

T.C.
İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



HUKUKTA ALENİYET İLKESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Aslıhan MURATHANOĞULLARI İŞILDAK

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

HAZİRAN 2024
İSTANBUL

T.C.
İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



HUKUKTA ALENİYET İLKESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Aslıhan MURATHANOĞULLARI İŞILDAK
(211232003)
(0009-0006-7125-5563)

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Selma ÇETİNER

İstanbul 2024



T.C.
İSTANBUL GEDİK ÜNİVERSİTESİ
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürlüğü

Jüri Tez Onay Formu

11.06.2024

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

Bu çalışma 11.06.2024 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından Özel Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk (Tezli Yüksek Lisans) Programı Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

TEZ JÜRİSİ

Prof. Dr. Selma ÇETİNER

Danışman

İstanbul Gedik Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Mazlum DOĞAN

Üye (İmza)

İstanbul Gedik Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Cemile TURGUT

Üye (İmza)

Kocaeli Üniversitesi

YEMİN METNİ

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum “Hukukta Aleniyet İlkesi” başlıklı bu çalışmanın, bilimsel ahlâk ve geleneklere uygun şekilde tarafımdan yazıldığını, bu tezdeki bütün bilgileri akademik ve etik kurallar içinde elde ettiğimi, yararlandığım eserlerin tamamının kaynaklarda gösterildiğini ve çalışmanın içinde kullanıldıkları her yerde bunlara atıf yapıldığını, patent ve telif haklarını ihlal edici bir davranışımın olmadığını belirtir ve bunu onurumla doğrularım. (11.06.2024)

Aslıhan MURATHANOĞULLARI İŞILDAK

ÖNSÖZ

“Hukukta Aleniyet İlkesi” adlı bu çalışma bilimsel eser şartlarına uygun olarak hazırlanmıştır.

Tez konumu seçtiğimde beni onure edip destekleyen, bu çalışmanın bitmesini arzulayan fakat ömrü vefa etmeyen kıymetli üstat Hocam Prof. Dr. Rona Aybay’a, Tez çalışmam sırasında akademik desteğini benden esirgemeyen ve yol gösterici olan, ömür boyu öğrencisi olmaktan mutluluk duyacağım değerli insan, saygı değer danışman Hocam Prof. Dr. Selma Çetiner’e saygı ve şükranlarımı sunuyorum.

Eğitim hayatım süresince verdiğim kararlarda beni anlayışla karşılayan, benden desteklerini, sevgilerini, ilgilerini asla eksik etmeyen ve bana bu yolda sonsuz güvenen, evlatları olmaktan her zaman onur duyduğum kıymetli annem Hamdiye Murathanoğulları ve kıymetli babam İsmet Murathanoğulları’na, saygı ve teşekkürlerimi sunuyorum. İyi ki varsınız...

Aldığım bütün kararlarda yanımda olan ve Tez çalışmam için beni teşvik ederek bana ilham veren, çalışmam süresince daima sevgisini, sabrını, desteğini ve anlayışını her daim bana hissettiren, yaşadığım bütün zorlukları birlikte aştığım değerli eşim Ahmet Savcı Işıldak’a tüm kalbimle teşekkür ediyorum.

Haziran 2024

Aslıhan MURATHANOĞULLARI IŞILDAK

İÇİNDEKİLER

Sayfa No:

ÖNSÖZ	iv
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR	viii
ÖZET	ix
ABSTRACT	x
1. GİRİŞ	1
2. HUKUKİ BİR KAVRAM OLARAK ALENİYET İLKESİ VE AMAÇLARI 7	
2.1 Aleniyet	7
2.2 Aleniyet ile İlişkili Kavramlar.....	8
2.2.1 Gizlilik	8
2.2.2 Sır	9
2.2.3 Teşhircilik.....	10
2.3 Tarihsel Süreçte Aleniyet İlkesi	10
2.4 Aleniyet İlkesinin Görünüm Şekilleri	13
2.4.1 Dinamik aleniyet	13
2.4.2 Statik aleniyet	13
2.5 Aleniyet İlkesinin Amaçları	16
2.5.1 Yargının denetlenmesi	16
2.5.2 Hâkimin bağımsızlığı ve tarafsızlığının güvence altına alınması.....	18
2.5.3 Kamunun bilgilendirilmesi	20
2.5.4 Ceza yaptırımının genel önleme etkisinin kuvvetlendirilmesi	20
2.5.5 Kamu düzeninin korunması.....	21
3. ULUSAL VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ALENİYET İLKESİ	24
3.1 Ulusal Düzenlemede Aleniyet İlkesi	24
3.1.1 Anayasa hukukunda aleniyet ilkesi	24
3.1.2 Usul hukukunda aleniyet ilkesi	30
3.1.2.1 Hukuk davalarında aleniyet ilkesi.....	31

3.1.2.2 İdari davalarda aleniyet ilkesi	34
3.1.2.3 Ceza davalarında aleniyet ilkesi	34
3.2 Karşılaştırmalı Hukukta Aleniyet İlkesi	36
3.2.1 İsviçre hukuku	36
3.2.2 Avusturya hukuku	40
3.2.3 Alman hukuku	42
3.2.4 Fransız hukuku	45
3.2.5 Amerikan hukuku	47
3.2.6 İngiliz hukuku	49
4. SİCİLLERDE ALENİYET İLKESİ	52
4.1 Tapu ve Tapu Sicil Sistemi	52
4.1.1 Tapu ve tapu sicili türleri	55
4.1.1.1 Ana siciller	56
4.1.1.2 Yardımcı siciller	58
4.1.2 Tapu ve tapu sicili defterleri	60
4.1.3 Tapu ve tapu sicili işlemleri	62
4.1.3.1 Tescil	63
4.1.3.2 Şerh	65
4.1.3.3 Beyanlar	72
4.1.3.4 Terkin	74
4.1.3.5 Düzeltme ve değiştirme işlemleri	75
4.2 Tapu sicili ilkeleri	77
4.2.1 Şekli ilkeler	77
4.2.1.1 Aynı kayıt (Aynılık) ilkesi	77
4.2.1.2 Aleniyet-kamuya açıklık ilkesi	78
4.2.1.2.1 Genel olarak tapu sicilinde aleniyet ilkesi	79
4.2.1.2.2 Tapu sicili incelemeleri	84
4.2.1.3 Devletin sorumluluğu	89
4.2.2 Maddi ilkeler	89
4.2.2.1 Tescil ilkesi	89
4.2.2.2 Sebebe bağlılık ilkesi	90
4.2.2.3 Talep ilkesi	92
4.2.2.4 Güvence ilkesi	93
4.3 Diğer Sicillerde Aleniyet İlkesi	94

4.3.1 Ticaret sicilinde aleniyet ilkesi	95
4.3.2 Nüfus sicilinde aleniyet ilkesi	96
4.3.3 Adli sicilde aleniyet ilkesi	97
5. SONUÇ.....	98
KAYNAKÇA	102
ÖZGEÇMİŞ.....	111



KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AS	: Alacaklar Sicili
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BEK	: Bilgi Edinme Kanunu
BK	: Borçlar Kanunu
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
GVG	: Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
İK	: İcra İflas Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: madde
NCPC	: Nouveau Code De Procedure Civile (Yeni Fransız Medeni Usul Hukuku)
s.	: sayfa
SEGBİS	: Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi
TAKBİS	: Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi
TAKPAS	: Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TKGM	: Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TST	: Tapu Sicil Tüzüğü
UHAP	: Ulusal Hukuk Ağı Projesi Baro Otomasyonu
vb.	: ve benzeri

HUKUKTA ALENİYET İLKESİ

ÖZET

“Hukukta Aleniyet İlkesi” konulu araştırmanın amacı, hukuk sisteminin işleyişindeki temel prensiplerinden biri olan aleniyet ilkesinin incelenmesidir. Araştırmanın hedefi, hukuk sisteminde aleniyet ilkesinin ne olduğunu ve bu ilkenin ne gibi sonuçlar doğurduğunu açıklamaktır. Ayrıca aleniyet ilkesinin ne tür durumlarda ve hangi koşullar altında geçerli olduğu, dava, kayıt veya belgelerin kamuya açık olmasının hangi haklar ve sorumluluklar doğurduğu da araştırmanın odak noktasıdır. Bu şekilde, hukuk sistemin aleniyet ilkesinin önemi daha iyi anlaşılabilirliği düşünülmektedir. Örneğin Tapu sicilinin aleniyeti konusu Türk Medeni Kanunu çerçevesinde güvence altına alınmıştır. Kanun m.1020’de “Tapu sicili herkese açıktır” ifadesi yer almakta olup bu ifade çerçevesince tapu sicilinin resmî sicillerden olduğu ve kamuya açık şekilde işlediği bildirilmektedir. Aleniyet ilkesi, kamu yararı çerçevesince işleyen bir ilkedir. Diğer bir deyişle, taşınmazlar üzerindeki hakların herkes tarafından bilinmesi ve kamuya açık şekilde işlemesi, hem kamunun bilgi edinme özgürlüğü çerçevesinde yer almakta hem de olası bir hak ihlaline karşı koruma oluşturarak kamu yararını gözetmektedir. Ancak araştırma neticesinde bu ilkenin pratikte tam olarak gerçekleşmediği ve tapu sicilindeki bilgilere erişimin oldukça sınırlı olduğu anlaşılmıştır. Özellikle tapu sicilindeki bilgilere erişim, sadece ilgisini ispatlayanlara mümkün kılınmıştır, bu durum özellikle Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ile ters düşmektedir. Dolayısıyla tapu sicili sisteminde daha etkili düzenlemelere ihtiyaç olduğu, tapu sicili sisteminin kamuya açık ve erişilebilir olması gerektiği savunulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: *Özel Hukuk, Aleniyet, Aleniyet İlkesi, Tapu Sicili, Siciller, Zilyetlik, TAKPAS*

PRINCIPLE OF PUBLICITY IN LAW

ABSTRACT

The aim of the research on "The Principle of Publicity in Law" is to examine the principle of publicity, which is one of the basic principles in the functioning of the legal system. The aim of the research is to explain what the principle of publicity in the legal system is and what the consequences of this principle are. In addition, the focus of the research is also on what kind of situations and under what conditions the principle of publicity is valid and what rights and responsibilities arise from the public availability of cases, records or documents. In this way, it is thought that the importance of the principle of publicity in the legal system can be better understood. For example, the publicity of the land registry is guaranteed under the Turkish Civil Code. Article 1020 of the Law states that "The land registry is open to everyone" and within the framework of this statement, it is stated that the land registry is one of the official registers and that it is open to the public. The principle of publicity is a principle that operates within the framework of public interest. In other words, the fact that the rights on immovable properties are known by everyone and are publicly accessible both takes place within the framework of the public's freedom of information and protects the public interest by creating protection against a possible violation of rights. However, as a result of the research, it is understood that this principle is not fully realised in practice and access to information in the land registry is quite limited. In particular, access to the information in the land registry is only possible for those who prove their interest, which is contrary to the Right to Information Law. Therefore, it is argued that more effective regulations are needed in the land registry system and that the land registry system should be open and accessible to the public.

Keywords: *Private Law, Publicity, Prevailing Principle, Land Registry, Registries, Possession, TAKPAS*

1. GİRİŞ

Batı toplumlarındaki mülkiyet konusundaki yaygın anlayışı, belirli bir nesnenin münhasır mülkiyeti ve kontrolü hakkıdır. Anlamca mülkiyet, nesnenin kendisi olarak değil, daha ziyade bir gerçek veya tüzel kişinin nesneyle ve o nesneyle ilişkili olarak dünyanın geri kalanıyla olan ilişkisi olarak tanımlanır. İlişkinin niteliği; nesnenin niteliği (nesne somut veya soyut olabilir, taşınmaz veya aşınır olabilir), ilişkinin var olduğu ifade edilen süre, yargı yetkisi gibi bir dizi etmene göre farklılık gösterebilir. Kapitalist sistemin temel ilkelerinden biri olan özel mülkiyet, kapitalist dünyada mülkiyet ilişkisinin baskın biçimi hâline gelmiştir. Nitekim bireylerin kendi ayrıcalıklı araçlarıyla mülk ve zenginlik biriktirme hakkına sahip olduğu liberalist, *laissez faire* toplumunu teşvik etmektedir. Ancak kapitalist sistemler kaçınılmaz olarak mülkiyet ve servet dağılımında eşitsizlikler üretmekte ve özel mülkiyetin evrimi toplumsal eşitsizliğin ve baskının sürmesine de olanak vermektedir (Eren, 2023, s. 2).

