uygun ve kanuni şartları taşıyan terkin işleminde, başvuru üzerine terkin talebi öncelikle yevmiye defterine yazılır. Daha sonra işlemin kanunda aranan diğer unsurları bakımından eksiklikler tamamlanır ve terkin işlemi yapılır. Tapu sicilinde terkin işleminde evvela terkin edilecek hakla ilgili kaydın üzeri kırmızı mürekkepli kalemle çizilir, altındaki satıra yine kırmızı mürekkepli kalemle "terkin edildi" ibaresi yazılır, tarih ve yevmiye numarası eklenir ve müdürün veya görevlendireceği tapu görevlisinin imzalamasıyla işlem tamamlanır. Terkin konu hak tescil edilirken

* Tescilden farklı olarak TMK. m. 1015/I hükmünün aksine, terkin talebinde bulunan kişinin burada hukuki sebebi belgelendirilmesi gerekmemektedir. Bu şekildeki bir terkin için hak sahibinin yazılı talebi yahut mahkeme kararının mevcudiyeti yeterlidir.

harf kullanılmışsa terkinde de aynı harf kullanılarak işlem yapılır (TST. m. 70). Tapu siciline yapılan şerhler ve beyanlar da aynı şekilde terkin edilir (Ünal, Başpınar, 2018: 353).

Terkin başlığı altında bir de ipotekli borç senedi ve irat senedinin iptaline değinmek gerekir. İpotekli borç senedi veya irat senedinin iptali işleminde, kırmızı mürekkepli kalemlerle çapraz çizgi çekilir ve terkin edilen husus yazılır, terkin tarih ve yevmiye numarası verilir, daha sonra müdür tarafından imzalanır ve böylelikle ipotekli borç senedi veya irat senedinin iptali gerçekleşir. İpotekli borç senedi veya irat senedi yıpranmış ve okunamayacak hale gelmişse, yine aynı usul izlenir ve senedin üzerine iptal nedeni yazıldıktan sonra iptal yapılır, akabinde yeniden verilme nedeni belirtilmek suretiyle yeni senet verilir. Yeni senet tapu müdürü ile defterdar veya malmüdürü tarafından imzalanır. Bu işlemler sonucunda iptali yapılan senetler kütük sayfasına ait dosyada saklanır (TST. m. 71).

Sonuç olarak terkin, tapu siciline kayıtlı bir taşınmaz üzerindeki aynı hakkın kalemlerle çizilerek hükümsüz hale gelmesidir. Kurucu nitelikli terkinlerde, tapu memurunun terkin işlemini yapması neticesinde işlem konusu aynı hak sona ermektedir. Açıklayıcı nitelikli terkinde ise, söz konusu hak zaten evvelden sona ermiş olduğu için terkin hak sahipliğine etki etmemektedir. Her iki halde de sıhhatli bir terkin işlemi için mevzuatın öngördüğü şartların varlığına dikkat edilmelidir.

2.2.4. Düzeltme

Düzeltme (tashih), gerçek hak durumuna uygun olmayan tapu sicili kayıtlarının gerçek hak durumunu gösterir hale getirilmesi için yapılan tapu sicili işlemidir. Düzeltme ile, tapu sicilindeki gerçeğe aykırı şekli durum düzeltilir ve gerçek hak durumuna dair aykırılık giderilmiş olur. Düzeltme, taşınmaz üzerindeki gerçek hak sahipliği ile ilgili bir etki yapmadığı ve maddi hukuk bağlamında değişiklik oluşturmadığı için tasarruf işlemi niteliğinde değildir. Düzeltme işlemi yapılarak, gerçeğe uygun olmayan kayıtların yaratmış olduğu sorunların önüne geçmek amaçlanır. Düzeltme işleminin konusunu tapu siciline yapılan gerçeğe aykırı tescil veya terkin işlemi oluşturur.

Tapu sicilinde, herhangi bir sebeple yapılan yanlışlıklar, türü ne olursa olsun düzeltilmediği takdirde gerçek hak sahiplerini veya iyiniyetli üçüncü kişileri etkiler ve hak kaybı sorunu ortaya çıkabilir. Böyle durumların varlığı halinde düzeltme

yapılmazsa hak sahibinin tasarruf hakkı zeval görebilir ve bu sakıncaların giderilmesi için tapu kayıtlarının düzeltilmesine imkan tanınmıştır (Oğuzman vdğ., 2012: 218). Gerçek hak durumuna uymayan her tür kayıt yolsuzdur. TMK. m. 1024 kapsamında bağlayıcı olmayan veya hukuki sebepten yoksun olan tapu sicili işlemleri yolsuz tescil olarak adlandırılır. Yolsuz tescil kavramı öğretide bir üst kavram olarak kullanılır (Akipek vdğ. 2018: 339).

Tapu sicilindeki gerçeğe uygun olmayan kayıtların oluşması farklı sebeplerden kaynaklanabilir. Türk Hukuku'nda nispi tescil ilkesi kabul edilmiş olup, aynı hakkın bazı hallerde tescile gerek olmaksızın doğması veya intikal etmesi ve terkin edilmeden aynı hakkın son bulması söz konusudur. Açıklayıcı tescil ve terkin işlemlerinin varlığı durumunda, bu haklara ilişkin bildirimler yapılmadığı müddetçe tapu sicili gerçek hak durumunu göstermemiş olacaktır*. Böyle bir hal var ise, tapu sicilinde gerçeğe uygun olmayan kayıtların varlığı söz konusu olabilir. Bununla beraber, tapu sicili işlemleri ilgililerin talebi üzerine yapıldığı ve tapu memurunun re'sen hareket etmesinin genel olarak olanaklı olmadığı Türk Hukuku'nda, ilgili ve yetkili olmayan kişinin talebinden kaynaklı olarak yapılan tapu işlemi de geçersizdir ve düzeltmeye tabidir. Son olarak, tapu sicili işlemlerinin geçerli bir hukuki sebebe dayalı olarak yapıldığı ortadayken hukuki bir sebep yokken yahut söz konusu sebep geçerlilikten yoksunken yapılan tapu sicili işlemleri de yolsuz kabul edilmektedir. Bu şekilde birbirinde farklı sebeplerle, düzeltme işlemine konu olabilecek bir tapu sicili işleminin varlığı söz konusu olabilir (Ünal, Başpınar, 2018: 373 vd.).

Yolsuz tescil dolayısıyla oluşabilecek sorunların düzeltilmesiyle ilgili olarak TMK m. 1025-1027 hükümleri, Kad. K m. 12 ve 5534 sayılı İskan K. m. 19 kapsamında özel hükümlerle çeşitli düzeltme yolları öngörülmüştür. Türk Medeni Kanunu, yolsuz tescilin düzeltilmesi ile ilgili olarak ilgililerin talebi üzerine, tapu memuru tarafından veya mahkeme kararına istinaden düzeltme şeklinde üç farklı tür düzeltme yolu kabul etmiştir.

İlgililerin talebi üzerine düzeltme işlemi yapılması, taraflardan birinin talepte bulunması veya tarafların anlaşması neticesinde gerçekleştirilebilir. Bu durum TMK. m. 1027/I ile "İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki

* Örneğin; rehin ile teminat altına alınan bir borç sona ermiş olduğu halde ipotek tapu sicilinden terkin edilmemiş olabilir. Keza malik ölü olduğu halde taşınmaz mirasçılar adına tescil edilmemiş olabilir. Böyle durumlarda tapu sicilindeki gerçek hak durumu görülememektedir.

yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltilebilir” hüküm atına alınmıştır. Taraflardan birinin talebi üzerine tapu sicilindeki bir kaydın düzeltme işlemine tabi tutulması, kural olarak aynı hakkın sona erdiği durumlarda söz konusu olacaktır. Tarafların aralarında anlaşarak yolsuz tescilin düzeltilmesi isteminde bulunması ise öğretide iki farklı görüşün ortaya çıkmasına yol açmıştır. Birinci görüşe göre taraflar aralarında “düzeltme sözleşmesi” adı verilen resmi şekilde yapılan bir sözleşme ile düzeltme işlemini yapmalıdır* (Tekinay vdğ., 1989: 415). İkinci görüşe göre ise, resmi şekilde yapılacak bir sözleşmeye gerek olmayıp, tarafların düzeltme talebinde bulunması yeterli olacaktır (Üstündağ, 1959: 24-25). Kanaatimizce, resmi şekilde yapılacak bir sözleşmenin varlığı neticesinde yapılacak bir başvuru ile hem ispat bakımından hem de hukuki sebebin varlığı bakımından daha sıhhatli bir işlemin ortaya konulması söz konusu olacaktır.

Tapu memurunun kendiliğinden yapabileceği düzeltme, söz konusu hakkın hukuki mahiyetine veya değerine zarar vermeyecek nitelikteki basit bazı hatalara ilişkin olabilir. Nitekim TMK. m. 1027/III “Tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelik uyarınca re'sen düzeltir” hükmü ile durumu açıklığa kavuşturmuştur. Kanun hükmündeki basit bazı yanlışlıklar kavramı dar yorumlanmalı, basit yazım hatası gibi hakkın özüne ve niteliğine ilişkin olmayan hatalar anlaşılmalıdır. Örneğin taşınmazın cinsinin yanlış yazılması neticesinde yapılan düzeltme işlemi bu kapsamda sayılmaktadır†.

Son olarak, mahkeme kararı ile düzeltme yapılması mümkündür. Tapu sicili kayıtlarında tescillerin gerçek hak durumuna uygun olmayacak şekilde yapılmış olması ihtimali mevcuttur. Bu tarz durumlarda, sebebi ne olursa olsun, yolsuz kayıtların düzeltilmemesi hak sahibi adına önemli kayıpları beraberinde getirebilecektir. Tapu sicilindeki yolsuz bir kaydın düzeltilmesi, tarafların anlaşması veya muvafakati ile mümkün olmuyorsa bu takdirde yapılması gereken yegane işlem, TMK. m. 1025 kapsamında mahkemeye başvurarak yolsuz kayıtların düzeltilmesini istemektir. Bu kapsamda açılacak davaya düzeltme (tashi) davası denilmektedir. Bu

* Oğuzman vdğ. göre, bu anlaşmanın yapılmasına ek olarak yolsuz tescil neticesinde sicilde hak sahibi olarak görünen kişinin düzeltme talebi de gereklidir (bkz., age., 221)

† Yargıtay 1. HD., 11.05.2006 T., 2006/4044 E.; 2006/5566 K. sayılı kararı: “...Tapu Sicil Tüzüğü'nün 81 ve 85. maddelerine göre tapu kütüğündeki kaydın değiştirilmesi ve kütük üzerindeki düzeltmelerin, bir başka ifade ile tapuda cins ve vasıf düzeltilmesi işlemlerinin Tapu idaresince yapılacağı ve idari bir görev olduğu tartışılmazdır. Davacının Tapu idaresine böyle bir istekte bulunmadan doğrudan mahkemeye dava açmasına olanak yoktur. Böylesine açılan davanın da dinlenilmesi mümkün değildir. ...” (YKD., C. 32, S. 11, 2006, s. 1741-1742).

dava ile yolsuz tescil neticesinde tamamen veya kısmen hak kaybına uğrayan kişi, hakkının gerçek duruma uygun şekilde tescilini sağlayarak tapu sicilinde de hakkının görünmesi sonucuna ulaşabilir (Ünal, Başpınar, 2018: 379 vd.).

Sonuç olarak düzeltme (tashih), gerçek hak durumuna uygun olmayan tapu sicili kayıtlarının gerçek hak durumunu gösterir hale getirilmesi için yapılan tapu sicili işlemi olup, düzeltme işlemi neticesinde, tapu sicilindeki gerçeğe aykırılık giderilmiş olur. Tapu sicilinde yapılan düzeltme işlemi, konusu itibarıyla, bilhassa yolsuz tescillerin düzeltilmesinde dava yoluna gidilmesi bakımından oldukça geniş bir konu olması münasebetiyle çalışmamız kapsamında genel hatlarıyla anlatılmış, kavram ve genel kapsam üzerinde durularak detaya girilmemiştir.

2.2.5. Beyan

Tapu sicilinde yapılabilen işlemlerden bir diğeri de beyandır. Hukuk düzeninin açıkça izin verdiği hususların tapu kütüğünün bunun için ayrılmış hanesine yazılması işlemine “beyan” denir. (TST m.52/I). 743 sayılı eski Türk Medeni Kanunu’nda beyan işlemi ile ilgili doğrudan bir düzenleme mevcut olmadığından, beyanın hükümlerine dair bir düzenleme mevcut değildi. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, bu boşluğu doldurarak düzenleme yapmış ve kanunun 1012.maddesinde “beyanlar” başlığına yer vermiştir. Bununla birlikte Tapu Sicili Tüzüğü’nde de beyanlar ile ilgili düzenlemeler mevcuttur. Beyan, kural olarak aynı bir hak kurma ya da kişisel bir hakkı kuvvetlendirme fonksiyonuna sahip olmayıp, taşınmaz üzerindeki aynı hak sahipliğini doğrudan etkilemeyen hususlara açıklık kazandırılması amacına hizmet etmektedir. Bu nedenle, beyan, tescil ve terkinden farklı olarak, bir tasarruf işlemi değildir (Ayan, 2016: 422).

Beyan işlemi, kural olarak ilgilinin yazılı talebi üzerine tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilir (TST m.16/I), işlemin tarih ve yevmiye numarası da kayıt yapılırken eklenir (TST m. 52/I). Beyan işleminde yalnızca mevzuatın öngördüğü hususlar yazılabileceğinden beyanlar bakımından sınırlı sayı ilkesi geçerlidir. Beyan işleminin konusunu oluşturabilecek hususlar, Türk Medeni Kanunu’nda, bazı özel kanunlarda ve Tapu Sicili Tüzüğü’nde düzenlenmiştir ve bundan dolayıdır ki, bir hukuk kuralının açıkça izin vermediği durumlar için beyan işleminin yapılması olanaksızdır (Hatemi vdğ., 1991: 447; Gürsoy vdğ., 1978: 297).

Beyanlar, kural olarak, var olan fiili veya hukuki durumu dışı yansıtan hukuki sonuçlar doğurduğu ve ona açıklık sağladığı için konusu bakımından açıklayıcı (bildirici) nitelik taşımaktadır (Akipek vdğ. 2018: 333). Beyanların, aynı haklar üzerinde herhangi bir etki oluşturma veya kişisel hakları güçlendirme gibi bir mahiyeti ve fonksiyonu yoktur. Beyan işleminin hizmet ettiği amaç, hukuk düzeninin imkan tanıdığı hususlara açıklık kazandırmak suretiyle üçüncü kişilerin iyiniyet iddialarını ortadan kaldırmak ya da eklentilerin yazılmasında olduğu gibi bazen de bir karine oluşturmaktır. Nitekim TMK m.1020 hükmünün de yardımıyla tapu sicilinin beyanlar hanesinde bulunan bir kaydın bilinmemesi söz konusu olmayacak ve üçüncü kişiler bilgisizliğe dayanarak iyiniyet iddia edemeyeceklerdir (Ayan, 2016: 425). Ancak, TMK m.1023 bağlamında tapu siciline güven ilkesi beyanlar açısından uygulanmaz ve kişilerin, beyanlar hanesinde bulunan bir kaydın doğruluğuna güvenerek iyiniyetle aynı hak kazanılması mümkün değildir (Gürsoy vdğ., 1978, 297; Akipek vdğ. 2018: 338; Resioğlu, 1980: 192). Zira kural olarak tapu sicilinin beyanlar hanesinde gösterilen haklar tapu sicilinin dışında doğmuş sebeplerden ya da haklardan oluşmaktadır. Örneğin taşınmazın malikinin vesayet altına alınmış olduğuna ilişkin mahkeme kararının beyanlar hanesine yazılması, tapu sicili dışında oluşmuş bir vakıa olup, bu malikle işlem yapılmaması lüzumunu gösterir.

Beyan işleminin konusu, Türk Medeni Kanunu'nda, bazı özel kanunlarda ve Tapu Sicili Tüzüğü'nde düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen ve beyana konu olacak işlemler; taşınmaz eklentileri (TMK. m. 1000), toprağın iyileştirilmesi için girişimci maliklerin aldığı kararlar (TMK. m. 775), taşınmazın heyelan bölgesinde bulunması hususu (TMK. m. 710), taşınmaz mülkiyetine ilişkin kamu hukukundan doğan kısıtlamalar (TMK. m. 754), zanaatkarlar ve yüklenicilerin işe başladığı tarihler (TMK. m. 897 vd.), doğrudan doğruya kanundan kaynaklanan sürekli nitelikteki geçit hakları (TMK. m. 748) olarak sayılabilir. Tapu Sicili Tüzüğü kapsamında düzenlenen ve beyana konu olacak işlemler ise; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kurulmaları artık mümkün olmayan aynı haklar (TST. m. 54), Tapu Müdürlüğünün tespit ettiği tescil, değişiklik, terkin veya düzeltmeyi yolsuz duruma getiren hukuki veya teknik sebepler (TST. m. 52), tarih ve yevmiye numarası esas alınarak talebin reddi yönünde bir kararın varlığı (TST. m. 26), hak sahibinin vesayet altına alındığına veya vesayetin kaldırıldığına dair mahkeme kararı (TST. m.

55), ortaklaşa kullanılan yerlerin tescilinde, ortaklaşa kullanılan taşınmazın hangi ada ve parsel veya bağımsız bölüme ortak olduğu hususu (TST. m. 29), yararlanan ve yüklü taşınmazın bölünmesinde aradaki bağlantı hususu (TST. m. 63) olarak sayılabilir. Bununla birlikte, Kat Mülkiyeti Kanunu'nda, Kadastro Kanunu'nda, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nda, İmar Kanunu'nda, Kıyı Kanunu'nda, 2981 Sayılı Kanun'da ve Kamulaştırma Kanunu'nda düzenlenen beyanlar da mevcuttur (Ceylan, 2014: 136 vd.). Bu beyanların türleri ve kapsamı konumuz dışında kaldığı için burada sadece isimlerini zikretmek suretiyle türlerini belirtmekle yetineceğiz*.

Beyan, kurucu etkiye haiz olmadığı için tapu kütüğünde mevcut olan bir beyanın çizilmesi, beyanın temelini oluşturan hukuki ilişkinin varlığını etkilemeyecektir. Bir beyanın kurulmasının esasını oluşturan hukuki sebep geçersiz olduğu takdirde de beyanın tapu siciline yazılması hukuki sebebi geçerli hale getirmez. Yani beyanın iyileştirici bir etkisi yoktur (Kılıç, 2017: 62).

Beyan, kural olarak aynı hak kurucu ya da açıklayıcı bir etkiye sahip olmadığı için, yolsuz bir beyan ile ilgili sorunu gidermek adına tapu sicilinin düzeltilmesi davası (TMK m.1025) ile yöntemine başvurulamaz. Ancak, bir hakkı kurucu veya kaybettirici nitelikte olan beyanlar, düzeltme davasının konusunu oluşturabilmektedir (Gürsoy vdğ., 1978, 317). Buna ek olarak, bir beyanın düzeltilmesi için başka bir yol bulunmuyorsa, onun da düzeltme davasına konu olabileceği kabul edilmektedir. Tapu kütüğünde var olan bir beyan hukuki değerini yitirmişse, Türk Medeni Kanunu'nun 1026. maddesine göre düzeltme işlemi yapılabilecektir. Beyana ilişkin olarak, tapu memurunun evvelden fark edilen basit yazım hataları ile ilgililerin düzeltme anlaşması yaparak düzeltmek istedikleri hususlar TMK. m. 1027 kapsamında düzeltme işlemine tabi tutulabilir (Kurt, 2004: 69).

Sonuç olarak, hukuk düzeninin açıkça izin verdiği hususların tapu kütüğünün beyanlar hanesine yazılması işlemine beyan adı verilmektedir. Beyan konusunun, türleri ve nitelikleri açısından daha kapsamlı bir konu olması hasebiyle, burada beyana dair genel bilgileri vermekle yetineceğiz.

* Hangi hususların beyanlar hanesine yazılabileceği konusunda TMK'da dağınık bir yapı söz konusu olmakla birlikte diğer kanunlarda da farklı farklı beyan işlemine yer verilmiştir. Çalışmamızın konusu ve kapsamı dışında olduğu için bu aşamada sadece isimlerini zikretme ile yetinmek durumundayız (beyan ile ilgili olarak daha kapsamlı bilgileri için bkz. Akipek, vdğ., 2018, 333 vd.; Ünal, Başpınar, 2018: 368 vd.).

2.2.6. Şerh

Hukuk düzeninin sınırlı şekilde öngördüğü belirli hususların tapu kütüğüne yazılması işlemine “şerh” denilmektedir. Şerh, kanunda sınırlı sayı prensibine göre belirtilmiş olan ve aynı hak dışında kalan hak ve durumların tapu kütüğünün bunun için ayrılmış şerhler sütununa yazılmasıdır. Şerh, hem tapu kütüğüne yazılma işlemi, hem de yazılmadan sonra oluşacak durumları ifade eden bir kavramdır. Şerhin amacı, şerh edilen hakları etki bakımından güçlendirmektir. Şerhin yapılmasıyla, ilgili taşınmazda daha sonra hak iktisap edecek kişilere karşı ileri sürülebilme ve üçüncü kişiler ile sonraki müktesiplerin iyiniyet iddiasında bulunmalarının önüne geçme gayesi güdülmektedir. Böylelikle şerhe konu hakka taraf olmayan kişiler, şerhin konusu ve kapsamındaki hususlara uymak zorunda kalacak ve bunları ihlal etmekten çekinecektir (Akipek vdğ. 2018: 314).

Türk Medeni Kanunu, aynı hakların tescilinin yanında, aynı hak niteliği taşımayan farklı bazı konular için de şerh müessesesini kabul etmiştir. Türk Medeni Kanunu m. 1009, 1010 ve 1011’de tapu kütüğüne yapılan şerhler üç ayrı başlık altında sayılmıştır:

- Kişisel hakların şerhi (TMK. m. 1009)
- Tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhler (TMK. m. 1010)
- Geçici tescil şerhleri (TMK. m. 1011)

Türk Medeni Kanunu’nda yer alan bu üç şerh türü arasındaki ortak nokta, tapu kütüğüne şerh edilebilen hususların, nispeten aynı haklara benzer hükümler göstermesidir (Akipek vdğ. 2018: 315). Tapu Sicili Tüzüğü, TMK ayırımından farklı olarak, tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhleri, tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler (TST. m. 48) ve tasarruf hakkını yasaklayan şerhler (TST. m. 49) olarak iki başlıkta ele almıştır (Ceylan, 2014: 136 vd.).

Şerhler, Türk Medeni Kanunu m. 1009-1011 ile Tapu Sicili Tüzüğü’nde sayılanlarla sınırlı değildir. Türk Medeni Kanunu’nun başka hükümlerinde (TMK. m. 254, 695/II, 698/II, 731/II, 733/II, 830, 871/III), Türk Borçlar Kanunu’nda (TBK m.292, 312), Tapu Kanunu’nda (m. 26/V), Tapu Kayıtlarından Hukuki Kıymetlerini Kaybetmiş Olanların Tasfiyesine Dair Kanun’da (m.2), Kat Mülkiyeti Kanunu’nda (m. 24), 3081 sayılı Tarım Reform Kanunu’nda (m.6, 7, 11), İmar Kanunu’nda (m. 11), 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu’nda (m. 15/II) ve 2942 sayılı Kamulaştırma

Kanunu'nda (m. 7/III, 16) tapu kütüğüne şerh edilebilecek hususlar yer almaktadır (Ayan, 2016: 402).

Tapu kütüğüne şerh edilecek hususlar sınırlı sayı prensibine (numerus clausus) göre belirlendiği için bunlar dışındaki bir şeyin şerh olarak tapu kütüğüne yazılması olanaklı değildir. Bu durum Tapu Sicili Tüzüğü m. 46'da "Kütüğün şerhler sütununa kişisel haklar, tasarruf yetkisini kısıtlayan veya yasaklayan şerhler, geçici tescil şerhleri ile kanunlarda öngörülen diğer hususlar yazılır" hükmü ile kurala bağlanmıştır. Sınırlı bir sayıya ve belirli bir tipe bağlı olma kuralı gerek şerh türleri bakımından gerekse şerhlerin içine aldığı haller bakımından geçerlidir. Dolayısıyla, bir hukuk normu tarafından açıkça şerh olarak sayılmamış bir husus, tarafların anlaşması ve hatta tapu memurunun işlemi yapması ile dahi geçerlilik kazanmayacak, böyle bir şekilde tesis edilmiş şerh kendisinden beklenen sonuçları doğuramayacaktır*.

Çalışmamızın bundan sonraki kısmında şerhler, Türk Medeni Kanunu sistematığına göre üç başlık ile incelenecek olup ilk etapta kişisel hakların şerhi, ikinci etapta tasarruf yetkisini sınırlayan şerhler, üçüncü etapta ise geçici tescil şerhleri incelenecek olup, diğer özel kanunlarda belirtilen şerhlere de ilgili olduğu TMK maddesi başlığı altında değinilecektir. Şerhler anlatılırken şerhlerin şartları, kapsamı, süresi, kurulması ve terkini alt başlıklarla detaylı olarak incelenecektir.

* Bu konuda Yargıtay 14. HD., 09.11.2015 T., 2014/14305 E.; 2015/10079 K. sayılı kararı: "...Türk Medeni Kanununun 1009 ve devamı maddelerinde tapu siciline şerh verilmesi gereken kişisel haklar sınırlı olarak sayılmış olup sadece kanunlarda açıkça öngörülen hakların tapu siciline şerh verilebileceği hükme bağlanmıştır. Tescil ve şerhlerde olduğu gibi beyanlar hanesine kayıt hususu da Türk Medeni Kanunu'nun 1012. maddesi ile düzenlenmiştir. Zilyetlik de kanunlarda belirtilen şerh edilebilir haklardan değildir. Esasen zilyet yararına tapulama tespit tarihinde zilyetlikle mülk edinme koşullarının oluşması halinde taşınmazın adına tespit ve tescili mümkün olduğuna göre ayrıca zilyetlik şerhi verilmesi için bir neden de bulunmamaktadır. Tapu kaydına konulan zilyetlik şerhinin hukuki dayanaktan yoksun, yok hükmünde bir şerh olduğu hiç bir hüküm ve sonuç doğurmayacağı, devamında yasal bir zorunluluk ve davalıların korunması gerekli yararlarının da bulunmadığı anlaşılmaktadır..." (YKD., C. 42, S. 3, 2016, s. 631,633)

3. KİŞİSEL HAKLARIN ŞERHİ VE BU ŞERHLERİN HÜKÜMLERİ

3.1 Genel Olarak Kişisel Hakların Şerhi

Şerh ile tapu kütüğüne işlenecek hususlardan ilki kişisel haklardır. Tapu kütüğüne bütün kişisel haklar değil, yalnızca kanunun sınırlı sayıda (numerus clausus) açıkça düzenlediği kişisel haklar şerh edilebilir*. Türk Medeni Kanunu m.1009/I kapsamında, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerh edilebileceği kanunda açıkça belirtilen hakların tapu siciline şerh edilebileceği düzenlenmiştir (Karahasan. 2007: 651).

Kanunda sayılan şerh edilebilir kişisel haklar, tarafların bu hakların şerhi hususunda bir sözleşme yapabilmelerine ve bu anlaşmayı tapu kütüğüne şerh edebilmelerine olanak sunmaktadır. Kişi, bir taşınmaz üzerinde kişisel hak elde etmişse ve bu hak, kanunda sayılan şerh edilebilir kişisel haklardan ise şerh olunması durumunda hakkın etki alanı değişecektir. Kural olarak kişisel haklar, yalnızca sözleşme yapılan tarafa karşı ileri sürülebilmektedir. Ancak, taşınmaz üzerinde sahip olunan bazı kişisel haklar tapu siciline şerh edilince, hak sahibi, söz konusu kişisel hakkını üçüncü kişilere karşı da ileri sürebilme imkanına sahip olabilmektedir (Akipek vdğ., 2018: 315).

Aşağıda sırasıyla kişisel hakların tapu kütüğüne şerhinin şartlarını, şerhin süresini, şerhin hükümlerini, tapu siciline şerh edilebilen kişisel hakları ve şerhin terkinini inceleyeceğiz.

* Konuya ilişkin olarak Yargıtay HGK, 07.05.1986 T. 1985/1-281 E.; 1985/490 K. sayılı kararı; “Davacı, her ne kadar, 903 parsel sayılı taşınmaz üzerindeki iki katlı evin, kendi parası ile inşa edildiğinin tapuya şerh edilmesini istemiş ise de dava konusu eve ilişkin olarak gerçekleşen iddianın tapu sicilin şerh edilmesine olanak bulunmadığından ancak tapu kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilebilir. O halde, toplanan delillere göre, dava konusu evin davacı tarafından yapıldığı anlaşılmalı; davanın kabulü ile nizalı evin davacı tarafından yapıldığının tapu kütüğünün beyanlar hanesine yazılmasına karar verilmesi gerekirken...” şeklinde yerleşik içtihat oluşturmuştur (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim tarihi, 25.03.2020). Yine Yargıtay 12HD, 24.04.2014 T. 2014/9207 E.; 2014/12090 K. sayılı kararı; “Türk Medeni Kanunu’nun 1009. maddesinde tapu siciline şerh verilecek haklar tek tek sayılmış olup devre tatil hakkı yer almadığından tapu siciline şerh bile edilemez” güncel içtihat olarak vakidir (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim tarihi, 25.03.2020).

3.2 Şerhin Şartları

Şerh edilecek bir kişisel hakkın varlığı durumunda, bu hakkın istem ve işlem olmaksızın kendiliğinden tapu kütüğüne şerh edilmesi gerektiği anlamına gelmemektedir. Bir kişisel hakkın tapu kütüğüne şerh edilmesi için bazı maddi ve şekli şartların yerine getirilmesi zorunludur.

Türk Medeni Kanunu'nun 1008. maddesi başlığında yer verilen tescil, kanun sistematüğinde ve öğretide bir üst kavram olarak görölmektedir ve bu itibarla şerh işlemi de tescilin muhteviyatına dahildir. Bu itibarla şerh, geniş anlamda tapu kütüğüne tescilin bir türü olarak görülür ve dar anlamda tescilin koşullarına ilişkin kurallar, kıyas yöntemiyle kişisel hakların şerhine de uygulanır. Dolayısıyla tescil işlemine ilişkin bilgiler şerh işleminde de göz önüne alınmalıdır (Karahasan, 2007: 654).

