

Hukuk Fakültesi Dergisi

Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt / Volume 29 Nisan / April 2025 Sayı / No. 2

PAYLI MÜLKİYETTE PAY ORANI (HİSSE) HATASININ TAPU KANUNU EK MADDE 3 UYARINCA TAPU MÜDÜRLÜĞÜNCE RE'SEN DÜZELTİLMESİ UYGULAMASI ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

THOUGHTS ON THE PRACTICE OF EX OFFICIO CORRECTION OF
SHARE PERCENT FAULT IN JOINT OWNERSHIP BY THE LAND
REGISTRY OFFICES PURSUANT TO ADDITIONAL ARTICLE 3 OF
THE LAND REGISTRY CODE

Güray TÜRKER*  

ÖZET

Türk Medeni Kanunu tapu sicili sistemini benimsemektedir. Bu sistemde, taşınmazlar üzerindeki aynı hakları üçüncü kişilere belirtme görevini resmi memurlar tarafından tutulan tapu sicilindeki tesciller yerine getirmektedir. Bu görev kapsamında tapu siciline taşınmazların hukukî durumunu etkileyen bazı hukukî ve fiilî ilişkiler de yazılır. Böylece tapu sicili, temel amacı çerçevesinde taşınmazlarda aleniyet ilkesini gerçekleştirmeye aracılık ederek taşınmaz üzerindeki hakları üçüncü kişilere gösterir. Tapu sicilinin aleniyeti ilkesi, tapu siciline güven ilkesi ve tapu sicilinin tutulmasından Devletin sorumluluğu ilkesiyle yakından ilişkilidir. 10.07.2019 tarihinde yürürlüğe giren “Tapu Kaydındaki Hisse Hatalarının Düzeltilmesi” başlıklı Tapu Kanunu Ek Madde 3 hükmü ve Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Tapu Dairesi Başkanlığı’nın 23.07.2019 tarihli 2019/7 (1801) sayılı genelgesi bu üç ilkeyi doğrudan ilgilendiren düzenlemeler barındırmaktadır. Zira Tapu Kanunu Ek Madde 3, tapu müdürlüklerine tapu veya kat mülkiyeti kütüğünde paylı mülkiyete ilişkin pay oranı (hisse) hatasını pay sahibinin rızası olmaksızın re’sen düzeltme yetkisi vermektedir. Bu yetkinin,

* **Dr. Öğr. Üyesi**, İstanbul Okan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı/ İSTANBUL, **E-Posta:** guray.turker@okan.edu.tr, **ORCID:** 0000-0002-7845-3961, **DOI:** 10.34246/ahbvuhfd.1427582.

- **Atf Şekli/ Cite As:** Türker, Güray, “Paylı Mülkiyette Pay Oranı (Hisse) Hatasının Tapu Kanunu Ek Madde 3 Uyarınca Tapu Müdürlüğünce Re’sen Düzeltilmesi Uygulaması Üzerine Düşünceler”, HBV-HFD, 2025, C. 29, S. 2, s. 459-492.
- **İntihal / Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / This work has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



özellikle pay oranı hatalı olarak fazla tescil edilen payların mülkiyetini sonradan kazanan iyiniyetli üçüncü kişilere karşı kullanılması hukuk düzeni yönünden olumsuz sonuçlara neden olmaktadır. Bu sebeple söz konusu hüküm, hukuk düzeninin kendi içinde uyumlu bir yeknesaklıkla bütünlük oluşturması prensibini aşan düzenlemelerin bir başka örneği olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çalışmada, Tapu Kanunu Ek Madde 3 hükmü tapu siciline hâkim olan ilkelerden aleniyet, tapu siciline güven ve tapu sicilinin tutulmasından Devletin sorumluluğu ilkeleri çerçevesinde ele alınacak ve bu hükmün tapu memurunun düzeltme yetkisini düzenleyen TMK m.1027 hükmü karşısındaki durumu da ayrıca irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Paylı mülkiyet, Aleniyet, Tapu siciline güven, Devletin sorumluluğu, Re'sen düzeltme.

ABSTRACT

The Turkish Civil Code adopts the land registry system. In this system, the obligation to indicate the rights in rem on immovables to third parties is fulfilled through registrations in the land registry, which is maintained by official officials. Within the scope of this obligation, some legal and actual relations affecting the legal status of immovables are also recorded in the land registry. Thus, the land registry, within the framework of its main purpose, mediates the realization of the principle of publicity in immovable and shows the rights on immovable to third parties. The principle of publicity of the land registry is closely related to the principle of trust and the principle of state liability for the maintenance of the land registry. The provision of Additional Article 3 of the Land Registry Law, titled "Correction of Share Errors in the Land Registry", which entered into force on 10.07.2019, and the circular of the General Directorate of Land Registry and Cadastre, Land Registry Department, dated 23.07.2019 (No. 2019/7 (1801)), contain regulations that directly concern these three principles. Additional Article 3 of the Land Registry Law authorizes the land registry offices to correct joint-ownership share percent faults in the land registry or co-ownership registry ex officio, without the consent of the shareholder. This authorisation, against bona fide third parties who later acquire ownership of shares that were erroneously registered in excess, - leads negative consequences for the legal order. For this reason, the article in question appear as another example of regulations that exceed a coherent and consistent legal framework. In this study, Additional Article 3 of the Land Registry Law will be examined within the framework of the principles of publicity, trust in the land registry and the responsibility of the state for the maintenance of the land registry, and the status of this provision in the face of Article 1027 of the Turkish Civil Code (TCC), which regulates the correction authority of the land registry officer, will also be examined.

Keywords: Joint ownership, Publicity, Reliance on land registry, State responsibility, Ex officio rectification.

EXTENDED ABSTRACT

Additional Article 3 of the Land Registry Code authorises the land registry offices to correct share errors in the land registry or co-ownership registry without the consent of the shareholder. The use of this authorisation, especially against the bona fide third parties who subsequently acquire the ownership of the shares whose share is erroneously over-registered, causes negative consequences in terms of the legal order. This provision is closely related to the principle of publicity of the land registry, the principle of trust in the land registry and the principle of state responsibility for the maintenance of the land registry. At the same time, this provision appears as another example of regulations that exceed the principle that the legal order constitutes a coherent and consistent legal framework.

When evaluated in terms of the principle of publicity of the land registry, the share plays a primary role in the formation of the third party's will to take legal action to acquire the ownership of a certain share in the immovable property subject to joint ownership. This is because the third party acts towards the shareholder in order to acquire ownership according to the share in the land registry, and if the share is subject to a sale-contract, the share price is determined according to the share. In this context, if the share is reduced ex officio by the land registry office under the scope of Additional Article 3 of the Land Registry Law, after the ownership of the share has been acquired, the new owner third party may face a violation of the principle of publicity of the land registry.

The principle of trust in the land registry briefly refers to the protection of good faith acquisitions made by relying on the land registry. The fact that the Additional Article 3 of the Land Registry Code does not include a clear statement regarding the principle of trust in the land registry does not mean that Article 1023 of the TCC, which is a general provision regulating a principle governing the land registry, shall not be applied. It is not appropriate to try to implement this principle by issuing circulars. Considering that circulars are orders and instructions given in the hierarchy order of the administration regarding the interpretation and implementation of the provisions of the law, and that circulars cannot make provisions regarding the rights of individuals as a legal norm, it is difficult to mention the full protection of the principle of trust in the land registry with the provisions of circulars that do not have binding power for individuals and judges. Since the error in the share directly affects the content of the right in rem and constitutes a corrupt registration, it is significant to protect the acquisition of the bona fide third party who transfers the ownership of the share after the error in accordance with Article 1023 of the TCC. This is the result of the principle of trust in the land registry. It is necessary to restrict (limit) the scope of application of this norm, which is written in a very comprehensive manner in terms of its wording, in line with its purpose through purposive interpretation. For this reason, the implicit gap in the Additional Article 3 of the Land Registry Law should be filled by introducing a limitation in accordance with the purpose, and this

provision should not be applied to the share ratio errors where the ownership has been transferred and any limited rights in rem have been established.

Additional Article 3/III of the Land Registry Law stipulates that the shareholder whose share has been corrected ex officio by the administration and who is adversely affected thereby, may file a lawsuit against the correction process at the civil court of first instance within sixty days following the notification. However, the provision does not specify the type of lawsuit to be filed. In this respect, it should not be considered that the lawsuit to be filed by the shareholders whose shares have been changed negatively as a result of a share proportion error within the framework of this provision will be based solely on Article 1007 of the TCC.

Additional Article 3 of the Land Registry Law has a structure that contradicts the basic principles adopted in the Turkish Civil Code regarding the land registry, such as the principle of publicity and trust in the land registry, and the administration's ex officio correction of the land registry. Moreover, it undermines and eliminates these principles. In this context, accepting the application of the principles of lex posterior or lex specialis here would undermine the principle of the integrity of the legal order and would have a negative impact on the three fundamental values of the legal order: justice, propriety and legal security.

GİRİŞ

Türk Medeni Kanunu¹ taşınmazlarda aynî hakları açıklamak üzere “*tapu sicili (Grundbuch)*” sistemini kabul etmektedir. TMK m.997 hükmünün, “*taşınmazlar üzerindeki hakları göstermek üzere tapu sicili tutulur*” şeklindeki ifadesinden tapu sicili sisteminin benimsendiği anlaşılmaktadır. Tapu sicili, tapu kütüğü, yevmiye defteri ve plân gibi resmi belgeler ile pek çok yardımcı sicilden meydana gelen bir bütünü ifade eder (TMK m.997/II). Bu sistemde, taşınmazlar üzerindeki aynî hakları üçüncü kişilere belirtme görevini resmi memurlar tarafından tutulan tapu sicilindeki tesciller yerine getirir. Öte yandan tapu sicili yalnızca taşınmazlar üzerindeki aynî hakları dışa aksettirmez. Tapu siciline, söz konusu taşınmazın tüm özellikleri, yüzölçümü, sınırları, taşınmazın hukukî durumuna ilişkin bazı kişisel haklar, tasarruf yetkisi kısıtlamaları ve yine taşınmazlar üzerindeki hakların durumunu etkileyen bazı hukukî ve fiilî ilişkiler de yazılır.

Tapu sicilinin bu bağlamda temel amacının taşınmazlarda aleniyet ilkesini (TMK m.1020) gerçekleştirme konusunda aracı olmaktan ve böylece

¹ 08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı Resmi Gazete.

taşınmaz üzerindeki hakları üçüncü kişilere görünür kılmaktan oluştuğu ifade edilebilir². Tapu siciline hâkim olan temel ilkelerden “*aleniyet ilkesi*”, tapu siciline hâkim olan diğer ilkelerden “*tapu siciline güven ilkesi (TMK m.1023)*” ve “*tapu sicilinin tutulmasından Devletin sorumlu olması ilkesiyle (TMK m.1007)*” yakından bağlantılıdır.

Tapu siciline hâkim olan ilkelerin yanında genel bir hukuk ilkesi olan “*hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesini*” de hatırlamak gerekir. “*Hukuk düzeninin kendi içinde uyumlu bir yeknesaklıkla bütünlük oluşturmaya, hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesi ismi verilmektedir*”³. Bu ilke uyarınca her hukuk kuralı, genel hukuk amacının sistematik bir parçası olarak onunla birlikte, bütünlük içinde yerini ve anlamını bulur⁴. Türk Medeni Kanunu genel kanun karakteriyle tapu siciline hâkim olan ilkeleri düzenlemektedir. Ancak, Türk hukukunda zaman zaman kanun koyucunun hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesini ihlâl ettiği görülmektedir. Bunun örneklerinden birisini de 7181 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun⁵ 2. maddesiyle Tapu Kanununa⁶ eklenen Ek Madde 3 düzenlemesi oluşturmaktadır.

Tapu Kanunu Ek m.3 düzenlemesi uyarınca, “*kadastro tespiti veya tapu sicilinde gerçekleştirilen işlemler nedeniyle oluşan hatadan olumsuz etkilenen hisselerin maliklerine, aynî ve şahsi hak lehtarlarına hatanın nedenleri ve düzeltme sonrası oluşacak hisse durumunu gösteren tebligat yapılır (I). Yapılacak işlem konusunda tapu kaydının beyanlar hanesine belirtme yapılır ve bu belirtme düzeltme işlemi kesinleşinceye kadar korunur (II). Tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde ilgililerince muvafakat verilmesi hâlinde düzeltme işlemi yapılır. Bu süre içinde muvafakat verilmez ise tapu müdürlüğünce hatalı kayıt resen düzeltilerek işlem sonucu ile birlikte düzeltme işlemine karşı tebliğden itibaren altmış gün içinde asliye hukuk mahkemesinde dava açılacağı ilgisine ihtar edilir (III)*”.

Tapu Kanunu Ek m.3’ün uygulanmasına ilişkin olarak Tapu Kadastro

² Deschenaux, s. 620 vd.; Schmid/Hürlimann-Kaup, N. 364; Schmid, Vorbem. Art. 942-977, N. 11 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 241 vd.; Esener/Güven, s. 137 vd.; Sirmen, 1976, s. 2; Ünal/Başpınar, s. 285; Ayiter, s. 37; Antalya/Topuz, N. 2046; Ayan, s. 213; Pekmez, s. 8; Yakuppur, s. 10 vd.