Mülkiyet, bir birey ile bir nesne veya kaynak arasındaki ilişkiyi tanımlamaktadır. Mülkiyet ilişkisi, yasal olarak uygulanabilir bir hak veya daha doğru bir ifadeyle, sahibine bir nesneyi veya kaynağı kontrol etme yetkisi veren bir dizi hak verir. Mülkiyet nesnenin kendisinden ziyade birey ile nesne arasındaki ilişkiyi tanımladığından mülkiyet haklarının özelliği olan genişlik, çeşitlilik ve genişleme potansiyelinin takdir edilmesi daha kolay olur. Maddi veya manevi hemen hemen her kullanılabilir nesne, sahiplenilme kapasitesine sahiptir; ancak sahip olunabilen şeylere ilişkin kısıtlamalar, genel hukuk geliştirme veya açık yasal hükümler tarafından yasal olarak getirilebilir veya mülkiyeti ihlal ettiği düşünülen sosyal geleneklerin değiştirilmesi yoluyla getirilebilir (Güriz, 1969, s. 10-12).

Mülkiyet hakkı, bir nesnenin kullanım, kontrol ve tasarrufuna odaklanır, “mülkün münhasır fiziksel kontrolü hakkı”, “mülke sahip olma hakkı”, “mülkü kullanma ve bundan yararlanma hakkı” ve “mülkü elden çıkarma (yani devretme, tasarlama veya miras bırakma) hakkı” gibi hakları içerir. Bir hukuk devletinde

kişilerin mülkiyet sahibi olma durumu söz konusuysa o mülkiyete dair hakları da olacaktır. Bu haklar kişinin maliki olduğu eşyayı kullanmasını yasal hâle getirmektedir. Dolayısıyla mülkiyet edinme durumu ile mülkiyet haklarının varlığı birbirine muhtaçtır (Oğuzman vd., 2021, s. 13).

Mülkiyetin konusu eşyadır. Eşya diğer bir deyişle mal aslında mülkiyetin konusunu tanımlamaktadır. Malik malını kullanırken üçüncü kişilere karşı koruma talep etmektedir. Bu koruma, hukuk düzeninde kişinin sahibi olduğu malı kullanma, devretme, değiştirme, miras bırakma vb. türden işlemlerin yasal çerçevede gerçekleşmesini, dolayısıyla malikin bu süreçte daha sonra oluşabilecek her türlü zarara karşı korunmasını sağlamaktadır. Bu nedenle mülkiyet hukuku ile eşya hukuku konu bakımından birbiriyle ilişkilidir (Eren, 2023, s. 2).

Eşya Hukuku, Medeni Hukukun bir alt dalı olarak kişilerin eşya üzerindeki tasarruflarını düzenleyen ve hukuk devletinin ilke ve prensipleri çerçevesinde bir düzene oturtan hukuk dalıdır. Mülkiyet hakkı eşya üzerinde tanımlanan en geniş ayni haktır. Bu hakkın zilyetlik ve tapu sicili çerçevesindeki düzenlenmesiyle eşya hukuku ilgilendir. Diğer bir deyişle eşya hukuku taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki işlemleri bir düzene oturtur. Bu yönüyle aslında hem Medeni Hukuka hem de mülkiyet hukukuna hizmet eder (Sirmen, 2022, s. 49).

Eşya Hukukunda hak sahibinin söz konusu eşya üzerindeki tasarrufunu belirleyen çeşitli haklar söz konusudur. Kişilerin eşya üzerindeki hâkimiyetini doğrudan etkileyen hakların başında ayni haklar gelmektedir. Ayni hak; taşınır veya taşınmaz mallar üzerinde hak sahibine verilen tam egemenlik yetkisini gösterir haktır. Böylece hak sahibi eşya üzerinde kendi tasarrufunu bu hakka dayalı olarak kullanabilir (Aybay ve Hatemi, 1996, s.2).

Türk Medeni Kanunu (2001)'nda Eşya Hukukuna yönelik ayni haklardan bahsedilmiş ve bu hakların belli ilkeler doğrultusunda olduğu belirtilmiştir. Medeni Kanun'da yer alan bu ilkeler; Ayni Hakların Hak Düşürücü Süreye ve Zamanaşımına Tabi Olmaması İlkesi, Güvenin Korunması İlkesi, Belirlilik (Muayyenlik) İlkesi, Aleniyet İlkesi şeklinde sıralanabilir. Bu ilkeler çerçevesinde Eşya Hukukunun sınırlarını çizmek daha kolay olacaktır.

Her bir ilke yukarıda bahsedilen eşya üzerindeki "egemenlik" yetkisine dair genel sınırı çizmesi bakımından önemlidir. Eşya Hukukunda bu egemenliğe dayalı

olarak aynı haklardan bahsedilebilmesi için öncelikle “belirlilik ilkesi” işlemektedir. Belirlilik diğer bir deyişle muayyenlik ilkesi, eşya üzerinde kurulduğunda eşyanın belirlenebilir olma, diğer bir deyişle mevcut belirli şeyler üzerinden eşyanın egemenliğine sahip olma durumunu kapsamaktadır. Aynı hak olarak belirlilik ilkesinin işleyişinde eşyanın bütünü göz önüne alınmalıdır, dolayısıyla eşyanın bir parçası söz konusu olduğunda aynı haktan söz edilemez (Köprülü ve Kaneti, 1983, s.22).

“Güvenin korunması ilkesi”, TMK m.3’te yer alan “hakların kazanılmasında iyi niyetin korunması” ve aynı hak ilişkilerinde işlem güvenliğinin sağlanmasına aracılık eden bu ilke ile, taşınır ve taşınmazlarda hak kazanımı temellendirilmektedir. Bireylerin güven ve huzurla alışveriş yapmaları, almış oldukları şeylerin ilerleyen süreçte kendilerinden alınacağı tereddütünü taşımamaları, toplum düzeni ve sürekliliğinin korunması amaçlanmıştır.

TMK, m.2’nin genel hükmü yanında, taşınır için m.988-999, tapulu olan taşınmazların el değiştirmesi için ise m.1023’e özel hükümler uygulanmıştır. Bu ilkeler doğrultusunda üçüncü kişilerin aynı hak kazanmaları söz konusudur (Oğuzman vd., 2021, s.99).

“Sınırlı Sayı ve Tipe Bağlılık İlkesi”, aynı haklar söz konusu olduğunda sayılarının sınırlandırılması anlamına gelen “sınırlı sayı” ilkesiyle, aynı hakkın içeriğine bağlı yetkiyi içeren “tipe bağlılık” ilkesinin bir araya gelmesiyle oluşmuştur. Bu ilke gereğince, Eşya Hukuku çerçevesince kişinin eşya üzerindeki aynı hakkı ve bu hakka bağlı yetkisi sınırlı hâle gelmektedir (Aybay ve Hatemi, 1996, s. 18).

“Aynı Hakların Hak Düşürücü Süreye ve Zamanaşımına Tabi Olmaması İlkesi”, aynı haklar çerçevesinde Eşya Hukukunda yer alan özel bir ilke olup hakkın süre ve zamanaşımına tabi olmaması durumunu ifade eder. Alacak haklarının hukukta zamanaşımına tabi olmasından ötürü hakkın kullanılmama veya belli süreler içerisinde kullanılmaması hâlinde zamanaşımı işler. Aynı haklar söz konusu olduğunda, bu durumun işlemesi söz konusu değildir. Dolayısıyla hak düşürücü süre ve zamanaşımı olmaksızın kişilerin hakları korunmaktadır (Oğuzman vd., 2021, s. 106).

Buraya kadar Eşya Hukuku çerçevesinde aynı hakların önemli bir kısmını kapsayan ilkelerden bahsedilmiştir. Kalan son ilke ise “Açıklık (Aleniyet) İlkesi”dir. Bu ilke Kamu Hukuku başta olmak üzere çeşitli hukuk dallarında, bilhassa yargılama hukukunda sıkça kullanılan bir ilkedir. Bu ilkenin yargılama hukukundaki kullanım şekli göz önüne alınarak Eşya Hukukunda ve dolayısıyla tapu ve kadastro hukukundaki kullanımı açıklanabilir (Aybay ve Hatemi, 1996, s. 20).

“Hukukta Aleniyet İlkesi” başlıklı bu yüksek lisans tez çalışmasının temel kavramı aleniyet ilkesidir. Aleniyet, birinci bölümde de açıklandığı üzere, aleni olma ve kamuya açık şekilde meydana gelme durumunu ifade etmektedir. Dilimize Arapçadan geçen bu kelime hukuki terim olarak kullanılmaktadır. Bilhassa yargılama hukukunda kullanılan kavram, yargılamanın tarafları olmayan üçüncü kişilere açık şekilde yapılmasını ifade etmektedir. Kavram, Eşya Hukuku çerçevesinde ele alındığında eşya üzerinde tasarrufu olanların kamuya açık şekilde bilinir olması durumunu ifade etmektedir. Diğer bir deyişle yargılama hukukunda yer alan usul, doğrudan Eşya Hukuku çerçevesinde ana konu olan eşya üzerindeki tasarrufa uygulanır (Oğuzman vd., 2021, s. 109).

Eşya Hukuku çerçevesinde aleniyet ilkesinin işlemesi, kişi veya kişilerin eşya üzerindeki egemenliklerini aynı haklar çerçevesinde kullanabilmesi manasına gelmektedir. Diğer bir deyişle, aynı hak sahibi olan kişi hakkını kazanması ve kullanması için aleniliğin işlemesi gereklidir (Erişgin, 1989). Aynı hakkın varlığını kamuya açıklayan Eşya Hukuku, bunu yaparken “zilyetlik” ve “tapu sicili” olmak üzere iki kurum üzerinden yapar. Taşınır mallarda kamuya açıklık zilyetlik kurumuyla ilgiliyken, taşınmaz mallarda ise tapu sicili ile ilgilidir (Akipek vd., 2009, s.56).

Tapu sicilinin aleniyeti konusu gerek Eşya Hukuku gerekse mülkiyet çerçevesinde oldukça önemli bir konudur. Tapu sicilinin aleniyeti konusu TMK çerçevesinde güvence altına alınmıştır. Kanun m.1020’de “*Tapu sicili herkese açıktır*” ifadesi yer almakta olup bu ifade çerçevesince tapu sicilinin resmî sicillerden olduğu ve kamuya açık şekilde işlediği bildirilmektedir. Aleniyet ilkesi, kamu yararı çerçevesince işleyen bir ilkedir. Diğer bir deyişle, taşınmazlar üzerindeki hakların herkes tarafından bilinmesi ve kamuya açık şekilde işlemesi, hem kamunun bilgi edinme özgürlüğü çerçevesinde yer almakta hem de olası bir hak ihlaline karşı koruma oluşturarak kamu yararını gözetmektedir (Antalya O. , 2018, s. 78).

Aleniyet ilkesi, eşya üzerindeki hakkın kamuya bildirilmesi, dolayısıyla hak sahibi kişi veya kişilerin haklarının kamu önünde korunması için oluşturulan bir ilkedir. Bu hakla birlikte eşya üzerindeki egemenlik hakkının sahibi tam anlamıyla tanınır, hak sahibi bilinir ve onun hakları kamu nezdinde koruma altına alınır. Bu da eşyanın toplumsal ve ticari ilişkilerdeki hukuk güvenliğini sağlar. TMK’nda ve özel kanun ilkelerinde düzenlenen aleniyet ilkesi, aynı hakkı alenileştirir. Diğer bir deyişle bu hakkın kamu nezdinde aleni şekilde bilinmesini ve kullanılmasını sağlar (Sirmen, 2022, s.49).

Aleniyet ilkesinin işleyişiyle birlikte taraflar arasındaki Eşya Hukuku ilişkisi görünür hâle gelir. Bunu yapan da taşınır ve taşınmazlarda aleniyeti sağlayan araçlardır. Taşınırlarda zilyetlik ve siciller, taşınmazlarda ise tapu ve kat mülkiyeti sicili araçlarıyla tarafların hakları görünür hâle gelir. Dolayısıyla bu ilke çerçevesince eşya hukukuna dayalı kurulan hukuki ilişki kamuya açık hâle gelmiş olur. Bu kamuya açıklık kişilerin mülkiyet hakkı konusundaki şeffaflığın sağlanmasını, dolayısıyla ekonomik, ticari ve toplumsal ilişkilerin de güvene dayalı olmasını sağlamaktadır. Bu durum toplumsal hayata en önemlisi de kamu düzenine katkı sağlamaktadır. Eşyaya dayalı mülkiyet ilişkilerinde kurulan bu güven durumu kamu düzeninin korunmasını, insanların ekonomik ve ticari ilişkilerinde eşya hukukuna dayalı olarak güvenle işlem yapmalarını ve mülkiyet ilişkilerini güvenle kurmalarını sağlamaktadır (Akipek vd., 2009, s.56).