Bir kişisel hakkın tapu kütüğüne şerh edilebilmesi için şu şartların bir arada olması gerekmektedir:

- Geçerli bir kişisel hak var olmalıdır (hukuki sebep),
- Taraflar arasında bir şerh anlaşmasının yapılmış olması gerekir (şerh anlaşması)
- Şerhin tapu kütüğüne işlenmesi için talepte bulunulmalıdır (şerh istemi)

3.2.1 Hukuki sebep

Bir kişisel hakkın tapu kütüğüne şerh edilebilmesi için, geçerli bir şekilde doğmuş ve devam eden bir kişisel hak mevcut olmalıdır. Bu hak kanunun belirlediği sınırlarda ve aradığı şartlarda meydana gelmiş olmalıdır. Tapu kütüğüne şerh edilebilecek olan hakların sınırlı sayı prensibine göre belirlenmesi, tarafların diledikleri bir hususu şerh etmelerinin önüne geçmektedir. Bu açıdan şerh edilecek hak, kanunun olanak tanımalarına muhtaçtır (Akipek vdğ., 2018: 317).

Hukuken geçersiz yahut sona ermiş olan bir hakka dayanılarak tapu kütüğüne yapılan şerh geçerlilik kazanmayacaktır (Gürsoy vdğ., 1978, 295). Hukuki sebepten yoksun olarak yapılan şerh yolsuz bir şerh olacaktır. Yolsuz şerh, şerhten yararlanan kişinin onay vermesiyle düzeltilebilir fakat yetkili kişi onay vermezse, taşınmaz maliki

TMK. m. 1025 hükmüne dayanarak tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilir (Kurt, 2004: 50).

3.2.2 Şerh anlaşması

Şerh edilebilme niteliğine haiz bir kişisel hak, tapu siciline şerh edilmek isteniyorsa, taşınmaz maliki ve kişisel hak sahibinin bu hususu içinde barındıran bir anlaşma yapmış olması gerekmektedir. Kişisel hakkın şerh edilmesini hedefleyen bir anlaşma yoksa, söz konusu kişisel hak tapu kütüğüne şerh edilemeyecektir. Örneğin, TBK. m. 312 hükmü, kira sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh edilebilmesi için, taraflar arasında doğrudan doğruya şerhi hedef alan bir anlaşmanın varlığını aramıştır. Ortada bir şerh anlaşması mevcut değilse, kişisel hak sahibi hakkın şerh edilmesini talep edemeyecektir. Ayrıca, geçersiz yahut süresi sona ermiş bir şerh anlaşmasına dayanılarak ve taraflardan sadece birinin talebi üzerine yapılmış bir şerh işlemi mahkeme kararıyla kaldırılabilir (Akipek vdğ., 2018: 317).

Şerh anlaşması, bazı durumlarda ayrı bir sözleşme ile yapılırken bazı durumlarda asıl sözleşme içerisinde de yapılabilir. Asıl sözleşmenin içerisinde şerh anlaşması yapılmış ise, şerh anlaşması, esas sözleşmenin esaslı bir noktasını oluşturur, asıl sözleşmenin şekline tabidir ve bu şekil şartı geçerlilik şartıdır (Gürsoy vdğ., 1978: 295; Reisoğlu, 1980: 177; Akipek vdğ., 2018: 317). Şerh anlaşması, ayrı bir sözleşme ile sonradan yapılmışsa, bu anlaşmanın hukuki ilişkiyi doğuran sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olmadığı söylenebilir (Sungurbey, 1968: 49).

Şerh anlaşmasının içinde başka konuda bazı şartların yer alması şerh sözleşmesini olumsuz etkilemez ve şerhin yapılmasına engel teşkil etmez. Örneğin, vergilerin satış bedelini aşması durumunda alım hakkının kullanılmayacağı yönünde bir şart, şerh anlaşmasında yer alabilir (Aday, 1992: 622).

3.2.3 Şerh istemi

Şerh anlaşmasının yapılmasından sonra, söz konusu hakkın tapu kütüğüne şerh edilmesi için istemde bulunulması gereklidir. Türk Medeni Kanunu'nun tescil istemine ilişkin hükümleri (TMK. m. 1013), şerh istemine kıyasen uygulanacaktır. Şerh istemi yazılı olarak yapılır (TST m.16/I) ve şarta ya da vadeye bağlanamaz (Aday, 1992: 626, Tekinay vdğ., 1989: 252). Tapu memuru, yazılı olarak gelen bir şerh isteminde, şerh edilebilen bir hakkın var olup olmadığını ve şerh isteminde

bulunanın tasarruf yetkisini haiz olup olmadığını incelemek yükümlülüğü altındadır. Şerh istemi olmadan tapu memuru kendiliğinden bir kişisel hakkı şerh edemez.

Tapu memuru, kendisine bir şerh istemi geldiği zaman, ilk olarak geliş kaydını düşer ve takvim yılı ile başlayan bir sıra numarası vererek (örneğin; 2017/124 gibi) gün, saat ve dakikayı da belirterek yevmiye defterine yazar. Daha sonra kişisel hakkı, hakkın kazanma nedenini, hak sahibinin ismini ve şerhin süresini şerhler sütununa yazar. Böylelikle yapılan bir işlem ile şerhin yevmiye defterine yazılma günü, kişisel hakkın tapu kütüğüne şerh günü olur (Karahasan; 2007: 655). Bu yöntem işleyişi uzun müddet kullanılmış ve teknolojinin getirisiyle birlikte elektronik sistemlerin kullanılmasına başlanmıştır. Neticede, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 13.06.2015 tarih ve 1766, 2015/4 sayılı genelgesiyle, 02.07.2015 tarihinden itibaren tüm şerh ve beyanların elektronik ortamda tutulması uygulamasına geçmiştir. Nitekim, TST. m. 12 kapsamında, tapu siciline ilişkin ana ve yardımcı sicillere dair bilgilerin Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi (TAKBİS) aracılığıyla tutulacağı kararlaştırılmış, TAKBİS üzerindeki kayıtların, sicillerin elektronik ortamda tutulmaya başlandığı tarihten sonraki bilgileri göstereceği belirtilmiştir.

Taşınmaz maliki, anlaşmaya rağmen tapu kütüğüne şerh isteminde bulunmazsa kişisel hak sahibi, şerhin hüküm altına alınması için mahkemeye başvurabilir. Kişisel hak sahibinin açacağı bu dava sonucunda hakimin vereceği kararın niteliği öğretide görüş ayrılığına yol açmıştır. Birinci görüşe göre, malik şerh isteminden kaçınıyor ise kişisel hak sahibi mahkemeye müracaat ederek şerhin tapu kütüğüne işlenmesini isteyebilir ve bu istem sonucunda hakimin vereceği karar, beyanda bulunaktan kaçınan kişinin beyanının yerine geçer. Türk Medeni Kanunu m. 716/I, tescille kazanım ilkesinin bir istisnası olduğu için burada kıyasen uygulanmamalı ve genel hükümlere göre bir sonuca varılmalıdır. Bu nedenle, mahkemenin kararı neticesinde malikin iradesinin yerine geçecek bir hüküm verilmektedir (Aday, 1992: 628). İkinci görüşe göre ise, malik şerh isteminden kaçınıyorsa TMK. m.716/I kıyasen uygulanabilir. Burada dava neticesinde hakimin vereceği kararın malikin irade beyanının yerine geçeceği kabul edilirse, şerhin hükmü mahkeme kararıyla birlikte başlamayıp şerhin tapu siciline yazılması ile başlayacaktır (Gürsoy vdğ., 1978: 296; Sungurbey, 1968: 67). Bundan dolayı üçüncü kişiler, karar ile şerhin yazılması arasında geçen sürede, taşınmaz üzerinde bir aynı hak kazanmış ise bu kazanım

mahkeme kararından haberdar olsalar dahi korunacaktır*. Bu durumda, kişisel hak sahibi, taşınmaz malikinin şerh isteminde bulunmaktan kaçınması durumunda, hakimden kişisel hakkının doğrudan doğruya güçlendirilmesini talep edebilecek; hakim bu talep üzerine vereceği karar yenilik doğuran hükmü oluşturup hakkı güçlendirebilecektir (Sungurbey, 1968: 67). İkinci görüşün kabulü halinde, hakim karar neticesinde şerh hükmü doğuracak, tapuda şerhin verilmesinden önce mahkeme kararından haberdar olan kişinin taşınmaz üzerinde bir aynı hak kazanması, kişisel hak sahibinin bu hakkını kullanmasına engel olmayacaktır ki kanaatimizce isabetli olan görüş de budur†.

3.3 Şerhin Süresi

Bir kişisel hakkın şerhinin süresi kural olarak sözleşmenin taraflarınca serbestçe kararlaştırılır. Ancak şerhin süresi, kişisel hakkın devam süresinden daha uzun olamayacaktır. Başka bir ifadeyle, şerh süresi, kişisel hakkın devam süresinden uzun olmamak kaydıyla taraflarca kararlaştırılabilmektedir.

Kişisel hakların şerhinin geçerlilik süresi konusunda, kanun koyucu tarafından açıkça düzenleme yapılmış olması ya da kanunda düzenleme olmaması şeklinde iki ihtimal karşımıza çıkmaktadır. Kanun koyucu tarafından bir kişisel hakkın şerh edilmesine ilişkin bir sürenin varlığı söz konusu ise, şerhin geçerlilik süresi bununla sınırlıdır. Örneğin, Tapu Kanunu m. 26 uyarınca taşınmaz satış vaadinin şerh süresi en fazla beş yıl olarak belirlenmiştir. Beş yıldan daha uzun süreli bir şerh istemi reddedilmelidir ve bir şekilde beş yıldan uzun süreli bir şerh yapılmış olsa da şerh beş yıl için geçerli kabul edilmelidir (Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 193). Nitekim, önalım, alım ve gerialım haklarının şerhinde azami şerh süresinin on yıl olduğu ilgili kanun hükümlerince (TMK m.735/II, m. 736/II, TBK m. 238) düzenlemiştir.

Kişisel hakların şerh edilmesi, kararlaştırıldıktan daha sonraki bir sürede yapılmışsa ve hakkın doğumundan itibaren on yıl geçmişse, söz konusu hak süre bitiminde sona ermiş olacağı için, şerh süresi azami süreye yetişmemiş olsa dahi, hakkın sona ermesi

* Öğretide birinci görüş kabul edildiği takdirde, kişisel hak sahibinin tümüyle korunmasız kalmayacağı, dava esnasında kişisel hak sahibinin hakimden TMK. m. 1010 uyarınca tasarruf yetkisinin sınırlanmasına ilişkin şerh verilmesini talep edebileceği ileri sürülmüştür (Aday, 1992: 628).

† Öğretide bir görüş, TMK. m. 716/I hükmünün kıyasen uygulanmasını kabul etmekle birlikte, kişisel hakkın güçlenmesinin hüküm anında değil, tapu siciline kaydedilmesi anında gerçekleştiğini kabul etmektedir (Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 193, Sirmen, 2014: 208).

gerekçesiyle şerhin çizimi malik tarafından istenebilecektir (Aybay ve Hatemi, 2014: 97)

Kanun koyucu tarafından belirlenen süreler kamu düzenine ilişkin olup, bu sürelerin bir sözleşme ile aşılması mümkün değildir. Kanunda belirtilen süreler dolduktan sonra, taraflar yeni bir sözleşme ile şerhi yenileyebilir. Bu yenileme neticesinde oluşan şerh, eski şerhin devamı değildir; yeni şerhin sırası ve hükümleri kuruluş anına göre hüküm doğurmaktadır. Durum böyle olmakla birlikte, kanunda belirtilen şerh süresi sonunda şerhin kendiliğinden yenileneceğine veya tek taraflı olarak uzatılabileceğine dair yapılan anlaşmalar geçerli olmayacaktır (Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 193; Sungurbey, 1968: 75).

Taraflar, kanunda belirtilen azami sürelerden daha uzun bir süre kararlaştıramazlar; lakin daha kısa bir zaman belirleme hakkına sahiptirler ve dolayısıyla kişisel haklar kanunda belirtilen sürelerden daha kısa bir süre için kurulup tapu kütüğüne şerh verilebilir (Tekinay, 1978: 253; Reisoğlu, 1980: 177). Kişisel haklar, kanundaki azami süreden daha kısa bir süre için şerh edilebilir; fakat kanundaki azami sürelerden daha uzun veya belirsiz bir süre için anlaşma yapılmış olsa dahi, tapu memuru şerhi kanunda belirtilen azami süreye göre tapu kütüğüne işlemelidir (Sungurbey, 1968: 75; Aday, 1992: 631).

Kişisel hakkın şerhinin süresi ile ilgili kanunda açık bir düzenleme bulunmayabilir. Bu durumda taraflar serbestçe şerh süresini belirleme hakkına sahiptir ve bu süre on yıldan uzun bir süre de olabilir. Kural olarak anlaşma konusu şerhin süresi tapu kütüğünde gösterilmelidir ancak şerh süresinin gösterilmemiş olması şerhi hükümsüz kılmayacaktır. Kanunda azami süresi hakkında açık bir düzenleme bulunmayan bir kişisel hakkın şerhi, taraflarca da süreye tabi olarak sınırlandırılmamış ise, kişisel hak mevcut olduğu sürece şerh de etkisini sürdürecektir (Karahasan, 2007: 655). Nitekim kira sözleşmelerinin tapuya şerh edilebileceği kabul edilmişse de, şerh süresinin azami ne kadar olacağına ilişkin bir hüküm konulmuş değildir.

3.4 Şerhin Hükümleri

Şerh, konu itibarıyla aynı hak dışında kalan unsurlardan oluşmaktadır ve kişisel hakların şerh edilmesi malikin tasarruf yetkisi üzerinde sınırlayıcı bir etki yaratmamaktadır. Şerh kişisel haklara aynı hak mahiyeti kazandırmayacak ve

dolayısıyla malikin taşınmaza ilişkin tasarruf işlemi yapmasını engellemeyecektir. Üzerinde şerh olan bir taşınmaz serbestçe satılabilecek veya bir başka aynı hakka konu olabilecektir. Dolayısıyla şerhli taşınmaz, tapu kütüğü işlemlerine kapatılmış olmayacaktır. Bir taşınmaz üzerinde var olan kişisel hak, kural olarak sadece sözleşme yapılan tarafa karşı ileri sürülebilmekte ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülememektedir. Ancak, söz konusu kişisel hak, tapu siciline şerh edilirse, hak sahibi tarafından taşınmaz üzerinde sonradan hak kazanan üçüncü kişilere karşı da ileri sürebilecektir (Karahasan, 2007: 656).

Kişisel hakların şerh edilmesinin olumlu ve olumsuz hükümlerinden öğretide bahsedilebilmiştir. Şerhin gerçekleşmesi, şerhi oluşturan hukuki sebebin tapu kütüğüne yazılmasına bağlı olup, kütüğe şerh edilmeyen hiçbir kişisel hak, kuvvetlendirilmiş bir hak hükmünü kazanmayacaktır ve bu durum şerhin olumsuz hükmünü teşkil eder. Şerhin olumlu hükmü ise, şerhten sonra kurulmuş olan hakların açıklık kazanması dolayısıyla üçüncü kişilere karşı iyiniyeti ortadan kaldırmasıdır. (Akipek vdğ., 2018: 321)

Kanun kapsamında, şerh edilen hakların herkese karşı ileri sürülemeyeceği, yalnızca şerhten sonra taşınmaz üzerinde hak kazanan kişilere karşı ileri sürülebileceği düzenlenmiştir. Tapu siciline şerh edilen kişisel hak, yine nispi niteliklidir; sonradan aynı hak kazanan kişilere karşı ileri sürülebilme etkisiyle aynı hak etkisi oluşturur ve *kuvvetlendirilmiş kişisel hak* niteliğini kazanırlar. Şerh edilen kişisel hak, sonraki maliklere, aynı taşınmaz üzerinde şerh tarihinden sonra sınırlı aynı hak kazanan kişilere ve şerh edilen diğer kişisel hakların sahiplerine karşı ileri sürülebilir ve dolayısıyla herkese karşı ileri sürülemediği için hak konusu şey üzerinde doğrudan hakimiyet sağlama söz konusu olmayacaktır. Örneğin, üzerinde geri alım hakkı şerh edilmiş olan bir taşınmaz, haksız fiil ile bir zarar görürse kural olarak şerh edilmiş hak sahibi zarar verenden doğrudan tazminat talebinde bulunamayacaktır. Sonuç olarak şerhin hükümleri, kendisinden sonraki sırada gelen aynı hakka, şerh edilmiş veya şerh edilmemiş kişisel hakka karşı etki doğuracaktır (Gürsoy vdğ., 1978: 296-297; Aybay ve Hatemi, 2014: 92; Sirmen, 2014: 240).

Kişisel hakkın tapu siciline şerhinin etkisi bakımından öğretide çeşitli görüşler bulunmaktadır. Öğretide ağır basan görüşe göre, şerhin eşyaya bağlı borç etkisi ve munzam (ayni) etkisi olmak üzere iki hükmü vardır. Çalışmamız kapsamında şerhin

hükümleri, öğretilerdeki diğer görüşlerin şekillendirdiği çerçevede anlatılacak olup üç başlık altında anlatılacaktır.

3.4.1 Kişisel hakları kuvvetlendirme hükmü

Kişisel haklar, tapu kütüğüne şerh edildiğinde aynı hak mahiyetine bürünmez. Ancak şerh ile birlikte söz konusu kişisel hak, etkilerini artık sadece taraflar üzerinde gösterme niteliğini aşacak, şerh tarihinden sonra taraflar dışındaki üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecektir. Şerh olunan kişisel hak, hükümlerini, şerh tarihinden sonraki maliklere ve aynı hak kazanan kişilere karşı gösterecektir. Böylelikle şerh edilen hak, etkisini iki taraf arasında göstermekten öteye geçecek, dolayısıyla kuvvetlendirilmiş bir hükme sahip olacaktır.

Şerh edilen kişisel hak, hükümlerini herkese karşı değil, sonraki maliklere, aynı taşınmaz üzerinde şerh tarihinden sonra sınırlı aynı hak kazanan kişilere ve şerh edilen diğer kişisel hakların sahiplerine karşı ileri sürülebilmektedir. Bir kişisel hakkın tapu kütüğüne şerh edilmesi, onun niteliğini aynı hakka dönüştürmeyecek ve kişisel hak herkese karşı ileri sürülebilir bir hale gelmeyecektir. Neticede kişisel hak, yine kişisel hak olarak kalacak, şerh edildiği takdirde etkisi kuvvetlenip aynı etkili olma niteliği taşıyacaktır. Örneğin, tapu kütüğüne şerh edilen bir kira sözleşmesi, şerh tarihinden sonra aynı taşınmaz üzerinde kurulan intifa hakkı sahibine karşı ileri sürülebilir ve intifa hakkı sahibi şerh süresi sona erene kadar bu kira sözleşmesine aykırı davranmamak yükümlülüğündedir. Halbuki kira sözleşmesi tapu kütüğüne şerh edilmemiş olsaydı, intifa hakkı sahibi kira sözleşmesine uygun davranmak yükümlülüğünde olmayacak ve intifa hakkını ileri sürebilecekti (Akipek vdğ., 2018: 319).

3.4.2 Sonraki tarihli aynı hak sahiplerinin tasarruf yetkisini sınırlama hükmü

Kural olarak kişisel hakların şerhi, taşınmaz üzerinde başka bir aynı veya kişisel hak kurulmasını engellememektedir. Bu şerh, taşınmaz malikinin tasarruf yetkisi üzerinde bir etki göstermemekte, yalnızca şerh tarihinden sonra kurulan aynı hakların sahiplerinin aynı haktan doğan yetkileri kullanmasını sınırlamaktadır. Şerh tarihinden sonra kurulan aynı haklar, sahiplerince, şerh edilen hakları etkileyebilecek nitelikte kullanılamayacaktır. Zira kişisel hakkın şerhi, kişisel hakların hükmünü

kuvvetlendirir ve şerh tarihinden sonra kurulan aynı haklara karşı ileri sürülebilme etkisi oluşturur* (Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 196 vd.).

3.4.3 Eski malikin borçlarının yeni malike geçmesi hükmü

Kişisel hakkın şerhi, taşınmaz üzerinde sonradan hak iktisap edenlere karşı ileri sürülebilme ve kişisel hakkın etkisini kuvvetlendirmektedir. Bu doğrultuda, taşınmaz üzerinde sonradan hak edinenlerin, şerh olunan kişisel hakka halel getirecek davranışlardan kaçınma zorunluluğu mevcuttur. Bunun sonucu olarak yeni malikler, kişisel hak ilişkisinin yeni tarafı olarak eski malikin yerini almış olacaktır. Örneğin, tapu kütüğüne şerh edilmiş bir kira sözleşmesinin var olduğu taşınmazın mülkiyetini devralan yeni malik, mülkiyet hakkını ileri sürerek taşınmazın tahliyesini talep edemeyecek, eski malik olan kiraya verenin üzerine düşen tüm borçları yerine getirmek durumunda kalacaktır. Taşınmaz malikine şerh ile yükletilen tüm borç ve sorumluluklar, bütünüyle taşınmazın yeni malikine geçmektedir. Burada yeni malike geçen borç ve sorumluluğun kapsamı, şerh ilişkisinden anlaşılabilen, yani şerh anlaşmasının içeriğinde yer alan hususlardan oluşmaktadır; eski malik ile yapılan şerh anlaşmasında olmayan yeni hususlar yeni malike karşı ileri sürülemeyecektir (Akipek vdğ., 2018: 320; Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 199).

Bir kişisel hak, tapu kütüğüne şerh edilmiş olsa dahi, sözleşme ile tapu dışındaki bir kişiye devredilebilir. Şerh edilmiş bir kişisel hak devredilirse, şerh sona ermeyip yeni hak sahibine geçecektir. Tapu dışında devir yapıldığı için yeni hak sahibinin kimlik bilgilerinin tapu kütüğünde yer alması mümkün değildir. Bu durum tapu kütüğüne güven ilkesini zedelemeyecektir; zira güven ilkesi aynı haklarının iyi niyetle kazanılmasına olanak sağlamaktadır ve kişisel haklar açısından tapu kütüğüne güvenle kazanma söz konusu değildir (Akipek vdğ., 2018: 320).

3.5 Tapu Kütüğüne Şerh Edilebilir Kişisel Haklar

Şerhlerin sınırlı sayı prensibine göre düzenlendiği için bir hukuk kuralının açıkça göstermediği bir hususun tapu kütüğüne şerh edilmesinin olanaklı olmadığına

* Kişisel hakların şerhinde kat mülkiyeti bakımından özel bir hüküm vardır. Kat Mülkiyeti Kanunu m. 46/IV uyarınca, kat mülkiyetine konu bir taşınmazın bağımsız bölümlerinden biri üzerinde şerh edilmiş kişisel hak bulunuyorsa bu hak, hak sahibinin rızasıyla kütükten silinmedikçe anagayrimenkul üzerindeki kat mülkiyetinin adi mülkiyete çevrilmesi ve kat mülkiyeti kütüğündeki sicil kaydının silinmesi istenemeyecektir.

yukarıda değinilmişti. Bu başlık altında Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen şerh edilebilir kişisel haklar incelenecektir.

3.5.1 Kira sözleşmesi

Kira sözleşmesi, kiraya veren ve kiracı arasında düzenlenen ve karşılıklı borç yükleyen bir sözleşme olmakla birlikte, kiracı için kişisel hak doğurmaktadır. Kira sözleşmesi ile doğan kişisel hak, sözleşme ile birlikte tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir.

Türk Borçlar Kanunu m. 310/I uyarınca, kira sözleşmesi kurulduktan sonra kiralanan el değiştirirse, yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olacaktır. Ancak yeni malikin kira sözleşmesinin varlığına ne denli saygı göstereceği malikin inisiyatifinde olup, onu mülkiyete dayalı haklarını kullanmaktan alıkoyan bir hukuki durum söz konusu değildir. Başka bir deyişle yeni malik, kira sözleşmesi mevcut olsa bile, taşınmaz üzerindeki aynı hak tasarrufunda güçlü konumdadır. Malik dilerse TBK m. 351 hükmüne dayanarak ihtiyaç nedeniyle kira sözleşmesini sona erdirebilecektir. İşte kira sözleşmesinin kişisel bir hak olduğu ve aynı hakkı bertaraf edemediği bu durumda, kanun koyucu kiracıya kişisel hakkını korumak için bir imkan tanımıştır. Kira sözleşmesi tapu siciline şerh edildiği takdirde, yeni malik kira süresinin bitimine kadar kira sözleşmesine bağlı kalmak durumunda olacaktır. Kira sözleşmesi tapu siciline şerh edilmemişse, yeni malik ihtiyaç nedeniyle tahliye davası açabilecektir ki, bu durum Türk Borçlar Kanunu'nun 312. maddesinin gerekçesinde belirtilmiştir (Ceylan, 2012: 136 vd.)^{*}.

Kural olarak kira sözleşmesi herhangi bir şekle tabi değildir; ancak kira sözleşmesinin ve şerh anlaşmasının adi yazılı senetle belgelenmesi gerekmektedir (Ceylan, 2012: 136 vd.). Tapu siciline şerh edilecek kira sözleşmesinin şekli

^{*} Türk Borçlar Kanunu'nun 312. maddesinin gerekçesi şöyledir: "Maddede taşınmaz kiralarda, sözleşme ile kiracılık hakkının tapu siciline şerhinin kararlaştırılabileceği belirtilmektedir. Şerhin kiracılık hakkına etkisine ilişkin 818 sayılı Borçlar Kanununun 255 inci maddesinin ikinci fıkrası ise, bu konunun Türk Medeni Kanununun 1009 uncu maddesinin ikinci fıkrasında düzenlendiği göz önünde tutularak, Tasarıya alınmamıştır. Tasarıda kiralananın el değiştirmesinden ya da sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü kişinin, kiralananın üzerinde sınırlı aynı hak sahibi olmasından, kira sözleşmesinin etkilenmeyeceği ve varlığını sürdüreceği esasının benimsenmesine karşın, 818 sayılı Borçlar Kanununda olduğu gibi, kiracılık hakkının tapu siciline şerhi olanağının korunmasında bir sakınca görülmemiştir. Çünkü bu şerhe dayanan kiracı, yeni malikin, Tasarının 350 nci (yasalaşan halinde 351) maddesi uyarınca, gereksinimini ileri sürerek kira sözleşmesini sona erdirmeye hakkını kullanmasına engel olabilecektir. Zaten, sözleşmenin kiraya veren tarafında bir değişiklik olmasa bile, kiracılık hakkının tapu siciline şerhi, kiraya verenin, Tasarının 349 uncu (yasalaşan halinde 350) maddesinde öngörülen gereksinim, yeniden inşa ve imar gibi sebeplerle kira sözleşmesinin sona erdirilmesini önleyici niteliktedir."

konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür. Birinci görüşe göre, Tapu Sicil Tüzüğü'nde kira hakkının şerhi için adi senedin varlığı yeterli görülse de işlem tapuda yapıldığı için resmi şekle bağlı olarak yapılmalıdır. Zira tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşmelerin resmi şekilde yapılması, Noterlik Kanunu m. 89 bağlamında zorunlu kılınmıştır (Tekinay, 1978 251; Gürsoy vdğ. 1978: 295-296). İkinci görüşe göre, normal şartlar altında hiçbir geçerlilik şekline tabi olmayan kira sözleşmesine, tapu siciline şerh söz konusu olduğunda, şerh anlaşmasının tapu memuruna karşı ispatlanması amacıyla yazılı şekil şartı getirilmiştir ve bu şekil şerh için yeterlidir. Bu düzenleme sonucunda yazılı şekilde düzenlenmiş bir belgenin olmaması durumunda, tapu memurunun şerh talebini reddetmesi gerekir. Kira sözleşmesinin tapu siciline şerhinde adi yazılı şeklin olması yeterlidir (Gürsoy, 1970: 326; Gümüş, 2012: 153; Sungurbey, 1968: 51). Nitekim Yargıtay'ın da kira sözleşmesinin şerhi için kira sözleşmesinin noterce düzenlenmesinin gerekli olmadığı yönünde kararları mevcuttur*.

Kira sözleşmesinin tapu siciline şerhi, malik tarafından bizzat yahut vekaleten[†] yapılmalıdır. Bununla birlikte, kira sözleşmesinde kiracıya tek taraflı olarak şerh anlaşmasını tapuya şerh ettirme imkanı tanınmışsa, kiracı da şerh isteminde bulunabilir[‡] (Acar, 2015: 322; Esmer, 1990: 941). Öğretide bazı yazarlarca,

* Yargıtay 14. HD. 17.02.2012 T. 2012/695 E.; 2012/2167 K. sayılı kararı örnek gösterilebilir: *“Yukarıda değinilen Tapu Sicil Tüzüğü'nün 55. maddesine göre sözleşmenin tapuya şerhi için anlaşmayı içeren kira sözleşmesinin ibrazı yeterlidir. Davacı adi yazılı şekilde düzenlenmiş sözleşmenin aslının ibraz edilmediğini ve kirayı verenin temsil yetkisi vermediğini, bu sebeple şerhin usulsüz olduğunu belirtmektedir. Kira sözleşmesinde sözleşmenin şerh edilebileceğine dair hüküm bulunmaktadır. Ayrıca, adi yazılı şekilde düzenlenmiş sözleşme noterce sonradan onaylanmıştır. Noterce onaylanan ve şerh anlaşması bulunan sözleşmelerin tapu siciline şerh edilmesi için malikin onayı gerekmediği gibi, sözleşmenin noterde re'sen düzenlenmesine de gerek yoktur. Bundan dolayı da istem üzerine tapuda işlem yapılmıştır.”*

[†] Kira sözleşmesinin şerhi, mülkiyet hakkını dair yetkileri daraltma etkisi oluşturduğu için vekil aracılığı ile yapılan işlemlerde vekile özel yetki verilmesi gerekmektedir. Nitekim bu yönde Yargıtay 14. HD. 23.01.2007 T. 2006/14184 E.; 2007/418 K. sayılı kararı: *“Kira sözleşmesinin düzenlenmesi için genel vekaletnamenin yeterli bulunmasına rağmen bu sözleşmeden kaynaklanan kişisel hakkın özelliği, sözleşme ilişkisinden kaynaklanan borcun eşyaya bağlı bir borç haline gelmesi, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilme olanağı ve tapuda yapılacak işlem ile doğrudan taşınmaz mülkiyetinin etkilenmesi ve malikin taşınmaz üzerindeki yetkilerini daraltması olgusu karşısında şerh anlaşmasının yapılması ve buna bağlı olarak da anlaşmanın tapuya şerh edilmesi vekil aracılığı ile yapıldığında vekaletnamede özel yetkiyi zorunlu kılmaktadır. Hal böyle olunca da eldeki davada davacının vekile verdiği vekaletname içeriğinden şerh anlaşması yapılması konusunda verilmiş özel bir yetkinin bulunmadığı, yetkisiz vekil aracılığıyla tapu kaydına şerh konulduğu asil davacının bu işleme olur vermediği de anlaşıldığına göre sözleşmedeki genel nitelikteki ifadelerden hareketle vekilin şerh anlaşması yapma yetkisinin bulunduğundan söz edilmez”* (www.kazanci.com Erişim Tarihi, 10.04.2020).