³ Antalya, 2020, N. 2418; Gözler, 2023, s. 180.

⁴ Antalya, 2020, N. 2419.

⁵ 10.07.2019 tarih ve 30827 sayılı Resmi Gazete.

⁶ 29.12.1934 tarih ve 2892 sayılı Resmi Gazete.

Genel Müdürlüğü Tapu Dairesi Başkanlığı tarafından çıkartılan 23.07.2019 tarihli 2019/7 (1801) sayılı Genelge'nin⁷ 2. maddesiyle de tapu veya kat mülkiyeti kütüğünde pay oranı (hisse) hatası bulunması hâlinde tapu müdürlüğünce yapılacak re'sen düzeltme işleminin uygulama esaslarına yer verilmiştir⁸. Söz konusu Genelge kapsamında yapılacak işlemlerle ilgili olarak tapu müdürlükleri nezdinde yaşanan tereddütlerden ötürü 2019/7 sayılı Genelgeye Ek de 21.01.2020 tarihinde yayınlanmıştır.

İdareye kişilerin mülkiyet hakkı üzerinde re'sen değişiklik yapma hakkı veren Tapu Kanunu Ek m.3 düzenlemesi Türk Medeni Kanunu'nun tapu siciline ilişkin benimsediği ilkeler yönünden eleştiriye açık bir hükümdür. Türk Medeni Kanunu'nun belirlediği genel prensiplerden ayrılmaya sebebiyet veren bu hüküm, tapu siciline hatalı pay oranları üzerinden tescil edilen paylı mülkiyet paylarına güvenerek mülkiyet hakkını kazanan iyiniyetli üçüncü kişileri de kapsam dışı bırakmamaktadır⁹. Bundan dolayı, taraflarını paylı

⁷ Bu noktada genelge hükümlerinin varlığı karşısında genelgenin hukukî bağlayıcılığı ve normlar hiyerarşisindeki yerine de kısaca değinmek gerekir. Gözler'e göre genelge, "idare hukukunda hiyerarşik amirlerin, özellikle bakanların, sahip oldukları hiyerarşik gücüne dayanarak aştılarına, onların uygulamakla yükümlü oldukları kanun hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması konusunda verdikleri emir ve talimatlardır. Genelge, bakanı ve emrin muhatabı olan personel dışında kimseyi ilgilendirmez. Genelgelere vatandaşların hakları ve ödevleriyle ilgili hükümler koyamaz." Genelgelerin kişilere hitap etmemesine bağlı olarak hak ve ödevlere ilişkin düzenlemeler getirememesi onun "hukuk normu" olarak nitelendirilmesine engel olur. Bu nedenle de genelgeler normlar hiyerarşisinde yer almaz ve hâkimi de bağlamazlar. Genelgeler hakkında detaylı bilgi için bkz. Gözler, 2019, s. 819 vd.

⁸ Genelge m.2/III'de, "hatadan olumsuz etkilenen hisselerin maliklerine ve sınırlı ayni veya şahsi hak lehtarlarına hatanın nedenleri ve yapılacak düzeltme sonrası oluşacak hisse durumu bildirilerek hatanın düzeltilmesine muvafakat verilmesi, muvafakatin bizzat veya yetkili temsilci vasıtasıyla tebligat evrakı ile birlikte herhangi bir tapu müdürlüğüne yapılabileceğinin belirtilmesi, tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde düzeltme işlemine muvafakat verilmemesi hâlinde düzeltme işleminin tapu müdürlüğünce resen yapılacağı hususunda tebligat yapılması" gerektiği; Genelge m.2/VI hükmünde ise, "taşınmazdaki hisse hatasından olumsuz etkilenen hisselerin malikleri ile sınırlı ayni veya şahsi hak lehtarlarının muvafakatinin alınması hâlinde belirtmenin terkin edilerek düzeltme işleminin yapılması, tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde muvafakat edilmemesi halinde ise tapu müdürlüğünce hisse hatasının resen düzeltilerek yapılan düzeltme işlemine karşı 60 gün içinde taşınmazın bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesine dava açılabilceği, dava açılmaması halinde yapılan düzeltme işleminin kesinleşeceği belirtilerek ilgililerine tebligat yapılması" gerektiği belirtilmiştir.

⁹ 2019/7 (1801) ve 2019/7 sayılı Genelgeye Ek metinlerinde "tescile esas belgesine (kadaströ tutanağının mülkiyet sütununa) aykırı tescilden kaynaklı hisse hatası olması durumunda, mülkiyet devri yapılmamış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı ayni veya şahsi hak tesis edilmemişse" re'sen düzeltme yapılabileceği belirtilmektedir. Bununla beraber, aynı Genelge metinlerinde pay oranı hatası bulunan taşınmazın tapulama/kadaströ tutanağının edinim sütununda hatasız belirlenen pay oranının, tutanağın mülkiyet sütununa fazla pay oranı olarak

mülkiyet payını devreden, paylı mülkiyet payını devralan, paylı mülkiyet payının ait olduğu taşınmazın diğer paydaşları ve Devlet'in oluşturduğu bu dörtlü hukukî ilişkide yeni uyumsuzluklar ortaya çıkmaktadır. Özellikle bu uyumsuzluklar, paylı mülkiyete ilişkin pay oranının gerçekte olduğundan fazla şekilde tescil edildiği ve düzeltme sonrası pay oranının azaldığı hâllerde kendisini göstermektedir. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde düzeltme sonrası açılmasına imkân tanınan dava türünün açıkça düzenlenmemiş olması ise dava türünün belirlenmesi hususundaki inisiyatifli uygulamaya bırakmıştır. Öte yandan, Tapu Kanunu Ek m.3'ün TMK m.1027 ile çelişki oluşturan yapısı da bu düzenleme yönünden bir diğer eleştiri noktasını oluşturmaktadır.

Bu çalışmada Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün paylı mülkiyette pay oranı hatası üzerine uygulaması ele alınacaktır. Çalışmaya konu araştırma tapu siciline hâkim olan ilkeler ve hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde yapılacak olup, ayrıca Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü ve TMK m.1027 arasındaki ilişki de irdelenecektir.

I. TAPU SİCİLİNE HÂKİM OLAN İLKELER ÇERÇEVESİNDE TAPU KANUNU EK M.3 HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Tapu Sicilinin Kamuya Açıklığı (Aleniyet) İlkesi Çerçevesinde Değerlendirme

Aynî hak (*dingliche Recht*), sahibine eşya üzerinde doğrudan hakimiyet sağlayan ve bu sebeple de herkese karşı ileri sürülebilen mutlak hak (*absolute Recht*) olarak tanımlanmaktadır¹⁰. Bir kimsenin bir eşya üzerinde kullanabileceği hakların en mükemmeli ve en geniş olan mülkiyet hakkı da aynî hakların başında gelir. Aynî hakkı ve doğal neticesiyle mülkiyet hakkını

aktarılması veya pay oranı hatası bulunan taşınmaza ait tapulama/kadastro tutanağının edinim sütununda hatasız belirlenen pay oranlarının, tutanağın mülkiyet sütununa hatalı aktarılması durumunda işlem yapılacağı da ifade edilmektedir. Pay oranı hatalarının Genelge'de yer alan hususlar dışında da doğabileceği ve genelgelerin hukukî niteliği göz önünde tutulduğunda Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün sadece genelgeler ekseninde uygulanmasının hak ihlallerine neden olabileceği gözden kaçırılmamalıdır.

¹⁰ Saymen/Elbir, s. 5; Arsebük, s. 159; Özsunay, s. 250; İmre, s. 250; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 9 vd.; Dural/Sarı, N. 937; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 7; Ünal/Başpınar, s. 14; Sirmen, 2023, s. 4; Helvacı/Erlüle, s. 22; Ertaş, s. 3; Erman, s. 88 vd.

"Hukuk nizamı bu hakkın sahibine bir hâkimiyet sahası tayine der; bu şahıs işbu hudut dahilinde arzu ve iradesini yerine getirebilir; hiç kimse onun bu hakkını çiğneyemez ve onu bu hususta rahatsız edemez. Muhtevasının müsbet olması itibarıyla mutlak haklara hakimiyet hakları (*Herrschaftsrechte*) dahi denilmektedir." Bkz. Schwarz, s. 117. Benzer görüş için bkz. Serozan/Engin/Atamer, II § 4, N. 2.

ihlâl etmemesi istenen kişilere karşı bu hakkı dışa aksettiren bir görünüm şekline ihtiyaç vardır. Tapu siciline hâkim olan temel ilkelerden aleniyet ilkesi (*Publizitaetsprinzip, Offenkundigkeit*), eşya üzerinde var olan aynî hakkın herkes tarafından varlığını ve bu hakkın süjesinin kim olduğunun tanınabilir ve bu hakkın objesinin belirlenebilir olmasını ifade eden ilkedir¹¹.

Aynî hakta kamuya açıklığın gerçekleştirilebilmesi için bir aleniyet aracına gerek bulunur. Bu bakımdan tapu sicili, temel amacı çerçevesinde taşınmazlarda aleniyet ilkesini gerçekleştirmeye aracılık eder ve taşınmaz üzerindeki hakları üçüncü kişilere görünür kılar.

Belirtelim ki, tapu sicili yalnızca taşınmazlar üzerindeki aynî hakları herkese görünür kılmaz. Tapu siciline, söz konusu taşınmazın tüm özellikleri, yüzölçümü, sınırları, taşınmazın hukukî durumuna ilişkin bazı kişisel haklar, tasarruf yetkisi kısıtlamaları ve yine taşınmazlar üzerindeki hakların durumunu etkileyen bazı hukukî ve fiilî ilişkiler de yazılır.

Aleniyet ilkesi, kamuya açıklığı sağlayan tapu sicili ile kişi ve taşınmaz arasındaki eşya hukuku ilişkisini görünür hâle getirir. Bu sayede kişi ve taşınmaz arasındaki ilişkinin ne olduğu, bu ilişkinin kapsam ve içeriği, bu ilişkide kimin veya kimlerin hak sahibi olduğunu belirlenir¹².

Tapu sicilinin aleniyeti ilkesi TMK m.1020'de, “*tapu sicili herkese açıktır (I). İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir (II). Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez (III)*” şeklinde düzenlenmektedir. Tapu sicilindeki kaydın herkes tarafından bilindiği olgusunun kesin karine (*fîction*) olduğu ve bu nedenle aksinin ispat edilemediği kabul edilmekte olup, esasen bu olgu tapu siciline güven ilkesi ile yakından alakalıdır¹³.

¹¹ Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, § 94, N. 38 vd.; Schmid/Hürlimann-Kaup, N. 448; Schmid, BSK ZGB, Art. 970, N. 1; Deillon-Schegg, Art. 970, N. 1; Pfammatter, Art. 970, N. 1; Saymen/Elbir, s. 130; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 205; Ayiter, s. 49; Antalya/Topuz, N. 2411; Ayan, s. 242; Şengül, s. 1 vd.; Güleş, s. 90.

¹² Schmid, BSK ZGB, Art. 970, N. 4; Antalya/Topuz, N. 2415; Seçer, s. 344.

¹³ Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, § 94 N. 42; Schmid/Hürlimann-Kaup, N. 460; Schmid, BSK ZGB, Art. 970, N. 32; Deillon-Schegg, CHK ZGB, Art. 970, N. 26; Pfammatter, OFK ZGB, Art. 970, N. 2, N. 13; Saymen/Elbir, s. 179; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 206; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 674; Ünal/Başpınar, s. 287; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 277 vd.; Sirmen, 2023, s. 155; Antalya/Topuz, N. 2434; Yakuppur, s. 13.

Türk Medeni Kanunu m.1020 gereğince, ilgisini inanılır kılan üçüncü kişinin tapu sicilini inceleyerek taşınmazın paylı mülkiyete tabi olduğunu gördüğü varsayımı üzerinden Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün aleniyet ilkesi çerçevesinde doğurduğu sakıncaları somutlaştırmakta fayda vardır. Üçüncü kişinin paylı mülkiyete tabi taşınmazda belirli payın mülkiyetini kazanmaya ilişkin hukukî işlem yapma iradesinin oluşmasında pay oranı öncelikli rol oynar. Zira üçüncü kişi tapu sicilinde gördüğü pay oranına göre paylı mülkiyet sahibine karşı mülkiyetin kazanılmasını amaçlayan davranışlarda bulunacak ve payın satış sözleşmesine konu olması hâlinde pay bedeli pay oranına göre belirlenecektir¹⁴. Üçüncü kişi tapu sicilinde gördüğü paylı mülkiyet pay oranına göre taşınmaz üzerindeki finansal projeksiyonunu ve gelecekte atacağı adımları planlayacaktır. Bu bağlamda, payın mülkiyeti kazanıldıktan sonra pay oranının Tapu Kanunu Ek m.3 kapsamında tapu müdürlüğünce pay oranı azalacak şekilde re'sen değiştirilmesi hâlinde yeni malik üçüncü kişi yönünden adaleti zedeleyici sonuçlar doğar. Tekrarlamak gerekirse, bu olumsuz sonucun, pay oranının ilk önce fazla tescil edilip re'sen düzeltme sonrası azaldığı hâllerde ortaya çıkacağı açıktır. Zira pay oranı hatasını bilseydi söz konusu payın mülkiyetini devralmayıp başka bir taşınmazın alımına yönelecek olan üçüncü kişinin bu imkânı esasen bu yolla elinden alınmaktadır. Bu noktada, tapu kütüğündeki tescilin aleni olmasının üçüncü kişi yönünden ifade edeceği önem azalmaktadır¹⁵.