“Hukukta Aleniyet İlkesi” başlıklı bu yüksek lisans tez çalışmasında Eşya Hukuku çerçevesinde tapu sicil sisteminde kamuya açıklığı sağlayan aleniyet ilkesi ele alınmıştır. Aleniyet ilkesi genel olarak taşınmazlarda tapu sicili, taşınırlarda zilyetlik araçlarıyla hak ilişkisi kurmaktadır. Bu ilke doğrultusunda aynı hak görünür olarak hak karinesi sağlamaktadır. Tapu sicili ve zilyetlik üzerinden de hak sahibine birçok olumlu etkiler sunan aleniyet ilkesi Eşya Hukukunda aynı hakkın görünürlüğüne önemli katkılar sunmaktadır. Bu çalışmanın birinci bölümü hukukun birçok alanında kullanılan “aleniyet” ilkesine ilişkin temel bilgilere ayrılmıştır. İkinci bölümde ise Eşya Hukuku özelinde tapu sicil sisteminde aleniyet ilkesine yer verilmiştir. Öncelikle taşınır ve taşınmazlarda aleniyet ilkesine yer verilmiş, ardından ilkenin hukuki işleyişi, süreç ve sonuçları ele alınmıştır. Bu çalışma çerçevesinde, tapu sicil sisteminde hak karinesi etkisi doğuran ve diğer birçok ilkenin de işleyişine

katkı sunan aleniyet ilkesinin çok kapsamlı olarak değerlendirilmesi amaçlanmış ve bu şekilde literatüre katkı sağlanması hedeflenmiştir.



2. HUKUKİ BİR KAVRAM OLARAK ALENİYET İLKESİ VE AMAÇLARI

Bu bölümde aleniyet ilkesine ilişkin temel bilgiler yer almaktadır. Bu başlık altında kavramın sözlük anlamına ve hukuki anlamına yer verilmektedir. Aynı zamanda aleniyet kavramına benzer olan ve aleniyetle ilişkili olan kavramlar da sunularak, ilgili kavramın içeriğinin daha net şekilde anlaşılması hedeflenmektedir.

2.1 Aleniyet

Aleniyet, esasen Arapça ‘alanī (عَلَانِي) sözcüğünün fa‘al vezninde masdarıdır. *Aleniyyet* kelimesinin kökü aleni ve aşikâr olma anlamlarına gelmektedir. Masdar hâli (عَلَانِيَة) ise açığa çıkmış olanı ifade etmektedir. Dilimize geçen şekliyle aleniyet, aleni olma durumunu tanımlamaktadır. Terimin gündelik dildeki kullanımına bağlı olarak gelişen sözlük anlamı olduğu gibi, aynı zamanda hukuki alanda da kullanılan bir terim anlamı mevcuttur (Devellioğlu, 1993, s. 88).

Kavrama yönelik yapılan araştırmaların ilk olarak 1665 senesinde, Kitab-ı Mukaddes’in, Ali Bey tercümesinde geçtiği görülmektedir. Kaynakta “*zirâ hiç mahfi nesne yok ki‘alâni olmaya ve gizli nesne yokdur ki zuhûra gelmeye*” (hiçbir gizli nesne yoktur ki aleni olmasın) şeklinde geçen kavram, tüm gizli nesnelerin aleni olacağını belirtecek bir anlamda kullanılmıştır. Sonrasında birçok kaynakta kavrama yer verildiği görülmüştür (Devellioğlu, 1993, s. 88).

Türk Dil Kurumu (2023)’nun “aleniyet durumu” şeklinde bir tanımlama yaptığı görülmektedir. Aleni kelimesi sıfat olarak kullanılan bir kelime olup anlamı “açık, ortada, meydanda” şeklindedir. Ayrıca kavramla ilişkili olarak alenileşme, alenileşmek, alenilik, aleni tadat gibi kelimeleri de tanımlanmıştır. Bu kavramlar aleni kökünden türemekte olup aleniyetin manasına benzer içeriklere sahiptir. Alenileşme alenileşmek durumunu ifade ederken, alenileşmek ortaya çıkmak, aleni tadat ise açık sayım manasına gelmektedir. Bahsedilen bu kelimeler içeriğiyle birlikte kamudaki görünürlüğü ifade etmektedir. Yabancı dillerdeki kullanımına bakıldığında aynı anlamda kullanılan kelimelere rastlanmaktadır. İngilizcede *public* ve *publicity*, Fransızcada *publicité*, *publiquement* ve *publique* kelimeleri aleniyet

yerine kullanılmakta olup kavram halka açık anlamına gelmektedir (Özgenç, 2013, s. 46).

Türkçe sözlüklerde kavramın doğrudan kendi ima ettiği mana üzerinden tanımlanması kadar, zıt kavramları üzerinden de tanımlandığı görülmektedir. Özellikle “gizlilik” kavramının zıttı, aleni olma durumunu tarif etmektedir. Hukuk alanındaki terminolojide zıt kavramları akla getirecek veya zıt kavramlar üzerinden anlaşılabilirliğini kolaylaştıracak şekilde tanımlandığını görmek mümkündür. Örneğin Türk Ceza Kanunu (m.84)’te intihara yönlendirme suçu, “*Başkalarını intihara alenen teşvik eden...*” şeklinde düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanunu (m.84/3)’de bulunan alenen kelimesi, “açıkça” anlamına gelmektedir. Dolayısıyla kanun maddesinde yer alan şekliyle de kavramın açıklığı, kamuya açık olma, kamusal alanda gizli şekilde yapılmama durumunu anlattığı aşikârdır (Donay, 2007, s. 121).

Aynı şekilde çok sayıda kimsenin öğrenmesini sağlayacak durumun oluşması da aleniyeti desteklemektedir. Bunlar haricinde fiilin başkası tarafından öğrenilme durumunun olması, çok sayıda insanın tanık olabileceği bir alanda gerçekleşmesi gerekliliği gibi şartlar da alenilik için sayılan durumlar arasındadır. Yargıtay içtihatlarına bakıldığında ise geçmişte suç mahalli göz önüne alınarak alenilik durumuna yönelik tespit yapıldığı görülürken, yeni kararlarda ise umumi alan kavramının genişliği ve koşullara bağlı yorumu üzerine aleniliğin algılanmasına yönelik kapsam genişletilmiştir (Gülseren, 2014, s. 50-54).

2.2 Aleniyet ile İlişkili Kavramlar

Aleniyet kavramıyla ilişkili birçok kavram vardır (İnalçık vd., 2015). Bu başlık altında bu kavramlar arasında “gizlilik”, “sır”, “teşhircilik” gibi kavramlara yer verilecek ve aleniyet kavramının daha net şekilde anlaşılması sağlanacaktır.

2.2.1 Gizlilik

Gizlilik, aleniyet ilkesinin anlaşılmasına hizmet eden bir kavramdır. Zira aleniyet tanımlamasında aleni ve aşına olma durumunun, gizlilikle zıt anlamda olduğu görülmektedir. Kelimeler zıt anlamlarına bakılarak da anlaşılır olurlar. Gizlilik her türlü eylem, olay ve durumun gizli olması, dışa kapalı şekilde gerçekleşmesidir. Yolsuzluk ve yozlaşmanın en önemli sebeplerinden biridir. Bir ülkede özellikle idari faaliyetlerin gereken şeffaflığı içermemesi, millet iradesinin ne

ölçüde gerçekleştiği konusuna gölge düşürür. Bu nedenle gizlilik, aleniyetin anlaşılabilirliği için de anahtar bir terimdir (Koca ve Üzülmez, 2012, s.56).

Yönetimin hizmet verdiği kişilere karşı faaliyetlerini gizli şekilde yürütmesi akıllarda soru işareti bırakacaktır. Her şeyden evvel millet iradesinin ne ölçüde faaliyetlere yansıdığı ve halkın çıkarının düşünüldüğü tartışmalı olacaktır. Bu nedenle idari faaliyetlerin yeterli şeffaflığa sahip olması, dolayısıyla aleniyet ilkesi gözetilerek sağlanması önemlidir. Aksi bir senaryo hâlinde, gizlilikle birlikte adaletle karşı güvensizlik oluşacaktır (Konca, 2009, s. 20).

Yargıda gizlilik, yargı sürecinin kamuya açık şekilde işlememesi, dolayısıyla halkın yalnızca sonuç anlamında bilgi edinmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin tamamen kamuya kapalı şekilde işlediği hayal edilirse, bu durumda kimse adaletle karşı tamamen güven duymayacaktır. Yargının yeterli bilgi ve belgeleri açıklamaması, yargı sürecinde taraf beyanlarının görülmemesi, sonuca giden süreç hakkında fikir sahibi olunmaması süreci de spekülâtif hâle getirecektir. Bu durumda yargı, sürekli olarak eleştiriye açık olacaktır. Yargı faaliyetlerine kuşku ile bakılacak, bu da demokratik bir yönetimde adaletle gölge düşürecektir. Bu nedenle gizlilik, aleniyet ilkesinin karşısında yer almaktadır (Özgenç, 2013, s. 46).

2.2.2 Sır

Gizlilik kavramıyla ilişkili olarak *sır* kavramından da bahsedilmelidir. Zira “sır”, gizli olanı temsil ettiği gibi, gizli tutulması gereken manasına da gelmektedir. Diğer bir deyişle gizlilik, gizli olan iken, sır ise gizli kalması gereken olarak düşünülebilmektedir. Yargının şeffaflığı söz konusu olduğunda sır istisnai bir durumdur. Kanunlarda öngörülen durumlarda, yargının sağlıklı şekilde işlemesi ve tarafların, özellikle de kamunun yargı sürecinden zarar görmemesi adına bazı durumlarda yargılamalar gizli şekilde yürütülebilmektedir. Bu özellik, birey ve kamuoyunun yargılama faaliyeti sürecini baltalamaması adına oluşan bir durumdur. Bu durumda kişilerin bilgi edinme hakkı kanunlarla sınırlanmakta ancak bu tüm yargı işlemleri için geçerli bir durum olmadığından ötürü istisnai hâllerde gerçekleşmektedir. Bu durumda sır konusu resmî sır kapsamında değerlendirilerek, istisnai hâllerde göz önüne alınmalıdır (Özay, 1996, s. 98).

2.2.3 Teşhircilik

Aleniyetle alakalı kavramlardan biri de *teşhirciliktir*. Sözlük tanımıyla ortaya çıkarma, alenileştirme manalarına gelen aleniyet ile ilişkili kavramların bu ve benzer tanımlamalar içermesi gerektiği düşünülebilir. Ancak aleniyetin kamusal alandaki varlığı dikkate alındığında birçok kavramın onunla karıştırılabilmesi de mümkündür. Bu kavramlardan biri olan teşhircilik, göstermecilik manasına gelmektedir (TDK, 2023). Teşhircilik aslında teşhir etme; gösterme ve sergileme durumudur. Ancak bu kavramın manasında yer alan gösterme durumu bir şeyi doğrudan ortaya çıkarmaktan farklı olarak, olumsuz manada göstermeyi ifade etmektedir. Diğer bir deyişle kamusal alanda ulu orta sergilenmemesi gereken şeylerin gösterilmesidir. Bu nedenle kavram sıklıkla *hayâsız hareketler* olarak da ifade edilmektedir (Konca, 2009, s. 16). Teşhircilik, kişinin kamusal alanda ahlâka uygun olmayan davranışlar sergilemesi ve bu davranışlar sebebiyle toplumsal ahlâka zarar vermesi durumudur. Dolayısıyla aleniyet kavramının içeriğinde yer alan kamusal alana açık olma durumu ile teşhircilik aynı şey değildir. Türk Ceza Kanunu m.225 bu fiili “Genel Ahlâka Karşı Suç” olarak görmüş ve cezalandırmıştır (Koca ve Üzülmüş, 2012, s.56).

2.3 Tarihsel Süreçte Aleniyet İlkesi

Ceza muhakemesinin tarihsel evrimi oldukça çeşitlilik göstermiştir. Suçun sadece bireyler arasındaki bir haksızlık olmaktan çıkıp toplumun bir bütün olarak ilgilendiren bir mesele olduğu anlayışının gelişmesiyle birlikte (Esgin, 2013, s. 41), cezalandırma yetkisinin bireylerden alınıp topluma devredilmesi önemli bir dönüm noktası olmuştur. Bu değişimler, ceza muhakemesinin şeklini ve işleyişini etkilemiş, itham sistemi ortaya çıkmıştır (Kunter, 1989, s.5). Bu evrimsel süreç içerisinde, itham sistemi ceza muhakemesinde önemli bir yer tutmuştur. İtham sistemi, muhakemenin aleniyet, sözlülük ve çelişmeli olma özelliklerini barındırmaktadır (Soyaslan, 2018, s.72). Bu sistemde, dava için şikâyetin varlığı zorunlu bir koşuldur (Scott, 1928, s. 2). Hâkimin görevi, tarafların iddia ve savunmalarına dayanarak karar vermek ve adeta bir hakem gibi davranmakta, taraflara yönelttiği soruları cevabını almakta ve sunulan delilleri incelemektedir (Kunter, 1989, s. 63). Ancak, bu sistemin zayıf noktaları da vardır. Davacının, davalının suçluluğunu kanıtlayamaması durumunda yaptırımın davacıya uygulanması gibi durumlar, işlenen suçların cezasız kalmasına neden olabilmektedir (Minez, 2019, s. 7).