[‡] Bu yönde Yargıtay 14. HD. 23.01.2007 T. 2012/418 E.; 2012/9387 K. sayılı kararı: *“Taraflar*

taşınmazı kiraya veren intifa hakkı sahibinin de (bu hakla sınırlı olmak üzere) yapacağı kira sözleşmesinin şerhi yönünde istemde bulunabileceği kabul edilmektedir (Esmer, 1990: 946; Sungurbey, 1968: 55; Tekinay, 1978 252).

Kira sözleşmesi sona erdiğinde, şerhin süreli veya süresiz olduğuna bakılmaksızın şerh kendiliğinden sona erecektir. Tapu siciline şerh edilmiş bir kira sözleşmesinin, belirlenen süre sonunda feshedilmeyip kendiliğinden uzaması durumunda, sözleşmeye göre tapudaki şerhin yenilenmesi de kararlaştırılmış ise, bu takdirde şerh de sözleşme ile birlikte uzayacaktır. Şayet şerh edilmiş önceki sözleşmede, sözleşmenin aynı şartlarda tapu siciline şerhi için kiracıya yetki verilmişse, kiracının istemiyle şerh yenilenebilecektir.

Türk Borçlar Kanunu kira sözleşmesini türlere ayırıp düzenlemiş olduğu halde, hangi kira sözleşmesinin tapu siciline şerh edilebileceği noktasında açıkça hüküm bulundurmamaktadır. Burada ürün kirasının şerh edilip edilemeyeceği sorusu akıllara gelebilir. Türk Borçlar Kanunu m. 299 ile 338 arasında kira sözleşmesine ilişkin genel hükümler düzenlenmiş ve 358. madde ile ürün kirasına ilişkin özel düzenleme bulunmadığı takdirde, kira sözleşmesine ilişkin genel hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla TBK. m. 312 kapsamında düzenlenen kira sözleşmesinin tapu siciline şerhine ilişkin genel hükümler, ürün kiralari için de geçerli olacaktır (Sirmen, 2014:237; Acar, 2015: 318)

Alt kira ilişkisinin söz konusu olduğu bir kira sözleşmesinde, alt kiracının kişisel hakkı da şerh anlaşmasına konu olabilir (Ceylan, 2012: 148 vd.). Şerh anlaşması borçlandırıcı işlem niteliğinde ise, alt kira ilişkisinin tapu siciline şerhinde malikin bu işleme katılması gerekmeyecektir. Fakat şerh anlaşması tasarruf işlemi niteliğinde ise şerh işlemi malik tarafından veya bu konuda özel olarak yetkilendirdiği temsilci tarafından gerçekleştirilmelidir (Sungurbey, 1968: 54-55; Aday, 1992: 624-625).

3.5.2 Alım, gerialım ve sözleşmeden doğan önalım hakkı

Alım ve geri alım sözleşmeleri tapu siciline şerh edilebilen kişisel haklardan olup, Türk Medeni Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda bu hakların şerh edilmesi ile ilgili hükümler düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu m. 736/I "*Tapu kütüğüne şerh*

sözleşmelerinde, sözleşmenin tapu siciline şerh edilebileceğini kararlaştırmışsa iki taraftan biri sözleşmenin bu hükmüne dayanarak tapu siciline şerh verilmesini müdürlükten isteyebilir" (Acar, 2015: 322,).

verilen alım ve geri alım hakları şerhte belirtilen süre içinde her malike karşı kullanılabilir” hükmünü getirmiştir.

Önalım hakkı, hem sözleşmeden hem de kanundan doğabilir. Sözleşmeden doğan önalım hakkının şerhi, Türk Medeni Kanunu m. 735/I hükmünde *“Tapu kütüğüne şerh edilen sözleşmeden doğan ön alım hakkı, şerhte belirtilen sürede ve belirtilen koşullara göre her malike karşı kullanılabilir. Kütükte koşullar belirtilmemişse taşınmazın üçüncü kişiye satışındaki koşullar esas alınır”* şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu m. 238 *“Ön alım, alım ve geri alım hakları en çok on yıllık süre için kararlaştırılabilir ve kanunda belirtilen süreyle tapu siciline şerh edilebilir”* hükmü ile şerhlerin azami süresini belirtmiştir.

3.5.3 Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi

Noterler tarafından düzenleme şeklinde hazırlanan taşınmaz satış vaadi sözleşmesi, taraflardan birinin istemi ile tapu siciline şerh edilebilir (TK. m. 26/VII). Taşınmaz maliki, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ile taşınmaz satışı yapma borcu altına girmektedir. Sözleşme ile hak sahibi olan kişi, satın alma hakkını kullanacağını beyan ettikten sonra, malik taşınmazı üçüncü kişiye devrederse, alıcı yeni malike karşı TMK. m. 716 hükmüne dayanarak mülkiyetin kendisine ait olduğuna karar verilmesini mahkemeden talep edebilir. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin şerh tarihinden sonra taşınmaz üzerinde sınırlı ayni hak kurulmuş ya da başka bir şerh konulmuş ise, hak sahibi bunların terkinini talep edebilir* .

Bir taşınmazın henüz parsellenmemiş bir parçasına ilişkin yapılan taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh edilip edilemeyeceği öğretide tartışmalıdır. Birinci görüşe göre; malik, taşınmazın belirli bir parçasını, o parça taşınmazdan bölünüp tapu sicilinde ayrı bir sayfaya geçirilerek bağımsız bir taşınmaz durumuna getirmeden taşınmazın mülkiyetini başkasına devredemeyecektir. Bu kurala rağmen malik, bir şekilde bölünme yapılmadan taşınmazın sayfasına yazmak suretiyle bir

* Konuya dair Yargıtay 14. HD. 03.11.2009 T. 2009/7314 E.; 2009/12024 K. sayılı kararı örnek verilebilir: “Kaynağını Borçlar Kanunu’nun 22.maddesinden alan taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri, Borçlar Kanunu’nun 213.maddesi ile Türk Medeni Kanununun 706.ve Noterlik Kanununun 89.maddesi hükümleri uyarınca noter önünde re’sen düzenlenmesi gereken, bir başka anlatımla geçerliliği resmi şekil şartına bağlı kılınan, tam iki tarafa borç yükleyen vk sağlayan sözleşme türüdür. Vaat alacaklısı, taşınmaz satış vaadi sözleşmesiyle mülkiyet devir borcu yüklenen satıcıdan edim yerine getirilmediğinde Türk Medeni Kanunu’nun 716.maddesi uyarınca açacağı tapu iptali ve tescil davasında borcun hükmen yerine getirilmesini isteyebilir.”

parçanın mülkiyetini başkasına devrederse, bu devir maddi hukuk bakımından sonuç doğuracaktır (Sungurbey, 1968: 43-46). İkinci görüşe göre, taşınmazın bir parçasının mülkiyeti, bölünme yapılmadan taşınmazın sayfasına yazmak suretiyle başkasına geçirilmesi vaadinin hukuki sonuç doğurabilmesi, imar mevzuatı yönünden taşınmazın bölünmesine bağlıdır; aksi takdirde taşınmaz satışı hukuki imkansızlık nedeniyle geçersiz olacaktır (Esmer, 1990: 960). Üçüncü görüşe göre, taşınmazın bir parçasının devre konu olabilmesi için taşınmaz parsellenmelidir ve şerh ancak bu bölünme sonrası bölünen parsel üzerine yapılabilir ve böyle bir durumda her nasılsa verilen şerh hükümsüz olacaktır (Kocayusufpaşaoğlu, 1959: 187). Ancak, satıcı tasarruf ehliyetini sonradan kazanır ise bu hükümsüzlük düzelebilecektir*.

Dördüncü görüşe göre, bölünme yapılmaksızın taşınmazın sınırları belirli bir parçası üzerinde borçlandırıcı işlem yapılabilir. Taşınmazın bir parçası üzerinde, başlangıçta bölünme yapılmaksızın bu hak tanınabilir lakin taşınmazın bir parçasının devredilmesi aşamasına gelindiğinde, taşınmazın ilgili parçasının bölünerek tapu sicilinde ayrı bir sayfaya yazılması gerekmektedir. Burada şerh, taşınmazın tamamı için verilir ancak etkisini uygulama aşamasında sadece belirli bir kısım üzerinde gösterir (Aday,1992: .618).

3.5.4 Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de tapu kütüğüne şerh edilebilen haklardandır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin şerhi, müteahhidin aynı ifayı üçüncü kişilerden de isteyebilmesi sonucunu yaratmaktadır. Şayet arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh edilmesinden sonra arsa maliki, taşınmazı üçüncü kişiye devrederse, arsa maliki ile müteahhit arasındaki arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, yeni malik ile de aynı şartlarda devam edecektir. Müteahhit, eski malike karşı ileri sürebileceği hususları yine ileri sürebilecek ve yeni malikten arsa payının devrini talep edebilecektir. Tapu Kanunu m. 26 gereğince taraflardan her biri arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh edilmesini isteyebilmektedir (Gümüş, 2014:114).

* Yazarın satıcının sonradan tasarruf ehliyetini kazanmasıyla hükümsüzlüğün düzelmesi yönündeki görüşü öğretide eleştirilmiştir. Eleştirilere göre, burada hükümsüzlük bulunduğu kabul edilirse bu kesin hükümsüzlük olacaktır. Kesin hükümsüzlük halinin de sonradan düzelme imkanı bulunmamaktadır. Bu nedenle malik tasarruf yetkisini kazandıktan sonra yeni bir şerh yaptırmalıdır (Aday,1992: .618).

3.5.5 Paylı mülkiyete dair anlaşmalar

3.5.5.1 Paylı malı kullanma, yararlanma ve yönetmeye ilişkin anlaşmalar

Paylı mülkiyete konu bir taşınmazda, paydaşların kullanma, yararlanma ve yönetme konularına dair anlaşma yapabileceği kanun kapsamında düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu m. 689/II; *“Taşınmazlarla ilgili anlaşmalar imzaların noterlikçe onaylanması koşuluyla paydaşlardan birinin başvurusu üzerine tapu kütüğüne şerh verilebilir”* hükmünü getirerek, paylı mülkiyete ilişkin yapılacak bu kapsamlı sözleşmenin şeklini ve şerh edilmesini düzenlemiştir. Kanunun bu maddesinde belirtilen şekil şartı, şerhin bir koşuludur; sözleşmenin geçerlilik şartı değildir. Paylı mülkiyete ilişkin bu şekilde bir anlaşmanın tapu siciline şerh edilebilmesi için, imzaların noterce onaylanması şarttır. Paylı mülkiyet konusu taşınmazın, paydaşlar arasında belirli bir tarzda kullanmalar, örtülü bir anlaşmanın varlığıyla mümkündür (Sirmen, 2014: 315).

Paylı mülkiyete konu bir taşınmazda, kullanma, yararlanma ve yönetmeye ilişkin yapılan anlaşmaların, sonradan paydaş olan veya pay üzerinde aynı hak kazanan kişiler açısından bağlayıcılık kazanması için tapu kütüğüne şerh edilmesi gerekir (TMK. m. 965/II).

3.5.5.2 Paylı mülkiyetin devamına ilişkin sözleşmeler

Paylı mülkiyet ilişkisinin sona ermesine yönelik sözleşme yapılabileceği gibi paylaşırma usul ve yöntemine ilişkin sözleşme de yapılabilmektedir. Bu sözleşme ile taraflar yalnızca aralarındaki paylı mülkiyet ilişkisinin sonuçlarını belirlemekte olup paylı mülkiyet konusu eşyanın paylaşırılması hususunda herhangi bir düzenleme yapmamaktadır. Taraflar arasında yalnızca paylaşırma usul ve yöntemine ilişkin yapılacak sözleşmeler de ancak birinci aşamanın gerçekleşmesinden sonra hüküm doğurmaya başlamaktadır; bu sözleşmeler paylı mülkiyet ilişkisine yönelik hiçbir hüküm barındırmamaktadır. (Şengöz, 2018: 88).

Taşınmazlarda paylı mülkiyetin devam etmesine ilişkin yapılan sözleşmeler tapu kütüğüne şerh edilebilir. Paydaşlar, kendi aralarında yapacakları bir sözleşme ile paylı mülkiyete konu taşınmazın paylaşırılmasını isteme hakkını en fazla on yıl için kısıtlayabilmektedir (TMK. m. 698/II). Paydaşların bu çerçevede yaptıkları sözleşmeye *“idamei şüyü anlaşması”* denir ve bu sözleşmesini geçerli olabilmesi için resmi şekilde yapılması gerekmektedir. İdame-i şüyü anlaşmasıyla paydaşların sahip

oldukları paylaşırma hakkı sona ermez, yalnızca mevcut bir hakkın belirli bir süre için sınırlandırılması söz konusudur. İdame-i şüyu sözleşmesiyle, kural olarak her daim sona erdirilebilir nitelikte olan paylı mülkiyet ilişkisinin, paydaşlar tarafından her an sona erdirilme tehdidinden kurtulduğu söylenebilir. Bu sözleşme tapu siciline şerh edilmekle cüz'i halefler için de bağlayıcı olmaktadır (Kurşat, 2008:196).

3.5.6 Üst hakkına ilişkin anlaşmalar

Üst hakkı, sınırlı bir aynı hak olup, belirli veya belirsiz bir süre için bir arazinin altında veya üstünde inşaat yapma veya mevcut olan bir yapıyı muhafaza ederek ondan yararlanma yetkisi sağlamaktadır. Üst hakkı sahibi, başkasına ait olan bir arazideki inşaat üzerinde malik olma yetkisi kazanır; ancak bu yetki süre bakımından sınırlıdır. Üst hakkı sona erdiğinde, arazi üzerinde bu hakka dayalı olarak inşa edilen yapılar taşınmazın malikinin mülkiyetine geçmektedir (TMK. m. 828). Kural olarak taşınmaz maliki, üst hakkı sonunda kendisine geçen bu yapılar için herhangi bir bedel ödememektedir; lakin taraflar taşınmaz malikinin yapılar için üst hakkı sahibine bir bedel ödenmesi gerektiğini kararlaştırabilir ve bu hususta anlaşma yapabilir. Üst hakkı sahibi ile taşınmaz malikinin, bu şekilde, bir bedel ödenmesi, kararlaştırılan bedel tutarı, bedelin hesaplanma biçimi, bedelin kaldırılması ve arazinin ilk haline getirilmesi hususlarını içine alan anlaşma yapımları durumunda, bu anlaşma, üst hakkının kurulması için gerekli olan resmi şekle tabidir (TMK m.830) ve tapu kütüğüne şerh edilebilir (Gümüş, 2014:187,189).

3.5.7 Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde konutta kalma hakkına ilişkin anlaşma

Türk Medeni Kanunu m. 254 paylaşmalı mal ayrılığı rejimine ilişkindir ve madde hükmünde, evliliğin sona ermesi halinde, ailenin ortak kullanımına özgülenmiş konutta kalmaya ve ev eşyasını kullanmaya eşlerden hangisinin devam edeceği konusunda eşlerin anlaşabileceği düzenlenmiştir. Böyle bir anlaşma ile konutta kalma hakkını elde eden eş, bu hakkın tapu kütüğüne şerh edilmesini isteyebilme hakkına da sahip olacaktır. Şayet eşler bu konuda anlaşamaz ise, hakim hakkaniyete göre hangi eşin konutta kalmaya hakkı olduğuna boşanma veya iptal kararıyla birlikte re'sen karar verecektir. Bu kararda, kalma ve kullanma süresi belirtilerek tapu siciline şerh için tapu memurluğuna bildirim yapılacaktır.

3.5.8 Taşınmaz mülkiyetine ilişkin kanundan doğan kısıtlamalarının ortadan kaldırılması veya değiştirilmesine ilişkin anlaşmalar

Taşınmaz mülkiyetine ilişkin olarak kanundan doğan bazı kısıtlamalar söz konusu olabilir. Bu kısıtlamalar, tapu siciline tescil edilmeksizin etkili olmaktadır. Türk Medeni Kanunu m. 731 uyarınca, taşınmaz mülkiyetinin kanundan doğan kısıtlamaları her ne kadar tapu siciline tescil edilmeksizin geçerli olsa da bu kısıtlamaların sona ermesi veya değiştirilmesi kendiliğinden olmamaktadır. Bu kısıtlamaların ortadan kalkması veya değiştirilmesi, buna ilişkin resmi şekilde* bir sözleşme düzenlenmesine ve bu sözleşmenin tapu kütüğüne şerh edilmesine bağlıdır. Örneğin, yasal ön alım hakkı bu bağlamda kanundan doğan bir mülkiyet kısıtlamasıdır. Yasal ön alım hakkından her türlü satış için feragat edilebilmesi için resmi şekilde feragat sözleşmesi yapılmalı ve tapu siciline şerh edilmelidir (TMK. m. 733/II). Resmi şekilde yapılan ve tapu siciline şerh edilen bir feragat sözleşmesi, feragat edenin külli ve cüz'i halefleri için de bağlayıcı olacaktır (Gümüş, 2014:133)†.

3.5.9 Boş dereceye ilerleme hakkı

Taşınmaz rehninin kurulması bakımından hukukumuzda, rehnin içinde bulunduğu derece itibarıyla güven sağladığı “sabit derece ilkesi” benimsenmiştir. Boş dereceye ilerleme hakkı ise sabit derece ilkesine karşı kanunun belirlediği şartlarda yapılan bir anlaşma ile önceki dereceden yararlanma imkanı olarak öğretilen yerini almıştır. Rehinli bir taşınmazda, taraflar arasında yapılan bir sözleşme ile rehinli alacaklı, boş dereceye ilerleme hakkına sahip olabilmektedir.

Boş dereceye ilerleme sözleşmesi ile kazanılan boş dereceye geçme hakkı, kural olarak sözleşmenin karşı tarafı olan taşınmaz malikine karşı ileri sürülebilir. Taşınmazın devri halinde yeni malik, boş derecede başka bir rehin kurabilir ve bu durumda boş dereceye geçme hakkı, yeni rehinli alacaklıya karşı ileri sürülemez (Sirmen, 2014: 653). Kanun koyucu, boş dereceye ilerleme hakkı sahibini bu riske ve sonraki aynı hak kazanımlarına karşı korumak ve üçüncü kişilere karşı bu hakkın

* Öğretilen bir görüşe göre, kısıtlamaların sona erme veya değiştirilmesine dair yapılan sadece taraflar arasında hüküm ve sonuç doğuracak olan anlaşma herhangi bir şekilde tabi değildir. Türk Medeni Kanunu m. 731/II kapsamındaki resmi şekil, sadece tapu siciline şerhin yapılacağı durumlar için geçerlidir (Gümüş, 2014: 133).

† Öğretilen bir görüşe göre, buradaki anlaşma ile mülkiyet kısıtlaması ortadan kaldırılmamakta, yalnızca etkisiz kılınmaktadır ki bu da anlaşma tarafları için açık bir yükümlülük getirilmemektedir. Kısıtlamaya tabi olan taşınmaz üzerindeki kısıtlamanın etkisiz kılınmasıyla, taşınmaz maliki, diğer sözleşme tarafına karşı ileri sürülebilen bir defa hakkına sahip olur (Gümüş, 2014: 149-150).

ileri sürülebilmesini sağlamak amacıyla, TMK. m. 871/III hükmü çerçevesinde boş dereceye ilerleme hakkının tapu siciline şerh edilmesine imkan sağlamıştır. Türk Medeni Kanunu m. 871/III, boş dereceye ilerleme hakkının aynı etki sağlamasını, tapu kütüğüne şerh edilmelerine bağlı kılmıştır. Tapu siciline şerh edilmiş bir boş dereceye ilerleme hakkı mevcut iken, taşınmaz devredilirse, yeni malik borçlu durumuna gelir ve şerh edilen boş dereceye ilerletme borcunu yüklenmiş olur. Taşınmazın mülkiyeti defalarca el değiştirirse bile, derece hangi malik zamanında boşalırsa, ilerletme borcunu o malik yerine getirmek zorundadır. Malik, boş derecede üçüncü bir kişi lehine rehin hakkı kurarsa, şerh edilmiş hakkın sahibi rehinin terkinini dava edebilecektir (Sirmen, 2014: 653; Oğuzman, 2012: 914).

Boş dereceye ilerleme hakkı sözleşmesinde, derece ilerlemesinin nasıl ve ne kadar derece için olacağı açıkça yazmalıdır. Rehlinli alacaklının boş dereceden bir defa mı yoksa tüm boşalmalardan sürekli olarak mı faydalanacağı yahut yalnız bir önceki dereceden mi yoksa atlamak suretiyle herhangi bir dereceden mi faydalanacağı sözleşmede açıkça belirtilmelidir. Bu hususları kapsamayan bir sözleşme tapu siciline şerh edilemeyecektir* (Reisoğlu, 1980: 173-174).

3.5.10 Bağışlayana dönme koşullu bağışlamalarda bağışlayanın hakkı

Bağışlananın bağışlayandan önce ölmesi halinde, bağışlama konusu şeyin bağışlayana dönmesi koşuluyla yapılan bağışlamaya, bağışlayana dönme koşullu bağışlama denilmektedir (TBK m.292/I). Bir taşınmazın bağışlayana dönme koşullu olarak bağışlanmasında, bağışlama konusunun bağışlayana dönmesi koşulunun üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilmesi için, bu hususun tapu siciline şerh edilmesi gereklidir. Aksi halde bağışlayana dönme koşulu yalnızca lehine bağış yapılan kişiye ve külli haleflerine karşı ileri sürülebilecektir (Esmer, 1990: 936).

Bağışlayana dönme koşullu bağışlamada, bozucu koşulun tasarruf işleminde de yer alıp almadığı konusunda öğretide fikir ayrılıkları oluşmuştur. Birinci görüşe göre, bu tür bağışlamada, bozucu koşul mülkiyetin devrini sağlayan tasarruf işleminde yer almaktadır ve koşulun gerçekleşmesiyle mülkiyet kendiliğinden bağışlayana geri döneceği için, burada kişisel hakkın şerhi söz konusu olmayacaktır. Koşulun

* Ancak tapu memuru “serbest dereceden yararlanma hakkı tanınmıştır” şeklindeki genel bir ifadeye rağmen şerh işlemini yapmışsa, serbest dereceden yararlanma hakkının, boşalan herhangi bir dereceden sürekli yararlanmayı kapsadığı kabul edilmelidir (Reisoğlu, 1980: 173-174).

muallakta bulunduğu zamanda, bağışlanan tarafından yapılan tasarruflar, koşulun gerçekleşmesi halinde, şayet şerhin hükümlerini ihlal ediyorsa, ihlal oranında hükümsüz hale gelmektedir. Bu durumda Türk Borçlar Kanunu m. 292/II kapsamında düzenlenen şerh, tasarruf yetkisini kısıtlayan bir şerhtir ve bağışlayanı, bağışlananın yapacağı tasarruflara karşı korunmaktadır (Sirmen, 2014: 237). İkinci görüşe göre ise, bağışlayana dönme koşullu bağışlamada, sadece borçlandırıcı işlem bozucu koşulla yapılmış olup, koşulun gerçekleşmesiyle bağış konusu taşınmazın mülkiyeti bağışlayana geçmeyecek, bağışlananın bağışlama sözleşmesine dayanan kazanımı korunacaktır. Ancak bu kazanım, bağışlananın ölmesi sonucunda dayandığı hukuki sebebin geçersiz olması sonucuna maruz kalacak ve bağışlayana, taşınmazın iadesi yönünde bir talep hakkı doğacaktır. Bağışlayana dönme hakkının tapu siciline şerh edilmesiyle talep hakkı güçlendirilmiş olacaktır ve böylelikle üçüncü kişilerin bağışlanandan iyiniyetle aynı hak kazanımları, koşul gerçekleştikten sonra bağışlayana veya onun mirasçılarına karşı ileri sürülemeyecektir (Aybay ve Hatemi, 2014: 93; Gümüş, 2014: 109; Oğuzman vdğ. 2012: 218). Kanaatimizce de ikinci görüş, bağışlayanın dönme hakkının vasfı ve sonuçları bakımından daha isabetlidir.

3.6 Şerhin Sona Ermesi

3.6.1 Şerhin etkisinin sona ermesi

Tapu kütüğünde var olan bir şerh, şerhe konu kişisel hakkın sona ermesi halinde etkisini yitirecek ve şerh sona erecektir. Bir kişisel hak, belirli bir süre için şerh edilmişse, belirlenen sürenin dolması üzerine, şerhin koruyucu etkisi de sona erecektir. Kişisel haktan vazgeçme veya ibra etme durumunda, hakla birlikte şerhin etkisi, şerhin çiziminden önce ortadan kalkacaktır. Şerhin etkisinden vazgeçmede ise şerhin tapu kütüğünde çizimi ile birlikte şerhin etkisi sona ermiş olacaktır (Karahasan, 2007: 657).

3.6.2 Şerhin terkini

Tapu kütüğündeki şerhin terkini, kural olarak tescillerin terkin edilmesine ilişkin hükümler doğrultusunda yapılacaktır (TMK m.1014, TST m. 69/II). Terkin, lehine şerh verilmiş kişisel hak sahibi tarafından yazılı talep ile yapılmaktadır. Kişisel hak, belirli bir süre için şerh edilmiş ise, belirlenen sürenin dolması üzerine taşınmaz malikinin talebi ile şerh tapu kütüğünden terkin edilecektir (TST m.69/III). Azami

süresi kanun tarafından belirlenen bazı kişisel hakların şerhinin terkinini noktasında, içtihatlar bazı noktalarda kanuna ters düşmektedir. Tapu Kanunu m. 26/VII hükmü, taşınmaz satış vaadinin terkinine ilişkin olup, şerhten itibaren beş yıl içinde satışı yapılmayan veya irtifak hakkı tesis ve tapuya tescil edilmeyen şerhin, tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından re'sen terkin edileceğini kurala bağlamıştır. Bu açık kanun hükmüne rağmen Yargıtay, tapu müdürü veya memurunun re'sen terkin işlemini yapamayacağını, beş yıllık süre dolduktan sonra terkin işleminin TST. m. 69/III uyarınca taşınmaz malikinin istemiyle yapılabileceğini kabul etmektedir*.

Şerh edilmiş kişisel hak, sürenin dolması dışında başka bir sebeple sona ererse ve şerh hukuki değerini yitirmişse, taşınmaz maliki, şerhin tapu kütüğünden terkin edilmesini isteyebilecektir (TMK m.1026/I, TST m.69/IV, c.1). Tapu müdürlüğü istem üzerine, terkin işlemini yerine getirdikten sonra, her ilgili terkin işleminin kendisine tebliğinden itibaren başlayacak otuz gün içinde, şerhin terkinine karşı dava açabilecektir (TMK m.1026/II, TST m.69/IV, c.2).

* Konuya ilişkin olarak Yargıtay 14. HD. 05.06.2014 T. 2014/2957 E.; 2014/7487 K. sayılı kararı şöyledir: Gerçekten, Tapu Kanunu m. 26'da "şerhten itibaren 5 yıl içinde satış yapılamaz veya irtifak hakkı tesis ve tapuya tescil edilmezse, iş bu şerh tapu müdürü veya memuru tarafından resen terkin olunur" hükmü bulunmaktadır. Fakat bu hüküm, sözleşmenin tapuya şerhinden itibaren 5 yıl içinde satış akti yapılmazsa, bu şerhi tapu sicil müdürü veya memurunun re'sen terkin edeceği anlamına gelmez. 5 yıl geçtikten sonra terkin işlemi de ancak Tapu Sicil Tüzüğü'nün 78/4. maddesi gereğince taşınmaz mal malikinin istemi ile yapılabilir. Nitekim, benzeri bir düzenleme de TMK'nın 1027. maddesinde yer almış, anılan hükümde tapu memurunun, ancak basit yazı yanlışlıklarını tüzük kuralı uyarınca re'sen düzeltebileceği, bunun dışındaki her türlü düzeltme, eski tescilin terkinini ve yeni bir tescilin yapılabilmesi için ilgililerin yazılı rızaları gerektiği, tapu sicilindeki her türlü yanlışlığa ancak mahkeme kararıyla son verilebileceği kuralı getirilmiştir. Diğer taraftan, tapuda şerhe ilişkin bir hüküm olmasa da satış vaadi sözleşmesine dayanan taraf sonradan kayda malik olan kişinin kötüniyetli olduğunu kanıtlamak suretiyle her zaman satış vaadi sözleşmesine dayanarak dava açabilir. Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yargıtay 14. HD. 04.12.2012 T. 2012/11730 E.; 2012/14147 K. sayılı kararı (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi, 15.04.2020).

4. TASARRUF YETKİSİ KISITLAYAN ŞERHLER VE BU ŞERHLERİN HÜKÜMLERİ

Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesi, taşınmaz malikinin tasarruf yetkisini kısıtlayan birtakım hususların tapu kütüğüne şerh edilmesine olanak tanımaktadır. Tapu kütüğünde bir taşınmazın maliki olarak görünen kişi, taşınmaz üzerinde aynı hak sahibidir ve dolayısıyla tasarruf yetkisine de sahiptir. Bu durum TMK. m. 992'nin ve tescilin olumlu etkisinin bir sonucudur. Bu itibarla iyiniyetli üçüncü kişilerin tapu kütüğündeki aynı hak kaydına istinaden taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini dikkate alarak hareket etmesi olağandır. Başka bir ifadeyle, üçüncü iyiniyetli kişi tapu kaydına güvenmekte haklıdır. Genel kural bu şekilde olmakla beraber, tapu kütüğünde aynı hak sahibi olarak görünen kişi, bazı durumlarda tasarruf yetkisine haiz olmayabilir. Malikin tasarruf yetkisi, bir takım hukuki işlemler veya resmi makamlara ait kararlar ile kısıtlanabilmekte yahut ortadan kaldırılabilir. Örneğin, bir taşınmaz üzerinde haciz, ihtiyati haciz, iflas kararı gibi mahkeme kararlarının söz konusu olduğu durumlarda, malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmış olmaktadır. İşte bu tarz durumların varlığı halinde, malikin tasarruf yetkisi tapu kütüğüne yapılan şerhler ile kısıtlanmaktadır (Akipek vdğ. 2018: 322).

Malikin tasarruf yetkisine ilişkin kısıtlamalar, tapu kütüğünden açıkça anlaşılmadıkça, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir. Tasarruf yetkisine ilişkin bir kısıtlama mevcut ise, bu durum tapu siciline şerh edilmekle TMK m. 1023 hükmüne dayalı iyiniyet iddialarını bertaraf edecektir. Böylelikle tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin işlemler, tapu kütüğüne şerh edilmekle, şerh tarihinden itibaren herkese karşı hüküm ifade edecektir* (Karahasan, 2007: 657).