Sonuç olarak, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün yukarıda ifade edildiği şekilde uygulanması, kişi ve taşınmaz arasındaki eşya hukuku ilişkisini kamuya açık hale getiren aleniyet ilkesinin kısmen de olsa işlevsizleştirilmesine ve zedelenmesine sebep olur¹⁶. Çünkü, tapu sicilindeki pay oranını görerek paylı mülkiyet payını devralan kişi, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün bu şekilde uygulanması karşısında tapu sicilinin hiçbir zaman kişi ve taşınmaz arasındaki eşya hukuku ilişkisini açık olarak yansıtmadığı kanısını taşır.

¹⁴ Pay oranı, paylı malda tasarruf, yönetim ve yararlanmaya ilişkin paydaş yetkisini belirler. Bundan dolayı, payı devralacak üçüncü kişinin iradesinin oluşumunda pay oranı bu yönden de etkiye bulunur.

¹⁵ Nitekim bu durumda, Tapu Kanunu Ek m.3'ün tapu siciline güvenin korunması ilkesini olumsuz etkileyen özelliği de görünür hale gelir.

¹⁶ Pay oranı (hisse) hatasının re'sen düzeltilmesi pay sahibinin bu hakkı herkese karşı ileri sürebilmesine engel teşkil etmez. Bu nedenle, söz konusu idari işlem tapu sicilinin kamuya açıklığı ilkesinin işlevini tamamen ortadan kaldırmaz.

B. Tapu Siciline Güven İlkesi Çerçevesinde Değerlendirme

1. Genel Olarak

Tapu siciline güven ilkesi, kısaca tapu siciline güvenilerek yapılan iyiniyetli kazanımların korunmasını ifade eder (TMK m.1023)¹⁷. Bu ilkeyle, Devletin gözetim, denetim ve sorumluluğu tutulan tapu sicilinde kamuya açıklığı sağlanmış aynî hakkın maddi olgularına güvenerek hak kazanmış iyiniyetli üçüncü kişilerin kazanımları korunur¹⁸. Zira tapu sicili, TMK m.7 anlamında devlet memurları tarafından tutulan resmi sicillerdendir. Tapu sicilinin bu özelliği, tapu sicilinin ortaya koyduğu hukukî görünümüne olan güvenin korunmasını zorunlu kılar. Öğretide tapu siciline güven ilkesi bir anlamda tescilin olumlu hükmünün sonucu olarak da nitelendirilir¹⁹.

İstisnasız kural olmaz (*nulla regula sine exceptione*) ilkesinden hareketle, tapu siciline güven ilkesinin mutlak bir ilke olmadığına altı çizilmelidir. Bu ilke bazı hâller bakımından sınırlamalara tabi tutulmaktadır. Örneğin bu ilke, kamuya ait taşınmazları kapsamamakta ve yalnızca aynî hakları koruma altına almaktadır²⁰.

Taşınmazlar üzerindeki aynî hakların kamuya açıklığı tapu siciline tescil ile sağlanır. Bunun neticesinde, iyiniyetli üçüncü kişi bir taşınmazın mülkiyetini kazanırken taşınmazın tapu veya kat mülkiyeti kütüğünde adına tescil edilmiş kimsenin aynî hak sahibi olduğunu kabul eder. Doğal olarak bu kabul, paylı mülkiyetin varlığı hâlinde pay oranı (hisse) olgusunu da kapsar. Bu bağlamda güven ilkesi, “*tapu kütüğünün iyiniyetli üçüncü kişilere karşı fiili durumu, maddi hukuk bakımından aynî hak durumunu tam olarak yansıttığının*

¹⁷ TMK m.1023 hükmünün uygulanması için beş şartın ortaya çıktığı ifade edilebilir. Bunlardan birincisi, TMK m.1023 kapsamındaki korumanın sadece üçüncü kişiler için geçerli olduğudur. İkinci olarak, koruma sadece sicil kaydına dayanan kazanımları kapsam altına almaktadır. Üçüncüsü, koruma sadece aynî hak kazanımları için geçerlidir. Dördüncü olarak, aynî hak kazanan üçüncü kişi iyiniyetli olmalıdır. Son şart olarak ise, üçüncü kişinin aynî hakkı kazanabilmesi için gerekli diğer kurucu unsurlar geçerli olmalıdır.

¹⁸ Deschenaux, s. 758 vd.; Schmid, BSK ZGB, Art. 973, N. 1; Pfammatter, OFK ZGB, Art. 973, N. 1; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 358; Sirmen, 1976, s.7; Antalya/Topuz, N. 2435; Pekmez, s. 10 vd.

¹⁹ Tuor/Schnyder/Schmid /Jungo, § 95 N. 31; Schmid/Hürlimann-Kaup, N. 579; Pfammatter, OFK ZGB, Art. 973, N. 1; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 995 vd.; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 358; Ünal/Başpınar, s. 291; Sirmen, 2023, s. 264 vd.; Sirmen, 1976, s. 8; Antalya/Topuz, N. 2436; Şengül, s. 45; Pekmez, s. 10.

²⁰ Tapu siciline güven ilkesinin uygulanmadığı hallerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Sirmen, 1976, s.9 vd.; Yakuppur, s. 185 vd.

ve doğru olduğunun kanun tarafından kesin bir karine olarak kabul edildiğini gösterir²¹”. Bundan dolayı, aynı hakkın geçerli bir sebep olmaksızın tescil edildiği veya haklı sebebe dayanmadığı ya da hak sahibinin tapu kütüğünden gösterilenden başka birisinin olduğu iddiaları, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı öne sürülemez. Tapu sicilinin içeriği ile fiili durumun uyumsuz olması, tapu sicilinin içeriğindeki işlemlerin maddi hukuk bakımından geçerli olmaması, sicile güvenerek hak kazanan iyiniyetli üçüncü kişilerin bu kazanımlarına etki etmez.

Her dürüst kişi²², Devletin, gözetim, denetim ve sorumluluğu altında tutulan tapu sicilindeki kayıtların hayatın olağan akışında doğru olduğunu kabul edecektir. Bunun içindir ki, tapu siciline güven ilkesinin temel amacı, hayatın olağan akışı içerisindeki iş ilişkileri ve ticari iş ilişkilerindeki güveni sağlamaktır²³. Bunun aksinin kabulü, Devletin, gözetim, denetim ve sorumluluğu altında tutulan sicillerin güvenilirliğinin ortadan kalkmasına, ekonomik hayatın sürdürülebilmesinin ağır şekilde sarsılmasına ve toplumsal huzur ile güvenliğin bozulmasına neden olur.

Burada konumuz yönünden özellikle, TMK m.1023’te düzenlenen korumanın sadece sicil kaydına dayanan kazanımları kapsam altına aldığı şartının altını çizmek gerekir. Bundan hareketle, pay oranının tapu veya kat mülkiyeti kütüğüne hatalı yazıldığı bir tescil ne şekilde nitelendirilmelidir sorusunun cevaplanması gerekir. Diğer bir ifadeyle, paylı mülkiyet pay oranının hatalı yazılması (hisse hatası) bir yolsuz tescil midir?

Yolsuz tescil, gerçek hak durumuna uymayan tescil şeklinde tanımlanmaktadır²⁴. Yolsuz tescilde, tapu sicilinde şeklen mevcut bir tescil

²¹ Deillion-Schegg, CHK ZGB, Art. 973, N. 1; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 358; Benzer görüş için bkz. Ünal/Başpınar, s. 291.

²² Bu noktada *bonus pater familias* ilkesinden hareket edilebilir. Bu kriter, ortalama zekâ seviyesine sahip, tedbirli, dürüst, güvenilir ve namuslu bir kişinin aynı hal ve şartlar içinde göstereceği özen kriteridir.

²³ Saymen/Elbir, s. 179; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 358; Antalya/Topuz, N. 2443.

²⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 1077. Saymen/Elbir, hakkı olmayan bir kimsenin tapuda kayıtlı bulunması ve hakkı olanın da kaydedilmemiş bulunması olarak yolsuz tescili tanımlamaktadır. Bkz. Saymen/Elbir, s. 186. Tekinay, ise yolsuz tescili, aynı bir hakkı kurmaya yetmeyen ya da gerçek hak sahibinden başkası lehindeki her tescil olarak tanımlamaktadır. Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 348. Farklı tanımlamalar için bkz. Schmid, BSK ZGB, Art. 974, N. 3; Deillion-Schegg, CHK ZGB, Art. 973, N. 13; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 305; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 453, 464 vd.; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 344; Sirmen, 2023, s. 306; Sirmen, 1976, s.3 vd.; Nomer/Ergüne, N. 560; Ayan, s. 252; Yılmaz, Eşya Hukuku, s.190; Yakuppur, s. 44 vd.

mevcut bulunmakla beraber, bu tescil fiilî duruma uymamaktadır. Tescildeki yolsuzluk, tescilin kurucu unsurlarındaki sakatlık nedeniyle -tescilin haklı bir sebebe dayanmaması ya da dayandığı sebebin geçerli olmaması- ortaya çıkabileceği gibi, sakat bir terkin veya tadil işlemi neticesinde de ortaya çıkabilir. Paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda pay oranının, kadastro tescili, mirasçılık belgesinde payların hatalı veya noksan belirlenmesi, tapu müdürlüğünce yapılan tapu işlemi vb. işlemler sonrası hatalı tescil edilmesi hâlinde bir yolsuz tescilin varlığından söz edilmelidir²⁵. Çünkü bu durumda, pay oranındaki hata doğrudan aynî hakkın içeriğine etki etmekte ve gerçek hak sahibi olan paydaş aleyhine ve diğer paydaş lehine gerçek hak durumuna uygun olmayan bir tescil söz konusu olmaktadır. Bu sebeple, paylı mülkiyete tabi taşınmazda pay oranının hatalı tescili sonrası payın mülkiyetini devralan iyiniyetli üçüncü kişi TMK m.1023 kapsamında değerlendirilmelidir.

2. Değerlendirme

Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü incelendiğinde, tapu siciline güven ilkesine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde tapu siciline güven ilkesine ilişkin açık bir ifadeye yer verilmemiş olmaması, tapu siciline hâkim bir ilkeyi düzenleyen genel hüküm niteliğindeki TMK m.1023 hükmünün uygulanmayacağı anlamına gelmez²⁶.

²⁵ “Dava yolsuz tescilin düzeltilmesi, veraset ilamındaki hisseler oranında taşınmazların bölüştürülmesi ile tapu iptal ve tescil istemine ilişkindir. Bilirkişi raporuna göre yapıldığında paydaşların arsa mülkiyet payları ile kendilerine kalan bağımsız bölümlerdeki payların oranlı olmadığı, bunun arsa sahipleri aleyhine gelişmiş olduğu, bunun sonucunda hatalı dağılımın yapıldığı gerekçesiyle, elbirliği mülkiyeti olan 1/4 paylarının iptal edilmesine, belirtilen oranlarda davacılar tesciline, davalı hakkında açılan davanın reddine ilişkin kararın onanması gerekir.” Y. 23. HD, T. 14.11.2017, E. 2015/2199, K. 2017/3230 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası) Erişim Tarihi 20.12.2023.