İtham sisteminin uygulandığı özellikle 12. yüzyıl sonu dönemde Hristiyanlık Öğretilerine karşı halk hareketlerini bastırmak amacıyla Engizisyon Sistemi ortaya çıkmıştır (Scott, 1928, s. 2). Engizisyon Latince kökene sahip olan *inquisition*'dan gelmekte (Esgin, 2013, s. 41), baskıcı, bezdirici, sorgulama, soruşturma anlamı taşımaktadır (Seviğ, 1958, s. 25-26). Bu yapı, kişilerin itikadi düşüncelerini belirlemek için gizli sorgulama yöntemleri kullanmıştır.

Engizitörler, Papa tarafından atanan yetkililer iken zamanla olağanüstü yetkiler kazanarak dini yargılamaların tek patronu hâline gelmiştir. Bazıları, bu uygulamayı İncil Ayetleriyle meşrulaştırma çabası göstermiştir. Hatta İspanyol bir engizitör, Havva ve Adem'i şahit dinlemeksizin gizlice yargılayan ilk engizitörün Tanrı olduğunu belirtmiştir (Seviğ, 1958, s. 46). Bu süreç, ceza muhakemesinin tarihsel evriminde önemli bir dönemeç oluştururken, aynı zamanda adaletin sağlanmasıyla ilgili tartışmaları da beraberinde getirmiştir (Ozansü, 2014, s. 215).

Suçun toplum üzerindeki geniş etkisi, suçun otomatik olarak araştırılması gerektiği düşüncesini doğurmuş ve krallıkların ortaya çıkmasıyla birlikte Kıta Avrupası'nda tahkik sistemi yaygınlaşmıştır (Ozansü, 2014, s. 242). Bu sistem, gizlilik ve yazılı belgelerin esas olduğu bir yapıyı benimsemiştir. Sanık, muhakemenin odak noktası olup, muhakemenin tarafı değildir. Bu nedenle çekişmeli bir yargılamadan bahsetmek mümkün değildir. Üstelik, işkence delil elde etme yöntemi olarak kullanılmaktadır (Yarsuvat, 2010, s. 377). Tahkikat sisteminin gizliliği ve yeni ortaya çıkan yapısını eleştiren isimlerden biri Pierre Ayrault'tur. Ayrault, adaletin gizlice yürütülmesini sert bir dille eleştirmiştir. Eski Yunan ve Roma'da tin, kutsal sözler gibi sadece belirli kesimlere uygulandığını belirterek yargıçların tarafları yüzleştirmesi ve tahkikatların açıkça olayların gerçekleştiği yerlerde yapılması gerektiğini ifade etmiştir (Gözler, Türk Anayasa Hukuku, 2018, s. 29). Ona göre, açıklık ve şeffaflık halkın adalet duygusunu tatmin ederken, gizlilik kötü yargıçlara avantaj sağlamak ve masumiyeti koruyamamaktadır. Açık muhakeme toplumun vicdanını tatmin edecek ve haklının yanını seçme konusunda daha güçlü bir mekanizmadır. Açıklığın olmadığı gizli muhakemelerde ise, halkın gözünde adalet tam anlamıyla yerini bulamamaktadır (Atar, 2013, s. 30). Cumhuriyet döneminde uygulamaların farklılaşmasını sağlayan bu düşünceler, yönetimin tek elden gerçekleştiği durumlarda önemsenmediğini düşünen araştırmacılara bir yanıt oluşturmaktadır (Seviğ, 1958, s. 25-26). Nitekim Fransız İhtilalinin ardından 1808'de

kodifiye edilen Fransa Ceza Kanunu, ceza muhakemesinde (yargılamasının) önemli bir farklılık yaratarak iş birliği sisteminin temelini atmıştır. Sistem, itham ve tahkik sistemlerinin olumlu yönlerini bir araya getirerek yeni bir yaklaşım sunmuştur. İş birliği sisteminde, muhakeme aşamaları belirli ilkeler doğrultusunda yapılmaktadır. Duruşmalar, itham sistemindekine benzer biçimde açık ve sözlü olarak gerçekleşirken, soruşturma evresinde gizlilik ve yazılı belgeler öne çıkmaktadır (Özbek vd., 2018, s. 42-43). Günümüzde de benimsenen iş birliği sistemi, kovuşturma aşamasında adaletin ayrılmaz bir parçası olan aleniyet ilkesini vurgulamaktadır. Bu sistem, uluslararası sözleşmelerde adil yargılanma hakkının temel bileşeni şeklinde kabul gören aleniyet ilkesinin etkisiyle şekillenmiştir.

Osmanlı Döneminde, adaletin sağlanması ve muhakemenin aleniyeti konusunda çeşitli uygulamalar görülmüştür. Osmanlı Hukuk sistemi, örfî hukuk ve İslam fihhına dayanan şer'î hukuktan oluşmuş ve padişahın emirleriyle şekillenmiştir (Cin ve Akyılmaz, 2017, s. 47). Muhakeme sürecinin camilerde herkesin katılımına açık bir şekilde gerçekleştirilmesi, şer'î hukukta aleniyet ilkesinin mevcudiyetini göstermektedir (Atar, 2013, s. 33). Bu aleniyet ilkesi, İslam Fıkhına dayalı olarak oluşturulan Mecelle'nin 1815. maddesinin de¹ de belirtilmiştir (Berki, 1978, s. 413). Ayrıca, şer'îyye sicillerinde yer alan "şuhudü'lhal" adı verilen görevliler, muhakeme sürecini izleyen ve kadıların adil kararlar vermesine yardımcı olan önemli figürlerdir (Aydın, 2017, s. 84). Padişahın mutlak iktidarını sınırlayan Tanzimat ve Islahat Fermanları (Gözler, 2018, s. 29) ile Kanun-u Esasi gibi anayasal nitelikte belgelerde aleniyet ilkesine vurgu yapılmıştır (İnalçık vd., 2015, s. 361). Bu belgelerde, zehirlenme ve idam cezasının yalnızca aleni muhakeme sonucunda verilebileceği, Ticaret, Ceza ve Medeni Hukuk davalarının aleniyetle gerçekleşeceği gibi hususlar güvence altına alınmıştır (Cin ve Akyılmaz, 2017, s. 216). Kanun-u Esasi'nin 82. maddesi, duruşma ve hükmün aleniyeti prensibini detaylı bir şekilde düzenleyerek bu ilkeye vurgu yapmıştır (Minez, 2019, s. 10). 1921 Anayasası'nda aleniyet ilkesi yer almamış olmasına rağmen, 1924 (m.58) ve 1961 (m.135) Anayasaları bu ilkeye yer vermiştir. Ayrıca, 5271 sayılı CMK öncesinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda (m.373)'da duruşmanın aleni olarak yapılması düzenlenmiştir.

¹ *Hâkim, yargılamayı alenen yürütür. Fakat hüküm vermeden önce ne şekilde hüküm verileceğini açığa vurmaz.*

2.4 Aleniyet İlkesinin Görünüm Şekilleri

Yargılamanın sözlü icrası durumunda, delil toplama ile hükmün tefhimi dahil sözlü yargılama süreçlerinin tamamı alenidir (Wolf, 1987, s. 243). İlke, özellikle duruşmalarda gerçekleşen tahkikat ve yargılama aşamalarını kapsar. Bununla birlikte, hükmün açıklanması da aleni bir şekilde yapılmalıdır. Bu bağlamda, aleniyet ilkesi uygulama alanı olarak özellikle iki temel aşamaya ayrılır: Dinamik aleniyet ve statik aleniyet (Kurt, 2008). Duruşmaların aleniyeti niteliğindeki dinamik aleniyetin yanı sıra hükmün tefhimi sürecinin aleni olmasını ifade eden statik aleniyet söz konusudur. Bu iki ayırım, mahkemenin özelliği veya yargılama sürecinin niteliğine bağlı olmaksızın yapılan bir ayırımdır. Bu nedenle, aleniyet ilkesinin uygulanma alanı, yargılamanın özellikleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme, farklı yargılama derecelerinde ve özel hukuk yargılaması niteliğine sahip alanlarda, örneğin tahkim gibi alanlarda da yapılmalıdır.

2.4.1 Dinamik aleniyet

Dinamik aleniyet, yargılamanın süregeldiği duruşmaların kamuya açık bir şekilde gerçekleşmesini ifade etmektedir (Pekcanitez, 1999, s.409). Duruşmaların yapıldığı süreçte, herkesin bu duruşmayı izleme hakkına sahip olması dinamik aleniyetin temelidir. Bu kapsamda, özellikle tahkikat ve yargılama esnasında gerçekleşen duruşmalarda etkilidir. Ayrıca delil sunumu, ara kararların verilmesi gibi süreçler de kamuya açıktır (Kurt Konca, 2014, s.70). Duruşmaların aleni olmasını sağlamak için öncelikle herkesin duruşma salonuna girebilmesi ve izleyici olarak katılabilmesi önemlidir. Ayrıca hiç kimse yasal gerekçe olmaksızın izleyici olarak yer aldığı duruşma salonundan geri çevrilmemekte veya uzaklaştırılmamaktadır (Kurt Konca, 2014, s.71). Duruşmanın zamanı ve yeri hakkında önceden bilgi sahibi olunabilmesi ve halkın kolaylıkla duruşma yerine ulaşabilmesi önemlidir. Duruşma mekânı, yargılama sürecini izlemek isteyenlerin ihtiyaçlarını karşılayabilecek fiziksel özellikleri ihtiva etmelidir (Kurt, 2008, s. 146). Ancak ülkemizdeki adliye binalarının çoğu ne yazık ki fiziksel olarak bu özelliğe sahip değildir.

2.4.2 Statik aleniyet

Mahkeme kararlarının açıklanması ve hükümlerin aleni bir şekilde tefhim edilmesidir. Bu aleniyet türü, yargılama sürecinde taraf olmayan üçüncü kişilerin

mahkeme kararlarına erişebilmesini ve bu sayede bu kararların denetlenebilir olmasını amaçlar. Aleniyet ilkesi, kamuya açık duruşmaların yanı sıra aleni biçimde açıklanan hüküm gerektirmektedir (Kurt Konca, 2014, s.71). Hüküm aleni biçimde tefhim edilmelidir (Üstündağ, 2000, s. 259). Anayasa'nın 141'inci maddesinde statik aleniyetten spesifik olarak bahsedilmese de duruşmaların herkese açık olduğu belirtilmiş, hükümlerin aleni açıklanmasına yönelik bir hüküm bulunmamıştır. Ancak, hükmün aleni bir şekilde tefhim edilmemesi, statik aleniyetin anayasal olarak korunmadığı anlamına gelmez. Statik aleniyet, hükmün tefhimi, hüküm duruşmasında gerçekleştiğinden aslında anayasal bir koruma altındadır. Mahkeme, uyuşmazlık hakkında verdiği kararın hüküm duruşmasında, Anayasa'nın 141'inci maddesi gereği herkese açık bir şekilde hareket etmelidir (Pekcanıtez, 1999). Bu bağlamda, mahkemenin yargılama sonucunda bir karara ulaşması yeterli değildir; bu kararın aleni bir şekilde tefhim edilmesi de önemlidir. Tefhim anı, fiilen ve hukuken mahkemenin kararının ortaya çıktığı andır. Tefhim gerçekleşmeden önce, karar varlığından ziyade taslağından bahsedilebilir (Ulaş, 2021).

Hukuk doktrininde, ara ve nihai kararlar olarak kategorize edilen mahkeme kararlarında (Kurt Konca, 2016, s.190) ana kararlar, hâkimin davadan veya işten çekilmemesini, yargılamanın devamını sağlayan kararlardır (Postacıoğlu, 1975, s. 500). Öte yandan, yargılamayı sonlandırılan veya davadan çekilme sonucu verilen kararlar nihai kararlardır (Üstündağ, 2000, s. 787). Hükümler ise nihai bir karar olarak davayı esastan çözmekte ve uyuşmazlığa son vermektedir (Tutumlu, 2007, s. 17). Statik aleniyetin odak noktası, ara kararlar değil, tam aksine yargılamayı sonlandıran nihai kararlardır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m.295/1)'de hükmün gizli müzakere yoluyla hazırlanacağı, lakin alenen tefhim olacağı bildirilmektedir.

Statik aleniyetin temel amacı, yargının denetimi üzerine kuruludur. Bu nedenle uyuşmazlığı temelden çözen kararların yanı sıra mahkemenin iş veya davadan çekilmesine neden olan her türlü kararın da aleni bir şekilde tefhim edilmesi gereklidir (Kurt, 2008, s. 163). Dinamik aleniyeti tamamlayıcı rolünün yanı sıra yargılamanın sonucunda verilen karar, kamunun bilgisine sunulmalıdır. Hükmün aleniyeti sağlandığında, duruşmaların kamuya açık olması anlam kazanmaktadır (Donay, 1982, s. 61). Nitekim yargılama sonucu verilen kararın kamuya açık olmaması, aleniyet ilkesiyle sağlanmak istenen denetimin eksik kalmasına neden olmaktadır.