* Konuya örnek olarak verilebilecek Yargıtay 1. HD. 16.02.2010 T., 2009/10623 E.; 2010/1525 K. sayılı kararı şöyledir: "Mahkemece, satın alan kayıt malikinin iyi niyetli olduğu ve Türk Medeni Kanununun 1023. maddesinin koruyuculuğundan yararlanacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmişse de taşınmazın sicil kaydındaki şerhinin satın alma tarihinde sicildeki mevcudiyeti karşısında, edinen davalının hukuki yapısı itibarı ile Anonim Şirket olduğu müdebbir tacir gibi hareket etmekle yükümlü bulunduğu, çok az bir dikkatle taşınmazın gecekondü bölgesi ve 775 sayılı yasaya tabi olduğunu görebileceği ve öğrenebileceği amacı dışında devredilemeyeceğini ve kullanılamayacağını bilebilecek konumda olduğu hususları gözetildiğinde davalının iyi niyetli olduğu

Malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanması Türk Medeni Kanunu m. 1010 ile, Tapu Sicili Tüzüğü'nün 48 ve 49.maddelerinde düzenlenmiştir. Tapu Sicili Tüzüğü, TMK ayırımından farklı olarak, tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhleri, tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler (TST. m. 48) ve tasarruf hakkını yasaklayan şerhler (TST. m. 49) olarak iki başlıkta ele almıştır. Tapu Sicili Tüzüğü'nün bu yaklaşımı, söz konusu şerhlerin işlenmesinde gerekli olan belgeler kapsamında düzenlenmiştir (Ceylan, 2014:137 vd.).

Tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhleri, aşağıda öncelikle Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen sıralamaya göre detaylıca açıklanacak, ardından özel kanunlarda yer alan tasarruf yetkisi kısıtlanmasına ilişkin şerhler incelenecektir.

4.1 Türk Medeni Kanunu'nda Düzenlenen Tasarruf Yetkisi Kısıtlamalarına İlişkin Şerhler

Tasarruf yetkisinin kısıtlayan şerhlerin neler olduğunu görmek için Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesine bakılmalıdır:

“Madde 1010- Aşağıdaki sebeplere dayanan tasarruf yetkisi kısıtlamaları, tapu kütüğüne şerh verilebilir:

- 1. Çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları,*
- 2. Haciz, iflas kararı veya konkordato ile verilen süre,*
- 3. Aile yurdu kurulması, artmirasçı atanması gibi şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemler.*

Tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler, TMK. m. 1010 kapsamında sayılanlar ile sınırlı değildir. Zira kanun koyucunun madde metninde “gibi” edatını kullanması bunların örnek olarak sayıldığını göstermektedir. Dolayısıyla bu madde dışında ve hatta bu kanun dışında tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler mevcuttur. Bu bölümde Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesinde sayılan şerhleri, kanun metnindekilere kanunun diğer maddelerinden bazı ekler yapılarak açıklanacaktır.

kabul edilemeyeceği gibi Türk Medeni Kanununun 1023. maddesinin koruyuculuğundan da yararlanamayacağı tartışmasızdır" (YKD., C. 37, S.5, 2011, s. 791-793)

4.1.1 Çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları

4.1.1.1 Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesi bağlamında çekişmeli hak kavramı

Çekişmeli haklar, bir aynı hakkın kurulması veya devredilmesine ilişkin borçlandırıcı işlemlerin ifa edilmemesi neticesinde ortaya çıkar ve bu taahhütten doğan iddialar sonuca bağlanıncaya kadar taşınmazın bir başka kişiye devri mümkündür. Türk Medeni Kanunu m. 1010, bu iddialar sonuca bağlanıncaya kadar taşınmaz üzerindeki hakların çekişmeli olduğunun mahkeme kararıyla tapu kütüğüne şerh edilebileceğini düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu m. 1010 bağlamında belirtilen çekişmeli hak aynı olmayıp kişisel bir haktır ve bu madde kapsamına aynı hak değişikliğine yol açan kişisel haklarla ilgili çekişmeler girmektedir* (Ünal ve Başpınar, 2017: 358-359).

Çekişmeye konu olan kişisel hak, bir sözleşmeden, yenilik doğuran bir hakkın kullanılmasından veya bir kanun hükmünden doğmuş olabilir. Bu durumlardan herhangi biri ile hak sahibi olan kişi, istemde bulunmuş olmasına rağmen malikin istemin gereğini yerine getirmemesi üzerine bir çekişme meydana gelmiş olacaktır. Malikin taahhütlerini yerine getirmemesi durumunda, bu taşınmaz üzerinde aynı hak kurulmasında çekişme yaşanmaktadır. Bundan dolayı hak sahibi, taşınmaz üzerindeki aynı hak kurulmasına ilişkin istem yönünden mahkemeye başvurabilecek, hak sahibi lehine hüküm verildiğinde de tapu kütüğünde aynı hak esasında bir değişiklik meydana gelecektir. Buradaki anlaşmazlığın mahkeme aracılığıyla çözümlenmesine kadarki süreçte, taşınmaz üzerindeki çekişmeli hak bulunduğu, mahkeme kararına dayanılarak tapu kütüğüne şerh edilebilecektir (Akipek vdğ. 2018: 322-323).

Bir çekişmeli hakkın varlığı, tek başına kişisel hak sahibini korumayacak ve yalnızca bu hususta bir dava açmış olmak malikin tasarruf yetkisini sona erdirmeyecektir. Taşınmaz üzerinde aynı hak değişikliğini gerektirecek nitelikteki kişisel haklar, şerh edilmekle malikin tasarruflarına karşı, mahkemece korunacak ve malikin tasarruf yetkisi daraltılmış olacaktır. Çekişmeli hakkın şerhi ile malik dava sürecinde taşınmaz üzerinde üçüncü kişiler lehine aynı hak kuramayacaktır ve dava

* Şayet uyuşmazlık konusu aynı hak kazanılmış bir aynı hak ise TMK. m. 1011 kapsamında düzenlenen geçici tescilin şerhini hükümlerine göre şerh yapılacaktır (Doğan, 2004: 45).

sonuçlandığında kişisel hak sahibinin hakkı zeval görmeyecektir. Kişisel hak sahibinin istemine rağmen, malik buna karşı koyarsa, hak sahibi dava açarak davanın sonuna kadar, hakkın çekişmeli olduğunu mahkeme kararıyla tapu kütüğüne şerh ettirebilir. Örneğin, miras bırakanın belirli bir taşınmaz mal bırakması (muayyen mal vasiyet etmesi) durumunda, mirasçılar ifadan kaçınırsa, vasiyet alacaklısı TMK. m. 716 hükmü uyarınca dava açabilir ve açılan davada TMK. m. 1010/I b.1 hükmüne dayanarak bu çekişmeli hakkının tapu kütüğüne şerh verilmesini isteyebilir* (Karahasan, 2007: 658).

4.1.1.2 Öğretide çekişmeli hak sorununa ilişkin yaklaşımlar

Türk Medeni Kanunu m. 1010 hükmüne göre, şerh edilecek çekişmeli kişisel hakkın, şerh konusu taşınmaza ilişkin bir kişisel hak olmasının gerekip gerekmediği konusu öğretide tartışmalara yol açmış bir husustur ve bu konuda farklı görüşler ortaya atılmıştır.

Birinci görüşe göre, taşınmazla ilgisi olmayan alacak hakları da Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b. 1 kapsamında şerh edilebilmelidir (Gürsoy vdğ. 1978, 303; Tekinay, 1978: 259).

İkinci görüşe göre, şerhe konu kişisel haklar iki gruba ayrılabilir. Birinci grupta yer alan kişisel haklar, şerh edilmediği takdirde, malike karşı TMK m. 716 hükmüne göre cebri tescil davası açma hakkı veren haklardır ve burada şerh, TMK. m. 1023 ile üçüncü kişilerin iyiniyetli ayni hak kazanımlarını engellemektedir. İkinci grupta yer alan kişisel haklar ise, taşınmaz ile ilgisi olmayan alacak haklarıdır ve burada şerh, İcra ve İflas Kanunu m. 277 bağlamında, malikin alacaklılarından mal kaçırmak maksatlı tesis edebileceği tasarruf işlemlerini engellemektedir (Kurt, 2004: 53; Doğan, 2004: 53). Örneğin, icra işlemleri neticesinde borçlunun, borçlarını karşılayacak miktarda malvarlığına sahip olmadığı neticesine varılırsa, borçlunun daha önce üçüncü kişiler lehine yaptığı tasarruf işlemleri, İİK. m. 277 hükmündeki şartların varlığı halinde, mahkeme kararıyla iptal edilebilir. Bu minvalde açılan

* Öğretide bir görüşe göre, alacaklılarından mal kaçırmak amacıyla mirası reddeden mirasçının alacaklıları tarafından TMK. m. 617 kapsamında açılan iptal davalarında ve geçerli bir şerh anlaşmasının varlığına rağmen şerh isteminde bulunmaktan kaçınan malik aleyhine TMK. m. 716 kapsamında açılan davada mirasçıların tereke mallarını elden çıkarmalarını önlemek için, İİK. m. 281/II kıyasen uygulanarak terekede bulunan mallara ihtiyati haciz konulmasını sağlamak daha elverişli bir yoldur. Bu durumda tapu kütüğüne yapılacak şerh TMK. m. 1010/I hükmünün birinci bendine değil, ikinci bendine göre yapılacaktır (Doğan, 2004: 52).

davada, tapuda halen malik olarak görünen davalının, dava süresince taşınmazı bir başkasına devretmekten menetmek adına mahkemeden bu yönde bir karar verilmesi talep edilebilir ve bu yönde alınan karar tapu siciline şerh olunabilir. (Sirmen, 2014: 244; Tekinay,1978: 259; Gürsoy vdğ., 1978: 303).

Üçüncü görüşe göre, çekişmeli kişisel hakkın, üzerine şerh konulacak taşınmaza ilişkin olması elzendir. Bu görüş çerçevesinde çekişmeli hak, taşınmazın mülkiyetinin devri, taşınmaz üzerinde sınırlı aynı hak kurulması veya Türk Medeni Kanunu m. 1009 bağlamında bir kişisel hakkın şerhine ilişkin olmalıdır. Burada, İcra ve İflas Kanunu m. 277 vd. hükümlerine göre açılan bir iptal davasına yahut Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b. 1 hükmüne dayanmaya hem imkan hem de lüzum bulunmamaktadır. Zira İİK. m. 281/II; “Hakim, iptale tabi tasarrufların konusu olan mallar hakkında alacaklının talebi üzerine ihtiyati haciz kararı verebilir” şeklinde özel bir hüküm getirmiş, iptal davası açan alacaklının hakkını korumak ve dava süresince iyiniyetli üçüncü kişi kazanımlarını önlemek için hakime ihtiyati hacze karar verme imkanı tanımıştır. Şayet hakim ihtiyati hacze karar vermişse, TMK. m. 1010/I b. 2 uyarınca ihtiyati haciz şerh edilebilecektir (Doğan, 2004: 50-51; Akipek vdğ. 2018: 322-323).

Öğretide tartışmalı olan bir diğer husus, Türk Medeni Kanunu m. 637/III uyarınca açılan miras sebebiyle istihkak davasında, davacının istemi üzerine hakkın korunması için tapu siciline verilen şerhin, tasarruf yetkisi kısıtlaması şerhi mi yoksa geçici tescilin şerhi mi olduğu hususudur. Birinci görüşe göre, bu dava kapsamında tapu kütüğüne verilen şerh, Türk Medeni Kanunu 1010/I hükmünün birinci bendi bağlamında tesis edilen bir tasarruf yetkisi kısıtlaması şerhidir (Saymen ve Elbir., 1963: 264-265). İkinci görüşe göre ise, miras sebebiyle istihkak davası, miras hakkına dayanması dolayısıyla aynı nitelikte bir dava olup, mirasçıların bu dava kapsamında iddia ettikleri hak genellikle kişisel değil de aynı niteliklidir. Bundan dolayı böyle bir davada karar verilecek olan şerh, TMK. m. 1011 bağlamında geçici tescilin şerhidir (Doğan, 2004: 56-57).

4.1.1.3 Şerhin tapu kütüğüne yazılması

Tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 389 vd. hükümlerine göre bir mahkemenin bu konuda bir karar vermesine bağlı olup, bunun neticesinde tapu kütüğüne işlenebilmektedir. Tek başına bir kişisel hakkın varlığı ve

hak sahibinin istemi, TMK. m. 1010/I b. 1 kapsamında tapu kütüğüne şerh verilmesi için yeterli olmayacaktır. Mahkemenin vereceği kararın ihtiyati tedbir niteliğinde olması sebebiyle, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ihtiyati tedbiri düzenleyen hükümleri burada uygulanacaktır. Mahkemenin verdiği tedbir kararı doğrultusunda, Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b. 1 uyarınca çekişmeli hak tapu kütüğüne şerh edilecektir. Tapu memuru, mahkeme kararının esas veya usul açısından uygunluğuna dair inceleme yapma görev ve yetkisi de bulunmamaktadır.

Bazı durumlarda ihtiyati tedbir kararı, dava açılmadan önce, esas hakkındaki davada görevli ve yetkili mahkemeden talep edilebilmektedir. (HMK m.390/I). Böyle bir durumun varlığı halinde, lehine tedbir kararı verilen kişi, tedbir kararının uygulanmasını 1 hafta içinde istemek zorundadır.

4.1.1.4 Şerhin hükümleri

Bir çekişmeli hakkın, mahkeme kararına istinaden tapu kütüğüne şerh edilmesi ile malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmış olur ve bu kapsamda yapılan şerh kurucu bir etkiye sahiptir. Bu doğrultuda kurulan bir şerh, şerhin tapu kütüğüne işlenmesinden sonra taşınmaz üzerinde hak kazanan kişilere karşı mevzubahis kişisel hakkın ileri sürülmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla bu kapsamdaki şerh, kural olarak taşınmaz malikin tasarruf yetkisini bütünüyle ortadan kaldırmamakta ve tapu kütüğünü kilitlememektedir (Gürsoy, 1970: 397; Tekinay, 1978: 260). Nitekim çekişmeli hakların şerhi, Tapu Sicili Tüzüğü'nde tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler (TST m.48) arasında sayılmıştır. Lakin uygulamada, mahkemeler malikin tasarruf yetkisini ortadan kaldıran şerh kararları da vermektedir* (Ünal ve Başpınar, 2017:362-363).

Bir çekişmeli hakkın tapu kütüğüne şerhinden sonra, üçüncü kişiler taşınmaz üzerinde mülkiyet, sınırlı ayni hak ve şerh konusu kişisel hakka dair kazanımlar elde edilebilir ve bu kazanımlar hukuken geçerli olacaktır. Fakat lehine şerh kurulan kişi, esasa dair uyuşmazlığın lehine sonuçlanmasından sonra, dava konusu ayni hakkının tescilini isteyebilecektir ve şerh sonrasında taşınmaz üzerinde ayni hak kazanan üçüncü kişiler, bu talebi yerine getirmek zorundadır. Böylelikle, lehine şerh verilen

* Uygulamada mahkemeler malikin tasarruf yetkisini ortadan kaldıran şerh kararları verilmekte ve şerh neticesinde tapu kütüğü kilitlenmektedir. Kişisel hakka dayanılarak açılan davada bu biçimde verilen şerh kararı, malikin taşınmazı üçüncü kişilere devredememesi sorununu gündeme getirmektedir. Bu uygulamanın eleştirisi için bkz. Doğan, 2004: 146-149

kişi, kişisel hakkının borçlusundan talep edeceği hususları, şerhten sonra taşınmaz üzerinde hak kazanan kişilere karşı ileri sürebilme imkanına sahip olmaktadır (Gümüş, 2014: 13; Doğan, 2004: 142).

Bir çekişmeli hakkın esasına ilişkin olan davada, sonradan aynı hak kazanan kişiler, doğrudan taraf olmadığı için, davanın sonuçları bu kişiler hakkında kendiliğinden gerçekleşmez. Bu nedenle şerh sonrası hak kazanan kişiler, şerhe konu hakkın esasına dair davada şerh sahibi lehine verilen karar neticesinde, şerhli hak sahibinin lehine tescil yapılmasına veya kendi haklarının tapu kütüğünden terkin edilmesine rıza göstermek ve buna katlanmak durumundadır (TMK m.1013 ve 1014). Sonradan hak kazanan kişiler bu rızayı göstermezse, lehine şerh verilen hak sahibi, TMK. m. 1025 uyarınca tapu kütüğünün düzeltilmesi davası açabilecektir (Gümüş, 2014: 13; Doğan, 2004: 143).

4.1.1.5 Şerhin terkinini

Tapu kütüğüne şerh edilmiş bir çekişmeli hak, hak sahibinin yazılı istemi ile terkin edilebilir (TMK m.1014). Bununla beraber, çekişmeli hak bir mahkeme kararı dolayısıyla ihtiyati tedbir niteliği mevcut olduğundan, şerhin terkinini de ihtiyati tedbirin sona ermesine ilişkin hükümlere tabidir (Reisoğlu, 1980: 183).

Şerhe ilişkin karar, esasa dair davanın sonuna kadar devam edeceği şeklinde verilmişse, dava sona erdiği takdirde, tedbir de kendiliğinden ortadan kalkacaktır. Esasa ilişkin dava, aleyhine tedbir kararı verilen davalı kişi lehine sonuçlanmışsa, mahkemenin kararı tapu müdürlüğüne bildirmesi ya da davalının kararı ibraz ederek talepte bulunması üzerine şerh tapu kütüğünden terkin edilecektir. Şayet dava, hak sahibi lehine sonuçlanırsa, onun adına tapu kütüğünde tescil işleminin yapılmasıyla şerh de terkin edilir (Gürsoy vdğ. 1978: 311).

İhtiyati tedbir kararının esas hakkındaki dava açılmadan önce verilmiş olduğu durumlarda, lehine tedbir kararı verilen kişi, tedbir kararının uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki dava açılmaz ise tedbir kendiliğinden kalkacaktır (HMK m.397). Böyle bir durumda, tedbir kararı veren mahkeme, şerhin terkin edilmesini tapu müdürlüğüne bildirir; ayrıca şerh kendiliğinden sona erdiği için ilgililerin talebi yahut tapu memurunun re'sen yapacağı işlem ile şerh terkin edilebilir (TMK m.1026). İhtiyati tedbire itiraz edilmesi durumunda (HMK m.394) yahut aleyhine tedbir kararı verilen kişinin

teminat göstermesi halinde (HMK m.395), ihtiyati tedbir kararı kaldırılmışsa, tedbire dair şerhin de tapu kütüğünden terkin edilmesi gerekir ve burada mahkeme tarafından şerhin sona erdiği Tapu Müdürlüğüne bildirilir (Doğan, 2004: 217-218).

4.1.2 Haciz kararı, iflas kararı ve konkordato ile verilen süre

4.1.2.1 Genel olarak

Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 uyarınca haciz kararları, mahkemenin iflas açılması kararı ve konkordato ile verilen süre şeklinde sayılan takip kararları da tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir. Bir taşınmaza ilişkin malikin tasarruf yetkisi, kanunun bu maddesinde yer alan hüküm uyarınca takip kararları kapsamında tapu kütüğüne şerh verilerek kısıtlanabilmektedir*. Haciz, iflas kararı ve konkordato ile verilen sürenin şerhi, malikinin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasında kurucu nitelikte olmayıp açıklayıcı bir rol üstlenmektedir.

İcra ve İflas Kanununun ilgili düzenlemelerini de dikkate alarak haciz, iflas kararı ve konkordato süresi verilmesine ilişkin karar sonucu tapu kütüğüne yapılan tasarruf yetkisini kısıtlayıcı şerhleri aşağıda ayrı başlıklar altında inceleyeceğiz.

4.1.2.2 Haciz şerhi

Genel olarak

Alacaklının borçluya ait malvarlığına icra dairesi aracılığı ile el koymasına “haciz” denilmektedir. Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 hükmü uyarınca haciz, tapu kütüğüne şerh edilebilir. Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun m. 73 uyarınca kamu alacakları için yapılan hacizler de tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir. Haciz şerhinin tapu siciline kaydedilebilmesi için herhangi bir mahkeme kararına gerek olmayıp, İcra ve İflas Kanunu m. 91/I kapsamında; *“Taşınmazın haczi ile tasarruf hakkı Medeni Kanun’un 920’nci maddesi (yeni 1010’uncu maddesi) anlamında tahdide uğrar. Sicile kaydedilmek üzere haciz keyfiyeti, ne miktar meblağ için yapıldığı ve alacaklının adı ile tebliğe yarar adresi icra dairesi tarafından tapu siciline bildirilir”* hükmü getirilmiştir ve icra dairesi

* Haciz ile aynı mahiyette olan İİK m.261/II kapsamında ihtiyati haciz ve İİK m.69 kapsamında geçici haciz, madde metninde açıkça belirtilmese tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir.

tarafından tapuya yapılan bildirim sonrasında, taşınmaz üzerindeki haciz tapu siciline şerh edilmektedir.

Haciz işlemine tabi tutulan taşınmaz, paylı mülkiyete konu bir taşınmaz ise, Türk Medeni Kanunu m. 688/III uyarınca, borçlunun paylı mülkiyetteki payı haczedilebilmektedir ve pay üzerindeki haciz de tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir. Şayet taşınmaz üzerinde elbirliği mülkiyetinin varlığı söz konusu ise, bu halde tasfiye sonunda elde edilecek olan pay haczedilebilmektedir ve bu çerçevede İİK m. 94/I kapsamında taşınmazın tasfiye sonundaki payının haczi tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir. (Doğan, 2004: 63).

İcra ve İflas Kanunu'nda ihtiyati haczin şerhi, açık bir şekilde düzenlenmemiştir; ancak Kanunun 261. maddesi kapsamında, hacizdeki esaslar ihtiyati hacze de uygulanmaktadır. Bu sebepten dolayı, ihtiyati haczin tapu siciline şerh edilmesi mümkündür (Doğan, 2004: 68, Esmer, 1990: 975). Geçici haciz durumunda, borçlunun taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmakta ve geçici haciz kararının verilmesiyle, bu kısıtlama tapu kütüğüne şerh edilebilmektedir. İcra ve İflas Kanunu m. 69/III doğrultusunda geçici haciz kesin hacze dönüşmedikçe ve İİK. m. 264 doğrultusunda ihtiyati haciz de kesinleşmedikçe, haczedilen malların paraya çevrilmesi talep edilememektedir. Bu sebeplerden dolayı her iki haciz türünde de şerhin etkisi, kesin hacze dönüşme şartıyla, tapu kütüğüne şerh verilen tarihten itibaren geçerli olacak şekilde ortaya çıkacaktır.

Şerhin yapılması ve hükümleri

Haciz şerhinin tapu siciline kaydedilebilmesi için herhangi bir mahkeme kararına gerek yoktur. İcra ve İflas Kanunu m. 91/I kapsamında icra dairesi tarafından tapuya yapılan bildirim sonrasında, taşınmaz üzerindeki haciz tapu siciline şerh edilmektedir.

Haciz işlemi ile taşınmaz malikinin tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır ve bu kısıtlama esasında haciz şerhinin verilmesinden önce doğmuş olmaktadır. Bu sebepten ötürü, tapu kütüğüne yapılan şerh yenilik doğuran etki oluşturmayıp, açıklayıcı niteliktedir. Zira haciz şerhi, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmesinin yanı sıra İcra ve İflas Kanunu hükümleri gereğince tapu kütüğüne işlendiği için, bir açıdan da kamu hukuku karakterlidir (Özmen, 1991: 193)

Bir taşınmazın haczedilmesi neticesinde, borçlunun taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi, alacak miktarı oranında kısıtlanmaktadır. Haciz işleminin tapu kütüğüne şerhi, tapu sicilini kilitlemeyip taşınmazın başkalarına devrini önlememekte, bununla birlikte alacaklının zarar görmesinin de önüne geçmektedir (Karahasan, 2007: 660; Tekinay, 1978: 260). Bir taşınmaz, üzerinde haciz varken devredilebilir, sınırlı aynı hak tesisine konu olabilir veya bağışlanabilir. Hacizli taşınmaz üzerinde aynı hak kazanan kişi, taşınmaz üzerinde kendisinden önce gelen bir alacaklı olduğunu ve alacaklının hakkından sonra kendi haklarını kullanabileceğini bilmektedir.

Öğretide bir görüş, tapu kütüğüne haciz şerhi verilmediği takdirde, taşınmaz üzerinde iyiniyetle aynı hak kazanan kişilere karşı etkili olmayacağını savunmaktadır. Burada borçlu malik ile işlem yapan iyiniyetli kişinin aynı hak kazanımının korunması söz konusu olup, bu korunma iyiniyetli üçüncü kişiler için değildir. Bu görüş doğrultusunda malikten iyiniyetle kazanımda bulunan kişinin iyiniyeti korunacaktır (Yakuppur, 2016: 77). Aksi yöndeki diğer bir görüşe göre, malik ile iyiniyetle işlem yapan kişinin iyiniyeti alacaklılara karşı korunmayacaktır. Haciz durumunda tapu sicilindeki kayda güvenen ve hak sahibinin tasarruf yetkisinin kısıtlı olduğunu bilmeyen ve bilecek durumda olmayan kişinin iyiniyeti, haciz alacaklısının haklarıyla çatıştığı takdirde korunmayacaktır. Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 kapsamında verilen şerh, borçlunun devrettiği hacizli taşınmazı edinen kişiden aynı hak kazanacak olan üçüncü kişilerin iyiniyetini korumaz ve haczin onlara karşı ileri sürülmesini sağlar* (Yakuppur, 2016:77; Doğan, 2004: 153).

Haciz kararı, tapu kütüğüne şerh edilmeden önce hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlamadığı için, henüz şerh yapılmamış olsa dahi malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmıştır ve bu kısıtlama, haczi bilen kişilere karşı ileri sürülebilmektedir. Bir taşınmaz üzerinde haciz olduğunu bilerek aynı hak kazanan kişi, taşınmazın cebri icra yolu ile satılması durumunda buna katlanmak zorunda kalacaktır† (Gümüş, 2014: 14).

* Yargıtay HGK, 13.11.2002 T. 2002/15-846 E.; 2002/907 K. sayılı kararı şöyledir: “...Somut olayda, dava konusu taşınmaz üzerinde tedbir ve ihtiyati haciz şerhi bulunmaktadır. Söz konusu şerhlere rağmen taşınmazı satın alan üçüncü kişinin iyi niyetli olduğu ileri sürülemez. Borçlunun mal kaçırma kastını bildiğinin kabulü gerekir. Kötü niyetli üçüncü şahıs lehine yapılan tasarruf iptale tabidir...” (www.kazanci.com, Erişim Tarihi, 30.4.2020).

† Bu yönde Yargıtay 14. HD., 16.01.2007 T. 2006/12595 E.; 2007/162 K. sayılı kararı şöyledir: “Haciz, kesinleşmiş icra takibinin konusu olan bir alacağın ödenmesini teminen borçluya ait ve haczi kabil bulunan mallara bir bakıma takibi yapan İcra Müdürlüğünün el koyması işlemidir. İİK m. 91

Şerhin terkinini

Haciz şerhinin terkin edilmesi, şerhi kaydettiren icra dairesinin tapu müdürlüğüne haczin sona erdiğini ve bu nedenle şerhin terkin edilmesi gerektiğini bildirmesi üzerine yapılır. Bir taşınmaz üzerindeki haczin sona ermesi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir. İlgili icra dosyasının kapanması, alacaklının iki yıl içinde haczedilmiş taşınmazın satılmasını talep etmemesi (İİK. m.106) veya satış talebinin geri alındıktan sonra yasal süre içinde yenilenmemesi (İİK m.110) hallerinde gerçekleşir ve taşınmaz üzerindeki haciz kalkar. Böyle bir durumun varlığı halinde, icra dairesi haczin kalktığını tapu müdürlüğüne re'sen bildirir ve yapılan bu bildirimde istinaden tapu müdürlüğü şerhi terkin eder. Alacaklı, haciz şerhinin terkinini tapu müdürlüğünden doğrudan talep edemeyip bu istemini icra dairesine yöneltmeli ve terkin işlemi bu vasıta ile yapılmalıdır (Doğan, 2004: 219).

İhtiyati haciz ve geçici haczin kalkması durumunda bu şerhlerin terkinini, haciz şerhinin terkinindeki usullere göre yapmalıdır. İhtiyati haciz şerhinin hükümsüz kaldığı durumlarda, icra memuru İİK. m. 264 uyarınca re'sen koruma tedbirlerini kaldırır ve bu kapsamda şerhin terkin edilmesi için tapu müdürlüğüne yazı yazılır. Şayet ihtiyati haciz ve geçici haciz kesin hacze dönüşmüş ise, kesin haciz tapu kütüğüne şerh edilerek ihtiyati haciz ve geçici haciz şerhi terkin edilir (Doğan, 2004: 220).

4.1.2.3 İflas kararının şerhi

Genel olarak

İflas, iflas organları tarafından alacaklıların alacağının tahsili amacıyla borçlunun tüm malvarlığı üzerinde gerçekleştirilen cebri bir tasfiye usulüdür. İflasa tabi kişilerin iflas yolu ile takip edilebilmesi, alacaklılara tanınmış bir imkandır. İflastan söz edilebilmesi için, İcra ve İflas Kanununun öngördüğü usullerle, ya takipli ya da doğrudan iflas yoluna başvurulmuş ve Ticaret Mahkemesince, borçlunun iflasına karar verilmiş olması gerekir. İcra hukukunda bir veya birkaç alacaklı, alacaklarını

hükümünce gayrimenkulün haczi ile takip konusu borç ve eşya arasında ilişki kurulur ve tasarruf yetkisi Türk Medeni Kanunu m. 1010 anlamında kısıtlanmış olur. Bu tür kişisel haklar tapu kütüğüne şerh verilmekle hak sahibine eşya üzerinde dolaylı da olsa hakimiyet hakkı kurmasını sağlamaz ise de, tasarruf yetkisinin dar manada kısıtlanması sonucunu doğurduğundan taşınmaz üzerinde sonradan bu hakla bağdaşmayan hak kazanan kişilere karşı da ileri sürülebilir hale gelir. Az yukarıda sözü edildiği üzere İİK m. 91'e dayanılarak İcra Müdürlüğü'nün emri ile taşınmaz mal kaydı üzerine konulan haciz şerhi eşyayı borca bağımlı kıldığından Türk Medeni Kanunu m. 1010 hükümünce malikin tasarruf hakkını kısıtlar... ” (www.kazanci.com, Erişim Tarihi, 30.4.2020)

borçlunun malvarlığından tahsil etmeye çalışırlar. Oysa iflas hukukunda, borçlunun malvarlığından tüm alacaklıların alacakları karşılanmaya çalışılır. Borçlunun haczi kabil malvarlığının tamamı, herhangi bir takip yapan veya yapmayan bütün alacaklıların alacaklarının ödenmesi için tasfiyeye tabi tutulur. Alacaklı, iflas yolu ile takibe başvurmak isterse, borçlunun iflasına karar verilebilmesi için tüm malvarlığının tükenmiş olması gerekmemektedir. Borçlunun yeterli malvarlığı mevcut ise ve borç süresi içinde ödenmemişse, gerekli şartlar oluştuğunda, borçlu hakkında iflas kararı verilebilir. Borçlunun alacaklılardan birisinin talebi üzerine iflas kararı verilmişse, diğer alacaklıların alacaklarını talep edebilmesi için, herhangi bir takip yapmalarına gerek olmayıp iflas kararının varlığı halinde tüm alacaklılar, alacaklarını borçlunun malvarlığından talep edebilecektir (Muşul, 2013: 1540).