²⁶ Paylı mülkiyet ilişkisinde payın üçüncü kişilere devri mümkün olduğundan TMK m.1023 uyarınca kazanım gündeme gelir. Elbirliği mülkiyetinde ise payın doğrudan üçüncü kişilere devri mümkün değildir. Zira, ortakların paylarında tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Ancak miras hukuku bakımından miras payının devri söz konusu olduğunda üçüncü kişilere miras payının devri gerçekleşmektedir. Fakat bu hâlde, üçüncü kişilerin aynî hak kazanması söz konusu olmayıp üçüncü kişiler tasfiyeye ilişkin bir alacak hakkına sahip olmaktadır (TMK m.677/II). Bu nedenle aynî hak kazanımına imkân veren TMK m.1023’ün uygulanması burada gündeme gelmez. Miras payının devri sözleşmesinin diğer mirasçılardan biriyle yapılması hâlinde öğretideki baskın görüşçe miras payının devrine aynî etki tanınmakta ve ister kısmî devir olsun ister tüm miras payının devri olsun diğer mirasçının devir sözleşmesiyle birlikte tescilsiz olarak devredilen payda aynî hakkı kazandığı kabul edilmektedir. Bu durumda ise TMK m.1023’ün uygulanma ihtimali söz konusu olabileceğinden bahsedilebilir. Ancak, burada iyiniyet bakımından somut olayın dikkatli incelenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bilindiği üzere iyiniyet sadece kişinin bir konuya ilişkin bilgisinin olmamasını değil, gerekli özeni gösterseydi de bilemeyecek konumda olmasını ifade etmektedir. Bu sebeple, örneğin

Fakat, uygulamada tapu müdürlüklerinin²⁷ de Tapu Kanunu Ek m.3'ün lafzi yorumuyla işlemleri tapu siciline güven ilkesini göz önünde tutmadan sürdürdüğü görülmektedir. Somutlaştırmak gerekirse, paylı mülkiyete ilişkin pay oranının gerçek hak durumuna uymayacak şekilde fazla belirlenip tescil edildiği ve iyiniyetli üçüncü kişi tarafından bu payın mülkiyetinin kazanıldığı hâllerde, üçüncü kişiler Tapu Kanunu Ek m.3 kapsamında re'sen düzeltme işlemi ile karşılaşabilmektedir. Bu işlem neticesinde, payın eski oranı üzerinden satın alma kararını almış ve bu oran üzerinde satış bedelini ödemiş üçüncü kişiler idarenin işlemi ile daha az bir pay oranına sahip olmaktadır. Her ne kadar idarenin işlemine karşı dava yolu gösterilmiş ise de bu dava hakkının tanınmış olması TMK m.1023'e aykırılığı ortadan kaldırmamaktadır. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün bu şekilde uygulanması, söz konusu hükmün varlığı karşısında yolsuz olarak tescil edilmiş bir payı pay sahibinden devralan

üç kardeş arasında bir kardeşin diğerine yaptığı bir devirde yanlış yazılan bir orana dayalı olarak iyiniyetli kazanımın olabileceğini kabul etmek zor gözükmemektedir. Fakat, mirasçıların birbirini tanımadığı ya da oldukça fazla mirasçının bulunması nedeniyle kişilerin diğerlerinin hak sahipliğine ilişkin oranları bilmediği veya bilemeyeceği bir durumun varlığı halinde TMK m.1023'ün uygulanmasının mümkün olabileceği kabul edilmelidir.

Mirasçılar arasında miras payı devrinin aynı etki doğurduğunu savunan yazarlar için bkz. Escher, Art. 635, N. 10, 11; Dural/Öz, N. 1580; Oğuzman, s.325; Serozan/Engin, § 7, N. 18 vd.; Çabri, N. 814.

Antalya, devrin hangi niteliğe sahip olduğunun tarafların devir sözleşmesinde ortaya koydukları iradenin yorumundan çıkartılacak sonuca göre belirlenmesi gerektiğini, tereddüt hâlinde ise aynı görüşe üstünlük tanınması gerektiği görüşündedir. Bkz. *Antalya*, Miras Hukuku, N. 2165. Aynı görüşte, Yılmaz, Miras Hukuku, s. 425 vd. Tereddüt hâlinde tarafların sadece bir borç ilişkisi kuran devir sözleşmesi yaptıklarının kabul edilmesi gerektiği görüşü için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, s. 555; İmre/Erman, s. 547.

Devir sözleşmesinin aynı veya şahsî değil, mirasa ilişkin sonuçlar doğurduğu yönündeki görüş için bkz. Eren/Yücer Aktürk, N. 1397.

Mirasçılar arasındaki miras payı devrinin taşınır, tapusuz taşınmazlar ve alacak hakları yönünden aynı etki fakat, tapulu taşınmazlar yönünden şahsî hak doğurduğu yönündeki görüş için bkz. İnan/Ertas/Albaş, N. 2073.

²⁷ T.C. Gebze Kaymakamlığı Tapu Müdürlüğü'nün 10.07.2023 tarihli E-95499229-105-9330136 sayılı yazısı bu örneklerden birini oluşturmaktadır. Paylı mülkiyet payını sonradan devralan üçüncü kişiye gönderilen yazıda, "maliki bulunulan Kocaeli İli Gebze İlçesi Pelitli Mahallesi ... Ada 60 nolu taşınmazda bulunan hisse hatasına ait düzeltme işlemi 30 gün içerisinde muvafakat verilmemesi hâlinde re'sen düzeltme yapılacağından önceden bildirildiği, tebliğ tarihi itibarıyla 30 gün süre dolduğundan, 10.07.2023 tarih 25020 yevmiye no ile 27/512 olan hissenin 1380/30720 hisse olarak düzeltme işleminin yapıldığı, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 2019/7 sayılı Genelgesi kapsamında Müdürlük tarafından yapılan düzeltme işlemine 60 gün içerisinde taşınmazın bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesinde dava açılabileceği, dava açılmadığı takdirde düzeltme işleminin kesinleşeceği" belirtilmiştir.

iyi niyetli üçüncü kişinin kazanımının TMK m.1023 uyarınca korunmayacağı sonucunu gündeme getirmektedir.

Bu konuyla ilgili olarak, Hisse Hatalarının Düzeltilmesi başlıklı 2019/7 (1801) sayılı Genelge'nin 3. maddesi ile 2016/2 (1770) sayılı Tapu Sicilinde Düzeltmelere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge'nin 19. maddesine de değinmekte fayda bulunmaktadır.

Hisse Hatalarının Düzeltilmesi başlıklı 2019/7 (1801) sayılı Genelge'nin 3. maddesinde, *“kadastradan kaynaklı hisse hatalarında Tapu Sicili Tüzüğü'nün m.74/I hükmü kapsamında, tescile esas belgesine (kadaastro tutanağının mülkiyet sütununa) aykırı tescilden kaynaklı hisse hatası olması durumunda, mülkiyet devri yapılmamış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı ayni veya şahsi hak tesis edilmemişse tapu müdürlüğünce resen düzeltilmesi ve sonucundan ilgililerine Türk Medeni Kanunu'nun 1019 uncu maddesi gereğince tebliğ edilmesi”* gerektiği belirtilmiştir. Aynı hususa 2019/7 sayılı Genelgeye Ek metninde de yer verilmiştir. Genelge'de dikkat edilecek ibare *“hisse hatası olması durumunda, mülkiyet devri yapılmamış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı ayni veya şahsi hak tesis edilmemişse tapu müdürlüğünce resen düzeltilmesi”* ibaresidir. Zira Genelge'nin, kadastro tespitinden doğan pay oranı yanlışlıklarında tapu siciline güven ilkesinin dikkate alınması gerektiğine işaret ettiği ifade edilebilir.

2016/2 (1770) sayılı Tapu Sicilinde Düzeltmelere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge'nin 19. maddesinde de benzer bir hükme yer verilmiştir. Bahsi geçen Genelge hükmüne göre, mirasın reddi, mirastan feragat veya mirastan ıskat sebebiyle mirasçılık sıfatını kaybeden kişi adına elbirliği mülkiyeti olarak yapılan intikal tescilinin düzeltilebilmesi için elbirliği halindeki taşınmazda dava bulunmaması, mülkiyet değişikliği yapılmamış veya taşınmaz üzerinde aynî/shahsi hak tesis edilmemiş olması gerektiği ifade edilmiştir.

Genelgelerin idarenin hiyerarşi düzeninde kanun hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması konusunda verilen emir talimatlar olduğu ve yine genelgelerin hukuk normu sıfatıyla kişilerin haklarıyla ilgili hükümler koyamayacağı göz önünde tutulduğunda, kişiler ve hâkimler için bağlayıcı gücü olmayan genelge hükümleriyle tapu siciline güven ilkesinin tam olarak korunmasından bahsedilmesi güçtür. Kaldı ki, söz konusu genelge hükümlerinin kazuistik metotla düzenlendiği göz önünde tutulduğunda, paylı mülkiyette pay oranı (hisse) hatasına ilişkin tüm hâlleri kapsayamayacağı

da dikkate alınmalıdır. Özetle, tapu siciline güven ilkesinin kaderini genelge hükümlerine bağlamak hukuk düzeninin tesis edilmesi yönünden sakıncalı olacaktır.

Belirttiğimiz üzere, paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda pay oranının (hissenin), kadastro tescili, mirasçılık belgesinde payların hatalı veya noksan belirlenmesi, tapu müdürlüğünce yapılan tapu işlemi ve bundan başka sebeplere dayanarak hatalı tescil edilmesi neticesinde yapılan tescil yolsuz tescil niteliğindedir. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün varlığı ve uygulaması karşısında, Genelge'deki ayrık hâller hariç yolsuz olarak tescil edilmiş bir payı, pay sahibinden devralan iyi niyetli üçüncü kişinin kazanımının TMK m.1023 uyarınca korunmayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Kanun yapma alanında hedef, toplumda hukuk düzenini, istikrarı ve adaleti sağlayacak en uygun hukuk kurallarını ve yaptırımları bulmak, onlara kanun kimliğini kazandırmaktır. Ancak bu şekilde hukuk, toplumdaki hukuk düzenini kurabilir ve sürdürebilir. İdarenin tek taraflı işlemi ve tasarrufuyla paylı mülkiyet pay oranlarında değişiklik yapma hakkı veren Tapu Kanunu Ek m.3, Türk Medeni Kanunu ile benimsenen genel prensiplere uymamakta, Devletin, gözetim, denetim ve sorumluluğu altında tutulan sicillerinin güvenilirliğini zedelemektedir. Pay oranındaki hatanın doğrudan aynî hakkın içeriğine etki etmesine ve yolsuz tescil karakterini taşımasına bağlı olarak paylı mülkiyete tabi taşınmazda pay oranında gerçekleştirilen hata sonrası payın mülkiyetini devralan iyiniyetli üçüncü kişinin kazanımının TMK m.1023 kapsamında korunması zorunludur. Bu tapu siciline güven ilkesinin neticesidir.

Esasen Tapu Kanunu m.3 düzenlemesi lafzıyla örtülü kanun boşluğuna örnek teşkil eden hükümlerden birisini oluşturmaktadır. Tapu Kanunu m.3 hükmünün salt lafzi yoruma dayanılarak uygulanması, belirtildiği üzere adaleti zedeleyici, hukukun özü ile çelişik, hak ve adalet duygusunu yıpratıcı sonuçların doğmasına neden olacaktır. Lafzı itibarıyla oldukça kapsayıcı bir şekilde kaleme alınan bu normun, amaçsal yorum çerçevesinde normun amacına uygun bir şekilde uygulama alanının daraltılması (sınırlanması) zorunludur. Bu sebeple, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmündeki örtülü boşluğun amaca uygun sınırlama yoluyla doldurularak, bu hükmün mülkiyet devri yapılmış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı aynî hak tesis edilmiş pay oranı hatalarında uygulama alanı bulmaması gerekir.

Belirtelim ki, Türk hukuk uygulamasında metodun yanlış uygulanması sebebiyle aynı veya benzer olaylarda yeknesaklık sağlanamamakta gerek mahkemeler gerekse idari makamlar nezdinde farklı kararlar ortaya çıkmaktadır.

Bu sonuç, Tapu Kanunu Ek m.3 yönünden de kendini göstermektedir. Bu konuda yorum farklılıklarına bağlı olarak adaleti zedeleyici sonuçların ortaya çıkmasını engellemek için en azından Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde “*mülkiyet devri yapılmış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı aynî hak tesis edilmiş*” taşınmazların bu hüküm kapsamında olmadığına açıkça belirtilmesinde uygulama açısından fayda bulunmaktadır.

C. Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu İlkesi Çerçevesinde Değerlendirme

1. Genel Olarak

Taşınmazlar üzerindeki aynî hakları üçüncü kişilere aksettirme görevi, resmi memurlar tarafından tutulan tapu sicilindeki tescillerle yerine getirilir. Tapu sicilinin kendisinden beklenen kamuya açıklık işlevini gereği gibi yerine getirebilmesi, tapu sicilinin gerçek hak ve fiilî durumu doğru bir şekilde dışa yansıtmasıyla mümkündür. Bunun için de tapu sicilinin doğru olarak tutulması gerekir. Devlet tarafından tutulan tapu sicilinin taşınmazlar üzerindeki aynî hakların varlığına karine oluşturması, herkesin bu sicile güvenmesi zorunluluğunu doğurur. TMK m.1023 hükmünde de yer aldığı üzere, tapu sicili doğru tutulmamış olsa dahi iyiniyetli üçüncü kişilerin hak kazanımları ortaya çıkan bu zorunlu güven ilişkisi çerçevesinde korunur. Nitekim bu hükümler göz önünde tutulduğunda, kendi kusuru dışında Devlet’in resmi memurlarının hukuka aykırı eylemleri sonucu kişiler aynî haklarını kaybetme riski ile karşı karşıya kalabilirler. Bu sebeple, Devletin gözetim ve denetiminde, resmi memurlar tarafından tutulan tapu sicilinin tutulmasından doğan zararlardan Devlet’in sorumlu olduğu ilkesi TMK m.1007 ile kanundaki yerini almıştır. TMK m.1007/I hükmünde, “*tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur*” denilmekle de bu ilkenin benimsendiği açıkça belirtilmiştir²⁸.