Duruşmalar ve yargılama neticesinde alınan kararların açıklanması da aleniyet gerekliliğine sahiptir. Bu şekilde, ilkenin hedefi olan kamunun yargıyı denetleme amacı tümüyle gerçekleştirilebilir. Hükmün alenen tefhim edilmesi, duruşmaları izlemeyen bireylerin dahi yargılama sürecinin detaylarını, hükmün içeriğini, mahkeme tarafından kullanılan delillerin nasıl değerlendirildiğini öğrenerek yargı erkinin kullanımını denetleme olanağı sağlar. Bu süreç adeta halkın yargı erki işleyişine katılımı anlamını taşır (Çiftçi, 2018, s. 171). Hükmün aleniyetle tefhim edilmesi, kamunun tamamlanmış bir yargılama süreci hakkında değerlendirme yapabilmesine olanak tanır. Böylece, kamunun yargılama sürecinin sonucunda verilen hükmün adil olup olmadığı konusunda bilgi sahibi olabilmesi mümkün olur (Artantaş, 2021, s. 417).

Aleniyet, adil yargılanma hakkı unsuru olarak yalnızca halkın yargılama sürecini izlemesini (Akad ve Dinçkol, 2007, s.577) değil, aynı zamanda halkın verilen kararları öğrenme hakkını da içermektedir (Turan, 2009). Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, halk tarafından incelenen kararların neticesinde adil yargılanma hakkının güvence altına alınabildiğine karar kılmıştır (Artantaş, 2021, s. 426). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6/1) yargısal organlar önünde görülen davanın aleniyetinin, davanın taraflarının gizli bir adalet dağıtımının olmadığından emin olmasını sağlar. Bu durum, mahkemelere duyulan güvenin korunması açısından alt derece veya üst derece mahkemelerde önemli bir rol oynar. Bu doğrultuda yargılamanın şeffaf nitelik taşıması demokratik toplum niteliklerinden birinin; adil yargılanma ilkesinin gereğidir. Ancak yargılamanın gerektiği şekilde kamuya açık olmaması, adil olarak nitelendirilemez. İlkesel olarak kamuya açık olan yargılama, adil yargılanma hakkına sahip olan dava taraflarına güvence sağladığı gibi, kamunun da yargıya güvenini artırır. Yargılamanın aleniyet ilkesinin ihlali durumunda, kişinin hukuki veya fiili durumu veya süreci kamunun bilgisinin dışında kalabilir. Bu nedenle duruşmanın yerinin, zamanının ve içeriğinin bilinmesi durumunda mümkün olan duruşma aleniliği ile kararın aleni olması durumu, adil yargılama sürecinin temel unsurlarından biri olup hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanması açısından önemlidir (Altıparmak, 2006, s. 256).

2.5 Aleniyet İlkesinin Amaçları

Hukuk doktrininden elde edilen bilgiler ve akademik kaynakların sunduğu bilgilerle birlikte aleniyet ilkesinin amaçlarına yönelik birçok değerlendirme yapılabilir. Bu değerlendirmeler ilkenin doğası itibariyle benzer çıkarımlar içermektedir. Zira kamusal alandaki aleniliğin kamu hukuku, özel hukuk ve hukukun diğer unsurlarında çeşitli anlamlar içermesi olağandır. Aleniyet ilkesinin amaçları kamu düzeninin korunması, adli olaylar yönelik bilgi alma hakkının kamuya sağlanması, hâkimde tarafsızlık ve bağımsızlığın güvence altına alınması, yargının denetlenmesi, ceza yaptırımının genel önleme etkisinin kuvvetlendirilmesi şeklinde sınıflandırılabilmektedir (Kurt, 2008, s. 19-28).

2.5.1 Yargının denetlenmesi

Aleniyet ilkesi, yargılama hukukunda yer alan şekliyle yargının denetlenmesini amaçlamaktadır. Bu ilkeyle birlikte halkın yargıyı izleme yetkisi kazanması söz konusudur. Bu noktada yargı görevlilerinin görevlerini ne şekilde kullandıkları yakından takip edilir ve böylece denetimle birlikte yargı şeffaflığı sağlanır (Özgenç, 2013, s. 46).

Adli mekanizmanın işleyişinde kamusal denetimi sağlamak ve adalet dağılımını olması gereken şekilde halka sunmak adına yargılamanın şeffaflığı oldukça önemlidir. Yargıda şeffaflık, hukuk devletindeki en temel amaçlardan biridir. Demokrasiden bahseden Antik dönem metinlerinde dahi hukuk devletinin varlığı ve demokrasinin gerektiği şekilde işlemesi adına yargı denetiminin olması gerektiğinden bahsedilmiştir. Zira yargılamanın denetim içermemesi, keyfi işlemesi manasına gelmektedir. Keyfi işleyen bir yargıda ise insanlar arasında adil bir sistem olmadığı, toplumda kayırma olduğu ve bunun da yargıya yansıdığı anlaşılır. Dolayısıyla demokratik bir ortamın varlığından da söz edilemez (Konca, 2009, s. 3).

Bir ülkedeki en temel yasa Anayasadır. Anayasa yasaların üst metni ve örnek alındığı temel kanun metni olduğu için anayasada yargının şeffaflığını içeren maddeler olacaktır; ancak bu maddelerin yalnızca yazılı olması ve uygulamaya geçmemesi, demokrasinin de tam anlamıyla sağlanamadığını gösterecektir. Anayasa başta olmak üzere kanunlar, yargının şeffaflığını gözetecek şekilde oluşturulmalıdır. Böylece “hukuk devletinin” varlığı yalnızca yazılı olarak değil, uygulamada da gerçekleşmiş sayılacaktır (Dönmezer, 1983, s. 99).

Creifelds'in Hukuk Sözlüğünde hukuk devletinin maddi ve şekli anlamlarıyla birbirinden ayrıldığı ve her iki anlamın hukuk devletinin varlığına katkı sağladığı belirtilmiştir. Şekli hukuk devleti, bir ülkede hukukun varlığını şekli ispatlarla sınarken, maddi hukuk devleti içerik anlamıyla hukuku sorgular ve var olup olmadığıyla detaylı şekilde ilgilenir. Maddi hukuk devletinde etik değerler, insan hakları, adalet gibi kavramların içeriği sorgulanır. Bu kavramların ne şekilde işlediğiyle ilgilenir ve buna bağlı olarak bir "hukuk devleti" portresi çizilebilir. Maddi hukuk devleti, bireylerin sahip olduğu haklarla ilgilenir ve bu hakların ne ölçüde demokrasiye hizmet ettiğini sorgular (Hayek, 1955, s. 33). Bu bilgiler ışığında aleniyet ilkesine bakıldığında, aleniyetin ne şekilde sağlandığı ve neye hizmet ettiğiyle ilgilenirken, bireye sunduğu hakkın maddi hukuk devletinin bakış açısıyla değerlendirilmesi de gereklidir. Aleniyet ilkesi yargının denetlenmesini sağlar. Dolayısıyla maddi hukuk devletinin bakış açısıyla bireyin adaletinin sağlanması adına yargıda şeffaflığı getirir. Bu da bireyin adalete güven duymasına aracılık eder (Öztürk B. , 2010, s. 103).

Hukuk devletinin temel amacı, hukuk kurallarının işlerliğini sağlamak ve bu kuralları devletin her türlü faaliyetlerine hâkim hale getirmektir. Böylece tam anlamıyla hukuk devletinin varlığından söz edilebilir. Denetim, hukuk devletindeki hukukun işlerliğini somut olarak kayıt altına alma ve kontrol etme durumudur. Denetimle birlikte gerçekten hukuk devletinin elindeki gücün adil şekilde kullanılıp kullanılmadığı, diğer bir deyişle varlığının onayı sağlanmaktadır (Konca, 2009, s. 3).

İdari denetim, yargısal denetim veya her türlü idare organına bağlı olarak denetim şekli idarenin tasarruflarını denetler. İdarenin kendisine sağlanan gücü millete karşı mı yoksa millete yönelik mi kullandığı ortaya çıkar. Bu nedenle denetim millet yanlısı bir uygulamadır. Egemenliğin en önemli sağlayıcılarından biri olan denetim, aleniyet ilkesini anlamayı ve anlamlandırmayı sağlar. Kişilerin tek tek haklarını koruyabilmeleri ve en önemlisi, yargıdan emin olabilmeleri adına aleniyet ilkesinin varlığına ihtiyaç vardır (Öztürk B. , 2010, s. 103).

Aleniyet ilkesinin yargının denetlenmesi suretiyle yolsuzluğun ve adaletsizliğin önlenmesini, hukukun hâkim kılınması ihtiyacını giderdiği söylenmektedir. Özellikle gelişmekte olan ülkelerdeki en önemli sorun yeterince denetim sağlanmaması ve bu nedenle adalete duyulan güvenin azalmasıdır. Yargılamada güven problemi zaman içerisinde halkın adalete olan inancına ket

vurduğu gibi, adil olmayan bir toplum yapısının varlığının benimsenmesi, her kişinin bu yola sürüklenmesine sebep olacaktır. Bu durumda ülkede yolsuzluk artacaktır. Adil yargılamaya güven duyulması adına aleniyet ilkesiyle hareket edilmesi ise kafalardaki soru işaretini ortadan kaldıracaktır (Tanör, 1994, s.22).

Aleniyet ilkesinin amacı bakımından yargının denetlenmesi konusunda son olarak belirtilmelidir ki, yargı denetimi yargının eleştirisi (Justizkritik) bakımından da oldukça önemlidir. Yargı yetkisinin eleştirisi doğrudan yargılayan taraf olan hâkimin ve yargı içinde yer alan görevlilerin de insan olması ve insan doğasının hata işleyebilme durumuna bağlı olarak işleyen bir ilkedir. Hukuk felsefesinde bu konu detaylı olarak işlenmekle birlikte, özetle yargı gücünü kullanan insanın da taraflı davranabileceği göz önüne alınarak oluşturulmuştur. Bu noktada, aleniyet ilkesinin işlenmesi, doğrudan yargı gücü üzerinde bir objektif olma baskısı oluşturur. Bu durumda yargının eleştirilebileceği de göz önüne alınarak denetim mekanizması kendiliğinden işlemeye başlayacaktır (Pekcanitez, 2000, s.2).

2.5.2 Hâkimin bağımsızlığı ve tarafsızlığının güvence altına alınması

Adalet dağıtmak, devletin en temel görevlerinden biridir. Bunu yaparken, adaletin kendi içerisindeki varlık menşei göz önüne alınarak, kişi ve toplumsal gruplara yönelik bir ayrımcılık gözetilmeksizin eşit bir adalet dağıtımını söz konusu olmalıdır. Dolayısıyla adalet dağıtımını sürecinde devletten beklenen “hakkaniyet” ilkesine uyması, kişi ve gruplar arasında ayrım gözetmemesidir. Devlet adına adaleti dağıtan yargı erkinin temel görevi de “tarafsızlık” ve “eşitlik” sağlamaktır (Soyaslan, 2006, s. 29). Yargı erkinin yasama ve yürütmeden ayrı olarak işlemesi gereklidir. Zira yargı bağımsızlığı; yargının görevini tam anlamıyla yerine getirebilmesi, yargının adalete hizmet etmesi anlamındadır. Demokratik bir rejimde yargının bağımsızlığı ilkesi benimsenmelidir. Bu ilkenin somut görünümü ise hâkimlerin bağımsızlığı anlamına gelmektedir (Donay, 2007, s.70).

Hâkimler yargının sujeleridir. Bu nedenle onların yargı bağımsızlığını sağlamak adına bağımsız hareket etmeleri gereklidir. Bu da ancak onların bağımsız hareket etmesi, hiçbir baskı ve etki altında kalmamaları, yabancı müdahale olmaksızın hukuka bağlı biçimde karar verebilmeleriyle mümkündür. Bağımsızlık bir hak ve yükümlülük olduğundan hâkimler, yargı temsilciliği görevleri sebebiyle ve bu

görevin doğal sonucu olarak bağımsız hareket etme yükümlülüğüne sahiptirler (Özgenç, 2013, s. 46).

Yargı bağımsızlığı yargının bir başka deyişle mahkemelerin kurumsal bağımsızlığı ile hâkimlerin bireysel bağımsızlığından meydana gelmektedir. Yargının tüm etki ve müdahalelerden arındırılarak, yalnızca kanunlar çerçevesinde karar vermesiyle bu iki bağımsızlık gerçekleşecek ve birbirini tamamlayacaktır. Dolayısıyla hâkimlerin bireysel bağımsızlığı aynı zamanda kurumsal bağımsızlığın hem sonucu hem de inşa edicisi görevindedir. Hâkimler bu süreçte kendi üzerlerine düşen görevin farkında olarak hareket etmeli ve karar verme yetilerini yargının kurumsal bağımsızlığını destekleyecek şekilde kullanmaya özen göstermelidir (Soyaslan, 2006, s.29).