İflas prosedürü, iflas sebeplerine ve başvuru iflas yoluna göre, takipli iflas ve takipsiz iflas olarak ikiye ayrılabilir. Takipli iflasta, alacaklı öncelikle borçluya karşı icra dairesinden iflas takibini başlatır. Bu takip üzerine yasal süresi içerisinde borç ödenmezse, alacaklı, borçlunun iflasına karar verilmesi için asliye ticaret mahkemesinde iflas davası açar. Mahkeme tarafından verilen iflas kararı sonrasında, iflas dairesi ve seçilen özel iflas organları iflas tasfiyesi yürütülür sonunda alacaklıların alacakları ödenmeye çalışılır (Muşul, 2013: 1405 vd.). Takipsiz (doğrudan) iflasta ise, alacaklı veya bizzat borçlunun kendisi, kanuni şartların oluşması halinde iflas takibini başlatmaksızın, doğrudan asliye ticaret mahkemesine başvurarak borçlu hakkında iflasa karar verilmesini talep edebilir. Doğrudan iflas başvurusu üzerine mahkeme iflas kararı verirse, sonraki aşamalar kural olarak takipli iflasta olduğu gibi gerçekleşir (Muşul, 2013: 1491 vd.).

Şerhin yapılması ve hükümleri

İcra ve İflas Kanunu m. 166 uyarınca, mahkemece verilen iflas kararı, iflas idaresine bildirilir ve bunun üzerine iflas idaresi, kendiliğinden durumu tapu dairesine bildirerek borçlunun taşınmaz malları üzerine iflas şerhinin yapılmasını sağlar. Tapu müdürlüğü, kendisine bildirilen iflas kararını, Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 uyarınca müflisin tapu kütüğünde kayıtlı taşınmazı üzerine şerh eder.

Borçlunun iflasına karar verildikten sonra, iflas kararı tapu kütüğüne şerh edilmemiş olsa dahi malikin tasarruf yetkisi İİK. m. 191 hükmüne göre kısıtlanmış olur. İcra ve İflas Kanunu m. 191; *“Borçlunun iflas açıldıktan sonra masaya ait mallar üzerinde*

her türlü tasarrufu alacaklılara karşı hükümsüzdür” hükmünü getirerek taşınmaza ilişkin malikin tasarruf yetkisini kısıtlayan bu şerhin açıklayıcı nitelikte olduğunu göstermektedir (Yakuppur, 2016: 77; Gürsoy 1970: 399).

İflas şerhinin niteliği ve hükümleri öğretide çokça tartışmalara yol açmıştır. İflas şerhinin tapu sicilini kilitleyip kilitlemediği ve şerhin etkilerinin iyiniyetli üçüncü kişilere tatbiki hususları kayda değer tartışmalara yol açmıştır. İflas şerhinin hükümlerini dile getirirken öğretilerdeki tartışmalara paralel ilerlemek yerinde olacaktır.

Öğretilerde bir görüşe göre, iflas kararının şerhi, borçlunun iflas masasına giren malları üzerinde kesin bir temlik yasağı oluşturmakta ve iflas kararıyla birlikte borçlunun iflas masasına giren malları üzerinde tasarruf yetkisi kalkmaktadır. Borçlu, iflas kararının şerhi ile artık hiçbir şekilde taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunamayacaktır ve bu da şerh ile tapu kütüğünün işlemlere kapatılması sonucunu doğurmaktadır. Bu görüşün temel gerekçesi olarak Tapu Sicili Tüzüğü'nün “*tasarruf hakkını yasaklayan şerhler için aranacak belgeler*” başlığını taşıyan 49. maddesi gösterilmektedir. Bu görüş, TST. m. 49 hükmüne dayanarak, iflas kararının şerhi ile borçlunun taşınmaz üzerinde tasarruf hakkının yasaklandığı sonucuna ulaşmaktadır (Ünal ve Başpınar, 2018: 362-363; Gürsoy vdğ., 1978: 304; Başözen, 2005:337 vd.). Yine bu görüşe göre, borçlunun tasarruf yetkisi, İcra ve İflas Kanunu hükümleri kapsamında kaldırılmıştır ve müflis malik, tapu sicilinde tasarruf işlemi sonucunu doğurabilecek işlemlerin usuli prosedürünü başlatma yetkisini haiz değildir. Bundan dolayı taşınmaz üzerinde aynı hak değişikliğine sebebiyet verecek işlemleri isteme yetkisi iflas idaresindedir. Bu sebeple, iflas masasına dahil bir taşınmaz üzerinde aynı hak değişikliğine neden olacak istemler, iflas idaresi tarafından izin verilmiş bir kişi tarafından yapılmalıdır ve verilmiş bir izin olmaksızın gelen istem tapu memurunca geri çevrilmelidir (Başözen, 2005:339-342)

Diğer görüşe göre, iflas kararının şerhi ile malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmakta olup, büsbütün bir temlik yasağı oluşmamaktadır. Bu kısıtlamaya rağmen yapılacak olan işlemler, İİK. m. 191/I hükmünde geçen “*alacaklılara karşı hükümsüzdür*” ifadesi doğrultusunda mutlak bir hükümsüzlüğe tabi olmayıp, nispi hükümsüzlük doğuracaktır. Zira böyle bir temlik yasağı söz konusu olsaydı, İİK. m. 191 kapsamında tasarruf işlemlerinin müflis tarafından yapılmasının yasak olduğu açıkça belirtilerek tasarruflarının sadece alacaklılara karşı hükümsüz olduğu ibaresine yer

verilmezdi. Dolayısıyla müflisin tasarruf işlemleri sadece alacaklılara (iflas masasına) karşı hükümsüz olacak ve bu hükümsüzlük sadece iflas masasınca ileri sürebilecektir. İflas idaresinin, işlemi masanın yararına bulup icazet vererek alacaklılara karşı da geçerli kılabilme yetkisi de bu kapsamda mevcuttur (Akipek vdğ., 2018: 326-327; Yakuppur, 2016: 78; Cansel, 1964: 117).

Kanaatimizce iflas kararının şerhinin, Tapu Sicili Tüzüğü'nün tasarruf hakkını yasaklayan şerhler için aranacak belgeler başlıklı 49. maddesinde düzenlenmiş olması, Türk Medeni Kanunu'nda tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler arasında sayılmasının önüne geçemeyecektir. Zira Tapu Sicil Tüzüğü, Türk Medeni Kanunu'na aykırı hükümler getiremez ve herhangi bir aykırılık durumunda Türk Medeni Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, normlar hiyerarşisi çerçevesinde açıkça ortadadır. Dolayısıyla, iflas şerhinin hükümleri bakımından Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 hükmü esas alınmalıdır. Bu itibarla, iflas kararının şerhi, müflisten hak kazanan kişinin bu kazanımını iflas masasına karşı hükümsüz kılacak ve bu kişiden iyiniyetle aynı hak kazanan üçüncü kişilerin iyiniyeti korunmayacaktır.

İflas kararının tapu siciline şerh edilmemesi halinde, üçüncü kişilerin taşınmaz üzerinde iyiniyetle hak kazanıp kazanamayacakları hususu öğretilmiş ve farklı görüşler oluşmasına yol açmıştır. Birinci görüşe göre, iflas kararının ilanından önce taşınmaz üzerinde iyiniyetle aynı hak kazanımı mümkündür ve bu kazanım hukuken korunur. Ancak iflas kararının ilan edilmesinden sonra, iflas kararı henüz tapu siciline şerh edilmemiş olsa dahi taşınmaz üzerinde iyiniyetle aynı hak kazanmak mümkün değildir (Nomer ve Ergüne, 2017: 143-144). İkinci görüşe göre ise, İcra ve İflas Kanunu m. 191 hükmü uyarınca iflas açıldıktan sonra malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır ve iflas kararının tapu siciline şerh edilmemiş olması, müflisin tasarrufu ile aynı hakkı kazanımına mahal vermeyecek olup, kişinin iyiniyetle hareket etmesi de sonucu değiştirmeyecektir. Burada malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanması iflasın açılması ile başlar ve şerh yapılmadan önce malik ile yapılan her türlü tasarruf işlemi alacaklılara karşı geçersiz kalır. Malik ile tasarruf işlemi yapan kişinin iyiniyetli olması ya da işlemde habersiz olması sonucu değiştirmeyecek ve kişi hak kazanamayacaktır (Postacıoğlu, 1978, 95-96; Cansel, 1964: 118; Doğan, 2004, 171).

İflasın açıldığı ancak henüz tapu siciline şerh verilmediği aralıkta*, malikten hak kazanımında bulunan işlem tarafı kişi, daha sonra üçüncü kişiler ile tasarruf işlemlerinde bulunursa, üçüncü kişilerin iyiniyeti bu defa korunacaktır. Zira burada üçüncü kişi, tapu sicilindeki kayda güvenerek işlem yapıp aynı hak kazanmıştır ve bu durumda İİK. m. 191 hükmünü uygulama alanı bulunmamaktadır. İşte iflas kararının tapu kütüğüne şerhi, etkisini burada göstermektedir ve tapu kütüğüne yapılan şerh ile müflis malikten taşınmaz üzerinde aynı hak kazanımında üçüncü kişilerin iyiniyet iddiası artık dinlenmeyecektir. Şerh, müflisin tasarruf yetkisinin kısıtlandığını ve müflisin yapacağı tasarrufların hükümsüzlüğünü ortaya koyarak bu hususun üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesini sağlar (Sirmen, 2014:245).

Şerhin terkini

İflas şerhinin tapu kütüğünden terkin edilmesi çeşitli sebeplerden ileri gelebilir. İflas nedeniyle takibe konu olan ve satışı yapılarak paraya çevrilen taşınmaz üzerindeki iflas şerhi, satışın yapıldığının tapu müdürlüğüne bildirilmesi üzerine tapu müdürlüğünce sicilden terkin edilir. Bir başka durum olarak, mahkeme tarafından iflasın kaldırılmasına karar verilmesi söz konusu ise, bu karar tapu müdürlüğüne bildirilir ve akabinde tapu müdürlüğü iflas şerhini terkin eder (Doğan, 2004: 221).

4.1.2.4 Konkordato şerhi

Genel olarak

Konkordato, ekonomik ve ticari durumu bozulan bir borçlunun, borçlarını alacaklılara belli bir plana göre ödeme konusunda alacaklılar ile kendi aralarında yaptıkları ve mahkeme tarafından onaylanan anlaşmadır. Hukukumuzda uzun yıllardır uygulama bulan iflas erteleme kurumunun yanında ve aslında aynı amaca hizmet eden bir kurum olan konkordato, bir borcu vadesinde ödeyemeyen veya ödeyememe tehlikesi içinde bulunan borçluya, borcunu belirli şartlar çerçevesinde yapılandırma imkanı tanımakta, esasında iflastan kurtulma yolu açmaktadır. Konkordato, İcra ve İflas Kanunu 285 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Borçlarını, vadesi geldiği halde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında

* Mahkemenin iflas kararını verme anı ile bu kararın tapu siciline şerh edilmesi arasında geçen zaman aralığında, iflas davasına bakan mahkeme dava esnasında, iflas alacaklıların haklarını korumak amacı ile İİK. m. 159 hükmü kapsamında muhafaza tedbirlerine hükmedebilmektedir. Bu tedbir ile karar anı ve şerh anı arasındaki zaman diliminde masa malı zararına tasarruf işlemlerinin yapılması önlenmektedir.

bulunan herhangi bir borçlu, iflastan kurtulmak için konkordato talep edebilecek ve borcunu vadeli yahut indirimli olarak ödeyebilmek için konkordato talep edebilmektedir. Konkordato talebinde bulunacak olan kişi yalnızca borçlu değildir, iflas talebinde bulunabilecek her alacaklı, borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteme hakkına sahiptir (Muşul, 2013: 1672 vd.).

Konkordato talebi üzerine mahkeme, kanuni şartların eksiksiz olarak mevcut olduğunu tespit edip geçici süre kararı verir ve borçlunun malvarlığının icra ve iflas işlemlerinden korunması için gerekli gördüğü bütün tedbirleri alır. Mahkeme, geçici süre (geçici süre üç aydır) kararı verdikten hemen sonra konkordatonun başarıya ulaşmasının mümkün olup olmadığını yakından takip etmek için bir geçici konkordato komiseri görevlendirir. Üç aylık geçici süre dolmadan borçlunun veya geçici konkordato komiserinin talebi üzerine, mahkeme tarafından bu süre en fazla iki ay daha uzatılabilir. Mahkemece verilen geçici süre kararı, ticaret sicili gazetesinde ve Basın-İlan Kurumunun resmi ilan portalında ilan edilir. Yapılan bu ilanda alacaklıların, ilandan itibaren yedi günlük kesin süre içinde itiraz ederek konkordato süresi verilmesini gerektiren bir hal bulunmadığını ileri sürebilir ve mahkemeden konkordato talebinin reddini isteyebilir (Muşul, 2013: 1711 vd.).

Konkordatonun başarıya ulaşması halinde mahkeme, geçici süre içinde borçluya 1 yıllık kesin süre verir. Şayet konkordato talebi ile amaçlanan iyileşmenin, kesin sürenin sona ermesinden önce gerçekleştiği konkordato komiserinin yazılı raporuyla mahkemeye sunulmuşsa, mahkeme resen kesin süreyi kaldırıp konkordato talebinin reddine karar verir. Ancak konkordato projesi başarılı olmaz ise kesin sürenin sonunda, kanuni şartların oluşması ve konkordato komiserinin yazılı raporu üzerine mahkeme, kesin süreyi kaldırarak konkordato talebinin reddine ve borçlunun iflasına resen karar verir. (Özekes, 2018: 43 vd.)

Şerhin yapılması ve hükümleri

İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen şartların varlığı halinde borçlunun talebi üzerine icra mahkemesi borçluya üç aylık bir konkordato süresi verir. Borçlu hakkında konkordato süresi verildiğinde, borçlunun malları üzerinde tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır. İcra ve İflas Kanunu m. 297; *“Borçlu, komiserin nezareti altında işlerine devam edebilir. Şu kadar ki, süre kararı verirken veya süre içinde mahkeme, bazı işlemlerin geçerli olarak ancak komiserin izni ile yapılmasına veya borçlunun*

yerine komiserin işletmenin faaliyetini devam ettirmesine karar verebilir. Borçlu, mahkemenin izni dışında süre kararından itibaren rehin tesis edemez, kefil olamaz, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa devredemez, takyit edemez ve ivazsız tasarruflarda bulunamaz. Aksi halde yapılan işlemler hükümsüzdür. Mahkeme bu işlemler hakkında karar vermeden önce komiserin ve alacaklılar kurulunun görüşünü almak zorundadır.” hükmünü getirmiştir. Bu madde hükmünden, İcra ve İflas Kanunu kapsamında sayılan işlemler bakımından, borçlunun tasarruf yetkisinin kısıtlandığı anlaşılmaktadır ve bu yönüyle konkordatonun iflastan ayrıldığı görülmektedir (Doğan, 2004: 73; Özmen, 1991: 193).

Konkordato şerhinin malikin tasarruf yetkisini kısıtlama ve tapu sicilini kilitleme noktasındaki hükümleri üzerine öğretilerde farklı görüşler ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, konkordato şerhi ile borçlu malikin tasarruf yetkisi ortadan kalkmayacak ve tapu sicili işlemlere kapatılmayacaktır. Malikin taşınmaz üzerinde yapacağı tasarruf işlemleri alacaklılara karşı hükümsüz olacak ve bu noktada Türk Medeni Kanunu m. 1023 uygulama alanı bulamayacaktır (Cansel, 1964: 35-118; Gümüş, 2014: 15). İkinci görüşe göre, konkordato süresinin şerhi, bu süre içerisinde borçlu aleyhine icra ve iflas işlemlerinin başlatılmasını önlemek ve borçlunun tasarruf yetkisini kaldırmak amacına hizmet etmektedir. Konkordato süresinin tapu kütüğüne şerh edilmesiyle kesin bir temlik yasağı oluşacak; borçlu süre dahilinde rehin tesis edemeyecek, kefil olamayacak, taşınmazı devredemeyecek ve ivazsız tasarruflarda bulunamayacaktır. İcra ve İflas Kanunu m. 297/II kapsamında bu işlemler, mutlak olarak yasaklanmış olup, icra mahkemesinin izni olmadan bu işlemlerin yapılması işlemin mutlak butlanla geçersiz olması neticesini doğuracaktır. Konkordato süresinin şerhi, tapu kütüğünü kilitleyici bir etki oluşturacaktır* ve şerh ile İİK. m. 297 bünyesinde sayılan işlemlerin yapılması yasak olduğundan, tapu memuru bu kapsamdaki istemleri reddetmelidir. (Reisoğlu, 1980: 185; Ayan, 2016: 419-420; Aybay ve Hatemi, 2014:106)

* Öğretilerde bir görüşe göre, yasaklanan işlemlerin icra mahkemesinin izniyle yapılabilmesi burada kısmi bir tapu kütüğünün kilitlenmesi olduğunu göstermektedir. Tapu kütüğünün tamamen kilitlendiğinin kabul edilmesi, konkordato ile verilen sürenin ilanına ve şerhine kanunun öngörmediği bir etki tanımak anlamına gelir (Doğan, 2004: 176-177).

Kanaatimizce bu görüş daha isabetlidir. Türk Medeni Kanunu'nda, konkordato süresinin şerhi, tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler başlığı altında düzenlenmişken, İcra ve İflas Kanunu m. 297 kapsamında malikin tasarruf yetkisi, maddede sayılan işlemler bakımından kısıtlanmıştır. Burada özel kanun niteliğinde olan İcra ve İflas Kanunu'nu öncelikli tutmak gerekir ve malik bu maddede sayılan işlemleri icra mahkemesinden izin almaksızın tek başına yapamayacağı için, bu işlemler bakımından malikin tasarruf yetkisi kaldırılmış ve tapu kütüğü kilitlenmiştir.

Konkordato süresinin verilmesiyle malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanması, ilandan itibaren başlar ve üçüncü kişilere karşı hüküm ifade eder. Bu itibarla borçlunun ilandan sonra yaptığı işlemler geçersizdir (Yakuppur, 2016: 81). Konkordato süresi verildikten sonra, tapu kütüğüne şerh yapılmamış olsa da ilan ile şerh arasındaki sürede malik ile işlem yapan kişinin iyiniyeti korunmayacaktır. Bu şekilde bir işlemle tapu kütüğüne yapılacak tescil, yolsuz tescil olacaktır. Lakin, üçüncü kişi, adına yolsuz tescil yapılan kişiden iyiniyetle hak kazanırsa, üçüncü kişinin bu kazanımı korunacaktır. Bu noktada konkordato süresinin tapu kütüğüne şerh edilmesi, üçüncü kişilerin, adına yolsuz tescil yapılan kişiden iyiniyetle hak kazanmasını önleyecektir (Doğan, 2004:176).

Şerhin terkin

Konkordato ile verilen sürenin şerhinin tapu kütüğünden terkin edilmesi, konkordatonun olumlu veya olumsuz sonuçlanmış olmasına göre değişir. Konkordato ile verilen süre içinde konkordato anlaşması yapılamamışsa veya itiraz üzerine konkordato süresi kaldırılmışsa, konkordato süresine bağlı olan sonuçlar ortadan kalkar. Bu durumda icra dairesi tapu müdürlüğüne re'sen bildirimde bulunur ve tapu müdürlüğü bildirim üzerine şerhi terkin eder. Konkordato süresi sonunda konkordato anlaşması yapılmış ve tasdik edilmişse mahkeme tasdik kararını ilan eder ve re'sen tapu müdürlüğüne bildirir. Tapu müdürlüğüne yapılan bildirim üzerine tasarruf yetkisi kısıtlaması kalkar ve şerh tapu kütüğünden terkin edilir (Doğan, 2004: 221).

4.1.3 Şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemler

Türk Medeni Kanunu'nun 1010. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü bendinde, tapu kütüğüne şerh verilebilen tasarruf yetkisi kısıtlamalarına ilişkin olarak "*aile yurdu kurulması, artmirasçı atanması gibi şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemler*"

ifadesi kullanılmıştır. Kanunun bu bendinde sayılan tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhlerden aile yurdu kurulması ve artmırasçı atanması ismen zikredilmiş olup şerhlerin bunlarla sınırlı olmadığı “gibi” sözcüğünün kullanımıyla madde metninden anlaşılmaktadır. Bu bölümde TMK. m. 1010/I b.3 kapsamında sayılanlara ek olarak şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemlerden aile konutunun şerhi ile eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan hallere değinilecektir.

4.1.3.1 Aile yurdu şerhi

Genel olarak

Aile yurdu, Türk Medeni Kanunu'nun 386 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Aile yurdu, bir kişinin maliki bulunduğu taşınmazı, kendisinin ve ailesinin konut ihtiyacını veya geçimini sağlamak üzere, tasarruf edilemeyecek ve icra takibine uğramayacak şekilde özgülmesiyle oluşan bir yapıdır. Türk Medeni Kanunu m. 386; “*Konutlar, tarıma veya sanayiye elverişli taşınmazlar, eklentileriyle birlikte aile yurdu haline getirilebilir*” hükmünü getirerek aile yurdunu ev veya aile konutundan daha geniş bir yapı olarak tasarlamıştır. Aile yurdu olarak özgülenecek taşınmaz, TMK. m. 387/I hükmünün ifadesiyle, bir ailenin normal geçimine ve barınmasına yetecek ölçüden fazla olamaz. Örneğin, bir ailenin geçimini tesis eden bağ, bahçe gibi tarımsal işletmeyle bitişik bir ev ya da imalathane şeklinde sanayi faaliyetine elverişli olan taşınmaz, eklentileriyle birlikte aile yurdu olabilir(Doğan, 2004: 77).

Aile yurdu kurmak isteyen bir kişi bu amaçla mahkemeye başvurur. Kanunun aradığı gerekli koşullar mevcutsa ve aile yurdunun kurulmasına üçüncü kişiler itiraz etmez yahut yapılan itiraz haksız bulunursa mahkeme kuruluşa izin verir. Türk Medeni Kanunu m. 388/I hükmü uyarınca alacaklılar ve aile yurdu kurulması yüzünden haklarının zedelenmesi ihtimali bulunan kişiler aile yurdunun kurulmasına itiraz edecek ise kuruluştan önce mahkemenin yapacağı ilanla 2 ay içinde itirazlarını bildirmeye çağrılır. Aile yurdu kurulmasına süresi içerisinde itiraz edilmezse, itiraz edildiği halde itiraz edenin ilgisinin kesildiği ispat edilirse ve taşınmaz üzerinde rehin ya da haciz bulunmaz ise mahkemece aile yurdu kurulmasına izin verilmektedir (Kurt, 2004: 57).

Şerhin yapılması ve hükümleri

Aile yurdunun şerhi Türk Medeni Kanunu 390. maddesinde; “*Bir taşınmazın aile yurdu haline getirilmesi, ancak izne ilişkin mahkeme kararının o taşınmazın tapu*

kütüğüne şerh verilmesiyle mümkün olur; bu husus mahkemece ilan edilir” şeklinde düzenlenmiştir. Aile yurdu kurulabilmesi için mahkeme kararı tek başına yeterli olmayıp mahkeme kararının tapu kütüğüne şerh edilmesi gerekmektedir ve tapu kütüğüne şerh edilmeden aile yurdunun kurulduğundan bahsedilemeyecektir. Madde metnindeki açık ifade ve aile yurdunun kuruluş şekli buradaki şerhin kurucu nitelikte olduğunu göstermektedir (Nomer ve Ergüne, 2017:141, Yakuppur, 2016: 70).

Aile yurdunun kurulması, ailenin geleceği için olumlu sonuçlar taşımakla birlikte malikin tasarruf yetkisini kısıtlamaktadır. Türk Medeni Kanunu m. 391; *“Aile yurdu haline getirilen taşınmazlar devrolunamaz, rehnedilemez ve kiraya verilemez. Aile yurdu ve eklentileri hakkında, mahkeme eliyle yönetim hali saklı kalmak kaydıyla, cebri icra yoluna başvurulamaz”* hükmünü getirerek aile yurdunun kuruluşuyla birlikte, malikin, özgülünen taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır ve şerh ile tapu sicili kilitlenmektedir. Malik, şerhin kurucu etkisi sonrasında artık aile yurduna konu taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunamayacaktır (Doğan, 2004: 79; Ayan, 2016: 420)

Aile yurdunun şerhinin tapu siciline etkisi hususunda öğretilerde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Birinci görüşe göre aile yurdu şerhi, tapu kütüğünde kısmi kilitlenme meydana getirir. Aile yurdu kurulmasında malikin tasarruf yetkisinin kaldırılması yalnızca TMK. m. 391 kapsamında sayılan işlemler bakımından söz konusudur ve dolayısıyla madde metninde sayılanlar dışındaki işlemlerin yapılmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu itibarla malikin tasarruf yetkisinin tamamen kaldırılması söz konusu olmadığı için tapu sicilinin kilitlenmesinden bahsedilemez. Bu görüş taraftarlarınca, taşınmaz üzerinde rehin haricinde sınırlı ayni hak kurulması, kira haricinde kişisel hak tesisi ve şerhi de mümkün görülmektedir. (Gümüş, 2014: 82; Yakuppur, 2016: 70) İkinci görüşe göre ise, aile yurdu şerhi sonrasında taşınmaz üzerinde artık hiçbir tasarruf işlemi yapılamaz. Aile yurdu şerhi kural olarak süre bakımından diğer şerhlerden daha uzun sürmektedir ve dolayısıyla aile yurdu sona ermeden tanınan kişisel hakların kullanılması söz konusu olmayacaktır. Türk Medeni Kanunu m. 391 kapsamında kira sözleşmesinin yapılması dahi yasaklanmışken sınırlı ayni hak tesisi mümkün değildir (Ertaş, 2008: 203). Kanaatimizce aile yurdu hususunda kanunu net yaklaşımı ve açık hükümlerin varlığı dolayısıyla ikinci görüş daha isabetlidir.

Şerhin terkini

Aile yurdu, şerh ile birlikte kurulduğu için şerhin kurucu etkisi söz konusudur ve şerhin terkini ile aile yurdu da son bulacaktır. Aile yurdu şerhi, malikin sağlığında yapacağı işlemle ya da malikin ölümü üzerinde terkin edilebilmektedir.

Malik, sağlığında aile yurduna son verme hakkına sahiptir. Malik tapu kütüğündeki şerhin terkini için mahkemeye başvurur ve akabinde mahkeme malikin bu talebini ilan eder. Mahkemece yapılan ilan tarihinden itibaren iki ay içinde itiraz edilmezse yahut yapılan itiraz haksız bulunursa, mahkeme aile yurdu şerhinin tapu kütüğünden terkin edilmesine izin verir (TMK m.395).

Malikin ölümü sonrasında mirasçılar dilerse aile yurdunun devamını sağlayabilir ya da aile yurdunu sona erdirebilir. Kural olarak aile yurdu malikin ölümü ile sona erer ve aile yurdu şerhi de tapu kütüğünden terkin edilir. Malikin ölümü üzerine tapu kütüğünden aile yurdu şerhinin terkinine dair mahkemeden izin alınması şeklinde bir düzenleme söz konusu olmadığı için mirasçıların doğrudan tapu müdürlüğüne başvurmaları üzerine şerh terkin edilir (Doğan, 2004:233). Şayet malik, ölüme bağlı tasarrufla, ölümünden sonra aile yurdunun devam etmesinin ve taşınmazın mirasçılara yurt olarak geçmesini öngörmüşse, bu takdirde aile yurdu malikin ölümünden sonra da devam edecektir (TMK m394).

4.1.3.2 Artmirasçı atanması

Genel olarak

Mirasbırakan, mirasını önce bir mirasçıya bırakıp sonradan bu kişiyi, bir başka kişiye mirası devretmek üzere yükümlü kılabilir. Mirasbırakanın, bu şekilde bir ölüme bağlı tasarrufla bulunarak, atadığı ve mirası devretmekle yükümlü kıldığı mirasçıya önmirasçı, mirası bu kişiden devralacak olan kişiye de artmirasçı denilmektedir (TMK m.521/I). Artmirasçı kurumu, çoğunlukla miras mallarını korumak isteyen mirasçılarının başvurduğu bir yoldur. Örneğin, mirasbırakan, küçük yaştaki çocuğu A'ya mirasını bırakmak istemektedir; ancak A'nın yaşı itibarıyla malvarlığını idare edecek olgunluğa erişmediğini düşünmektedir. Bunun için arkadaşı B'ye, A yirmi yaşına geldiğinde devretmek üzere mirasını bırakır. Bu şekilde yapılan bir mirasçı atamasında B önmirasçı, A artmirasçıdır. B'nin buradaki görevi, mirasbırakanın belirlediği zaman geldiğinde mirası A'ya devretmektir. Artmirasçı atama belirli bir mal bırakma vasiyetinde de söz konusu olabilir (TMK m.521/III). Bazen de

mirasbırakan, mirasçılarının kendilerine intikal eden malları düşüncesizce harcayıp ileride mağdur olmasını engellemek için, onların altsoylarını artmirasçı atayarak, mallar üzerindeki tasarruf yetkilerini kısıtlamayı amaçlar. Örneğin oğlunun savurganlığı sebebiyle, edindiği miras mallarını tüketeceğini düşünen baba, doğmuş ya da doğacak torununu artmirasçı atadığında, mirasçı oğluna nakil yükümlülüğü getirerek, malları elinden çıkarmasına engel olabilmektedir. Bazen de aileye ait malvarlığı değerlerinin aile içinde kalması amaçlanmaktadır. Ortaçağ'da çok uygulanan bir miras işlemi olmakla birlikte, feodal ilişkilerin bir ürünü olan bu uygulama, Medeni Kanunumuzca aynı yükümlülüğün artmirasçıya yüklenemeyeceği hükmüyle (TMK m. 521/2) sınırlandırılmıştır; buna “*fideicomissi yasağı*” adı verilir (Dural ve Öz, 168-171; Serozan ve Engin, s. 416-418).