Devlet’in sorumluluğunun söz konusu olabilmesi belirli şartların gerçekleşmesine bağlıdır. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmüyle ilgisi yönünden bu şartların üstünde kısaca durmak faydalı olacaktır. Bu bağlamda şartlardan

²⁸ Devletin bu konudaki sorumluluğuna gidilebilmesi için işlemi yapan memurun kusuru aranmaz. Diğer bir ifadeyle, Devletin buradaki sorumluluğunun türü kusursuz sorumluluktur. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Schmid/Hürlimann-Kaup, N. 552; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 281; Esener/Güven, s. 139; Ünal/Başpınar, s. 392; Sirmen, 2023, s. 167; Sirmen, 1976, s. 33; Nomer/Ergüne, N. 324; Antalya/Topuz, N. 2459; Pekmez, s. 19; Yakuppur, s. 16; Avcı/Bilgin, s. 84.

birincisini, tapu sicilinin hukuka aykırı olarak tutulması oluşturur²⁹. Bu hukuka aykırılık yolsuz tescil³⁰ ve terkinden ileri gelebileceği gibi, yapılması gereken bir kaydın yapılmaması tarzında ihmali bir davranışla da meydana gelebilir. Tapu sicilindeki yolsuzluk özellikle kişinin malvarlığı menfaatlerine aykırılık oluşturmaktadır.

İkinci şart ise, tapu sicilinin hukuka aykırı tutulmasının neticesinde bir zararın doğmasıdır. Tapu siciline hukuka aykırı olarak geçirilen kayıt sonucu oluşabilecek zararın TMK m.1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davası yoluyla önlenme olanağı varsa Devlet'in sorumluluğuna gidilemeyecektir³¹. Öte yandan, tapu sicilindeki kayda güvenerek iyiniyetle hak kazananın iktisabı TMK m.1023 gereğince korunacağından kayıt sahibi hakkında açılacak dava ile tapu sicilinin düzeltilmesi mümkün olmayacağından hak sahibi, Devletin sorumluluğunu gerektiren maddi bir zarara uğrayacaktır³².

²⁹ Hukuka aykırılığın oluşması yönünden öğretide iki farklı görüş vardır. Bir görüşe göre, tapu memurunun kusurundan bağımsız olarak sahte nüfus cüzdanı, kimlik kartı, sahte mirasçılık belgesi, sahte vekâletname (temsil belgesi) veya sahte bir belgeye dayanılarak gerçekleştirilen işlemlerde, eğer sahtelik yeterli inceleme ile fark edilmeyecek özellikte ise sicilin hukuka aykırı tutulduğundan bahsedilemez. Bu görüş, sübjektif hukuka aykırılık görüşü olarak da isimlendirilmektedir. Bu görüşü savunan yazarlar için bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 651; Sirmen, 1976, s. 61 vd.; Esener/Güven, s. 142; Ayan, s. 264; Pekmez, s.116 vd.

Diğer görüşü oluşturan objektif hukuka aykırılık görüşüne göre ise, sahte belge ile işlem yapılması Devlet'in sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Devletin kusursuz sorumluluğu sorumluluğun doğmasına neden olur. Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 452; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 280; Aybay/Hatemi, § 15, N. 4; Ünal/Başpınar, s. 388; Sirmen, 2023, s. 171; Antalya/Topuz, N. 2460.

Yargıtay, objektif hukuka aykırılık görüşünü benimsemektedir. Bkz. Y. 5. HD, T. 09.02.2021, E. 2020/8782, K. 2021/1139; Y. 21 HD, T. 04.12.2019, E. 2019/3652, K. 2019/7115 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası), Erişim Tarihi 22.12.2023.

Yargıtay kadastro çalışmaları sonucunda gerçekleşen hukuka aykırı kayıtlardan sorumluluğu da TMK m.1007 kapsamında değerlendirmektedir. Bkz. YHGK, T. 18.11.2019, E. 2009/4-383, K. 2009/517; Y. 5. HD, T. 20.05.2013, E. 2013/3764, K. 2013/9934; Y. 21. HD, T. 04.12.2019, E. 2019/3652, K. 2019/7115 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası), Erişim Tarihi 07.01.2024.

³⁰ Tapu sicili işlemi sonucu bir aynî hakkın kaybedilmiş olması, yanlış sıra alması veya kapsamının eksik gösterilmiş olmasından doğabileceği gibi tapu memurunun yanlış bir işlem yapması sonucu bu aynî hakkın doğmamış olmasından meydana gelebilir. Bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 279. Bu konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Pekmez, s.62 vd.; Görgeç, s. 1189 vd.

³¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 452; Sirmen, 1976, s.87; Esener/Güven, s. 140; Antalya/Topuz, N. 2461; Ertaş, N. 491; Kılıçoğlu, s. 133; Pekmez, s. 123; Görgeç, s. 1204; Avcı/Bilgin, s.85; Günarslan, s. 1406.

³² Esener/Güven, s. 140; Ertaş, N. 491.

Son şarta göre ise, zarar ile tapu sicilinin hukuka aykırı olarak tutulması arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Başka bir ifadeyle hak sahibinin uğradığı zarar, tapu sicilinin hukuka aykırı tutulması (yolsuz tescil) neticesinde ortaya çıkmışsa Devlet'in sorumluluğu söz konusu olur.

Tapu sicilinin devletin denetimi ve gözetiminde resmi memurlarca tutulmasına bağlı olarak güvenilir bir kamuya açıklık (aleniyet) vasıtası teşkil etmesi Devletin kusursuz ve asli sorumluluğu yüklenmesi ile sağlanmıştır³³. Bu bağlamda, tapu sicilinin yolsuz tutulmasından ileri gelen zararlardan Devlet sorumlu tutularak, tapu siciline olan güvenin artması hedeflenmiştir³⁴.

2. Değerlendirme

Tapu Kanunu Ek m.3/III hükmü pay oranı idarece re'sen düzeltilen ve bundan olumsuz etkilenen paydaşın, düzeltme işlemine karşı tebliğden itibaren altmış gün içinde asliye hukuk mahkemesinde dava açabileceğini öngörmektedir. Ancak, açılacak bu davanın türü hakkında hükümde bir açıklamaya yer verilmemektedir. Bu bakımdan, bu hüküm çerçevesinde pay oranı hatası sonucu hissesi olumsuz şekilde değiştirilen paydaşların açabileceği davanın yalnızca TMK m.1007 hükmüne dayanacağı düşünülmemelidir³⁵.

³³ Yakuppur, s. 17.

³⁴ Sirmen, 2023, s. 167; Şengül, s. 522-523; Günarslan, s. 1394.

³⁵ “Taraflar arasındaki tapuda kayıtlı taşınmazın 10.07.2019 tarihli 30827 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 7181 Sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik yapılmasına dair kanunun (7181 Sayılı Kanun) 2. maddesiyle Tapu Kanununa eklenen Ek madde 3 gereği tapu kayıtlarındaki hisse hatalarının düzeltilmesi amacıyla yapılan çalışma sonucu hisse hatasının düzeltilmesi nedeniyle uğranılan zararın 4721 Sayılı Türk Medenî Kanunu’nun 1007. maddesi uyarınca tazmini istemine ilişkin davada yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kabulüne karar verilmiştir... Dava konusu ... ili, ... ilçesi, ... Mahallesi 205 parsel sayılı, 5300 m² yüzölçümlü, tarla vasıflı taşınmazda davacının hissesi 664/5300 olup bu paya karşılık gelen alan 664 m² iken, ... Tapu Müdürlüğüne resen yapılan hisse düzeltmesi sonucu davacının hissesi 332/5300 olarak düzeltilerek bu hisseye düşen alanın 332 m² olduğunun belirtildiği, düzeltme sonucu 332 m² alanın eksik olarak tapuya geçirildiği, ... Tapu Müdürlüğü’nün 10.07.2019 tarihli ve 30827 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan (7181 sayılı Kanun) 2 nci maddesi ile Tapu Kanununa eklenen Ek madde 3 gereği tapu kayıtlarındaki hisse hatalarının düzeltilmesi gereğince yüzölçümü düzeltme işlemine karşı 60 günlük dava açma süresinin 13.02.2020 tarihinde başlamış olup, eldeki davanın 17.06.2020 tarihinde açıldığı anlaşılmaktadır. Arsa niteliğindeki dava konusu taşınmaza değer tespitine ilişkin hükümleri kıyasen uygulanan 2942 sayılı Kanun’un 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi uyarınca emsalin üstün ve eksik yönleri belirlenip kıyaslaması yapılarak değer biçilmesi doğru olduğu gibi aynı bölgeden gelen ve Dairemiz denetiminden geçen dosyalarda belirlenen metrekare birim fiyatları ile uyumlu olarak belirlenen bedelin davalı idareden tahsilene karar verilmesi yerindedir.” Y. 5. HD. 05.04.2023 T. 2023/39 E. 2023/3488 K. (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası) Erişim Tarihi 13.01.2024.

Bu sebeple, Tapu Kanunu Ek m.3/III hükmünde öngörülen dava türünden ne anlaşılması gerektiğinin irdelenmesi gerekir.

a. TMK m.1007 kapsamında dava açacak paydaş yönünden değerlendirme

Pay oranının gerçekte olduğundan fazla olarak tescil edilerek yolsuz tescile sebebiyet verilmesi ve yolsuz tescil sonrası bu paylı mülkiyet payının devre konu olması hâlinde, TMK m.1023 iyiniyetli üçüncü kişinin buradaki aynî hak kazanımını mutlak ve geri dönüşsüz bir şekilde korumalıdır. Bu durumda, diğer paydaşların artık TMK m.1023 hükmü uyarınca tapu sicilinde hatalı olarak tescil edilmiş pay oranı üzerinden mülkiyeti kazanan üçüncü kişiye karşı tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkı söz konusu olmaz. İşte bu noktada, yolsuz tescil sonucu pay oranları daha az belirlenen ve tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkı da bulunmayan paydaşların uğradığı zararın tazmini sorunu gündeme gelir. Bu sorunun çözümü ise tapu sicilinin tutulmasından Devletin sorumluluğunu düzenleyen TMK m.1007 hükmünde yatar. Yolsuz tescil ile pay oranları düşük belirlenen ve TMK m.1023'ün

Söz konusu karara ilişkin uyumsuzluktaki talep her ne kadar TMK m.1007 hükmüne dayanmaktaysa da kararda göz önünde bulundurulması gereken nokta pay oranı hatalarının düzeltilmesi işlemine karşı 60 günlük dava açma süresinin geçirilmesinden sonra bu davanın açıldığıdır. Diğer bir ifadeyle, Yargıtayın burada dava açma süresi içerisinde TMK m.1025 kapsamında tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılabilceğine işaret ettiği düşünülebilir.

“10.07.2019 tarih ve 30827 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 2. maddesi (2644 sayılı Tapu Kanunu’nun; Tapu Kaydındaki Hisse hatalarının Düzeltilmesi başlıklı Ek Madde 3) ve Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün 23.07.2019 Tarih ve 2019/7 (1801) sayılı Genelgesinin 2. maddesi gereği, maliki bulunduğu 12588 ada, 107 parsel sayılı 475,74 metrekaare miktarındaki arsanın adına tescilli 3/20 (71,36 metrekaare) hissesinin davalı ... tarafından re’sen düzeltilerek/düzeltilceği belirtilerek 6/50 (57,09 metrekaare) hisseye tekabül ettirilmesine/ettirileceğine ilişkin olarak söz konusu hisse hatasının re’sen düzeltilmesine muvafakati olmadığından; 2644 sayılı Tapu Kanunu’nun Tapu Kaydındaki Hisse hatalarının Düzeltilmesi başlıklı Ek 3. maddesi gereği ikame olunan davanın kabulüne, maliki bulunduğu 12588 ada, 107 parsel sayılı arsanın adına tescilli 3/20 (71,36 metrekaare) hissesinin tespit olunarak adına tesciline, tapu kayıtlarındaki aksi belirtmelerin terkinine, re’sen düzeltme işleminin kaldırılmasına/iptaline karar verilmesini istemiştir... Tapuda kayıtlı bir taşınmazdaki pay oranlarının düzeltilmesinden taşınmazın tüm paydaşlarının etkileneceği kuşkusuzdur. Bu nedenle yazılı şekilde davanın pasif husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.” Y. 1. HD, T. 03.10.2024, E. 2023/4664, K. 2024/5403 (Lexpera), Erişim Tarihi: 02.01.2025. Söz konusu kararda TMK m.1025 kapsamında dava açılabilceğine ilişkin bir değerlendirme yapılmamakla beraber, davacının talep sonucunun amacının esasen buna dönük olduğu görülmektedir. Karardan, Yargıtayın talebin TMK m.1025 çerçevesinde olması hâlinde husumetin pay oranı hatası düzeltme işleminden etkilenen tüm paydaşlara açılması görüşünde olduğu sonucuna varılmaktadır.

iyiniyetli üçüncü kişiyi korumasından ötürü tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkı da bulunmayan diğer paydaşlar uğradıkları zararı TMK m.1007 kapsamında Devletten talep etmek durumundadır. Fakat, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü ise olması gerekeni tamamen tersine çevirerek TMK m.1007 uyarınca davayı açacak kişiyi TMK m.1023 kapsamında korunması gereken iyiniyetli üçüncü kişi olarak belirlemektedir.