Bağımsız ve tarafsız bir mahkemede hak aramak insanın en temel hakkıdır. Bu özellikle, demokratik bir yönetimin gereğidir. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (m.10)² ile uluslararası hukuk sözleşmelerinin de bu fikri desteklediği görülmektedir. Aynı şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, (m.6)³ de benzer görüşü desteklemektedir. Uluslararası hukuk sözleşmeleri ile insanları tanınan bu hakkın, mahkemelerce korunması adına çaba göstermek gereklidir (Dönmezer, 1983, s. 100-101).

Hâkimlerin bağımsız davranmaları onların kişisel çıkarları adına gereken bir durum olmayıp tamamen kamu yararı ve hâkimlik mesleğinin bir gereği olarak yerine getirilmesi gereken bir şeydir. Dolayısıyla bağımsız davranma durumu, hâkimlik mesleğinin bir uzantısı kabul edilebilir. Hâkimlerin bağımsız davranmaları hâkimlik teminatı⁴ ile sağlanmaktadır. Devletin bu konuda aldığı önlemlerle birlikte meslek icra edilir (Döner, 2003, s. 8).

² Herkes, hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesinde ve kendisine herhangi bir suç isnadında bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından tam bir eşitlikle, adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir.

³ Herkes, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, adil ve açık bir yargılamayla görülmesini isteme hakkına sahiptir

⁴ Hâkimlik teminatı; hâkimlerin mesleki konumları ve özlük haklarının korunması suretiyle mesleğin teminat altına alınması ve onların görevlerini doğru bir şekilde icra edebilmelerini sağlayan teminattır. Anayasa Mahkemesi'nin 27.04.1993 gün ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında bu konuda şu şekilde değerlendirme yapmıştır: "Hâkimlik teminatı, hâkimlerin bağımsızlığını sağlamaya yönelik kurumların en önemlisidir. Hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlerin objektif bağımsızlığı olduğu hâlde, hâkimlik teminatı, hâkimlerin kişisel bağımsızlığıdır. Hâkimlik teminatı, hâkimlere tanınan bir ayrıcalık değil, toplum için kabul edilen ve hâkimlerin görevlerini tam bir güven ve tarafsızlık içinde yapabilmelerini sağlayan bir kurumdur. Burada söz konusu olan, hâkimin kişisel yararı olmayıp, kamunun yararadır. Hâkimlik teminatının amacı, hâkimlerin kişisel nüfuz ve itibarlarının yükseltilmesi

Aleniyet ilkesi hâkimlerin bağımsızlığını desteklemekte ve tarafsızlığını güvence altına almaktadır. Bu ilkeyle birlikte yargının kamuya açık şekilde işlemesi, hâkimlerin bağımsızlığının kamu tarafından tasdik edilmesi ve birebir gözlemlenerek onaylanması anlamına gelmektedir. Kamunun yargının işleme sürecini görmesi ve bu süreçte hâkim kararlarının ne şekilde verildiğini bizatihi görebilmesi hâkimlerin de mesleki anlamda bir gölge altında kalmalarına engel olacaktır (Donay, 2007, s.70).

2.5.3 Kamunun bilgilendirilmesi

Kamu düzeninin korunması sürecinde kamu merakının da giderilmesi gereklidir. İnsanlar, yaşadıkları toplumda olup bitenler hakkında bilgi alma özgürlüğüne sahiptirler. Bu nedenle kamunun adli olaylar konusunda aydınlatılması gereklidir. Aksi bir kanun tarafından öngörülmediği sürece kamuoyunun aydınlatılması yine kamu yararına olacaktır. İnsanların adli olaylar hakkında bilgi sahibi olmaları, kendilerini ve çevrelerini korumaları, aynı zamanda yaşadıkları topluma sahip çıkmaları adına da önemli bir gelişmedir (Pekcanitez, 2000, s.3).

Aleniyet ilkesiyle birlikte insanlar adli olaylar hakkında bilgi sahibi olurlar. Kendilerini ilgilendirsin veya ilgilendirmesin, bu konularda bilgi sahibi olmaları hem bilgi edinme hakları hem de kamu düzenini sağlama noktasında önemlidir. Adli olaylar sebep ve sonuçlarıyla kamuyu ilgilendirmektedirler. Bu konuda kamuya bilgi verilmesi, aynı zamanda daha sonrasında gelişebilecek benzer olay ve durumlarda yargının ne şekilde işlediğinin görülmesi adına da emsal olacaktır (Donay, 2007, s.70).

2.5.4 Ceza yaptırımının genel önleme etkisinin kuvvetlendirilmesi

Kamu düzeninin her suç ile ihlal edilmesi, suç düzeyinin minimize edilmesi gerektiğini yansıtır. Zira düzen içerisinde insanlar kurallara riayet ederek yaşarlar. Kurallara riayet edilen ortamlarda ise suç olabildiğince az miktarda meydana gelir. Kamu düzeninin sağlanması adına her suçun yargı karşısında kanunların gösterdiği şekilde cezalandırılması gerekir (Güven vd., 2019, s.43). Bununla birlikte cezalandırma teorisinin arka planında suçların azalması, dolayısıyla kamu düzenini sağlamaya teşvik etme politikası da bulunmaktadır. Bu durum, suça eğilimli

ve huzurlarının sağlanmasından çok, onların özgür ve tarafsız karar verebilmelerini sağlamak, dolayısıyla topluma, adaletin her türlü baskı ve etkiden uzak olarak dağıtıldığına ilişkin güven vermektir.”

insanların, suça karşı alınan cezayı görmeleri ve ceza yaptırımının verdiği korkuyla kamu düzenini bozma faaliyet ve fikirlerini ciddi oranda etkiler. Bu da cezalandırma teorisinin işlemesi ve toplumdaki düzen koruma politikasının çalışması anlamına gelecektir (Dönmezer, 1983, s. 101).

Ceza yaptırımının genel önleme etkisi, suçu işleyenden çok suçu işleyebilecek olanlara yönelik çalışmaktadır. Suç artık işlenmiştir. Dolayısıyla suçu kesinleşen suçlu cezalandırılarak zaten ceza üzerinden bir ders alma durumuna tabi tutulmaktadır; ancak suç işlemeyen, potansiyel suç işleme olasılığı bulunan kişiler içinse başkasının işlediği suç yalnızca işlenebilecek olan suça yönelik önleme etkisi oluşturabilir. Dolayısıyla toplumda bu tür kötü niyetli kişiler için cezalandırma yaptırımının olası suç işleme durumunu önleme gücü oluşabilmektedir (Hakeri, 2012, s. 92).

Aleniyet ilkesi yargının kamuya açık şekilde işlemesiyle birlikte ceza yaptırımının genel önleme etkisini artırır. Zira bu şekilde yargılama süreçlerinin kamuoyu tarafından takip edilmesi sağlanır ve böylece insanlar işlenen suçlara karşı ceza sisteminin de ne şekilde işlediğini görerek bu konuda bilgi ve fikir sahibi olurlar. Bu da onların ceza yaptırımına karşı bilinçlenmelerini, olası suç işleme hâlinde ceza konusunda çıkarımda bulunabilmelerini sağlayacaktır. Böylece toplumdaki suç işleme davranışının azalacağı düşünülmektedir (Konca, 2009, s. 4).

2.5.5 Kamu düzeninin korunması

Doktrinde ve hukuk terminolojisinde sıklıkla kullanılan bir kavram da “kamu düzeni”dir. Kamu düzeni kavramı, aslında hukukun tam merkezinde yer alan bir kavramdır. Zira hukuk devletin temel gayesi kamu düzenini sağlamak ve bu düzenin işlemesine olanak sunmaktır. Kamu düzeninin korunması, kamusal faaliyetlerin sağlıklı şekilde işlemesini ve insanların temel hak ve özgürlüklerini kullanabilmesini ifade etmektedir. Aleniyet ilkesinin amaçları arasında kamu düzeninin korunması da bulunmaktadır. Bu amacın ne şekilde yerine getirildiğini anlamak adına kamu düzeni kavramından bahsetmek yerinde olacaktır (Soyaslan, 2006, s.30).

Kamu düzeni, kamunun yani toplumdaki insan topluluğunun düzenini, intizam içerisindeki yaşamını ifade eden bir kavramdır. Kamu düzeni söz konusu olduğunda birey ve toplum arasındaki “denge” gözetilir; hak ve özgürlükler

toplumdaki diğler insanların çıkarı gözetilerek düzenlenir. Kamu düzenini açıklamaya yönelik çeşitli görüşler mevcuttur. 1900'lerde Hauriou'nun söz ettiği klasik perspektife göre kamu düzeni, toplumun dış ve maddi düzenidir. Bu düzen toplumdaki tüm grupların ortak çıkarı gözetilerek oluşturulur ve bu sayede her kesimden insanın aynı toplumda huzurlu ve mutlu olması amaçlanır. Klasik anlayışta kamu güvenliği, kamu huzuru ve sağlığı gibi üç unsur bir arada bulunmaktadır. Bu üç unsurun ortak paydadaki düzeni aslında kamu düzeninin oluşmasını sağlamaktadır (Ökçün, 1967, s. 138).

Kamu düzeninin korunması gereklidir. Bu korumanın en başta insanların ortak yaşamına fayda sağladığını söylemek gerekir. Bunun yanı sıra, kamu düzeninin korunması aslında kamu yararı için gereklidir. Nitekim ortak bir yaşamın gereği olarak kamusal alanda sağlık, huzur ve güvenliğin sağlanması insanların bu ortam içerisinde güvenle yaşamalarını da olanaklı kılmaktadır. Kamu düzeni, toplumda oluşabilecek kaos ortamının engellenmesi, keyfi yaşam şeklinin verebileceği olası zararların bertaraf edilmesi ve belli bir düzen içerisinde yaşamın sağlanması anlamına gelmektedir (Öztürk B. , 2010, s. 106).

Kamu düzenine yönelik geliştirilen klasik anlayışla birlikte konuya yönelik modern bakış açısı da mevcuttur. Bu anlayış özellikle modern hayata geçişle birlikte toplumların çeşitlenmesi, ortak toplumsal yaşamdaki dengelerin değişmesi ve toplumun yeniden biçimlenmesiyle birlikte gelişmiştir. Bu modern anlayış çerçevesinde kamu düzeni genel ahlâk, kamusal estetik ve insan onuru kavramlarıyla ilişkilendirilebilir. Modern hayatta kentlerin artması ve kalabalık şekilde yaşayan insan gruplarının oluşmasıyla birlikte kamusal alanda bir düzen olması gerekli hâle gelmiştir. İnsanların farklı dil, kültür ve inançtaki insanlarla ortak bir yaşam sürmesi olağan olduğu gibi, üstelik bu yaşamın belli kurallar çerçevesinde sürmesi de gereklidir. Aksi durumda her gruptan insan kendi istediği şekilde bir yaşamın oluşması için mücadele verecektir. Bu durumda insanın onur, gurur ve haysiyetini zedeleyebilecek durumlar da ortaya çıkabilecektir. Dolayısıyla modern yaşam, kamu düzeninin korunmasını ortak yaşam alanının geliştirilebilmesi açısından da bakmaktadır (Atay, 2009, s. 22).

Aleniyet ilkesinin amaçlarından biri de kamu düzeninin sağlanmasıdır. Aleniyet ilkesi yargılamanın denetlenmesini, dolayısıyla adaletin eşit dağıtımını destekleyen bir ilkedir. Bu ilke doğrultusunda mahkemelerin kamuya açık şekilde

yapılması, hâkimlerin yargılama sürecine tanıklık edilmesi ve en önemlisi bu sürecin halkın bilgi edinme özgürlüğü kapsamında görülerek takip edilebilmesi durumu kamu düzeninin gerçekleşmesine aracılık eder. Aksi bir senaryonun gerçekleşmesi, yargının kanunda öngörülen durumlar dışında halka kapalı şekilde işlemesi yargı bağımsızlığına duyulan güveni azaltacaktır. Bu durumda toplumun adalete olan güveni sarsılacağı gibi, düzenin olmadığına inanılacak ve özellikle belli çıkar grupları keyfî davranışlar sergileyecektir. Bu durumda toplum kendi içerisinde bir ayrışma yaşayacaktır. Dolayısıyla yargının bağımsızlığı, düzene duyulan ihtiyacı ve güveni de gözler önüne serecektir (Dönmezer, 1983, s. 101).