Artmirasçılıkta bozucu ve geciktirici koşulun bir arada bulunduğu söylenebilir. Artmirasçı atamada, önmirasçı mirası, bozucu bir koşul veya süreye bağlı olarak mirasbırakanın ölümüyle birlikte (artmirasçıya bırakmak üzere) kazanır; bozucu koşulun gerçekleşmesi veya sürenin dolması durumunda ise artık artmirasçı mirası kazanacaktır. Türk Medeni Kanunu'nun 252. maddesine göre, mirasbırakan ölümüne bağlı tasarrufunda geçiş zamanını belirtmemişse, önmirasçının ölümü sonrasında miras artmirasçıya geçecektir. Burada önmirasçının ölümü, önmirasçı için bozucu, artmirasçı için geciktirici koşuldur (Serozan ve Engin, s. 412, 417; Antalya ve Sağlam, s. 202-203).

Şerhin yapılması ve hükümleri

Artmirasçının haklarını güvence altına almak için Türk Medeni Kanunu kapsamında bazı tedbirler öngörülmüştür. Türk Medeni Kanunu m. 523/II; “*Mirasbırakan açıkça bağışık tutmadıkça, mirasın önmirasçıya teslimi onun güvence göstermesine bağlıdır. Taşınmazlarda bu güvence, yeterli görüldüğü takdirde mirası geçirme yükümlülüğünün tapu kütüğüne şerh verilmesiyle de sağlanabilir*” hükmü ile güvence gösterilmesi düzenlenmiş ve Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.3 uyarınca terekedeki taşınmazın artmirasçıya geçirilmesine dair yükümlülüğünün tapu kütüğüne şerh verilebileceği ve böylelikle önmirasçının tasarruf yetkisinin kısıtlanabileceği öngörülmüştür. Bu hükümde güvence olarak, birinci fıkra hükmünde defter tutulması, ikinci fıkra hükmünde taşınır için güvence gösterilmesi (banka teminat mektubu, tahvil vb) taşınmazlar için tapuya şerh verilmesi ve üçüncü fıkra hükmünde terekenin resmen yönetimine yer verilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 523/II. maddesi kapsamında taşınmazlar için aranan güvence artmirasçılığın tapu kütüğüne şerh edilmesidir* (Dural ve Öz, s. 174-177). Fakat belirtmek gerekir ki, önmirasçı mirası kanunen (*ipso iure*) iktisap eder. Güvence gösterilmemesi, mirasın iktisabı ile ilgili olmayıp, tereke mallarının teslimiyle ilgilidir (Dural ve Öz, s. 176-177; Antalya ve Sağlam, s. 203). Artmirasçı atanmasına dair şerhin tasarruf yetkisini kısıtlama bakımından açıklayıcı mı yahut kurucu mu olduğu öğretilerde tartışmalara yok açmıştır. Birinci görüşe göre, artmirasçı atanmasına dair şerh tasarruf yetkisinin kısıtlanması bakımından kurucu niteliktedir. Artmirasçı, taşınmazı şerh anındaki haliyle kazanmaktadır ve yalnızca şerhten sonra üçüncü kişilere yapılan terkinleri isteme hakkına sahip olacaktır (Nomer ve Ergüne, 2017: 144-145). İkinci görüşe göre ise, artmirasçı atanmasına dair şerh tasarruf yetkisinin kısıtlanması bakımından açıklayıcı bir etkiye sahiptir. Burada önmirasçının tasarruf yetkisi şerhten önce kısıtlanmıştır ve şerh yalnızca üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırma fonksiyonunu haizdir. Artmirasçı atanmasına dair tapu kütüğünde şerh yoksa, artmirasçı, hakkını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyecek ve bu kişilerin kazandıkları aynı haklar tapu siciline güven ilkesi dolayısıyla korunacaktır. Bu noktada artmirasçı, yalnızca hakkın üçüncü kişiye geçmesi nedeniyle uğradığı zararın tazminini ön mirasçıdan talep edebilecektir (Yakuppur, 2016: 90).

Artmirasçı, taşınmazın mülkiyetini, koşulun gerçekleşmesi veya vadenin gelmesiyle kendiliğinden kazanamaz. Türk Medeni Kanunu m. 523 uyarınca yapılan şerh, önmirasçının tasarruf yetkisini kısıtlar ve taşınmaz bir şekilde başkasına devredilmişse, bozucu ve geciktirici koşulun gerçekleşmesinden sonra, şerhin etkisi dolayısıyla taşınmazı devralanlara karşı bu hak ileri sürülebilir.

Artmirasçı atanmasına dair şerh, vasiyetnamenin bir örneği ve şerhi içeren mahkeme kararının tapu sicil müdürlüğüne ibraz edilmesi üzerine tapu kütüğüne kaydedilir

* Öğretilerde bir görüş, artmirasçı atanmasına dair şerhi, kişisel hakkın şerh edilmesi kapsamında değerlendirmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 523. maddesi, artmirasçının talebi ile taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasına önmirasçının bu taşınmaza, taşınmazı artmirasçıya devretme yükümlülüğü ile malik olduğu hususunun şerh edilmesini öngörmektedir. Şerh tarihinden sonra taşınmazlar üzerinde kurulan aynı haklar, artmirasçının taşınmazı devraldıktan sonra ona karşı ileri sürülemez. Zira şerhten sonra taşınmaz üzerinde aynı hak kazanan kişiler, şerhin varlığı dolayısıyla taşınmaz üzerinde artmirasçının beklemeye hakkı olduğunu bilmektedir. Ne zaman ki, Türk Medeni Kanunu m. 522 hükmündeki şartlar gerçekleşir ve taşınmaz artmirasçıya geçerse, sonradan kazanılan bu aynı haklar tapu kütüğünden terkin edilir. Bu itibarla şerh, artmirasçının kişisel nitelikte olan beklemeye hakkını kuvvetlendirmekte ve bu hakkın önmirasçı dışında üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilmesini sağlamaktadır (Akipek vdğ., 2018: 316).

(TST m.48/I-b) ve taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasına sözü geçen yükümlülük şerh edilir (Ünal ve Başpınar, 2017:361)

Şerhin terkini

Artmirasçı atanmasına dair şerh, mirasın artmirasçıya geçmesiyle etkisini yitirir ve şerh artmirasçının talebi üzerine tapu kütüğünden terkin edilir. Türk Medeni Kanunu m. 522/II hükmü doğrultusunda, mirasın artmirasçıya geçmesi herhangi bir nedenle artık mümkün değilse miras, önmirasçıya; önmirasçı ölmüşse onun mirasçılarının kesin olarak kalır. Bu durumda önmirasçının, önmirasçı ölmüşse onun mirasçılarının talebi üzerine artmirasçı atanmasına dair şerh tapu kütüğünden terkin edilir. (Doğan, 2004:233)

4.1.3.3 Eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi

Genel olarak

Ailenin toplumsal yapıdaki yeri ve önemi dolayısıyla Türk Medeni Kanunu, birçok alanda aile kurumunu ayakta tutacak ve koruyacak düzenlemelere yer vermiştir. Ailenin ekonomik varlığının korunması, aile birliğinin devamı açısından önem arz ettiği için kanuni düzenlemeler çerçevesinde hakim, gerekli şartların oluşması durumunda eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına karar vermeye yetkili kılınmıştır. Bu karar, tapu kütüğüne yapılan şerh ile etki alanını genişletecek ve ailenin ekonomik varlığının korunması sağlanabilecektir (Nomer ve Ergüne, 2017: 146).

Şerhin yapılması ve hükümleri

Türk Medeni Kanunu'nun eşin tasarruf yetkisinin hakim kararıyla kısıtlanması ve kısıtlama kararının tapu siciline şerhini düzenleyen 199. maddesi şöyledir;

“Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan mali bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hakim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine karar verebilir.

Hakim bu durumda gerekli önlemleri alır.

Hakim, eşlerden birinin taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini kaldırırca, re'sen durumun tapu kütüğüne şerh edilmesine karar verir.”

Kanununun bu maddesi kapsamında hakim tarafından verilen karar ile eşin tasarruf yetkisi kısıtlanacak ve mevzubahis malvarlıklarına dair tasarruf işlemleri yalnızca diğer eşin rızasını alınmak kaydıyla yapabilecektir. Bu kısıtlamayla artık malik, tek başına taşınmazı devredemeyecek ve taşınmaz üzerinde sınırlı aynı hak tesis edemeyecektir*. Kanun maddesinin son fıkrasında, eşin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini kısıtlanması durumunun, hakim tarafından re'sen tapu kütüğüne şerh edilmesine karar verileceği öngörülmüştür. Şerh ile, tasarruf yetkisi kısıtlanan eş, diğer eşin rızası olmaksızın taşınmaz ile ilgili tasarruf işlemi yapamayacak, üçüncü kişilerle yapılan tasarruf işlemi geçersiz olacaktır. Türk Medeni Kanunu m. 199 kapsamında eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi, taşınmazın cebri icra yolu ile satılmasına ya da taşınmaz üzerinde kanundan doğan bir rehin hakkı kurulmasına engel oluşturmayacaktır (Kılıçoğlu, 2002: 35). Eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhte, kısıtlama hakim kararı ile şerhten önce doğduğu için açıklayıcı niteliktedir ve hakim tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına yönelik verdiği karar yenilik doğuran bir karardır (Nomer ve Ergüne, 2017: 146)

Eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhin, tapu sicilinde işlem yapabilme üzerinde etkisi hususunda öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhin tapu kütüğünü kilitleyici bir etkisi mevcuttur. Nitekim bu şerh, Tapu Sicili Tüzüğü'nün "*tasarruf hakkını yasaklayan şerhler için aranacak belgeler*" başlıklı 49. Maddesi kapsamında tasarruf hakkını yasaklayan şerhler arasında düzenlenmiştir Eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerh, tasarruf yetkisinin kısıtlanması bakımından açıklayıcı etkiye sahip olup tapu kütüğünün kilitlenmesi sonucunu oluşturduğu için de kurucu etki taşımaktadır†. Eşin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi, konkordato ile verilen sürenin şerhi ile bu bağlamda birbirlerine çok benzemektedir (Doğan, 2004: 197-198). İkinci görüşe göre, şerh ile taşınmaza ait tapu kütüğünün kilitleneceği doğrudur ancak, bu

* Öğretide bir görüşe göre, bu şerh fonksiyon olarak beyanla aynı etkiye sahiptir ve bu şerhin kanunda beyan olarak düzenlenmesi gereklidir. Zira bu kurumun kaynağı olan İsviçre Medeni Kanunu'nda hakim, bu durumu tapu kütüğüne "beyan" olarak işleyecek şekilde karar verebileceği düzenlenmiştir. Bunun en önemli nedeni, eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasının mahkeme kararıyla mevcut olması ve tapu kütüğüne yapılan bildirim açıklayıcı nitelikte olmasıdır. Bu beyanın açıklayıcı niteliği gereğince tapu kütüğü kilitlenir ve bu kitleme diğer eşin izni olmaksızın yapılan tasarruf işlemlerine yöneliktir. (Gümüş, 2008: 198)

† Aynı yönde diğer görüşe göre, Türk Medeni Kanunu m. 199/I hükmü uyarınca gerçekleşen tasarruf yetkisi kısıtlanması, aynı maddenin üçüncü fıkrasına dayanarak tapu kütüğünün kapatılması önlemiyle desteklenmek zorundadır. (Gümüş, 2014: 79-82)

şerhin konulması ile eşin tasarruf yetkisi tamamen kaldırılmış olmaktadır* (Kılıçoğlu, 2002: 35) Üçüncü görüşe göre, bu şerhin tapu kütüğünü kilitleme etkisi yoktur. Eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerh, tasarruf yetkisi kısıtlanan eşle işlem yapan kişiden aynı hak kazanacak üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmaktadır. Bu şerhin Tapu Sicili Tüzüğü m. 49 kapsamında tasarruf yetkisini yasaklayan şerhler arasında zikredilmesi bu sonucu değiştirmeyecektir (Sirmen, 2014: 248; Barlas, 2004: 136-137).

Taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisi kısıtlanan eş ile işlem yapan kişinin iyiniyetine ilişkin Türk Medeni Kanunu m. 199 kapsamında özel olarak koruma öngörülmediği için, işlemin karşı tarafının iyiniyeti, eşin tasarruf yetkisindeki eksikliği ortadan kaldırmayacak ve koruma bulmayacaktır (Barlas, 2004: 136). Peki hakimın önlem kararı ile tapu kütüğüne şerh edilme arasında geçen dönemde, eş iyiniyetle işlem yapan kişinin durumu ne olacaktır? Tasarruf yetkisi kısıtlanan eş ile işlem yapan kişinin iyiniyetli kazanımının korunup korunmayacağı yönünde öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, tasarruf yetkisine ilişkin kısıtlamanın henüz tapu kütüğüne şerh edilmediği durumlarda, iyiniyetle ilk hak kazanan kişinin bu kazanımı hukuken korunacaktır (Nomer ve Ergüne, 2017:146). İkinci görüşe göre; mahkeme kararı ile eşin tasarruf yetkisi kısıtlanmış olduğu için şerh yapılmamışsa bile malikle işlem yapan kişinin iyiniyeti anlam kazanmayacak, yapılan hukuki işlem geçerli olmayacak ve aynı hak kazanımı korunmayacaktır. Zira yalnızca malikin tasarruf yetkisine ilişkin olan güven, TMK. m. 1023 ve tapu siciline güven ilkesi bağlamında iyiniyetle aynı hak kazanımını sağlamaya yetmeyecektir. Bu şekilde bir işlem ile işlem tarafı kişi adına tescil yapılırsa bu yolsuz bir tescil olacak ve kendisinden izni alınmayan eş veya tescil isteminde bulunan eş TMK. m. 1025 uyarınca tapu kütüğünün düzeltilmesi davası açabilecektir. Tapu sicilindeki yolsuz kayda güvenerek işlem tarafı kişiden iyiniyetle aynı hak kazanan üçüncü kişinin

* Bu görüş öğretide şu şekilde eleştirilmiştir; şerhin yapılabilmesi için tasarruf yetkisinin kaldırılması yönünde bir mahkeme kararının varlığı elzemdir. Türk Medeni Kanunu m. 199/III metninde “tasarruf yetkisi kaldırılırsa” ifadesine yer verilmiş olup burada kaldırılan şey, eşin diğer eşten izin almadan hareket edebilme imkanındır ve burada eşin tasarruf yetkisinin tümüyle ortadan kaldırılması söz konusu değildir. Ayrıca TMK. m. 199/I kapsamında verilen kararın, tasarrufların yalnızca diğer eşin izniyle yapılabileceğine yönelik olması gerekmektedir. Bu tasarruf bir taşınmaza ilişkin ise hakim bu durumu re’sen tapu siciline şerh ettirecektir. Kanun maddesinin son fıkrasında yer alan “tasarruf yetkisini kaldırır” ifadesinde Türkçenin özensiz kullanımı söz konusu olup birinci fıkrafta düzenlenen kısıtlamadan ayrı bağımsız bir kısıtlamanın getirildiğinden bahsedilemez (Barlas, 2004: 136).

kazanımı ise TMK. m. 1023 gereğince korunacaktır (Doğan, 2004: 105/195; Gümüş, 2014: 90).

Türk Medeni Kanunu m. 199/III hükmüne göre, hem tasarruf yetkisi kısıtlanan eş ile işlem yapan tarafın hem de üçüncü kişilerin iyiniyetleri tapu kütüğüne işlenen şerhten sonra korunmayacaktır.

Öğretide şerhin tapu kütüğünü kilitletiğini kabul eden görüş, eşin izni olmadan tapu kütüğüne yapılan bir tescilin “*şeklen dahi hukuksal sonuç doğurmayan bir yolsuz tescil*” sayılmayıp böyle bir tescile dayanarak aynı hak kazanan üçüncü kişiler adına yapılan tescilin tescil niteliğinde dahi olmayacağını ve bu itibarla bunun geçersiz olacağını ileri sürmektedir (Doğan, 2004: 90-91). Aksi yöndeki bir başka görüş, böyle bir hiçliği kabul etmenin söz konusu olamayacağını, diğer eşin rızası olmaksızın yapılan tescil tescilin yolsuz olacağını, zaten şerhin tapu sicilini kilitleme etkisinin var olması durumunda böyle bir tescil yapılamayacağını dile getirmektedir ki kanaatimizce isabetli olan görüş de budur (Sirmen, 2014: 248).

Şerhin terkinini

Türk Medeni Kanunu m. 200; “*Koşullar değiştiğinde hakim, eşlerden birinin istemi üzerine kararında gerekli değişiklikleri yapar veya sebebi sona ermişse alınan önlemi kaldırır*” hükmünü getirmiştir. Kanun maddesinden de açıkça anlaşıldığı üzere, eşin tasarruf yetkisi kısıtlaması ancak hakim kararı ile sona erer ve dolayısıyla buna ilişkin şerh de hakim kararıyla tapu kütüğünden terkin edilebilir. Türk Medeni Kanunu m. 199 uyarınca korunan ve lehine şerh verilen eş, tek başına tapu kütüğüne terkin isteminde bulunarak şerhi terkin ettiremez. Hakim tarafından verilen kısıtlama kararı yine hakim tarafından kaldırılır. Hakim tarafından tasarruf yetkisinin kısıtlamasının kaldırılmasına dair karar verilirse, bu karar re’sen tapu müdürlüğüne bildirilir ve şerh terkin edilir (Doğan, 2004: 224).

4.1.3.4 Aile konutu şerhi

Genel olarak

Aile konutu, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu ile ilk defa düzenlenmiş bir kavram olup, kanun bünyesinde aile konutu kavramının tanımı yapılmamıştır. Aile konutu, Türk Medeni Kanunu m. 194 ile düzenlenmiş olmakla birlikte evliliğin genel hükümleri, mal rejimleri ve mirasın paylaşımına ilişkin maddelerde de yer almaktadır. Türk Medeni Kanunu’nun gerekçesinde aile konutu “*eşlerin bütün*

yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı, anılarla dolu bir mekan” olarak tanımlanmıştır. Aile konutu, aile birliği bakımından maddi ve manevi önemi dolayısıyla TMK. m. 194 kapsamında özel düzenlemeler ve sınırlamalara tabi tutulmuştur (Gençcan, s. 632-633; Ceylan, 2017: 204 vd.).

Ailenin yaşamını sürdürdüğü taşınmazın mülkiyetine eşlerden yalnızca birinin malik olması durumunda, aile konutuna dair tasarruf işleminin aile birliğini etkileyecek olması, kanunun bu alanda bazı kısıtlamalar yapmasına neden olmuştur. Malik olan eşin aile konutuna dair tek başına yapacağı tasarrufları kısıtlamak adına TMK. m. 194 hükmü ile aile konutu üzerindeki kullanım ya da mülkiyet hakkını etkileyen işlemlerin geçerliliği, diğer eşin açık rızasına bağlı tutulmuştur. Böylelikle malik olmayan eşe, aile konutu olarak kullanılan taşınmazı tapu siciline aile konutu şerhi verme hakkı tanınmış ve diğer eşin tasarruf yetkisi kısıtlanmıştır. Bunun yanı sıra, eşlerden her ikisinin de malik olmadığı ve eşlerden birinin kira sözleşmesi yaptığı durumlarda, aynı hükümlerle sözleşmenin tarafı olmayan diğer eşe aile konutu şerhi vererek, kendisinin rızası dışında sözleşmenin sonlandırılmasına engel olabilir (Ceylan, 2017: 206 vd.; Gençcan, s. 667-668).

Şerhin yapılması ve hükümleri

Aile konutunun tapu kütüğüne şerh edilmesi, Türk Medeni Kanunu m. 194/III hükmü ile düzenlenmiştir. Bu hüküm çerçevesinde, malik olmayan eş, aile konutu olarak özgülünen taşınmazın, tapu kütüğüne aile konutu olarak şerh edilmesini tapu müdürlüğünden isteyebilme hakkına sahiptir. Tapu Sicili Tüzüğü m. 49/I-c hükmü uyarınca, merkezi nüfus idaresi sisteminden veya nüfus müdürlüğünden alınan yerleşim yeri belgesi ve medeni hali gösterir nüfus kayıt örneği ile tapu müdürlüğüne başvuran eş aile konutu şerhinin verilmesini sağlayabilecektir. Görüldüğü üzere, aile konutu şerhi için ne bir mahkeme kararı ne de diğer eşin izni gerekmektedir. Türk Medeni Kanunu m. 194/III hükmüne, 6/2/2014 tarihli ve 6518 sayılı Kanununun 44. maddesiyle “şerhin verilmesini” ibaresinden sonra gelmek üzere “tapu müdürlüğünden” ibaresi eklenmiş ve böylelikle aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş, konutla ilgili şerhin verilmesini doğrudan tapu

müdürlüğünden isteyebilmektedir. Aile konutu şerhinin yapılması, taşınmazın edinme yolu ve mal rejiminden bağımsızdır (Ceylan, 2017: 213-215)*.

Türk Medeni Kanunu m. 1010 hükmünde düzenlenen tasarruf yetkisi kısıtlamaları, tapu kütüğüne şerh verilmekle birlikte taşınmaz üzerinde sonradan hak kazanan kişilere karşı ileri sürülebilmektedir. Bu itibarla şerh, kural olarak malikin taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunmasını engellemeyip şerh sonrasında taşınmaz üzerinde aynı hak kazanacak kişilere karşı kısıtlamayı ileri sürebilme imkanı sağlamaktadır (Ceylan, 2017: 213-215).

Öğretide, aile konutu şerhinin tapu sicilini kilitleyici etkisinin olup olmadığı hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Birinci görüşe göre, taşınmaz üzerinde aile konutu şerhinin varlığı tapu sicilinde işlem yapılmasını engelleyecektir ve tapu sicilini kilitlenecektir. Tapu memuru, istemde bulunan kişinin tasarruf yetkisinin bulunup bulunmadığını araştırma yükümlülüğü altındadır ve tapu sicilinde üzerinde aile konutu şerhli taşınmaza üzerinde işlem talebi alırsa, bu konutun aile konutu olarak kullanıldığını belirtip diğer eşin açık rızası olmadıkça söz konusu işlemi yapmamalıdır. Türk Medeni Kanunu m. 194/I hükmünün emredici niteliği dolayısıyla, aile konutu şerhinden sonra, mülkiyetinin devri, sınırlı aynı hak tesisi ve kişisel hak kurulmasına ilişkin istemler tapu sicil müdürlüğü tarafından reddedilmelidir (Doğan, 2002: 291; Ayan, 2004:92). Aksi yöndeki ikinci görüşe göre ise, aile konutu şerhi ile tapu sicili kilitlenmeyecektir. Aile konutu şerhinin tapu kütüğüne işlenmesinden sonra malik olan eş taşınmaz üzerinde tasarruf işlemleri yapabilecektir. Lakin diğer eşin rızası olmaksızın yapılan işlemler yolsuz tescile sebep olur ve şerhin varlığı dolayısıyla üçüncü kişilerin iyiniyetle aynı hak kazanımları engellenecektir (Serozan, 2009: 284-288; Sirmen, 2014: 247). Kanaatimizce de aile konutu şerhinin tapu kütüğünü kitlemesi söz konusu olmayacaktır ve ikinci görüş daha isabetlidir.

* Aile konutu şerhinin mal rejiminden bağımsız olduğuna dair Yargıtay 2. HD. 22.03.2005 T. 2005/1615 E.; 2005/4471 K. sayılı karar şöyledir: *Aile konutu olarak özgülenen taşınmazın tapu kaydına Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi gereğince konutla ilgili gerekli şerhin verilmesinin, eşler arasındaki mal rejimiyle alakası bulunmamaktadır. Başka bir ifade ile eşler arasındaki mal rejimi ne olursa olsun, ya da hak sahibi olan eş, bu taşınmazı nasıl ve ne yolla edinmiş bulunursa bulunsun, konut aile konutu ise; evliliğin devamı süresince talep halinde, tapu kaydına konutun bu niteliğini gösteren şerh konulmak zorundadır. Bu bakımdan bahse konu taşınmazın aile konutu olduğu belirlendiğine göre, Türk Medeni Kanunu'nun 194/3. maddesi gereğince tapu kütüğüne "aile konutu şerhi" verilmesine karar verilmesi gerekirken, yasal olmayan gerekçe ile isteğin reddi doğru görülmemiştir.* (Karahasan, 2007:651-652)

Aile konutu şerhinin üçüncü kişiler üzerindeki etkisi konusu öğretide tartışmalıdır. Bu tartışma, tapu sicilinde aile konutu şerhi bulunmayan bir taşınmazı satın alan ve buranın aile konutu olduğunu bilmeyen kişi adına yapılan tescilin, aynı hak kazanımının Türk Medeni Kanunu m. 1023 kapsamında korunup korunmayacağı hususunda baş göstermiştir.

Birinci görüşe göre, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi, tapu kaydına güvenerek temelli iyiniyetin korunacağına TMK. m. 1023 hükmüne istisna getirmemiştir. Tapu siciline güven ilkesi, Türk Medeni Kanunu m. 194 kapsamındaki işlemler bakımından varlığını sürdürmektedir. Taşınmaza ilişkin aile konutu şerhinin verilmemesi durumlarda, aile konutu üzerinde tapu kaydına güvenerek iyiniyetle aynı hak kazanan kişinin iyiniyeti korunacaktır. Malik olmayan eş, üçüncü kişilerin iyiniyetli aynı hak kazanımlarının önüne geçmek istiyorsa, aile konutu şerhini tapu kütüğüne kaydettirmek durumundadır (Nomer ve Ergüne, 2017: 145, Yakuppur, 2016: 86). İkinci görüşe göre, aile konutu şerhi, malik eş ile işlem yapan kişiden, iyiniyetle aynı hak kazanan üçüncü kişilerin kazanımlarını önlemek amacıyla hizmet etmektedir. Aile konutu şerhi, kurucu değil, açıklayıcı bir şerhtir. Aile konutu üzerinde diğer eşin rızası alınmadan yapılan tescil de yolsuz tescildir. Bu yolsuz tescile dayanarak aynı hak kazanan iyiniyetli üçüncü kişilerin bu kazanımları ise TMK. m.1023 kapsamında korunacaktır. Aile konutunun şerhi, diğer eşin açık rızası alınmadan yapılan yolsuz tescile dayanarak hak kazanmak isteyen üçüncü kişilerin iyiniyetini bertaraf edecek ve Türk Medeni Kanunu m. 1023 hükmünün uygulanmasını engelleyecektir (Akipek vdğ., 2018: 325-326; Barlas, 2004: 126; Serozan, 2009: 281)

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 24/10/2006 tarihli kararı ile işlem tarafının iyiniyetinin korunacağına dair birinci görüşü benimsemiştir. Karara göre, aile konutu şerhi malik olmayan eş tarafından tapu siciline işlenmemişse, üçüncü kişi, taşınmazın aile konutu olduğunu bilmiyor veya bilmesi gerekmiyor ise, yani iyiniyetliyse, taşınmaz üzerinde aynı hak kazanabilecektir*. Yargıtay ayrıca aile konutu şerhinin kurucu nitelikte olmadığını, tapuya şerh verilmemiş olsa bile tasarruf yetkisi kısıtlamasının var olduğunu dile getirmiştir. Yargıtay Hukuk Dairleri de bu görüş doğrultusunda hüküm vermiştir. Fakat Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, daha sonra

* Bkz. Yargıtay HGK, 14.10.2006 T. 2006/2-591 E.; 2006/624 K. sayılı kararı (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi, 10.05.2020).

15.04.2015 tarihli kararıyla* bu görüşünden dönmüş ve ikinci görüş doğrultusunda karar vermiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun yeni içtihadına göre, Türk Medeni Kanunu m. 194 uyarınca tapu kütüğüne aile konutu şerhi konulmamış olsa dahi eşlerin aile konutu üzerindeki fiil ehliyeti kısıtlanmıştır ve bu kısıtlama emredici niteliktedir. Malik olan eş, diğer eşin açık rızası olmadan aile konutu üzerinde tasarruf işlemi yapmışsa bu işlem geçersizdir.

Aile konutunu düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 194 maddesi, eşin rızasını işlem geçerlilik koşulu kılarak, hak sahibi olmayan eşe bir katılma hakkı tanınmış olmaktadır. Hak sahibi olmayan eşe tanınan bu birlikte karar verme hakkı, ailenin üstün menfaati dolayısıyla, üçüncü kişinin iyiniyetinin önüne geçebilmelidir. Aile konutu şerhinin getirdiği tasarruf yetkisi kısıtlaması kanundan doğan bir sınırlamadır ve bundan dolayı herkesçe bilinmesi gerekmektedir. Bu durumun aksinin savunulması, hukuk uygulamamızdaki ispat güçlüğü de dikkate alındığında, bu maddenin uygulanabilirliğine ciddi zarar verecektir.

Öğretide bir başka görüş, işlem tarafının iyiniyetinin korunmayacağını kabul etmekle birlikte, aile konutu şerhinin, geçici tescilin şerhi olduğunu öne sürmektedir. Bu görüşe göre, aile konutu olan taşınmazın mülkiyetinin devrinden önceki safhada şerh yapılması mümkün değildir. Aile konutunun devrinden sonraki safhada ise şayet malik olmayan eşin rızası yoksa, yapılan devir işlemi kesin hükümsüz olacak ve tescil de yolsuz tescil sayılacaktır. Rızası alınmamış eş, bu yolsuz tescile karşı Türk Medeni Kanunu'nun kendisine verdiği dava takip yetkisine istinaden, yolsuz tescilin düzeltilmesini dava edebilme hakkına sahiptir. Aile konutunun şerhine olan gereksinim bu dava aşamasında ortaya çıkar ve bu şerh ise Türk Medeni Kanunu m. 1011 uyarınca yapılan bir geçici tescilin şerhidir. Tapu kütüğüne bu şerhin işlenebilmesi içinse mahkeme kararına ihtiyaç vardır. Bu şerh, tapu sicili kilitlemeyecek ve yalnızca iyiniyetli aynı hak kazanımlarını engelleyecektir (Serozan, 2009: 284-288).

Aile konutu şerhi bulunan bir taşınmaza dair yolsuz tescile ilişkin, rızası alınmayan eş tarafından tapu sicilinin düzeltilmesi davasının açılabilmesi konusunda ise

* Bkz. Yargıtay HGK, 15.04.2015 T. 2013/2-2056 E.; 2015/1201 K. sayılı kararı (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi, 10.05.2020).