Altını çizmek gerekirse, bu konuda Devletin sorumlu olduğu zararın doğum anı tapu sicilinin hatalı tutulmuş olduğu an ile bir değildir. Burada zarar, tapu sicilinde gerçekleştirilen yanlışlığın düzeltilmesinin imkânsız hâle geldiği anda ortaya çıkar³⁶. Diğer bir ifadeyle, yolsuz tescil edilen paylı mülkiyet payının mülkiyetinin TMK m.1023 uyarınca iyiniyetli üçüncü kişi tarafından kazanılması anında diğer paydaşlar yönünden zarar doğmuş olur. Pay oranının yolsuz olarak tescil edildiğinin fark edilmesinden hak kaybının oluşmasına kadarki süreçte tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılması mümkün olup bu olanak mevcut oldukça zarardan bahsedilemez. Zararın miktarı yolsuz tescil sonucu yoksun kalan pay oranının hüküm tarihindeki serbest piyasadaki rayiç alım-satım değeri göz önüne alınarak hesaplanmalıdır³⁷.

b. Tapu kanunu ek madde 3/III hükmünde belirtilen dava türü yönünden değerlendirme

Tapu Kanunu Ek m.3/III hükmü pay oranı düzeltilmesi sonucu bu işlemten olumsuz etkilenen paydaşın, düzeltme işlemine karşı tebliğden itibaren altmış gün içinde asliye hukuk mahkemesinde dava açılabileceğini düzenlemekte fakat, bu davanın niteliği veya türüne ilişkin açıklamada

³⁶ Gürsoy/Cansel/Eren, s. 209 vd.; Ünal/Başpınar, s. 391; Sirmen, 2023, s. 174; Ertaş, N. 448; Görgeç, s. 1203.

³⁷ Ertaş, N. 456. Benzer görüşü taşıyan Yargıtay içtihadında, “4721 Sayılı Kanun’un 1007. maddesi gereğince açılan davalarda, tapu kaydının iptali nedeniyle tapu sahibinin oluşan gerçek zararı neyse tazminatın miktarı da o kadar olmalıdır. Gerçek zarar, tapu kaydının iptali nedeniyle tapu malikinin mal varlığında meydana gelen azalmadır. Tazminat miktarı zarar verici eylem gerçekleşmemiş olsaydı zarar görenin mal varlığı ne durumda olacak idiyse aynı durumun tesis edilebileceği miktarda olmalıdır. Zarara uğrayan kişinin gerçek zararı ise tazminat miktarının belirlenmesinde esas alınacak değerlendirme tarihine göre belirlenecek olup bu tarihe göre tapusu iptal edilen taşınmazın niteliği ve değeri belirlenmelidir. Taşınmazın niteliği arazi ise net gelir metodu yöntemi ile arsa vasfında ise değerlendirme gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre hesaplanması suretiyle gerçek değer belirlenmelidir” denilmek suretiyle hüküm tesis edilmiştir.” Bkz. Y. 5. HD, T. 12.10.2023, E. 2023/3445, K. 2023/8840. Benzer yöndeki diğer kararlar için bkz. Y. 5. HD, T. 10.10.2023, E. 2023/3447, K. 2023/8702; Y. 5. HD, T. 05.10.2023, E. 2023/361, K. 2023/8478; Y. 20. HD, T. 17.09.2020, E. 2020/2787, K. 2020/3027 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası), Erişim Tarihi 19.01.2024.

bulunmamaktadır. Nispeten yeni bir düzenleme olan Tapu Kanunu Ek m.3/III hükmünde belirtilen dava yalnızca TMK m.1007 çerçevesinde Devlet'e karşı açılan tazminat davası olarak anlaşılmamalıdır.

Tapu Kanunu Ek m.3/III hükmü kapsamında, TMK m.1023 hükmünce aynî hak kazanımı korunması gereken ancak pay oranı düzeltilen paydaşın, idarenin bu işlemine karşı tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkının bulunduğu kabul edilmelidir. Nitekim, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün tapu sicilinin aleniliği ve tapu siciline güven ilkesini zedeler yapısı bu durumu zorunlu kılar. Elbette, idarece re'sen pay oranında yapılan düzeltmeyi kabul eden paydaşın TMK m.1007 kapsamında Devlet'in sorumluluğuna gitme hakkının da bulunduğu ifade edilmelidir. Bu sebeple, Tapu Kanunu Ek m.3/III kapsamındaki davanın yalnızca TMK m.1007 hükmüne sıkıştırılmaması gerekir.

Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde dikkat çeken ve eleştiriye açık diğer bir nokta ise, hükümde işaret edilen davanın açılması için altmış günlük bir hak düşürücü süre belirlenmiş olmasıdır. Yolsuz tescilin düzeltilmesi davası aynî hakka dayandığı için kural olarak hak düşürücü süre veya zamanaşımına tabi değildir³⁸. Ancak, 3402 sayılı Kadastro Kanunu m.12/III, kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukukî sebeplere dayanılarak dava açılmayacağını öngörmüş ve buradaki on yıllık süre hak düşürücü süre olarak nitelendirilmiştir. Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü de mülkiyet hakkına ilişkin olarak benzer bir hak düşürücü süre öngörmüştür. Fakat KK m.12/III, kadastro faaliyetlerinin özelliğinden ötürü getirilmiş istisnâ bir hükümdür. Zira kadastroda temel amaç tapusuz arazilerin tapulanarak, Türk Medeni Kanununun Eşya Hukuku sisteminin ve ilkelerinin sağlıklı yürüyebilmesi ile uygulanmasını sağlamaktır³⁹. Kadastro işlemlerinin hektarlarca alana yayılan faaliyetleri düşünüldüğünde, bu işlemlerin sürekli şekilde tapu sicilinin düzeltilmesi davasına maruz bırakılması kadastro amacının gerçekleşmesini güçleştirecek, kadastro faaliyetlerinin sarmala girmesine neden olacaktır. Başka bir anlatımla, bu özel hükmün amacı büyük masraf ve gayretle tesis edilen tapu sicillerinin sık sık değiştirilmesini önlemek ve tapu sicilinin istikrarını gerçekleştirmektir⁴⁰. Tapu

³⁸ Schmid, BSK ZGB, Art. 975, N. 7; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 1090; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, s. 422; Ünal/Başpınar, s. 381; Antalya/Topuz, N. 2941; Ertaş, N. 856; Ayan, s. 486.

³⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 711 vd.; Ünal/Başpınar, s. 327.

⁴⁰ Ünal/Başpınar, "Kadastro Kanunu'nun 'ömürü amacıyla sınırlı' geçici bir tasfiye kanunu

Kanunu Ek m.3 hükmünde ise yapılan düzeltme işlemi kadastronun geniş arazilere yayılan faaliyetlerinin aksine dar alanda bulunan belirli bir parsel ya da parsellere ilişkindir. Bu açıdan bakıldığında, kadastro gibi istisnai bir durum arz etmeyen pay oranı hatasının tapu müdürlüğünce re'sen düzeltilmesi işlemi için aynî hakkı sona erdiren bir hak düşürücü süre belirlemek Türk hukukunun benimsediği eşya hukuku sistemine aykırılık oluşturmaktadır. Söz konusu eleştiri, TMK m.1007 kapsamındaki zamanaşımı süresinin, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmüyle kısaltılması yönünden de yine geçerli olacaktır⁴¹.

III. TMK M.1027 PENCERESİNDEN TAPU KANUNU EK MADDE 3 HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak

Tapu sicilindeki yazım hatalarının giderilmesine ilişkin olarak TMK m.1027 hükmü düzeltme yolunu öngörmektedir. Düzeltme gerçek hak durumuna uygun düşmeyen tapu sicilinin gerçek hak durumuna uygun hale getirilmesini ifade eder. Bu bağlamda, TMK m.1027/III basit yazı yanlışlıklarına ilişkin düzeltme yolunu düzenlerken, TMK m.1027/I basit yazı yanlışlığını aşan yanlışlıkları düzenleme altına almaktadır. Paylı mülkiyette pay oranı hatasının öncelikle TMK m.1027 kapsamında hangi tür yanlışlık teşkil ettiğini ele almak gerekir.

1. Basit Yazı Yanlışlıkları

Türk Medeni Kanunu m.1027/III hükmü gereğince, “*tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelik uyarınca re'sen düzeltir*”. Tapu Sicili Tüzüğü m.74/I hükmünde de “*kütük, yevmiye defteri ve yardımcı sicillerde, belgelere aykırı basit yazım hatası yapıldığının tespit edilmesi hâlinde, müdür tarafından nedeni düzeltmeler sicilinde açıklanarak, re'sen düzeltme yapılır*” düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu hükümlerin kapsamına giren yazım hataları, ilişkin olduğu aynî hakkın kapsam, içerik, nitelik ve değerini olumsuz yönde etkilemeyen, değiştirmeyen basit yazım

olduğunu ve buradaki tasfiyeden maksadın, kadastrosu yapılan bölgelerde taşınmazlar üzerindeki gerçek hak sahiplerini doğru bir şekilde tespit etmek, daha önce mevcut olan ve kadastro sırasında doğmuş bulunan bütün uyumsuzluklara kesin bir şekilde son vermek olduğunu” belirtmektedir. Bkz. Ünal/Başpınar, s. 327 vd.

⁴¹ Y. 5. HD, T. 05.04.2023, E. 2023/39, K. 2023/3488 sayılı kararı, altmış günlük süre içinde tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılmaması hâlinde bu süre geçirilse dahi TMK m.1007 kapsamında dava açılabileceğine işaret etmektedir.

yanlışlıklardır⁴². Örneğin, hak sahibinin isminin belgelerde doğru olduğu hâlde sicile imlâ hatası ile yanlış yazılması veya taşınmazın cinsinin yanlış yazılması basit yazı yanlışlığı olarak nitelendirilebilir.

2. Basit Yazı Yanlışlığını Aşan Yanlışlıklar

Hakkın varlığı ya da içeriği, kapsamı ile ilgili yanlışlıklar, basit yazı yanlışlığını aşan yanlışlıklardır⁴³. Tapu sicilinde yapılacak düzeltme, basit yazı yanlışlığını aşarak hakkın varlığını, içeriğini ve kapsamını değiştiriyorsa tapu memuru re'sen düzeltme yapamaz⁴⁴. Basit yazı yanlışlığını aşan yanlışlıklarda, ilgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir (TMK m.1027/I). TST m.74/V hükmünde de *“yapılacak düzeltmeler hatalı yazımdan sonra hak sahibi olmuş kişilerin hakkını etkileyici nitelikte ise, bu hak sahiplerinin de yazılı olurları aranır”* denilmek suretiyle basit yazı yanlışlıklarını aşan hâllerde düzeltme yolu gösterilmiştir.

Paylı mülkiyette pay oranların yanlış yazılması⁴⁵, oturma hakkının devam süresinin yanlış gösterilmesi, tapu kütüğüne belgelerde belirtilenden farklı bir faiz oranının yazılması gibi hatalar basit yazı yanlışlığını aşan, aynî hakkın içeriğini etkileyen yazım hatalarıdır. TMK m.1027/I hükmünde ifade edilen dava, tapu sicilinin düzeltilmesi davasıdır⁴⁶. Düzeltme eski sicilin terkinin veya yeni bir tescilin yapılması şeklinde olabilir.

Basit yazı yanlışlarını aşan yazım hatalarında, ilgililerin muvafakat

⁴² Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, § 95 N. 46; Deillon-Schegg, CHK ZGB, Art. 977, N. 13; Velidedeoğlu, /Esmer, s. 420 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 1097; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, s. 429; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 324; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 345; Ünal/Başpınar, s. 377; Antalya/Topuz, N. 2919; Ertaş, N. 866; Kılıçoğlu, s. 183; Ayan, s. 480; Yılmaz, Eşya Hukuku, s. 192; Tekelioğlu, s.520. Yazım hatasının hakkın içeriğine ilişkin olmakla beraber tapu işlemi tamamlandıktan hemen sonra tapu memurunun hatayı fark etmesi ve üçüncü kişilerin bu tescili görmemiş olması halinde mahkeme kararı veya ilgililerin rızası olmaksızın re'sen düzeltme yapılabileceği yönündeki görüş için bkz. Gürsoy/Eren/Cansel, s. 324. Benzer görüş için bkz. Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 462.

⁴³ Velidedeoğlu/Esmer, s.415 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N.1097; Nomer/Ergüne, N. 573; Kılıçoğlu, s. 183; Yılmaz, Eşya Hukuku, s. 192.

⁴⁴ Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, § 95 N. 46; Deschenaux, s. 890; Schmid, BSK ZGB, Art. 977, N. 3-5; Schmid, Hürlimann-Kaup, N. 641; Deillon-Schegg, CHK ZGB, Art.977, N. 7; Pfammatter, OFK ZGB, Art.973, N. 2; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 1098; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, s. 430; Tekelioğlu, s. 520; Avcı/Bilgin, s. 82.

⁴⁵ Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 345; Ünal/Başpınar, s. 377.