3. ULUSAL VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ALENİYET İLKESİ

3.1 Ulusal Düzenlemede Aleniyet İlkesi

Ulusal düzenlemelerde aleniyet ilkesi, bir ülkenin yönetim, yasama ve yargı gibi kurumlarının işleyişinde şeffaflık, açıklık ve kamuya hesap verebilirlik üzerine odaklanan bir ilkedir. Bu ilke, kamu işlerinin ve kararların, kamuya açık bir şekilde yapılması, bilgiye erişimin kolaylaştırılması ve karar alma süreçlerinin şeffaflığının sağlanmasıyla ilgilidir. Bu ilke, demokratik bir toplumda vatandaşların bilgiye erişimini, katılımını ve devletin hesap verebilirliğini güvence altına alır. Ulusal düzenlemede aleniyet ilkesi, ülkenin yönetiminde şeffaflığı ve güveni artırmak için temel bir unsurdur. Bu nedenle aşağıdaki bileşenleri ihtiva eder (Akkaşoğlu, 2021):

Kamu Bilgi Erişimi: Kamu bilgilerine erişimi kolaylaştıran yasaların oluşturulması ve uygulanması. Bu, resmî kayıtların kamuya açık olması, belirli bilgilere talep üzerine erişimin sağlanması gibi konuları içerir.

Kamu Kurumlarının Şeffaflığı: Kamu kurumlarının karar alma süreçlerinin şeffaf olması, toplantıların kamuya açık olması, politika oluşturma süreçlerinde vatandaş katılımının teşvik edilmesi gibi adımları kapsar.

Kamu İhale ve Harcamaların Şeffaflığı: Kamu ihalelerinin ve harcamalarının şeffaf bir şekilde yapılması, bütçeyle ilgili bilgilerin kamuoyuna açık olması gibi alanlarda önemlidir.

Hesap Verebilirlik Mekanizmaları: Kamu yetkilileri ve kurumlarının hesap verebilirliklerini sağlayacak denetim mekanizmalarının oluşturularak etkin biçimde işlerliğinin sağlanması gerekir.

3.1.1 Anayasa hukukunda aleniyet ilkesi

Aleniyet kavramı gündelik dilde kullanıldığı gibi terim anlam kazanarak hukuk literatürüne de girmiştir. Hukuki bir terim olarak kullanımında ise yine gündelik hayattaki kullanımına benzer bir durum söz konusudur. Halka açık, kamuya

açık ve herkesin vâkıf olabileceği bir yerde anlamları hukuki terim olarak kullanılmasını sağlamıştır (Dönmezer, 1983, s. 99).

Aleniyet; kamu ve idare hukuku ile özel hukukta, bilhassa yargılama hukukunda kullanılan terim anlamlı bir kavramdır. Kamu hukukuna göre aleniyet kamu görevlerinin kanunlarla öngörülmedikçe herkese açık şekilde yapılması, idare hukukunda idarenin işleyişi sürecindeki işlemlerin herkese açık şekilde yapılması, özel hukukta resmî sicillerin herkes tarafından incelemeye açık tutulması; yargılama hukukunda ise yargılamanın aleni olması manalarına gelmektedir (Donay, 2007, s.67).

Aleniyet kavramına hukuki bir terim olarak bakıldığında iki anlamın ön plana çıktığı görülmektedir: Duruşmanın aleni görülmesi ve hükmün aleni verilmesi (Hakeri, 2012, s. 90).

Duruşmalarda Aleniyet: Dava sürecinde yapılacak duruşmaların kamuoyuna açık olması, diğer bir deyişle konunun tarafı olmayan üçüncü kişilerin de bu süreçte dava ile ilgili bilgi edinebilmesidir. Kovuşturma evresinde mahkeme aşamasında yapılan duruşmalarda deliller tartışılır ve hâkim takdir yetkisini de kullanarak konuyla ilgili muhakeme yapıp karar verir. Bu süreçte sanığın suçluluğu veya suçsuzluğunun ispatı sürecinin konuya taraf olmayan kamuoyu tarafından görüşülmesi yargının kamuya açık şekilde işlemesiyle ilgilidir (Donay, 2007, s.67).

Aleniyet ilkesi sayesinde duruşmalar aleni olarak görülür. Zira aleniyet ilkesi yargı bağımsızlığı çerçevesinde duruşmaların aleni olarak görülmesi gerektiğine, kamuoyunun bu süreçten haberdar olabileceği şekilde ilerlemeye dayanan bir ilkedir. Gerek Anayasa gerekse Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince, duruşmaların tamamen veya kısmen kamuoyuna kapalı şekilde yapıldığı hâller de vardır; ancak genel itibariyle kanun öngörmedikçe duruşmalar kamuoyuna açık şekilde yapılır ve böylece bilgi edinme özgürlüğü çerçevesinde süreç işler (Dönmezer, 1983, s. 99).

Aleniyet ilkesi, yargılama süreçlerinde insanların gizli olarak yargılanmasını önlemek, işlemlerin yasalara uygun bir şekilde gerçekleştirilmesini denetlemek, adil yargılama ve mahkemelere olan güveni sağlamak açısından demokratik rejimler için vazgeçilmezdir⁵. Kaynağını ulusal ve uluslararası kanun metinlerinden almaktadır.

⁵ Yargıtay CGK, 12.06.2018, E.2017/6625, K.2018/275; Yargıtay CGK, 13.10.2015, E.2015/6-221, K.2015/310.

Diğer fiziksel şekilde duruşma salonunda olmasıyla bir deyişle bu kanun metinleri duruşmaların kamuoyuna açık şekilde yapılması gerektiğini tasdik etmektedir⁶. Aynı şekilde Türk hukukunda da bu durum tasdik edilmiş ve CMK m.182’de hükme bağlanmıştır.

Aleniyet ilkesi duruşmaların herkese açık olarak görülmesini ifade ederken, bunun üçüncü tarafı temsil eden kişilerin doğrudan (doğrudan aleniyet) veya fiziksel olarak duruşma salonunda olmasa da o salonda alınan kararları daha sonra öğrenmesiyle (dolaylı aleniyet) gerçekleşmektedir. Her iki durumda da ilkenin sağladığı kolaylıkla duruşma süreci ve sonucundan üçüncü taraflar haberdar olabilmektedir (Sevük, 2004, s. 748).

Hükümde Aleniyet: Yargılamanın aleni olması, söz konusu duruşmanın tarafı olmayan üçüncü kişilerin duruşma sürecini izleyebilmesi ve dava sonucunu öğrenebilmesi manasına gelmektedir. Bu süreçte duruşmaların üçüncü kişilere açık olması, onların sürece tanıklık etmesini sağlarken hükmü de öğrenmelerini sağlar. Dolayısıyla hüküm aleni şekilde verilir (Hakeri, 2012, s. 90).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, duruşmaların kanunlarca öngörülmedikçe kamuoyuna açık yapılacağı, hükmün de açık celsede verileceği belirtilmiştir. Bu sözleşme çerçevesince aleni yargılanma hakkı kapsamında duruşmaların açık yapılması gibi hükmün de aleni olarak verilmesi gerekliliği bildirilmiştir (m.6). Dolayısıyla hükmün verilmesi süreci, açık duruşma yapılması süreciyle bir arada anılmıştır (Donay, 2007, s.69).

1982 Anayasası (m.9)’na göre yargı yetkisi, “Türk Milleti adına” bağımsız mahkemelerce kullanılır. Bu madde ışığında mahkemelere verilen yetki önemlidir. Zira mahkemeler halkın yargı gücünü temsil edecek karara imza atmaktadır. Bu kararın kanunlara uygun olması kadar kanunlara uygun şekilde verilmesi de önemlidir. Davalarda kararların kapalı kapılar ardında verilmesi, o davanın şeffaflığı ve kararın doğruluğu konusuna gölge düşürecektir. Bu nedenle hükmün aleni şekilde, kamuoyuna açık bir biçimde verilmesi gereklidir (Hakeri, 2012, s. 90).

Anayasa’nın 141. maddesi, aleniyet ilkesini yargılamada hâkim olan temel ilkelerden biri olarak düzenlemektedir. Buna göre mahkemelerde yapılan duruşmalar

⁶ AİHS, m.6: “Herkes davasının, ... kamuya açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir”

genellikle herkese açık olmalıdır. Fakat, bu açıdan video konferans ve teknik araçlarla kayıt alınarak yargılamanın yapıldığı, Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS), Ceza Hukuku için yetersizdir. Çünkü, Ceza Hukukunda yüzyüzelik ilkesi esastır. Sanığın anlaşılması, göz teması kurulması, görüntü, ses, duruşmadaki insanların sanığı anlaması vb. yönden, SEGBİS cezada uygun ve yeterli olmayabilir. Sanığın, tavrı, davranışı, beden dili, psikolojisi, fiziki duruşu vb. sebeplerden ve yargılamanın aleniliği yönünden de yüzyüzeliği önemlidir. Bundan dolayı SEGBİS aleniyetle çelişen bir durumdadır. Ancak kamu güvenliği veya genel ahlâk açısından gereken hâllerde, duruşmaların tamamı veya bir bölümü kapalı yapılabilir. Küçüklerin yargılanmasıyla ilgili özel hükümler ise kanunla belirlenir (Akad ve Dinçkol, 2007, s.577). Anayasa (m.36)'da âdil yargılama hakkından doğan bir unsur olarak aleniyet ilkesi, temel hak ve özgürlüklerdendir. Bu nedenle, Anayasada açıkça koruma altına alınmıştır ve yasama organı, aleniyeti tamamen ortadan kaldıracak düzenlemeler yapamaz. Bu tarz bir yasal düzenleme Anayasa'ya aykırılık teşkil eder (Erem, 1989, s. 8).

Anayasa (m.2)'ya göre demokratik bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti için bu nitelik medeni yargılama hukuku açısından önemli sonuçlar doğurmaktadır (Sungurtekin Özkan, 2010). Aleniyet ilkesi, karakterini oluşturduğu demokratik yargının sonuçlarından birini ifade etmektedir. İlke Anayasa'da pozitif bir düzenlemeyle kabul görmüştür. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'de genellikle medeni ve ceza yargılamasıyla sınırlı olarak düzenlenen ilke, diğer yargı alanlarında ise Sözleşme kapsamında yer almaz (Gören, 1992).

Diğer bir yönden Anayasa, aleniyet ilkesinin uygulanma alanını belirlememiştir. Dolayısıyla yargılamaların tamamı için herhangi bir ayırım içermeksizin düzenlenmiştir. Anayasa'nın 141. maddesindeki düzenleme, AİHS m.6'ya kıyasla daha geniş kapsamlıdır. Ancak yargılama tarafları veya üçüncü kişiler için hak olarak düzenlenme durumu ile objektif veya subjektif kamusal hak olarak görülme durumu tartışılmalıdır (Gören, 1992, s. 171). Nitekim subjektif kamusal haklar, kamu hukuku kurallarından doğan haklardır ve toplum üyelerine aittir (Erem, 1989, s. 8).

Hukuka aykırı olarak kaldırılan yargılama aleniyetini taraflar açısından, yargılama sürecinde ciddi bir usul hatası olarak değerlendirilir ve bu durum hükümdeki geçersizliğe yol açabilir. Kanun koyucu, aleniyet ilkesinin ihlali

durumunda, taraflara bu ihlalin düzeltilmesi için başvurma hakkı tanımıştır. Anayasa, duruşmaların genel olarak herkese açık olması gerektiğini belirtse de aleniyet ilkesi, özellikle taraflar için bir sübjektif kamusal hak olarak kabul edilir (Lienbacher, 1990, s. 429-430). Yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişiler ya da izleyiciler ise aleniyet ilkesini aynı şekilde sübjektif bir kamusal hak olarak görmemektedir (Kurt, 2008, s. 52). Bu kişiler, duruşmayı izlemek için salon içerisine alınmamaları durumunda, hukuka aykırı bir uygulama olduğunu ancak taraflar gibi yasal yollara başvurarak düzeltilmesini sağlayamazlar. Aleniyet ilkesinin ihlali durumunda, yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişiler, bu ilkeyi ihlal ettiği için hüküm aleyhlerine olmadıkları için yasal yollara başvuramazlar.

Bäumler (1978, s. 317-320)'e göre, halkın yargılamaya katılma ve duruşmayı izleme hakkı sübjektif bir kamusal hak niteliğindedir. Yargı erkinde demokratik denetim, adil bir yargılamanın gerçekleşmesinde herkesin duruşmalara katılabilmesine dayanan bu sübjektif kamusal hakla sağlanır. Halk, egemenlik yetkisine dayanarak duruşma salonlarına girerek yargılamayı izleyebilir. Bu, sübjektif bir kamusal hak olarak kabul edilir. Anayasa'nın 141. maddesi tarafların aleniyet hakkından değil, duruşmaların "herkese açık" olduğundan bahseder. Bu ifade, halka tanınan sübjektif kamusal hak olmuş sonucunu doğursa da yargılama aleniyeti, anayasa tarafından güvence altına alınan tarafların adil yargılanma hakkının önemli bir parçasıdır.