öğretide farklı görüşler vardır. Birinci görüşe göre, rızası aranan eş, aile konutunun devri için izin vermemişse, Türk Medeni Kanunu m. 194 kapsamında kendisine tanınan dava takip yetkisine dayanarak yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açabilecektir (Doğan, 2002: 291). İkinci görüşe göre, tapu sicilinin düzeltilmesini dava etme hakkını sadece aynı hak sahiplerine ait olmayıp yolsuz kayıt dolayısıyla hakkı zarar gören kişisel hak sahipleri de dahil olmak üzere herkes tapu sicilinin düzeltilmesi için dava açabilecektir (Serozan, 2009: 285). Üçüncü görüşe göre ise, rızası alınmayan eş, hiç değilse Türk Medeni Kanunu m. 1025'in kıyasen uygulanmasını isteyerek bir düzeltme davası açabilme hakkına sahip olmalıdır ve bu maddeye dayanarak tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilir. (Ertaş, 2008: 214)

Şerhin terkinini

Türk Medeni Kanunu m. 1014 hükmüne göre, tapu kütüğüne yapılan bir tescilin terkin edilebilmesi, kayıt ile kendisine hak sağlanan kişinin yazılı beyanı gereklidir. Tapu Sicili Tüzüğü m. 69/II düzenlemesi de kayıtların terkininde tescile ilişkin hükümlerin belirtilmiştir. Bu hükümler doğrultusunda, aile konutunun şerhi, malik olmayan eşin talebi üzerine tapu kütüğünden terkin dilecektir. Eşlerden birinin ölmesi durumunda, sağ kalan eşin talebi üzerinde aile konutu şerhi tapu kütüğünden terkin edilir.

Evlilik birliği, mahkeme kararı ile son bulmuşsa, taşınmaz aile konutu niteliğini kaybedecektir. Evliliğin sona erdiğine dair kesinleşmiş mahkeme kararının tapu müdürlüğüne ibrazı neticesinde, aile konutu şerhi terkin edilecektir* (Ayar, 2010: 385).

Aile konutu olan taşınmaz, maddi olarak yok olursa yahut eşler bir başka taşınmazı aile konutu haline getirirse, bu duruma ilişkin muhtarlıktan veya kadastro

* Yargıtay 2. HD., 17.11.2009 T. 2009/7176 E.; 2009/19903 K. sayılı kararı örnek verilebilir: “*Türk Medeni Kanununun 194/3. maddesi gereğince özgülenen taşınmaz malın tapu kaydına, aile konutu olduğuna ilişkin konulan şerhin, konut üzerinde hak sahibi olan eşin talebiyle terkin edilebilmesi; evlilik birliğinin boşanma veya evliliğin iptali kararıyla sona ermiş olması; evlilik devam ediyorsa; konutun aile konutu niteliğini yitirmiş olması veya yeni bir aile konutunun edinilmesi halinde mümkündür. Dava konusu konutta davalı ile çocukların halen oturduğu anlaşılmalı birlikte, tarafların evlilik birliğinin 27.5.2008 tarihinde kesinleşen boşanma kararı ile sona erdiği sabittir. O halde şerhin kaldırılmasını haklı kılabilecek bir sebep ileri sürülüp ispat da edildiği halde, davanın kabulü ile, şerhin kaldırılmasına karar verilecek yerde, yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.*” (www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi, 13.05.2020).

müdürlüğünden alınacak belgen tapu müdürlüğüne sunularak aile konutu şerhi tapu kütüğünden şerh terkin edilir (Doğan, 2004: 224).

4.2 Diğer Kanunlarda Düzenlenen Tasarruf Yetkisi Kısıtlamalarına İlişkin Şerhler

4.2.1 Taşınmazın ticaret şirketlerine sermaye olarak verilmesi

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 127/I hükmüne göre, taşınmazlar ile taşınmazlara dair kullanma ve yararlanma hakları ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilmektedir. Bir ticaret şirketine sermaye olarak taahhüt edilen taşınmazlar, TTK m. 128/II uyarınca tapu kütüğüne şerh edilebilir ve bu şerh tarihinden itibaren aynı sermaye olarak kabul edilecektir (Pulaşlı, 2015: 106).

Bir taşınmazın ticaret şirketine sermaye olarak verileceğine dair yapılan şerh, taşınmaz veya taşınmaz üzerindeki aynı hakkın şirketin kuruluş işlemleri tamamlandığında şirkete devredileceği taahhüdüne yöneliktir. Bu şerhin hükmünün ne olacağı yönünde Türk Ticaret Kanun'unda açıkça bir düzenleme yer almamaktadır. Kanunda açık bir hüküm olmasa da sermaye olarak verileceği taahhüt edilen taşınmaza dair yapılan şerh, tasarruf yetkisini kısıtlayan bir şerh olarak kabul edilmeli ve taşınmaz üzerinde iyiniyetli üçüncü kişilerin aynı hak kazanmalarını engelleyebilecek bir etki göstermelidir. Bir taşınmazın ticaret şirketine sermaye olarak verileceğine dair tapu kütüğüne şerh verildikten sonra taşınmaz üzerinde yapılan tasarruf işlemleri, üçüncü kişilerin iyiniyet iddialarına bakılmaksızın hükümsüz kalacak ve iyiniyet burada korunmayacaktır. Bu durum, Türk Ticaret Kanunu m. 128/II hükmünde “*Özel sicile yapılan kayıt iyiniyeti ortadan kaldırır*” ifadesiyle açıkça belirtilmiştir (Pulaşlı, 2015: 106 vd.).

Türk Ticaret Kanunu'nda şerh isteminde bulunma yetkisinin kimde olduğu açıkça düzenlenmemiştir düzenleme bulunmamaktadır. Şerhin niteliği gereği istemde bulunma yetkisinin, taşınmazı veya taşınmaz üzerindeki aynı hakkı sermaye olarak şirkete getiren ortağa aittir (Sirmen, 2014: 248).

4.2.2 Kamulaştırma kararı

Kamulaştırma Kanunu m. 7/III; “*İdare kamulaştırma kararı verdikten sonra kamulaştırmanın tapu siciline şerh verilmesini kamulaştırmaya konu taşınmaz malın*

kayıtlı bulunduğu tapu idaresine bildirir. Bildirim tarihinden itibaren malik değiştiği takdirde, mülkiyette veya mülkiyetten gayri aynı haklarda meydana gelecek değişiklikleri tapu idaresi kamulaştırmayı yapan idareye bildirmek zorundadır...” hükmünü getirmiştir. Kamulaştırma işleminin kamusal niteliği gereği taşınmaza ilişkin kamulaştırma işleminin şerhi, kararı alan idarenin tapu siciline bildirilmesi üzerine yapılır ve şerhten sonra taşınmaz üzerindeki malik değişiklikleri tapu müdürlüğünce derhal işlem sahibi idareye bildirilir.

Kamulaştırma şerhin niteliği yönünde öğretilerde farklı görüşler ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, kamulaştırmaya ilişkin şerh, geçici tescil şerhidir (Ertaş, 2008: 208). İkinci görüşe göre, kamulaştırma şerhi teknik anlamda bir şerh olmayıp yalnızca ziyedi açıklama fonksiyonu gören bir şerh olarak görülmelidir (Ünal ve Başpınar, 2018: 365). Üçüncü görüşe göre ise, kamulaştırma kararı ile kamu hukukundan doğan bir kısıtlama söz konusu olacaktır ve bu şekilde bir kısıtlama, maddi anlamda bir şerh olmayıp beyan olarak öngörülmüştür ve tapu siciline ancak beyan olarak yazılabilecektir (Doğan, 2004: 117). Dördüncü görüşe göre, burada idari bir şerh mevcuttur ve bu şerh malikin tasarruf yetkisini kısıtlamayacaktır. Bu şerhin amacı, kamulaştırma kararı veren idarenin, mülkiyet değişikliği durumunda bu değişikliğin nedenini, yeni malikin kimlik ve iletişim bilgilerini öğrenmesini sağlamaktır (Özdemir, 2002: 36). Beşinci görüşe göre, burada kamulaştırmadan doğan tescili isteme hakkının korunmasına yönelik bir tasarruf yetkisi kısıtlaması şerhi mevcuttur (Sirmen, 2014: 248). Kanaatimizce bu görüş daha isabetlidir. Zira kamulaştırma şerhi, yapılması ve fonksiyonu bakımından farklı görünse de hükmü ve uygulanması bakımından tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına mahal vereceği için bu kapsamda değerlendirme yapmak daha doğru olur.

Kamulaştırma Kanunu m. 7/III hükmünün son cümlesi; “...*İdare tarafından, şerh tarihinden itibaren altı ay içinde 10 uncu maddeye göre kamulaştırma bedelinin tespitiyle idare adına tescili isteğinde bulunulduğuna dair mahkemeden alınacak belge tapu idaresine ibraz edilmediği takdirde, bu şerh tapu idaresince resen sicilden silinir*” ifadesiyle kamulaştırma şerhinin terkininin yapılma şartı ve şeklini açıkça belirtmiştir.

5. GEÇİCİ TESCİL ŞERHİ VE BU ŞERHİN HÜKÜMLERİ

Tapu dışında kazanılan bir aynı hakkın tapu kütüğüne tescili bazı durumlarda uzun sürebilmektedir. Böyle bir halin varlığında, aynı hak kazanan kişi, tapu siciline güven ilkesi dolayısıyla hakkını kaybetme tehlikesiyle karşı karşıya kalabilmektedir. Aynı tehlike, aynı hakkı tapu kütüğünden haksız olarak silinmiş kişi için de söz konusudur. İşte bu şekildeki tehlikeleri önlemek ve tapu kütüğünün gerçek ve güncel durumu yansıtmasını sağlamak amacıyla geçici tescil kurumu oluşturulmuştur. Geçici tescil, tapu dışında tescilsiz olarak kazanıldığı ileri sürülen hakların güvence altına alınmasını sağlayan bir müessesedir. Bu şekildeki iddia ve istemler, bir mahkeme kararı ya da ilgili tarafların anlaşması ile geçici bir süreliğine tapu kütüğünün şerhler sütununa yazılır ve şerh ile birlikte üçüncü kişiler tapu siciline güven ilkesinden yararlanamaz hale gelir. Geçici tescil şerhinin varlığını sürdürdüğü durumlarda tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişiden iyiniyetle aynı hak kazanımı mümkün olmayacaktır (Akipek vdğ., 2017: 328)

Geçici tescil şerhi, Türk Medeni Kanunu'nun 1011. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

“Aşağıdaki hallerde geçici tescil şerhi verilebilir:

- 1. İddia edilen bir aynı hakkın güvence altına alınması gerekiyorsa,*
- 2. Tasarruf yetkisini belirleyen belgelerdeki noksanlıkların sonradan tamamlanmasına kanun olanak tanıyorsa.*

Geçici tescil şerhi, bütün ilgililerin razı olmasına veya hakim karar vermesine bağlıdır. Şerhin konusu olan hak sonradan gerçekleşirse, şerh tarihinden başlayarak üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir.

Geçici tescil şerhi verilmesi istemi üzerine hakim, tarafları dinleyerek veya dosya üzerinde inceleme yaparak şerhe konu olan hakkın varlığının kabul edilebileceği kanaatine varırsa, şerh kararı verir. Kararda şerhin etki bakımından süresi ve içeriği belirlenir; gerektiğinde mahkemeye başvurulması için bir süre verilir.”

Görüldüğü üzere maddenin ilk fıkrasında geçici tescilin iki halde yapılabileceği açıkça yazılmıştır. Bu haller, bir aynı hakkın güvence altına alınması ve aynı hak kazandırıcı işlemlerde tasarruf yetkisini belirleyen belgelerde eksiklik olması durumlarıdır. Geçici tescil kurumunu anlatırken öncelikle tescile başvurulacak hallere değinecek, akabinde sırasıyla şerhin yapılması, hükümleri ve terkinini ele alacağız.

5.1 Geçici Tescil Şerhine Başvurulabilecek Haller

5.1.1 İstem konusu aynı hakkın korunması

Bir aynı hakkın tehlikeye düşmüş olması, hak sahibi olduğunu iddia eden kişinin hakkını kaybetme durumuyla karşı karşıya kalması dolayısıyla korunmasını gerektirmektedir. Tapu kütüğünün fiili durumu gerçek hukuki durumu doğru yansıtmayabilir ve bu durum çeşitli sebeplerden ileri gelebilir. Örneğin, taşınmazın gerçekte hiç maliki olmamış kişi sehven malik olarak tapu kütüğüne yazılmış olabilir ya da tapu kütüğüne intifa hakkı olarak kaydedilmesi gereken tescil tapu memurunun hatasıyla mülkiyet olarak yazılabilir. Bu şekildeki durumların varlığı dolayısıyla bir aynı hak, haksız olarak yazılmış veya terkin edilmiş olabilir. Söz konusu yanlışlıklar düzeltilene kadar iyiniyetli aynı hak kazanımlarının önlenmesi için tapu kütüğüne geçici tescilin şerhi verdirilebilir. İşte Türk Medeni Kanunu m. 1011/I b.1 hükmü, tapu kütüğünün yanlış olduğunu iddia eden kişiler tarafından ileri sürülen, lakin tapu kütüğünden anlaşılamayan bir aynı hakkı güvence altına almaktadır (Ertaş, 2008: 207 vd.).

Kanunun bu hükmü ile aynı hakkın güvence altına alınması için düzenlenen geçici tescil şerhi, tapu kütüğünde aynı hakkı yanlış yazılanlar ile aynı hakları hiç görünmeyen kişileri koruma amacı gütmektedir. Bir taşınmaz üzerinde tapu sicili dışında aynı hak kazanılması durumunda, gerçek hak sahibi tapu kütüğünde görünmeyecektir ancak kütükte hak sahibi olarak görünen kişi iyiniyetli üçüncü kişiler karşısında gerçek hak sahibi sayılmaktadır ve bu durum gerçek hak sahibinin hakkını kaybetme tehdidi içinde kalması sorununu yaratacaktır. Gerçek hak sahibi, tapu kütüğündeki yanlışlığın düzeltilmesi ve tapu kütüğünün gerçeği gösterir duruma gelmesi için TMK. m. 1025 kapsamında tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkına sahiptir. Ancak bu davanın sonuçlanması için uzun bir süreye ihtiyaç vardır. Davanın görüldüğü süre zarfında tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişi

taşınmazı mülkiyet de dahil olacak şekilde aynı hakka ilişkin bir işleme konu edebilir. Bu şekildeki tehlikelerin önüne geçebilmek için geçici tescil şerhi kurumu oluşturulmuştur. Geçici tescil şerhine genellikle yolsuz tescilin var olduğu durumlarda başvurulmaktadır. Geçici tescil şerhinde korunan aynı hak yalnızca mülkiyet ile sınırlı değildir; ayrıca tescil edilmiş aynı hakların içeriklerine ilişkin iddialar da bu kapsama dahildir (Akipek vdğ. 2018: 329-330).

Borçlar Hukuku'na dayanan kişisel hak iddiaları ile tapu kütüğüne şerh edilmiş kişisel haklar geçici tescil şerhine konu olamaz. Ancak öğretilerde bir görüşe göre, tapu kütüğüne şerh edilmiş olan bir kişisel hak, kütükten haksız olarak terkin edilmişse, şerhin aynı etkisi yine de devam edecektir. Bu nedenle, hak sahibinin hakkının tehlikeye düşmemesi ve iyiniyetin bertaraf edilmesi için geçici tescil şerhi uygulanabilir. Bu görüş tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhler ile geçici tescil şerhinin haksız olarak terkin edilmesinde de geçici tescil şerhi yapılabileceğini ileri sürmektedir (Gürsoy, 1970: 408). Kanaatimizce, kanun açıkça istem konusu aynı hakkın güvence altına alınması için geçici tescilin şerhini öngörmüştür ve şerh edilen bir kişisel hakkın bu konumda değerlendirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla tapu kütüğünde haksız olarak terkin edilen kişisel hakkın şerhine dair iyiniyeti ortadan kaldırmak için geçici tescilin şerhi uygulanmayacaktır.

Geçici tescil şerhi, tapu kütüğündeki fiili durumun gerçeğe uygun olmadığını gösterse de bu durum henüz kesinlik kazanmamıştır ve bir iddianın kesinleşmesi için tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılmalıdır. Bu davada, tapu kütüğündeki fiili durumun doğru olmadığını ispat yükü iddiada bulunan davacıdadır. Zira dava açıldığı zaman tapuda aynı hak sahibi olarak görünen kişi, geçici tescil şerhi yapılmış olmasına rağmen Türk Medeni Kanunu m. 992 hükmünün getirdiği karineden yararlanmaktadır (Karahasan, 2007: 664-665).

5.1.2 Belgelerin eksik olması

Türk Medeni Kanunu m. 1011/I b.2 hükmü, tasarruf yetkisine ilişkin belgelerde bir eksiklik olması halinde bu belgelerin sonradan tamamlanmasına kanunen izin verildiği hallerde geçici tescilin yapılabilmesine imkan tanımıştır. Türk Medeni Kanunu m. 1016 hükmü, tapu kütüğünde yapılacak işleme dair tasarruf yetkisine ve hukuki sebebe ilişkin belgelerin eksik olması halinde talebin reddedileceğini ifade etmiştir. Ancak hukuki sebebe ilişkin belgeler mevcut olmasına rağmen, yalnızca

tasarruf yetkisine dair belgelerde eksik söz konusu ise eksik belgeler tamamlanana kadar söz konusu işlem (tescil, terkin veya tadil) tapu kütüğüne geçici tescil şerhi olarak verilebilir (Gürsoy vdğ. 1978: 313).

Tasarruf yetkisine dair belgelerdeki eksikliklerin sonradan tamamlanmasına imkan tanınmış olsa da eksik olan belgeler tamamlanana kadar tescil yapılmaz. Bu süre zarfında, tescil isteminde bulunan kişinin aynı hakkı üzerinde tasarrufta bulunulması söz konusu olabilir. İşte Türk Medeni Kanunu m. 1011/I b.2 hükmü, tasarruf yetkisine dair belgelerin eksik olması durumunda, tarafların iradelerine uygun olan hak değişikliğine zeval gelmemesi bakımından öngörülmüştür ve tasarruf yetkisinin belgelenememiş olması durumunda hukuki sebebi bulunan tescil istemine dair geçici tescil şerhi verilmesine olanak tanımıştır. Eksikliklerin giderilmesiyle kesin tescil yapılır ve böylelikle geçici tescil şerhi ile ilgililerin zarara uğraması engellenmiş olur. Böyle bir durumda belgeler tamamlandıktan sonra yapılan kesin tescil, geçici tescil tarihinden itibaren hüküm doğurur (Akipek vdğ. 2018: 330-332). Örneğin, taşınmaz üzerinde üst hakkı tesis edilecekken, malik adına hareket eden vekilin ibraz ettiği vekaletnamede maddi hata bulunması (örneğin adının yanlış yazılması) durumunda, tapu memuru bu yanlışlık düzeltilmeden vekilin tescil talebini kabul edemeyecektir. Fakat bu tescil isteminin reddedilmesi lehine üst hakkı tesis edilecek kişiyi zarara uğratabilir, zira bu esnada malik taşınmazı üçüncü bir kişiye devredebilir. İşte geçici tescil şerhinin yapılması, bu tehlikeyi ortadan kaldıracaktır.

5.2 Şerhin Yapılması

Geçici tescil şerhinin yapılması Türk Medeni Kanunu m. 1011/II uyarınca iki halde söz konusudur. Bunlar bütün ilgililerin razı olması veya hakim karar vermesidir. Tapu Sicil Tüzüğü m. 50 de geçici tescil şerhinin bu iki durumun varlığına bağlı olduğunu düzenlenmiştir. Geçici tescil şerhi, taşınmazın sayfasındaki şerhler sütununa (G.Ş.) harfleriyle gösterilerek yazılır. Aşağıda geçici şerhin yapılmasına ilişkin bu iki durumu ayrı başlıklar altında inceleyeceğiz.

5.2.1 İlgililerin rızasıyla geçici tescil şerhinin yapılması

Geçici tescil şerhi, ilgili kişilerin rızası olması halinde tapu kütüğüne işlenebilecektir. Buradaki ilgili kişiler, tescil isteminde bulunmaya yetkili olduğunu iddia eden kişiler, bu kişilerin temsilcileri, yapılacak tescilden zarar görecektir olan

kişiler yani yapılacak geçici tescil dolayısıyla hakkı etkilenen ve Türk Medeni Kanunu m. 1025 kapsamında tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilecek olan kişilerdir. İlgili kişiler, geçici tescil şerhine rıza göstermediği takdirde mahkeme aracılığıyla şerh verdirmek gerekir (Gürsoy vdğ., 1978: 309). İlgili kişilerin rızasının hangi şekle tabi olduğu yönünde kanunda bir hüküm bulunmamaktadır.

İlgililerin rızasıyla yapılan geçici tescil şerhi, genellikle tasarruf yetkisine dair belgelerin eksik olduğu durumda söz konusu olmaktadır. Zira aynı hak iddiasına ilişkin olan durumda çıkar çatışması olduğu için genellikle mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaktadır (Tekinay, 1978: 267). İlgililerin rızasıyla yapılan geçici tescil şerhinde ilgililer şerhin süresini de kararlaştıracaktır. Bu şerh için bir süre belirlenmemesi ret sebebi oluşturmaz ancak süre kararlaştırılmamışsa şerh isteminin yeniden tekrar gözden geçirilmesi için istem tapu memuru tarafından reddedilebilir. Taraflar şerh süresi belirlemeyeceklerini bildirmiş ise tapu memuru geçici tescil şerhini yerine getirmelidir (Karahasan, 2007: 663, Gürsoy, 1970: 410).

5.2.2 Mahkeme kararıyla geçici tescil şerhinin yapılması

İlgililerin geçici tescil şerhi noktasında anlayamadıkları durumda mahkeme kararıyla geçici tescil şerhi verilebilir. Türk Medeni Kanunu m. 1011/III hükmü uyarınca, hakim, tarafları dinleyerek veya dosya üzerinde inceleme yaparak şerh kararı verebilir. Verilen mahkeme kararında şerhin süresi ve içeriği belirlenir ve gerektiğinde mahkemeye başvurulması için bir süre verilebilir.

Mahkeme tarafından verilen geçici tescil şerhi kararı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu bakımından ihtiyati tedbir mahiyetindedir ve bu itibarla şekil ve sonuç bakımından Hukuk Muhakemeleri Kanunu tatbik edilir. İhtiyati tedbir talep eden taraf HMK m. 390/III uyarınca iddiasını yaklaşık olarak ispat etmek zorunda olduğu için hakim iddia sahibinin isteğini inanılır bulursa geçici tescil kararı verecektir (Nomer ve Ergüne, 2017: 146-147). Geçici tescil şerhi kararı, HMK m. 390/I uyarınca esas hakkında dava açılmadan da verilebilir. Bu durumda tedbir talep eden kişi, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmak zorundadır, aksi halde HMK m. 397/I hükmü uyarınca tedbir kendiliğinden kalkacaktır. Ayrıca mahkeme tarafından geçici tescil şerhine karar verilmesi, ihtiyati tedbir kararı niteliğinde olduğu için karar bir hafta içerisinde tapu müdürlüğüne

bildirilmek suretiyle uygulanmalıdır, aksi takdirde HMK m. 393/I uyarınca tedbir kendiliğinden kalkacaktır*.

Mahkeme tarafından verilen geçici tescil şerhi kararında şerhin geçerlilik süresi belirtilir ve şerh bu süre içerisinde geçerli olacaktır. Şayet bu süre içerisinde tescil işlemi yapılmazsa yahut esasa ilişkin karar verilemez ve şerh süresi de uzatılmaz ise geçici tescil şerhi geçersiz hale gelecektir. Geçici tescil şerhinin bu suretle geçersiz olması durumunda hak sahibi, genel hükümlere göre yeni bir tedbir kararı alarak hakkını koruyabilecektir (Gürsoy vdğ, 1978: 311). Mahkeme kararında süre belirtilmemişse, tapu memuru tescilden kaçınmalıdır ve bir süre belirlenmesini için kararı veren mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. Nitekim Türk Medeni Kanunu m. 1026/III uyarınca tapu memurunun bu yetkiye haiz olduğu söylenebilir (Tekinay,1978: 267-268).

Mahkeme tarafından verilen şerh kararı, ilgili tapu müdürlüğüne ibraz edilerek doğrudan geçici tescil şerhinin yapılması istenebilir. Oysa uygulamada mahkeme, kararı doğrudan tapu müdürlüğüne bildirilmektir. Esas hakkındaki dava neticesinde verilen karar, tedbir durumuna son verir. Dava, lehine şerh verilen kişi lehine sonuçlanmışsa karar İcra ve iflas Kanunu m. 28 hükmü uyarınca mahkeme tarafından re'sen tapu müdürlüğüne bildirilir ve İİK. m. 28 doğrultusunda düzenlenen bu şerh geçici tescil şerhi görevi görür.

5.3 Şerhin Hükümleri

Geçici tescil şerhi, tapu kütüğüne işlenmekle varlık kazanır ve hükümlerini meydana getirmeye başlar. Geçici tescil şerhinin hükümleri, şerhin amacından çıkarılabilir. Geçici tescil şerhinin amacı, gerçekte hak sahibi olmakla birlikte, tapu kütüğünün fiili durumundan bu hususun anlaşılacağı durumlarda, kişinin aynı hakkını korumak ve tapu kütüğünde hak sahibi görünen kişinin tasarrufta bulunmasını

* Öğretide bir görüşe göre, geçici tescil şerhinin ihtiyati tedbir niteliğinde olması onu tamamen usuli bir müessese haline getirmemektedir. Zira geçici tescil, ancak tapu siciline yazılmakla gerçekleşir ve tapu sicili maddi hukukun bir unsurudur; nasıl tapu siciline güven ilkesi Medeni Hukuk'un bir parçasıysa, bunu ortadan kaldıran kurum da Medeni Hukuk'un bir parçasıdır. Şayet Türk Medeni Kanunu'nda geçici tescil şeklinde özel bir düzenleme olmasaydı, usul hukukundaki tedbirlerle aynı amacın gerçekleşmesi yalnızca maddi hukukta sonuç doğuran bir düzenlemenin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer almasıyla mümkün olabilecekti (Aybay, 1962: 14-15).

önlemektir. Bu itibarla geçici tescil şerhinin genel hükmünün, tapu siciline güven ilkesini bertaraf etmek olduğu söylenebilir (Akipek vdğ., 2019: 331).

Geçici tescil şerhi, kural olarak taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin tescilin doğru olmadığını ve sicilde hak sahibi olarak görünen kişinin hakkının, maddi hukuk bakımından çekişmeli olduğunu gösterir. Geçici tescilin şerhi, sadece tapu sicilindeki kayıtlara güvenerek iyiniyetle hak kazanılmasını engeller. Şerh varken malikten aynı bir hak kazanan üçüncü kişilerin iyiniyet iddiası itibar görmeyecek ve bu kişiler Türk Medeni Kanunu m. 1023 korumasından yararlanamayacaktır. Geçici tescil şerhinin tapu kütüğüne işlenmesinden önce üçüncü kişilerin iyiniyetli aynı hak kazanımları ise korunacaktır (Ayan, 2016: 421).

Geçici tescil şerhinin mahkeme kararıyla yapılması durumunda şerhin içeriği mahkemece belirlenmektedir. Bazı durumlarda hakim, geçici tescil şerhine karar verse de şerhin hükmü, malikin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini kaldırabilen etki göstererek üçüncü kişilerin iyiniyetli aynı hak kazanımlarını engelleyen niteliğe bürünmektedir. Zira TMK. m.1011 hükmü ile hakime geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır. Uygulamada da bu yönde kararlar verilmekte ve tapu sicili işlemlere kapatılmaktadır.

Geçici tescil şerhi, malikin tasarruf yetkisini ortadan kaldırmaz ve bu şerh tapu sicili işlemlerini durdurmaz, yani tapu sicili kilitlenmez. Tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişi taşınmaza dair dilediği tasarrufta bulunabilir. Lakin geçici tescil şerhinin varlığına rağmen yapılan tasarruf işlemi neticesinde aynı hak kazanan kişi, bu hakkın çekişmeli olduğunu bilir ve geçici tescil şerhiyle sınırlanmış bir hak kazanır. İleride geçici tescil kesin tescile dönüşürse, geçici tescil şerhinden sonra yapılan bütün tasarruflar hükümsüz sayılacaktır. Nitekim bu halde, hak sahibi olmayan kişiden iyiniyet olmaksızın bir hak kazanma söz konusu olacaktır. Bu hükümsüzlük herkes tarafından ileri sürülebilecek ve etkisini geçmişe yönelik olarak şerhin yapıldığı andan itibaren gösterecektir. Hükümsüz olan bu işleme dayanan aynı hakkın terkini için Türk Medeni Kanunu m. 1025 kapsamında bir düzeltme davası açılabilecektir. (Akipek vdğ., 2018: 332).

Geçici tescil şerhi, tapu sicilinin fiili duruma uymadığını gösterir ve henüz bu husus bir iddiadan ibarettir. Bu sebeple hak iddia eden kişi, bu hakkını tanıtmak için tapu sicilinin düzeltilmesi davası açmak durumundadır. Açılan bu davada ispat yükü

davacı tarafın üzerindedir. Geçici tescil şerhi, bu davada davacı lehine bir karine oluşturmaz, zira tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişi, Türk Medeni Kanunu m. 992 hükmü ile getirilen karineden yararlanacaktır (Karahasan, 2007: 664).

Geçici tescil şerhi, tescilin yolsuz olduğunu göstermek suretiyle iyiniyeti ortadan kaldıracığı için TMK. m. 712 kapsamındaki olağan zamanaşımı süresinin işlemlerini de engelleyecektir.

Geçici tescil şerhinden sonra verilen haciz veya iflas kararları, şerhin hükümleri üzerinde bir etki oluşturmayacaktır. Geçici tescil şerhi, tapuda hak sahibi olarak görünen kişinin iflasından veya taşınmazın haczedilmesinden sonra da istenebilecektir. Bu durumda dahi geçici tescil şerhi, hükümlerini meydana getirecektir (Akipek vdğ., 2018: 332).

5.4 Kesin Tescilin Etki Doğurma Anı

Geçici tescil şerhi, tapu kütüğünde ilgililerin rızasıyla tesis edilmiş ise, şerh süresi taraflarca belirlenip tapu kütüğüne yazılacaktır. Geçici tescil şerhi mahkeme kararı ile kurulmuşsa şerh süresi karada belirtilecek ve tapu kütüğüne yazılacaktır.