⁴⁶ Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 345.

vermemesi hâlinde yanlışlığın düzeltilmesi için tapu müdürü, defterdarlık veya mal müdürlüğünden idarece düzeltme için adli yargı yerinde dava açılmasını talep eder⁴⁷. Öte yandan ilgililerin de tapu sicilinin düzeltilmesi davası açmaları mümkündür⁴⁸.

B. Değerlendirme

Paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda pay oranının, kadastro tescili, mirasçılık belgesinde payların hatalı veya noksan belirlenmesi, tapu müdürlüğünce yapılan tapu işlemi vb. işlemler sonrası hatalı tescil edilmesi hâlinde basit yazı yanlışlarını aşan bir yazım hatası söz konusu olur. Paylı mülkiyet payında pay oranının yanlış yazılması, hakkın varlığını, içeriği, kapsamı ile ilgili yolsuz bir tescilin yapıldığını gösterir. Türk Medeni Kanunu'nun benimsediği sistem gereğince yolsuz tescil artık tapu müdürlüğü tarafından re'sen düzeltilemez. Pay oranı hatasının varlığı hâlinde ya ilgililerin talebi, muvafakati ya da mahkeme kararıyla tapu sicili düzeltilebilir.

Öğretideki hâkim görüş, hakkın varlığı veya içeriği ile ilgili yanlışlığın, tapu memurunun belgelerden yanlışlıkla ayrılmasından ileri gelmiş olmayıp da kurucu unsurlardaki aksaklıktan ileri gelmesi hâlinde TMK m.1027/I hükmü gereğince değil, TMK m.1025 gereğince tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılması gerektiğini ifade etmektedir⁴⁹. Bu görüş uyarınca, paylı mülkiyete tabi taşınmazda pay oranındaki hatanın sebebine göre tapu sicilinin düzeltilmesi davasının dayanak hükmü değişecektir. Örneğin, mirasçılık belgesinde payların hatalı veya noksan belirlenmesi hâlinde açılacak dava TMK m.1025'e; mirasçılık belgesinde doğru olarak belirlenen payların hatalı

⁴⁷ Schmid, BSK ZGB, Art. 977, N. 25; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 432; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, N. 1098; Nomer/Ergüne, N. 574.

⁴⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 432; Sirmen, 2023, s. 318; Nomer/Ergüne, N. 574.

⁴⁹ Deillon-Schegg, CHK ZGB, Art. 977, N. 1; Pfammatter, OFK ZGB, Art. 977, N. 1; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, N. 1098, dn. 840; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 323; Sirmen, 2023, s. 315; Benzer görüşteki Ünal/Başpınar, TMK m.1027/I hükmünde öngörülen davanın basit yazım hatalarının düzeltilmesine ilişkin olduğunu; bu dava ile hakkın muhtevasını etkilemeyen, fakat resmî belgelere uymayan yazım hatalarının düzeltilmesinin amaçlandığını belirtmektedir. Bkz. Ünal/Başpınar, s. 384.

Yine benzer görüşteki *Hatemi/Serozan/Arpacı*, TMK m.1025'in yolsuzluklar, TMK m.1027/I'in ise yanlışlıklar için olduğunu belirtmektedir. *Hatemi/Serozan/Arpacı*, s. 470.

Gürsoy/Eren/Cansel, TMK m.1025 kapsamındaki düzeltme talebinin aynı hakkı ihlal edilmiş olan kişiden gelmesi ve bunun da mahkemeye yöneltilmesi gerektiğin, tapu memurunun kendiliğinden ilgiliyi böyle bir dava açmaya tahrik etme yetkisi olmadığını; TMK m.1027/I'de ise memurun yalnız düzeltmeyi yapmakla yetkili değil, aynı zamanda bununla görevli ve yükümlü olduğunu ifade etmektedir. Bkz. *Gürsoy/Eren/Cansel*, s. 323.

olarak tapu kütüğüne tescil edilmesi hâlinde ise TMK m.1027/I'e göre dava açılacaktır. Diğer bir görüşe göre⁵⁰, TMK m.1027 hükmü gerek basit yazım hatalarını gerekse basit yazım hatalarını aşan yanlışları kapsamaktadır. Basit yazı yanlışlığını aşan yanlışlık olarak nitelendirdiğimiz pay oranlarının hatalı tescil edilmesi durumunda, diğer paydaşların açacağı davanın dayanağının hem TMK m.1027/I hem de TMK m.1025 hükmünden almasında bu görüşe göre hukukî bir engel bulunmamaktadır. Zira TMK m.1027/I'deki “*tapu sicilindeki yanlışlığının ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir*” ibaresinin TMK m.1025 uyarınca açılacak tapu sicilinin düzeltilmesi davasında verilecek kararı da kapsayacağı ileri sürülebilir⁵¹. Diğer bir ifadeyle, TMK m.1027/I istisnalar hariç, mahkeme kararı olmaksızın tapu kütüğünde herhangi bir düzeltme yapılamayacağı prensibine işaret etmektedir. Esasen burada hangi görüş benimsenirse benimsensin, sonuç değişmeyecektir. Pay oranındaki yanlışlık, bir kimsenin lehine, diğer kimsenin aleyhinde gerçekleştiği için tapu sicilinin düzeltilmesi davası sözü geçen taraflar, eş deyişle, paydaşlar arasında cereyan eder⁵². Bu bağlamda, pay oranı yolsuz olarak tescil edilmiş paydaşa -payı devralan iyiniyetli üçüncü kişi olmaması şartıyla- karşı diğer paydaş veya paydaşlar tapu sicilinin düzeltilmesi davasını yöneltcektir.

Netice olarak, paylı mülkiyete tabi bir taşınmazda pay oranının kadastro tescili, mirasçılık belgesinde payların hatalı veya noksan belirlenmesi, tapu

⁵⁰ Nomer/Ergüne, N.574; Kılıçoğlu, s. 184 vd.; Ayan, s. 485.

⁵¹ Kılıçoğlu, s. 184 vd.; Ayan, s. 485.

⁵² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 433. Benzer görüşü taşıyan YHGK prensip kararında şu değerlendirmelere yer verilmiştir: “*Dava, paylı mülkiyete tabi taşınmaza ait tapu kaydında davacı paylarının düzeltilmesi isteğine ilişkindir. Eldeki davada paylı mülkiyete tabi taşınmazda payların toplamının payda ile birbirini tutmadığı ve açıkta kalan bir kısım payların davacılara ait olduğu ileri sürülerek, açıkta kalan payların davacılar adına yazılmak suretiyle düzeltilmesi isteğinde bulunulduğu dikkate alındığında isteğin mülkiyet hakkına ilişkin olduğu açıktır. Nitekim mahkemece yapılan düzeltim sonucunda davacı paylarında artış olmuştur. Taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkına ilişkin olan açıktaki paylar hakkında diğer paydaşların da hak iddiasında bulunabileceği gözetildiğinde eldeki davanın ilgili Tapu Müdürlüğüne yöneltilerek çekişmesiz yargı işi olarak görülmesi mümkün değildir. Öte yandan, yargılama usulleri birbirinden farklı olduğundan ve çekişmesiz yargı işlerinde teknik anlamda bir hasım da bulunmadığından, davaya görevsizlik kararı verilerek asliye hukuk mahkemesinde devam edilmesi imkânı da bulunmamaktadır. Ancak diğer paydaşlar hasım gösterilmek suretiyle açılacak bir dava ile bu iddialar ileri sürülebileceğinden, mahkemece davanın reddi gerekirken konunun salt tapu kaydında düzeltim davası olarak nitelendirilerek mülkiyet nakli oluşturacak şekilde kabul kararı verilmesi doğru görülmemiştir.*” YHGK, T. 04.04.2019, E. 2017/1-1261, K. 2019/408. Benzer kararlar için bkz. YHGK, T. 16.09.2015, E. 2014/14-200, K. 2015/1770 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası), Erişim Tarihi 19.01.2024.

müdürlüğünce yapılan tapu işlemi vb. işlemler sonrası hatalı tescil edilmesi hâlinde -ilgililerin muvafakat vermemesi durumunda- payların düzeltilmesi için tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılması zorunludur. Türk Medeni Kanunu sistemi re'sen düzeltme yetkisini yalnız basit yazı yanlışlıkları için kabul etmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun benimsediği sistem çerçevesinde tapu müdürlüklerinin re'sen idari işlemle mülkiyet hakkının aktarımına⁵³ yol açan, aynı hakka etki eden pay oranı hatasını re'sen düzeltme yetkisi bulunmamalıdır⁵⁴. Bu anlamda Tapu Kanunu Ek m.3, Türk Medeni Kanunu'nun benimsediği sistem ve ilkeler ile çalışmaktadır. Kaldı ki, tapu siciline güven ilkesi doğrultusunda hatalı paylı mülkiyet payının mülkiyetini kazanan üçüncü kişilerin re'sen düzeltme işlemi ile de karşı karşıya kalması Tapu Kanunu Ek m.3'ün Türk Medeni Kanunu'nun çizdiği sınırları önemli ölçüde aştığını göstermektedir.

IV. HUKUK DÜZENİNİN BÜTÜNLÜĞÜ İLKESİ ÇERÇEVESİNDE TAPU KANUNU EK M.3 HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

Hukuk kuralları, bağlı bulunduğu kanunlar ve hukuk sisteminin en küçük parçasını oluşturur. *Antalya'nın ifadesiyle, “her bir hukuk kuralı bütün hukuk sistemi içinde, kendi değer yargısına ilaveten, dahil olduğu hukukî kurum, sonra kanun ve daha sonra da hukuk sistemi değer yargısı içinde bütünlük konsepti çerçevesinde değerlendirilir. Kuralın amacı, kurumun amacı, kanun amacı ve en genel olarak hukuk sisteminin amacı ile uyumlu ve ortak değerlere hizmet eder”*⁵⁵. Bu anlamda, hukuk düzeninin kendi içerisinde uyumlu, tutarlı bir yeknesaklıkla bütünlük oluşturması, “*hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesi*” ile ifade edilir⁵⁶.

⁵³ Yargıtay da tapu idaresinin re'sen düzeltme işlemlerinin mülkiyet aktarımına neden olmaması gerektiği görüşündedir. “*Taşınmazların, kadastro tespiti ya da tapuya tescili sırasında mülkiyet hakkı sahibinin adı, soyadı, baba adı gibi kimlik bilgilerinin kayda eksik ya da hatalı işlenmesi, kayıt düzeltme davalarının kaynağını oluşturur. Bu tür taleplerde kimlik bilgileri düzeltilirken, taşınmaz malikinin değişmemesi, diğer bir anlatımla mülkiyet aktarımına neden olunmaması gerekir.*” Bkz. YHGK, T. 24.01.2018, E. 2017/1-1553, K. 2018/83. Benzer karar için bkz. Y. 1.HD, T. 23.03.2017, E. 2016/18584, K. 2017/1419 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası), Erişim Tarihi 19.01.2024.

⁵⁴ Taşınmazlardaki aynı hak kazanımı, değişimi ve sona ermesi, kural olarak taleple gerçekleşir. Bu bakımdan, basit yazı yanlışlığını aşan hatalı pay oranını re'sen düzeltme yetkisi tapu siciline hâkim olan ilkelerden istem (başvuru) ilkesi ile çatışır. İstem (başvuru) ilkesi için bkz. Antalya/Topuz, N. 2405 vd.

⁵⁵ Antalya, 2020, N. 2416.

⁵⁶ Antalya, 2020, N. 2418; Gözler, 2023, s.381.

Her hukuk kuralı, genel hukuk ve kanunlar sistemi amacının bir parçası olarak bu sistemle beraber bütünlük içinde anlamını ve yerine bulur. Bunun içindir ki, fıkralar kanun maddesinin amacına; kanun maddeleri düzenlendiği kanunun amacına, kanunun amacı ise içinde bulunduğu hukuk ve kurallar sistemine bağlı ve uygun olmalıdır⁵⁷. Ancak bu şekilde hukuk kuralı, amacını ve fonksiyonunu gerçekleştirebilir. Hukuk düzeninin idealini, diğer bir ifadeyle adaleti gerçekleştirebilmesi için içinde bulunduğu hukuk ve kurallar sistemi ve ortak menfaat değerleri ile çatışmaması ve çelişkiye düşmemesi gerekir⁵⁸. Zira bir hukuk kuralı, bağlı bulunduğu hukuk sisteminden bağımsız ve ayrı olarak değerlendirilemez.

Hukuk düzeninin bütünlüğü, hukuk düzeninin güvenliği (hukukun güven altına alınması) ve eşitliği sağlama fonksiyonunun işlemlerini sağlar. Bu sayede, hukukî işlemlerin meydana gelmesinde keyfilik önlenir ve toplumu oluşturan kişiler yönünden gelecek öngörülebilir olur.