Geçici tescil, kesin tescil haline geldiği takdirde, şerh ile güvence altına alınan hak da kesin bir mahiyet kazanır. Geçici tescil şerhine konu olan hak kesinleşirse, geçici tescil, şerh edildiği tarihten itibaren hüküm ifade edecektir.

Tasarruf yetkisine ilişkin belgelerin eksik olması durumundan dolayı yapılan geçici tescil şerhinde, kesin tescilin hükümleri, geçici tescil şerhi tarihinden itibaren doğacaktır. Tapu Sicili Tüzüğü m. 51/II uyarınca, kesin tescil, terkin olunacak geçici tescil şerhinin tarih ve yevmiye numarası ile yapılacaktır. Böylece kesin tescile bağlanan hükümler geriye yürüyüp geçmişe etkili olur ve şerhten faydalanan kişi aynı hakkı sanki şerh tarihinde kazanmış gibi kabul edilir.

Tapu dışında kazanılmış aynı haklar ile haksız olarak terkin edilmiş olan aynı haklarda ise durum farklıdır. Tapu dışında kazanılmış aynı haklar, hakkın fiilen kazanıldığı anda hüküm doğurur ve bu tarih itibariyle tescil edilir. Haksız olarak terkin edilmiş aynı haklarda ise tescil tarihi hakkın kütükten terkin edildiği tarihtir (Akipek vdğ., 2018:332).

5.5 Şerhin Terkini

Geçici tescil Şerhi, kesin tescilin yapılması veya tapu kütüğünde belirtilen sürenin sona ermesiyle ortadan kalkacaktır. Bu durumlarda, tapu memuru doğrudan Şerhin terkinini yapacaktır. Bununla beraber, lehine Şerh verilen kişinin rızasıyla ya da mahkeme kararıyla geçici tescil Şerhi tapu kütüğünden terkin edilebilir (Karahasan, 2007: 663).

6. SONUÇ

Taşınmazlar ve taşınmazlar üzerindeki aynı haklar tapu memurları tarafından tapu siciline yazılır. Tapu sicili resmi memurlar tarafından tutulduğu için de resmi sicillerden sayılır. Taşınmazın maliki, büyüklüğü ve değeri gibi bilgiler tapu siciline kaydedilir. Bu şekilde taşınmazlar üzerindeki bilgilerin ve aynı hakların doğru ve gerçeğe uygun olarak üçüncü kişilere yansıtılmış olduğu herkesçe kabul edilir. Böylelikle iyiniyetli üçüncü kişilerin tapu sicilindeki kayıtlara dayanarak yaptıkları işlemler ile kazandıkları aynı haklar korunur.

Tapu sicili, belirli bir sistem doğrultusunda tutulduğu için doğal olarak bu sistemi şekillendiren ilkeler de ortaya çıkmıştır. Şekli tapu sicili, bu ilkelere dayanmakta ve bu ilkeler doğrultusunda tapu sicilinin şekillenmesini öngörmektedir. Tapu siciline hakim olan ilkeler, aleniyet (açıklık) ilkesi, aynı kayıt (aynılık) ilkesi, tescil ilkesi, talep ilkesi, sebebe bağlılık (illiyet) ilkesi, devletin sorumluluğu ilkesi ve güven ilkesi olmak üzere yedi başlıktan oluşmaktadır.

Tapu kütüğü, tapu siciline kaydedilmesi gerekli olan tüm taşınmazlar ile bu taşınmazların üzerinde bulunan aynı hakların yazıldığı ve taşınmazların hukuki durumunu gösteren sicildir. Tapu kütüğü, tapu sicil sisteminin en temel unsuru olarak görüldüğü için tapu kütüğüne “esas sicil” de denilmektedir. Tapu kütüğü tutulurken malik eksenli değil taşınmaz eksenli bir kayıt şablonu ile tutulur. Yani tapu sicili işlemleri yapılırken taşınmaz baz alınır. Her taşınmaza ayrı bir sayfa verilmesi ve taşınmazın malikinden değil de taşınmazdan hareketle işlem tesis edilmesi söz konusu olduğundan, bu yöntem “aynı yöntem” adı verilir. Tapu kütüğünde taşınmaza ayrılan sayfa, birbirine bakan iki yüzlü yaprakten oluşur. Sayfanın sol üst köşesine taşınmazın bilgileri (konum, yüzölçümü vs.) yazılır. Bu sütunların altında, üç bölmeden oluşan sütunlar vardır ve soldaki şerhlere, ortadaki mülkiyete, sağdaki de taşınmaz yüküne ait kayıtlara ayrılmıştır. Sayfanın sağ üst köşesinde beyanlar hanesi bulunur. Bu sütunların altında ise rehin haklarına yer verilmiştir. Rehin haklarının yanında da düşünceler sütunu bulunmaktadır.

Tapu kütüğüne yapılan çeşitli işlemler vardır ve bu işlemlerden her biri farklı terimlerle nitelendirilmiştir. Bu terimler teknik bir yapıda olup belirli bir hukuki işlemin mahiyetini göstermektedir. Yapılan farklı işlemler arasında karışıklık olmaması için böyle bir yöntem oluşturulmuş olup terimlerin yerli yerinde kullanılması elzemdir. Tapu kütüğünde, tapu sicili işlemi olarak adlandırabileceğimiz işlemler; kayıt, tescil, terkin, şerh, beyan ve düzeltmedir.

Hukuk düzenini sınırlı şekilde öngördüğü belirli hususların tapu kütüğüne yazılması işlemine “şerh” denilmektedir. Şerh, kanunda sınırlı sayı prensibine göre belirtilmiş olan ve aynı hak dışında kalan hak ve durumların tapu kütüğünün şerhler sütununa yazılmasıdır. Şerh, hem tapu kütüğüne yazılma işlemi, hem de yazılmadan sonra oluşacak durumları ifade eden bir kavramdır. Şerhin amacı, şerh edilen kişisel hakları etki bakımından güçlendirmektir. Şerhin yapılmasıyla, ilgili taşınmazda daha sonra hak iktisap edecek kişilere karşı ileri sürülebilme ve üçüncü kişiler ile sonraki müktesiplerin iyiniyet iddiasında bulunmalarının önüne geçme gayesi güdülmektedir. Böylelikle şerhe konu kişisel hakka taraf olmayan kişiler, şerhin konusu ve kapsamındaki hususlara uymak zorunda kalacak ve bunları ihlal etmekten de çekinecektir

Türk Medeni Kanunu, aynı hakların tescilinin yanında farklı bazı konular için de şerh müessesesini kabul etmiştir. Türk Medeni Kanunu, kişisel hakların şerhi (TMK. m. 1009), tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin şerhler (TMK. m. 1010) ve geçici tescil şerhleri (TMK. m. 1011) şeklinde tapu kütüğüne yapılan şerhleri üç ayrı başlık altında saymıştır.

Kanunda sayılan şerh edilebilir kişisel haklar, tarafların, bu hakların şerhi hususunda bir sözleşme yapabilmelerine ve bu anlaşmayı tapu kütüğüne şerh edebilmelerine olanak sunmaktadır. Kişi, bir taşınmaz üzerinde kişisel hak elde etmişse ve bu hak, kanunda sayılan şerh edilebilir kişisel haklardan ise şerh olunması durumunda hakkın etki alanı değişecektir. Kural olarak, kişisel haklar şerh edilince yalnızca sözleşme yapılan tarafa karşı ileri sürülebilmektedir. Ancak, taşınmaz üzerinde sahip olunan bazı kişisel haklar tapu siciline şerh edilince, hak sahibi, söz konusu kişisel hakkını üçüncü kişilere karşı da ileri sürebilme imkanına sahip olabilmektedir. Bir kişisel hakkın şerhinin süresi kişisel hakkın devam süresinden uzun olmamak ve kanuna aykırı gelmemek kaydıyla taraflarca kararlaştırılabilmektedir.

Kişisel haklar, tapu kütüğüne şerh edildiğinde aynı hak mahiyetine bürünmez. Ancak şerh ile birlikte söz konusu kişisel hak, etkilerini artık sadece taraflar üzerinde gösterme niteliğini aşacak, şerh tarihinden sonra taraflar dışındaki üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecektir. Şerh olunan kişisel hak, hükümlerini, şerh tarihinden sonraki maliklere ve aynı hak kazanan kişilere karşı gösterecektir. Böylelikle şerh edilen hak, etkisini iki taraf arasında göstermekten öteye geçecek, dolayısıyla kuvvetlendirilmiş bir hükme sahip olacaktır. Şerh tarihinden sonra kurulan aynı haklar, sahiplerince, şerh edilen hakları etkileyebilecek nitelikte kullanılamayacaktır. Taşınmaz üzerinde sonradan hak edinenlerin, şerh olunan kişisel hakka halel getirecek davranışlardan kaçınma zorunluluğu mevcuttur. Bunun sonucu olarak yeni malikler, kişisel hak ilişkisinin yeni tarafı olarak eski malikin yerini almış olacaktır.

Tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhler, TMK. m. 1010 kapsamında üç bent halinde sayılmıştır: çekişmeli hakların korunmasına ilişkin mahkeme kararları; haciz, iflas kararı veya konkordato ile verilen süre; aile yurdu kurulması, artmirasçı atanması gibi şerh verilmesi kanunen öngörülen işlemler. Çekişmeli haklar, bir aynı hakkın kurulması veya devredilmesine ilişkin taahhüt işlemlerinin ifa edilmemesi neticesinde ortaya çıkar ve bu taahhülden doğan iddialar sonuca bağlanıncaya kadar taşınmazın bir başka kişiye devri mümkündür. Bir çekişmeli hakkın varlığı tek başına kişisel hak sahibini korumayacak ve yalnızca bu hususta bir dava açmış olmak malikin tasarruf yetkisini sona erdirmeyecektir. Çekişmeli hakkın şerhi ile malik dava sürecinde taşınmaz üzerinde üçüncü kişiler lehine aynı hak kuramayacaktır ve dava sonuçlandığında kişisel hak sahibinin hakkı zeval görmeyecektir. Kişisel hak sahibinin istemine rağmen malik buna karşı koyarsa, hak sahibi dava açarak davanın sonuna kadar hakkın çekişmeli olduğunu mahkeme kararıyla tapu kütüğüne şerh ettirebilir. Bir çekişmeli hakkın, mahkeme kararına istinaden tapu kütüğüne şerh edilmesi ile malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmış olur ve bu kapsamda yapılan şerh kurucu bir etkiye sahiptir. Bu doğrultuda kurulan bir şerh, şerhin tapu kütüğüne işlenmesinden sonra taşınmaz üzerinde hak kazanan kişilere karşı mevzu bahis kişisel hakkın ileri sürülmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla bu kapsamdaki şerh, kural olarak taşınmaz malikin tasarruf yetkisini bütünüyle ortadan kaldırmamakta ve tapu kütüğünü kilitlememektedir.

Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 uyarınca haciz kararları, mahkemenin iflas açılması kararı ve konkordato ile verilen süre şeklinde sayılan takip kararları da tapu

kütüğüne şerh edilebilmektedir. Bir taşınmaza ilişkin malikin tasarruf yetkisi, kanunun bu maddesinde yer alan hüküm uyarınca takip kararları kapsamında tapu kütüğüne şerh verilerek kısıtlanabilmektedir.

Haciz, iflas kararı ve konkordato ile verilen sürenin şerhi, malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasında kurucu nitelikte olmayıp açıklayıcı bir rol üstlenmektedir. Haciz şerhinin tapu siciline kaydedilebilmesi için herhangi bir mahkeme kararına gerek yoktur ve İcra ve İflas Kanunu m. 91/I kapsamında icra dairesi tarafından tapuya yapılan bildirim sonrasında taşınmaz üzerindeki haciz tapu siciline şerh edilmektedir. Bir taşınmazın haczedilmesi neticesinde, borçlunun taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi, alacak miktarı oranında kısıtlanmaktadır. Haciz işleminin tapu kütüğüne şerhi, tapu sicilini kilitlemeyi taşınmazın başkalarına devrini önlememekte, bununla birlikte alacaklının zarar görmesinin de önüne geçmektedir. Bir taşınmaz, üzerinde haciz varken devredilebilir, sınırlı aynı hak tesisine konu olabilir, bağışlanabilir. Hacizli taşınmaz üzerinde aynı hak kazanan kişi, taşınmaz üzerinde kendisinden önce gelen bir alacaklı olduğunu ve alacaklının hakkından sonra kendi haklarını kullanabileceğini bilmektedir.

İcra ve İflas Kanunu m. 166 uyarınca, mahkemece verilen iflas kararı iflas idaresine bildirilir ve bunun üzerine iflas idaresi, kendiliğinden durumu tapu dairesine bildirerek borçlunun taşınmazları üzerine iflas şerhinin yapılmasını sağlar. Tapu müdürlüğü, kendisine bildirilen iflas kararını, Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.2 uyarınca müflisin tapu kütüğünde kayıtlı taşınmazı üzerine şerh eder. Borçlunun iflasına karar verildikten sonra, iflas kararı tapu kütüğüne şerh edilmemiş olsa dahi malikin tasarruf yetkisi İİK. m. 191 hükmüne göre kısıtlanmış olur.

İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen şartların varlığı halinde borçlunun talebi üzerine icra mahkemesi borçluya üç aylık bir konkordato süresi verir. Borçlu hakkında konkordato süresi verildiğinde, borçlunun malları üzerinde tasarruf yetkisinin kısıtlanmaktadır. Konkordato süresinin verilmesi ile malikin tasarruf yetkisinin kısıtlanması, ilandan itibaren başlar ve üçüncü kişilere karşı hüküm ifade eder ve bu itibarla borçlunun ilandan sonra yaptığı işlemler geçersizdir. Konkordato süresi verildikten sonra tapu kütüğüne şerh yapılmamış olsa da ilan ile şerh arasındaki sürede malik ile işlem yapan kişinin iyiniyeti korunmayacaktır. Bu şekilde bir işlem ile tapu kütüğüne yapılacak tescil yolsuz tescil olacaktır. Lakin, üçüncü kişi, adına yolsuz tescil yapılan kişiden iyiniyetle hak kazanırsa üçüncü kişinin bu kazanımı

korunacaktır. Bu noktada konkordato süresinin tapu kütüğüne şerh edilmesi, üçüncü kişilerin, adına yolsuz tescil yapılan kişiden iyiniyetle hak kazanmasını önleyecektir.

Aile yurdunun şerhi Türk Medeni Kanunu 390. maddesinde düzenlenmiştir. Aile yurdu kurulabilmesi için mahkeme kararı tek başına yeterli olmayıp mahkeme kararının tapu kütüğüne şerh edilmesi gerekmektedir ve tapu kütüğüne şerh verilmeden aile yurdunun kurulduğundan bahsedilemeyecektir. Madde metnindeki açık ifade ve aile yurdunun kuruluş şekli buradaki şerhin kurucu nitelikte olduğunu göstermektedir. Aile yurdunun kurulması, ailenin geleceği için olumlu sonuçlar taşımakla birlikte malikin tasarruf yetkisini kısıtlamaktadır. Aile yurdunun kuruluşuyla birlikte, malikin, özgülenen taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır ve şerh ile tapu sicili kilitlenmektedir. Malik, şerhin kurucu etkisi sonrasında artık aile yurduna konu taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunamayacaktır.

Artmırasçının haklarını güvence altına almak için Türk Medeni Kanunu m. 523 kapsamında bazı tedbirler öngörülmüştür ve Türk Medeni Kanunu m. 1010/I b.3 uyarınca terekedeki taşınmazın artmırasçıya geçirilmesine dair yükümlülüğünün tapu kütüğüne şerh verilebileceği ve böylelikle önmırasçının tasarruf yetkisinin kısıtlanabileceği öngörülmüştür. Türk Medeni Kanunu m. 523 uyarınca yapılan şerh, önmırasçının tasarruf yetkisini kısıtlar ve taşınmaz bir şekilde başkasına devredilmişse, bozucu ve geciktirici koşulun gerçekleşmesinden sonra, şerhin etkisi dolayısıyla taşınmazı devralanlara karşı bu hak ileri sürülebilir.

Türk Medeni Kanunu'nun, eşin tasarruf yetkisinin hakim kararıyla kısıtlanması ve kısıtlama kararının tapu siciline şerhini düzenleyen 199. maddesi kapsamında, hakim tarafından verilen karar ile eşin tasarruf yetkisi kısıtlanacak ve mevzubahis malvarlıklarına dair tasarruf işlemleri yalnızca diğer eşin rızası alınmak kaydıyla yapabilecektir. Bu kısıtlamayla artık malik, tek başına taşınmazı devredemeyecek ve taşınmaz üzerinde sınırlı ayni tesis edemeyecektir. Eşin tasarruf yetkisini kısıtlayan şerhte, kısıtlama hakim kararı ile şerhten önce doğduğu için açıklayıcı niteliktedir ve hakimın tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına yönelik verdiği karar yenilik doğuran bir karardır. Türk Medeni Kanunu m. 199/III hükmüne göre, hem tasarruf yetkisi kısıtlanan eş ile işlem yapan tarafın hem de üçüncü kişilerin iyiniyetleri tapu kütüğüne işlenen şerhten sonra korunmayacaktır.

Aile konutunun tapu kütüğüne şerh edilmesi, Türk Medeni Kanunu m. 194/III hükmü ile düzenlenmiştir. Bu hüküm çerçevesinde, malik olmayan eş, aile konutu olarak özgülünen taşınmazın, tapu kütüğüne aile konutu olarak şerh edilmesini tapu müdürlüğünden isteyebilme hakkına sahiptir. Malik olan eşin aile konutuna dair tek başına yapacağı tasarrufları kısıtlamak adına TMK. m. 194 hükmü ile aile konutu üzerindeki kullanım ya da mülkiyet hakkını etkileyen işlemlerin geçerliliği, diğer eşin açık rızasına bağlı tutulmuştur. Böylelikle malik olmayan eşe, aile konutu olarak kullanılan taşınmazı tapu siciline aile konutu şerhi verme hakkı tanınmış ve diğer eşin tasarruf yetkisi kısıtlanmıştır.

Geçici tescil, tapu dışında tescilsiz olarak kazanıldığı ileri sürülen hakların güvence altına alınmasını sağlayan bir müessesedir. Bu şekildeki iddia ve istemler, bir mahkeme kararı ya da ilgili tarafların anlaşması ile geçici bir süreliğine tapu kütüğünün şerhler sütununa yazılır ve şerh ile birlikte üçüncü kişiler tapu siciline güven ilkesinden yararlanamaz hale gelir. Geçici tescil şerhinin varlığını sürdürdüğü durumlarda, tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişiden iyiniyetle aynı hak kazanımı mümkün olmayacaktır. Geçici tescil şerhi, bir aynı hakkın güvence altına alınması veya aynı hak kazandırıcı işlemlerde tasarruf yetkisini belirleyen belgelerde eksiklik olması durumlarında yapılabilmektedir. Geçici tescil şerhinin yapılması Türk Medeni Kanunu m. 1011/II uyarınca ilgililerin razı olması veya hakim karar vermesiyle söz konusu olur. Geçici tescil şerhi, tapu kütüğüne işlenmekle varlık kazanır ve hükümlerini meydana getirmeye başlar. Geçici tescil şerhinin hükümleri, şerhin amacından çıkarılabilir. Geçici tescil şerhinin amacı, gerçekte hak sahibi olmakla birlikte, tapu kütüğünün fiili durumundan bu hususun anlaşamadığı durumlarda, kişinin aynı hakkını korumak ve tapu kütüğünde hak sahibi görünen kişinin tasarrufta bulunmasını önlemektir. Bu itibarla geçici tescil şerhinin genel hükmünün, tapu siciline güven ilkesini bertaraf etmek olduğu söylenebilir. Geçici tescilin şerhi, sadece tapu sicilindeki kayıtlara güvenerek iyiniyetle hak kazanılmasını engeller ve şerh varken malikten aynı bir hak kazanan üçüncü kişilerin iyiniyet iddiası itibar görmeyecek ve bu kişiler Türk Medeni Kanunu m. 1023 korumasından yararlanamayacaktır. Geçici tescil şerhinin mahkeme kararıyla yapılması durumunda şerhin içeriği mahkemece belirlenmektedir. Bazı durumlarda, hakim geçici tescil şerhine karar verse de şerhin hükmü, malikin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini kaldırabilen etki göstererek üçüncü kişilerin iyiniyetli aynı hak

kazanımlarını engelleyen niteliğe bürünmektedir. Uygulamada da bu yönde kararlar verilmekte ve tapu sicili işlemlere kapatılmaktadır. Geçici tescil şerhi, malikin tasarruf yetkisini ortadan kaldırmaz ve bu şerh tapu sicili işlemlerini durdurmaz, yani tapu sicili kilitlemez. Tapu kütüğünde hak sahibi olarak görünen kişi taşınmaza dair dilediği tasarrufta bulunabilir. Lakin geçici tescil şerhinin varlığına rağmen yapılan tasarruf işlemi neticesinde aynı hak kazanan kişi, bu hakkın çekişmeli olduğunu bilir ve geçici tescil şerhiyle sınırlanmış bir hak kazanır. Geçici tescil şerhi, tescilin yolsuz olduğunu göstermek suretiyle iyiniyeti ortadan kaldıracağı için TMK. m. 712 kapsamındaki olağan zamanaşımı süresinin işlemesini de engelleyecektir. Geçici tescil şerhinden sonra verilen haciz veya iflas kararları, şerhin hükümleri üzerinde bir etkisi oluşturmayacaktır. Geçici tescil şerhi, tapuda hak sahibi olarak görünen kişinin iflasından veya taşınmazın haczedilmesinden sonra da istenebilecektir. Bu durumda dahi geçici tescil şerhi, hükümlerini meydana getirecektir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

- Acar, Faruk.** (2015). Kira Hukuku Şerhi (2. Baskı). İstanbul. Beta Yayınları.
- Akipek, Jale., Akıntürk, Turgut., & Ateş, Derya** (2018). Eşya Hukuku (2. Baskı). İstanbul. Beta Yayıncılık.
- Akman, Sermet.** (1990). 3402 Sayılı Kadastro Kanunu'nun İncelenmesi ve Eleştirilmesi. İstanbul. Filiz Kitabevi.
- Antalya, O. Gökhan., & Sağlam, İpek.** (2015). Miras Hukuku. İstanbul.
- Ayan, Mehmet.** (2016). Eşya Hukuku-I Zilyetlik ve Tapu Sicili (13. Baskı). Ankara. Seçkin Yayıncılık.
- Aybay, Aydın.** (1962). Tapu Sicilinde Muvakkat Tescil. İstanbul. İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Aybay, Aydın., & Hatemi, Hüseyin.** (2014). Eşya Hukuku (4. Baskı). İstanbul. Vedat Kitapçılık.
- Başözen, Ahmet.** (2005). Müflisin Tasarruf Yetkisi. Ankara. Turhan Kitabevi
- Cansel, Erol.** (1964). Tapu Siciline İtimat Prensibi. Ankara. Ajans Türk Matbaası
- Doğan, Murat.** (2004). Tapu Sicilinde Tasarruf Yetkisinin Sınırlanmasının Şerhi. Ankara. Seçkin Yayınları.
- Dural, Mustafa., & Öz, Turgut.** (2012) Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku. İstanbul.
- Eren, Fikret.** (2016). Mülkiyet Hukuku (4. Baskı). Ankara. Yetkin Yayınları.
- Ertaş, Şeref.** (2008). Eşya Hukuku (8. Baskı). Ankara Seçkin Yayınları
- Esmer, Galip.** (1990). Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili (5. Baskı). İstanbul. Kazancı Hukuk Yayınları.
- Gençcan, Ömer Uğur.** Aile Hukuku. Ankar. 2011.
- Gümüş, Mustafa Alper.** (2008) Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri. İstanbul. Vedat Kitapçılık.
- Gümüş, Mustafa Alper.** (2012). Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (2. Bası). İstanbul. Vedat Kitapçılık
- Gümüş, Mustafa Alper.** (2014). Borçlar Hukuku Özel Hükümler. Cilt II, (3. Baskı) İstanbul. Vedat Kitapçılık.
- Gürsoy, Kemal Tahir.** (1970). Türk Eşya Hukukunda Zilyetlik ve Tapu Sicili. Ankara. Sevinç Matbaası.
- Gürsoy, Kemal., & Eren, Fikret., & Cansel, Erol.** (1978). Türk Eşya Hukuku. Ankara.
- Hatemi, Hüseyin., & Serozan, Rona., & Arpacı, Abdülkadir.** (1991) Eşya Hukuku. İstanbul.
- Homberger, A.** (1950). Ayni Haklar Zilyetlik ve Tapu Sicili. Ankara. çev. Suat Bertan, m. 965.
- Karahasan, Mustafa**
- Reşit.** (2007). Yeni Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku, Öğreti-Yargıtay Kararları-İlgili Mevzuat C.II. İstanbul. Arıkan Yayınları.

- Kılıç, Yaren (2017).** Tapu Sicilinde Yapılan Tesciller, Şerhler ve Beyanlar. Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi.
- Kılıçoğlu, Ahmet (2002).** Türk Medeni Kanunu'nda Diğer Eşin Rızasına Bağlı Hukuksal İşlemler ve Yasal Alım Hakkı. Ankara. Turhan Kitabevi.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip. (1959).** Türk Medeni Hukukunda Gayrimenkul Satış Vaadi. İstanbul. İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Kurşat, Zekeriya. (2008).** Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi. İstanbul. Arıkan Yayınları
- Kurt, Ekrem. (2004).** Tapu Sicilinin Düzeltilmesi. İstanbul. Kazancı Hukuk Yayınları.
- Muşul, Timuçin. (2013).** İcra ve İflas Hukuku (6. Baskı). İstanbul. Adalet Yayınevi.
- Nomer, Haluk Nami., & Ergüne, Mehmet Serkan. (2017).** Eşya Hukuku Zilyetlik ve Tapu Sicili (4. Baskı). İstanbul: XII Levha Yayıncılık.
- Oğuzman, M. Kemal., & Şeliçi, Özer., & Özdemir, Saibe Oktay. (2012)** Eşya Hukuku. İstanbul. Filiz Kitabevi.
- Özdemir, Durmuş. (2002).** Yeni Kamulaştırma Kanunu ve Mevzuatı. Ankara. Adil Yayınevi.
- Özekeş, Muhammet. (2018).** 7101 Sayılı Kanun'la Konkordato ve Elektronik Tebligat Konularında Getirilen Yenilikler (1. Baskı). İstanbul. Oniki Levha Yayıncılık.
- Pekmez, Cüneyt. (2013).** Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu. İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Postacıoğlu, İlhan E. (1978).** İflas Hukuku İlkeleri, Cilt I, İflas. İstanbul. Sulhi Garan Matbaası.
- Pulaşlı, Hasan. (2015).** Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I (2. Baskı). Ankara. Adalet Yayınevi.
- Reisoğlu, Safa. (1980).** Türk Eşya Hukuku. Cilt I, (6. Baskı) Ankara.
- Saymen, Ferit H., & Elbir, Halid K. (1963).** Türk Eşya Hukuku Dersleri. İstanbul. Fakülteler Matbaası.
- Serozan, Rona. & Engin, Baki İlkay. (2019).** Miras Hukuku. Ankara. Seçkin Yayıncılık.
- Sirmen, Lale. (2014).** Eşya Hukuku. (2. Bası). Ankara. Yetkin Yayınları.
- Sungurbey, İsmet. (1968).** Kişisel Hakların Tapu Kütüğüne Şerhi. İstanbul Sermet Matbaası.
- Şengöz, Çağrı. (2018).** Paylı Mülkiyet Kavramı ve Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi. Ankara. Yetkin Yayınları.
- Tekinay, S. Sulhi, Sulhi. (1978).** Eşya Hukuku. İstanbul. Fakülteler Matbaası.
- Tekinay, S. Sulhi., & Akman, Sermet., Burcuoğlu, Haluk., & Altop, Atilla. (1989).** Eşya Hukuku, C. 1, (5. Baskı). İstanbul.
- Ünal, Mehmet., & Başpınar, Veysel. (2018).** Şekli Eşya Hukuku (10. Baskı). Ankara. Savaş Yayınevi .
- Üstündağ, Saim. (1959).** Tapu Kütüğünün Tashihi Davası. İstanbul. Baha Matbaası.
- Yakuppur, Sendi. (2016).** Tapu Kütüğüne Güven İlkesi. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık.

SÜRELİ YAYINLAR

- Aday, Nejat. (1992).** Kişisel Hakların Şerhi. İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 66, Sayı 7-8-9.

- Ayan, Serkan.** (2004). Evlilik Birliğinin Korunması. Ankara. Türkiye Barolar Birliği.
- Ayar, Ahmet.** (2010). Türk Medeni Kanunu'nda Yeni Bir Kurum: Aile Konutu. Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan. C.I. İstanbul. XII Levha Yayıncılık.
- Barlas, Nami** (2004). Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Eşler Arası Hukuki İşlem Özgürlüğü ve Sınırları. Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan. Ankara. Seçkin Yayınları.
- Ceylan, Ebru.** (2012). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Önemli Yenilikler ve Değişiklikler. İstanbul Barosu Staj Eğitim Merkezi, SEM Güncel Eğitim Seminerleri, Yayın No:6.
- Ceylan, Ebru.** (2014). Yeni Tapu Sicil Tüzüğü'nün Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler. İstanbul Barosu Dergisi, C. 88 Sayı 1.
- Ceylan, Ebru.** (2017). Yeni Türk Medeni Kanunu'nda Aile Konutunun Önemi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. Sayı 128.
- DOĞAN, Murat.** (2002). Medeni Kanun'un Getirdiği Yeni Bir Müessesese: Aile Konutu. AÜHFD, Cilt VI. Sayı 1-4.
- Özmen, Seba.** (1991). Türk Hukukunda Hacizlerin Şerhle Kazandığı Hukuki Nitelik ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçların İrdelenmesi. Ankara. Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2.
- Serozan, Rona.** (2009). Aile Konutunun Şerhine Değişik Bir Yaklaşım, Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan. İstanbul. Der Yayınları.

İnternet Kaynakları

www.sinerjimevzuat.com.tr

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

- Ad-Soyad** : Abdurrahman Üçer
Doğum Yeri ve Tarihi : Erzin/Hatay / 26.05.1992
İletişim Bilgileri : 05412842161 / abducer21@gmail.com
Öğrenim Durumu : Lisans – İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi – 2014
Çalışma Durumu : 2016 yılından itibaren serbest avukatlık yapar.

SEMİNER ve SERTİFİKALAR

- Tuv Avusturya İSO 9001:2015- İSO 140001:2015- İSO 450001:2018 Kalite Yönetim Sistemleri İç Tetkikçilik Sertifikası
Bahçeşehir Üniversitesi Kalite Yöneticiliği Eğitim Sertifikası
İstanbul Barosu CMK Eğitim Semineri