Tapu Kanunu Ek m.3 ve Türk Medeni Kanunu'nun yukarıda yer verdiğimiz hükümleri normlar hiyerarşisinde aynı seviyede yer almaktadır. Değerlendirmelerimiz çerçevesinde, burada aynı seviyede yer alan hükümler arasında çatışma olduğundan yola çıkılarak aynı seviyede yer alan önceki genel kanun ile sonraki özel kanun arasındaki çatışma durumu göz önünde tutulabilir. Özel hüküm genel hükümden önce uygulanır (*specialia generalibus derogat*) ya da genel olan özel olanı ilga etmez (*generalia specialibus non derogant*) ilkesi çerçevesinde sonraki tarihli Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün uygulanmasında sakınca bulunmadığı savunulabilir. Fakat, Tapu Kanunu Ek m.3 düzenlemesinin özellikle sicile güvenerek paylı mülkiyet payını kazanan iyiniyetli üçüncü kişilere uygulandığı gözden kaçırılmamalıdır. Bu açıdan Tapu Kanunu Ek m.3, Türk Medeni Kanunu'nda tapu siciline ilişkin olarak benimsenen aleniyet ve tapu siciline güven ilkesi gibi temel ilkeler ile idarenin re'sen tapu sicilini düzeltme esaslarıyla çelişen, bu ilke ve esasları bertaraf edici bir yapıya sahiptir. Bu bağlamda, *lex posterior* ya da *lex specialis* ilkelerinin burada uygulanmasının kabulü hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesini sarsarak hukuk düzeninin üç temel değeri⁵⁹ olan adalet, yerindelik (amaca uygunluk) ve hukukî güvenliğin oluşmasına olumsuz etki edecektir.

⁵⁷ Antalya, 2020, N. 2419.

⁵⁸ Antalya, Hukuk Metodolojisi, N. 2851; Demirdal, s. 796.

⁵⁹ Serozan/Engin/Atamer, Birinci Başlık § 1, N. 42.

SONUÇ

Paylı mülkiyete tabi taşınmazlarda pay oranı (hisse) hatalarının re'sen düzeltilmesi konusunda tapu müdürlüğüne yetki veren Tapu Kanunu Ek Madde 3 hükmü tapu siciline hâkim olan temel ilkelerden aleniyet ilkesi, tapu siciline güven ilkesi ve tapu sicilinin tutulmasından devletin sorumlu olması ilkesini zedeleyecek bir yapıya sahiptir. Öte yandan Tapu Kanunu Ek m.3, TMK m.1027'de benimsenen tapu sicilinin düzeltilmesi esaslarıyla çelişkili ve genel bir hukuk ilkesi olan hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesini de ihlâl edici bir nitelik taşımaktadır. Özellikle, fazla pay oranı belirlenmek suretiyle hatalı şekilde tescil edilmiş paylı mülkiyet payının mülkiyetinin sonradan iyiniyetli üçüncü kişilerce kazanıldığı hâllerde bu durum daha belirgin hâle gelmektedir.

Payın mülkiyetinin iyiniyetli üçüncü kişi tarafından kazanılmasından sonra pay oranının Tapu Kanunu Ek m.3 kapsamında tapu müdürlüğünce re'sen değiştirilebilmesi, tapu sicilindeki tescilin kamuya açık olmasındaki amacın gerçekleşmesine engel olmaktadır. Söz konusu hüküm, kişi ve taşınmaz arasındaki eşya hukuku ilişkisini kamuya açık hale getiren aleniyet ilkesi kısmen de olsa işlevsiz hâle büründürmektedir. Bir paylı mülkiyet payını devralan her kişi, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünün varlığı karşısında paylı mülkiyete tabi taşınmazlarda tapu sicilinin aleniyeti ilkesinin bir anlamı ve işlevi olmadığı kanaatine sahip olacaktır. Bu sebeple, Tapu Kanunu Ek m.3 tapu sicilinin aleniliği ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü, yolsuz olarak tescil edilmiş bir payı, pay sahibinden devralan iyi niyetli üçüncü kişinin kazanımının TMK m.1023 uyarınca korunmayacağı sonucunu da ortaya çıkarmaktadır. Bu ise, söz konusu hükmün paylı mülkiyet kazanımlarında tapu siciline güven ilkesini bertaraf ettiğini göstermektedir. Bu sonucun ortaya çıkmasının önlenmesi için kişiler ve hâkimler için bağlayıcı gücü olmayan genelge hükümlerine yer verilmesi ise öngörülebilir bir hukuk düzeni tesisi için yeterli değildir. Tapu Kanunu Ek m.3 lafzı itibarıyla tapu siciline güven ilkesini bertaraf eden bir yapıya sahip olup, amaca uygun sınırlama ile TMK m.1023 hükmü uygulama alanı bulmalıdır. Fakat hukuk uygulamasında yorum farklılıklarının yaratacağı sakıncaları engellemek için, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde “*mülkiyet devri yapılmış ve üzerinde sonradan herhangi bir sınırlı aynî hak tesis edilmiş*” taşınmazların bu hüküm kapsamında olmadığına açıkça belirtilmesi yerinde olacaktır.

Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü kapsamında hisse hatasının re'sen düzeltilip bu düzeltmeden olumsuz etkilenen paydaşa dava açma hakkı verilmesi, tapu sicilinin tutulmasından Devlet'in sorumluluğu ilkesinin hatalı bir uygulamasını oluşturmaktadır. Pay oranının yolsuz olarak tescil edildiği ve TMK m.1023 uyarınca hak kazanımının korunduğu durumlarda yolsuz tescil ile pay oranları az belirlenen paydaşın artık mülkiyet hakkını kazanan iyiniyetli üçüncü kişiye karşı tapu sicilinin düzeltilmesini talep edememelidir. Bu hâlde, yolsuz tescil ile pay oranları daha az belirlenen ve iyiniyetli üçüncü kişiye payın devriyle tapu sicilinin düzeltilmesi davası açma hakkı da sona eren paydaşların uğradığı zararlar TMK m.1007 çerçevesinde Devlet'ten talep edilmelidir. Bunun yanında, Tapu Kanunu Ek m.3 hükmünde yer alan dava tapu sicilinin düzeltilmesi davası olarak da açılabilir.

TMK m.1027 hükmünde belirtilen esaslar göz önünde tutulduğunda Tapu Kanunu Ek m.3 hükmü bu esaslarla da çelişen bir niteliğe sahiptir. TMK m.1027 hükmü gereğince basit yazı yanlışlıkları tapu müdürlüğünce re'sen düzeltilebilirken, pay oranının hatalı tescil edilmesi gibi basit yazı yanlışlığını aşan yanlışlıklar ya ilgililerin rızasıyla ya da mahkeme kararı ile düzeltilebilmektedir. Fakat, Tapu Kanunu Ek m.3 basit yazı yanlışlığını aşan nitelikte olan hisse hatasının re'sen tapu müdürlüğünce düzeltilebileceğini belirtmekle TMK m.1027 ile benimsenen genel esaslara aykırı bir düzenleme getirmektedir.

Son olarak, Tapu Kanunu Ek m.3'ün Türk Medeni Kanunu ile benimsenen genel prensiplere aykırı yapısı hukuk düzeninin bütünlüğü ilkesini zedelemektedir. Bu hâl ise, hukuk düzeninin üç temel değeri olan adalet, yerindelik (amaca uygunluk) ve hukukî güvenliğin oluşmasını örselemektedir.

KAYNAKÇA

- Akipek, Jale G./Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya, Eşya Hukuku, 2. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2018.
- Antalya, O. Gökhan, Hukuk Metodolojisi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Antalya, O. Gökhan, Hukuk Teorisi, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.
- Antalya, O. Gökhan, Miras Hukuku Cilt III, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Antalya, O. Gökhan/ Topuz, Murat, Eşya Hukuku Cilt IV/I, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Arsebük, Esat, Medeni Hukuk, Tan Matbaası, İstanbul 1938.
- Avcı, Mustafa/Bilgin, Hüseyin, “Tapu Sicilinin Yolsuz Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu ve Görevli Yargı Yeri”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, C. 7, S. 1, s.79-97.
- Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku I Zilyetlik ve Tapu Sicili, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2020.
- Aybay, Aydın/Hatemi, Hüseyin, Eşya Hukuku, 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.
- Ayiter, Nuşin, Eşya Hukuku, Savaş Yayınları, Ankara 1983.
- Çabri Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m.640-682) Cilt III, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023.
- Deillon-Schegg, Bettina, *CHK Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Sachenrecht Art.641-977 ZGB*, 4. Auflage, Schulthess, Zürich 2023 (Herausgeber: Ruth Arnet / Peter Breitschmid / Alexandra Jungo).
- Demirdal, M. Balkan, “Ronald Dworkin’in Hukuk Teorisi Işığında Yargıçların Rolü”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2014, C. XVIII, S. 3-4, s.789-820.
- Deschenaux, Henri, *Schweizerisches Privatrecht Sachenrecht V/3, II*, Helbing & Lichtenhahn Verlag, Basel 1989 (Herausgeber: Arthur Meier-Hayoz).
- Dural, Mustafa/Öz, Turgut, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 19. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2023.
- Dural, Mustafa/Sarı, Suat, Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, 13. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018.
- Eren, Fikret/Yücer Aktürk, İpek, Türk Miras Hukuku, 5. Baskı, Yetkin

Yayınları, Ankara 2023.

Erman, Hasan, Medeni Hukuk Dersleri, 9. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2023.

Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, 16. Baskı, Barış Yayınları, İzmir 2021.

Escher, Arnold, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch Das Erbrecht Zweite Abteilung: Der Erbgang (Art. 537-640), Schulthess & CO AG, Zürich 1960.

Esener, Turhan/ Güven, Kudret, Eşya Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Görgeç, Başak, “Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı ve Tabi Olduğu Zamanaşımı”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi: Cevdet Yavuz’a Armağan, 2016, C. 22, S. 3, s.1185-1220.

Gözler, Kemal, Hukuka Giriş, 20. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2023.

Gözler, Kemal, İdare Hukuku Cilt I, 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2019.

Güleş, Bedia, “İnanılır İlgı Kavramı Çerçevesinde Tapu Sicilinin Bilimsel Çalışmalara Açıklığı”, KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, C. 3, S. 2, s.85-102.

Günarslan B F, “Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 2019, C. 14, S.155, s.1393-1409.

Gürsoy, Kemal T./Eren, Fikret/Cansel, Erol, Türk Eşya Hukuku, 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1984.

Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991.

Helvacı, Serap/Erlüle, Fulya, Medeni Hukuk, 9. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2023.

İmre, Zahit, Medeni Hukuka Giriş, 3. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980.

İmre, Zahit/Erman, Hasan, Miras Hukuku, 17. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2024.

İnan, Ali Naim/Ertaş, Şeref/Albaş, Hakan, Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.

Kılıçoğlu Ahmet, Eşya Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2021.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Miras Hukuku, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2024.

- Nomer, Haluk Nami/ Ergüne, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, Yayıncılık, İstanbul 2022.
- Oğuzman, M. Kemal, Miras Hukuku, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995.
- Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, 25. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2023.
- Özsunay, Ergun, Medeni Hukuka Giriş, 3. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.
- Pekmez, Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013.
- Pfammatter, Angela, *Orell Füssli Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 4. Auflage, Zürich 2021 (Herausgeber: Kostkiewicz, Jolanta Kren/Wolf, Stephan/Amstutz, Marc/Fankhauser, Roland).
- Saymen, Ferit H./Elbir, Halid K., Türk Eşya Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 1963.
- Schmid, Jörg, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch II Art. 457-977 ZGB, 2. Auflage, Helbing & Lichtenhahn, Basel 2003 (Herausgeber: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Thomas Geiser)
- Schmid Jörg/ Hürlimann-Kaup, Bettina, Sachenrecht, 2. Auflage, Schulthess, Zürich 2003.
- Schwarz, Andreas, Medeni Hukuka Giriş, Marifet Matbaası, İstanbul 1935 (Çevirmen: Hıfzı Veldet Velidedeoğlu).
- Seçer, Tuğçem, “Tapu Sicilindeki Gerçek Kişilere Ait Kayıtların Paylaşılmasının Aleniyet İlkesi, Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, Bilgi Edinme Hakkı ve Kişisel Veri Kavramı İçerisinde Değerlendirilmesi”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2023, C. 11, S. 1, s.341-355.
- Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay, Miras Hukuku ve Tamamı Çözümlü Pratik Çalışmalar, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay/Atamer, Yeşim, Serozan Medeni Hukuk, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
- Sirmen, Lale, Eşya Hukuku, 11. Baskı, Legem Yayınevi, Ankara 2023.
- Sirmen, Lale, Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devlet’in Sorumluluğu, Sevinç Matbaası, Ankara 1976.

- Şengül, Mehmet, Tapu Sicilinin Aleniyeti, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- Tekelioğlu, Numan, “Türk Hukukunda Tapu Memurunun Re’sen Terkin ve Düzeltme Yetkisi”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2023, C. 13, S. 1, s.503-527.
- Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altıp, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku Cilt I, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1989.
- Tuor, Peter/ Schnyder, Bernhard/Schmid, Jörg/Jungo, Alexandra, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich 2015.
- Ünal, Mehmet/Başpınar, Veysel, Şekli Eşya Hukuku, 10. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2018.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet/Esmer, Galip, Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı, İstanbul Matbaacılık, İstanbul 1950.
- Yakuppur, Sendi, Tapu Kütüğüne Güven İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.
- Yılmaz, Süleyman, Medeni Hukuk Cilt V Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.
- Yılmaz, Süleyman, Medeni Hukuk Cilt-IV Miras Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.