Ancak Gözler (2020), ilgili hükümlerin yanlış biçimde kaleme alındığını savunmaktadır. Hem Anayasa hem de Ceza Muhakemesi Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan bazı maddeler, muhakeme hukukunun doğasına uygun olmayan bir şekilde yazılmıştır. Muhakeme sürecindeki aleniyet, yalnızca "duruşma" ile sınırlı değildir; aslında "yargılamanın" bütününe kapsar. Duruşma, yargılamanın yalnızca bir aşamasıdır ve "yargılama" terimi, bu aşamayı içeren ve daha geniş bir kavramdır. Aleniyet ilkesi, sadece duruşmanın değil, yargılamanın tüm sürecinin kamuya açık olması gerektiğini ifade eder. Ancak, bazı yasal düzenlemeler, sadece duruşmanın aleniyetini vurgulayarak aslında bu ilkenin kapsamını daraltır. Özellikle idari yargıda, duruşma nadiren gerçekleşir ve yargılama dosya üzerinden yürütülür. Bu durumda, yargılamanın aleniyeti ilkesi, sadece duruşmanın aleniyeti şeklinde anlaşılırsa anlamını yitirir. Bu yanlış anlayış, adil yargılanma hakkını zedeler ve kamunun yargı sürecini denetleme hakkını ortadan

kaldırır. Ancak ilgili hükümde sadece belirli bir aşamanın aleniyetine vurgu yapılır. Bu durum Ceza Muhakemesi Kanunu (m.182) ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m.28)'de belirtildiği üzere duruşmaların aleni ve herkese açık olduğunu belirten hükümler nedeniyle yargılamanın diğer safhalarının gizli olacağı sonucunu doğurmaz.

Anayasa (m.141/3) mahkemelerin tüm kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını gerektirirken, mahkeme kararlarında aleniyetine yönelik spesifik düzenlemeler içermez. Ancak duruşmaların yanı sıra mahkeme kararlarının da herkesin erişebileceği şekilde açıklanmasını gerektirir. Yargılama süreci sadece duruşmalarla sınırlı değildir; hüküm açıklanması da yargılama sürecinin önemli bir parçasıdır (Aliefendioğlu, 1993, s. 360). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi mahkeme kararlarının da aleni olmasını öngörür (m.6). Ancak Anayasa bu konuda belirleme yapmamıştır. İlkeyi yalnızca dinamik aleniyet şeklinde ele almış ancak statik aleniyeti dışarıda tutmuştur. Oysa ilke, yalnızca ilkesel olarak anayasal güvence altında olmayı değil mahkeme kararlarının da herkes tarafından erişilebilir olması gerektiğini vurgular. Daha önce belirtildiği üzere Anayasa sadece belirli durumlarda gizli yargılama yapılmasına izin verir (Kunter vd., 2010). Bunun haricindeki aleniyeti kaldıran düzenlemelerin getirilmesi kanuna aykırı olduğundan Anayasa Mahkemesi (AYM)'ne başvurulabilir⁷.

Anayasa'nın 141. maddesi, duruşmaların aleniyetine ilişkin düzenlemeler yaparken, 28. maddenin 5. fıkrası ise basın hürriyeti ile yargılama arasında bir bağlantı kurar. Bu bağlamda, yargılama sürecinin amacına uygun şekilde yerine getirilmesi için mahkeme kararları saklı kalmak kaydıyla, kanunla belirlenen sınırlar içinde basın tarafından olaylar hakkında yayım yasağı getirilemez. Bu düzenleme, basının yargılama hakkında yayım yapmasını sınırlamayı dolaylı olarak mümkün kılar. Ancak bu sınırlama, genel ve objektif nitelikteki hususları kapsar ve belirli bir haberin yayımlanmasını yasaklama hakkını içerir (Kurt, 2008, s. 50). Ancak basının tamamen yasaklanması Anayasa'ya aykırı olur çünkü basın özgürlüğü ve haberleşme özgürlüğünü engeller. Nitekim (AYM), askerî ceza yargılamasının yayımlanmasını

⁷ AY. madde 6.AİHS'in 6'ncı maddesinde öngörülen gizli yargılama yapılması sebepleri hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Sözleşmede öngörülen sebeplerin, kanun hükümleri ile çatışması hâlinde, Sözleşme hükümleri uygulanır. Zira, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır

yasaklayan⁸ hükmü iptal etmiş ve kanun koyucunun yargılamanın mutlak olarak yayılmasını yasaklayamayacağını belirtmiştir⁹. Anayasa'nın 22. maddesi, basın ve haber alma özgürlüğünü belirlerken, ancak belirli koşullar altında sınırlanabileceğini vurgular. Örneğin, millî güvenlik, genel ahlâk, suç işlenmesine teşvik gibi durumlar söz konusu olabilir. Ancak muhakemelerin mutlak surette yasaklanması Anayasa'nın duruşmaların herkese açık olması prensibine (m.135) aykırıdır ve basının bu özgürlüğünden kesin olarak yararlanmasını engeller. Dolayısıyla m.22'deki haber alma özgürlüğünü ihlal eden bu tür hükümler Anayasa'ya aykırı kabul edilir.

Aleniyet ilkesinin geniş kapsamını vurgulamak için Anayasa Mahkemesi'nin aleniyet ilkesi açısından değerlendirilmesi oldukça önemlidir. Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan niteliği haricindeki davaları genellikle dosya üzerinden inceler. Gerektiğinde ilgililerin ve konuyla ilgili kişilerin sözlü açıklamalarını almak üzere çağırılması mümkündür (m.100). Anayasa'ya uygunluk denetimi esnasında dosya üzerinden inceleme gerçekleştirilmelidir. Bu durumda Mahkeme, taraflar arasındaki anlaşmazlığı çözmez; bunun yerine, Anayasa'ya aykırı olan kuralları tespit eder ve ilgili kuralları iptal ederek Anayasa'ya uygunluğu sağlar. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, sadece bir mahkeme olarak değil, Anayasa'nın ve Cumhuriyetin koruyucusu olarak da işlev görür. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin pozisyonu, siyasi parti kapatma ve Yüce Divan davalarında farklıdır. Bu tür davalarla ilgili olarak, Mahkeme çok üyeli bir mahkeme gibi uyuşmazlığın özüne ilişkin kararlar verir. Anayasa Mahkemesi'nin siyasi parti kapatılması davalarını dosya üzerinden inceleyerek karara bağlaması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa'da düzenlenen aleniyet ilkesiyle uyumlu değildir (Aliefendioğlu, 1993, s. 365).

3.1.2 Usul hukukunda aleniyet ilkesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m.28/1)'de aleniyet ilkesi düzenlenmektedir. Bu maddeye göre duruşmanın herkese açık gerçekleşmesi söz konusudur. Ancak Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle uyumlu olarak, genel ahlâk ve kamu güvenliğinin kesin olarak gerektiği durumlarda duruşmanın bir bölümü veya tamamı gizli yapılabilmektedir (HMK 28/2)¹⁰. Önceki düzenlemede sadece adap ve genel ahlâka aykırılık şeklinde belirtilen gerekçe, son düzenlemede kamu güvenliği ve

⁸ 1631 sayılı Askerî Muhakeme Usulü Kanunu, m.165/2 ve m.377

⁹ AYMK, 26.6.2963, E. 1963/143, K. 1963/167

¹⁰ Anayasa Mahkemesinin 26.10.2023 T, 2023/73 E ve 2023/181 sayılı kararı ile bu fıkra da yer alan ... kişilerin korunmaya değer üstün bir menfaatinin ibaresi iptal edilmiştir.

genel ahlâkın gerektirmesi hâlinde gizli duruşmaya izin verildiği ifade edilmiştir. Ayrıca aleni duruşmada, duruşmanın gizli yapılmasına ilişkin gerekçeli karar açıklanmalıdır. Dolayısıyla yargılamanın aleniyetinin kaldırılması durumunda gerekçeli olarak verilen kararın yanı sıra duruşma esnasında aleni biçimde açıklanması gerekli kılınmıştır. Bu durum Anayasa'ya ve uluslararası sözleşmelere uygunluğu kanunda net bir şekilde ortaya koymaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda aleniyet ilkesine yönelik bir diğer düzenleme m.295'te görülmektedir. Burada, mahkeme kararlarının alenen tefhim edileceği bildirmektedir. Bir diğer yönden daha önce duruşmaların teorik olarak aleni olduğu günümüzde kaldırılmış olan askerî yargıda da duruşmaların aleni olduğu yer almaktaydı (Demirbağ, 2005)¹¹.

3.1.2.1 Hukuk davalarında aleniyet ilkesi

Çekişmeli yargılarda aleniyet ilkesi, Anayasa (m.141) ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m.28)'de düzenlenmiştir. Bu kurallara göre, duruşma ve

¹¹ Gizli duruşma talepleri, mahkeme tarafından uygun görülürse veya istem üzerine yapılmıştır. Duruşmanın gizli yapılmasını gerektiren sebepler saklanabilmiş ve askerî mahkeme başkanı, mahkemeye katılması gerekenleri bu duruma dair uyarabilmiştir. Sanıkların astı konumundaki askerler, dinleyici olamamıştır. Birden fazla sanık varsa, en yüksek rütbeli olanın durumu esas alınmıştır. Suçtan zarar gören herhangi bir asker, rütbesine bakılmaksızın duruşmada hazır bulunabilse de disiplin gerekçesiyle askerî mahkemeye, şahsı duruşma salonundan çıkarabilmiştir. Bu kural, duruşmayı yargılamanın tarafları dışındaki herkesin izleyebileceği aleniyet ilkesiyle tam olarak uyumsuzdur. Özellikle, sanıkların astı olan kişilerin izleyici olarak bulunmaması, bu ilkeye aykırıydı. Gizli yargılamanın yayımlanması yasaktı. Ancak aleni yapılan yargılamaların yayımı, askerî mahkemenin kararıyla gerçek suçluların kaçmasını önlemek, suçsuz kişilerin haksız yere suçlanmasını ve suç işlemeye kışkırtmayı engellemek, bireyin şeref, haysiyet ve haklarına tecavüzü önlemek, genel ahlâkı ve millî güvenliği korumak amacıyla yasaklanabilirdi. Bu tür kararlar aleni bir şekilde duyurulurdu.

AİHM, genellikle askerî mahkemelerin kışlalar içinde bulunmasının aleniyet ilkesiyle uyumlu olmadığı kanaatindedir. Bu nedenle ülkemizdeki askerî mahkemeler, kışla dışına taşınmıştır. Ayrıca AİHM asker bireylerin yargılanmasının disiplin kurallarına aykırılık nedeniyle aleni gerçekleşmesine yönelik bakış açısına sahiptir. Askerî mahkemelerde yapılan yargılamalar veya asker kişilerin meslekleriyle ilgili yargılamalar sırasında aleniyet ilkesine doğrudan bir istisna öngörmemektedir. 16 Nisan 2017'de gerçekleşen referandum neticesinde 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 17/E maddesi uyarınca Askerî Mahkemeler kaldırılmıştır. Bu kapsamda Askerî Ceza Kanununa uygun gerçekleştirilecek yargılamalar, sivil mahkemelerce yürütülür hâle gelmiştir. Görev alanında yer alan suçların yetkili ve görevli olacağı mahkemeler alenen bildirilmiştir: ülke sınırlarında işlenen suçun ili ile anılan ağır ceza ve asliye mahkemeleri. İlgili değişiklikler 30/06/2021 tarihli Askerî Ceza Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun hükümleri çerçevesinde "Mahkemelerin görev ve yetkisi" başlığı altında düzenlemeye dahil edilmiştir. 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun m.141; m.142; Ferhanoğlu, 2004, s.261; AİHMK. T: 08.06.1976, Engel vd.-Hollanda, s. 89; <https://www.resmî.gazete.gov.tr/eskiler/2021/06/20210630-1.htm>; Değişim Hukuk. Askerî Suçlar ile Askerî Suçlarda Görev ve Yetki 2022. <https://www.degisimhukuk.com/askeri-suclar-ile-sifir-askeri-suclar/#:~:text=Bilindi%C4%9Fi%20%C3%BCzere%2016%2F04%2F2017,sivil%20mahkemeler%20onezinde%20y%C3%BCr%C3%BCt%C3%BClmesine%20karar>

kararların açıklığı esastır ve bu açıklık, yargıya olan güvenin korunmasında büyük önem taşır (Pekcanitez vd., 2005, s.399). Ancak aleniyet ilkesine belirli durumlarda istisna getirilmiştir. Genel ahlâk veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerektirdiği hâllerde, duruşmaların bir kısmı ya da tamamı gizli yapılabilir. Bu durum taraflardan birinin talebi üzerine ya da resen mahkeme kararıyla gerçekleşebilir (HMK m. 28/II).

Çekişmeli yargıda, iki tarafın bulunması temel bir yapıdır. Medeni Usul Hukuku sistemi, özellikle çekişmeli yargılarda davacı ve davalı olmak üzere iki tarafı esas alır. Davacı, hakkının ihlal edildiği veya tehlikeye maruz bırakıldığı düşünülen kişi olarak mahkemeye başvurur ve subjektif hakkını korumak adına talepte bulunur (Pekcanitez vd., 2005, s.61). Adaletin sağlanması ve hukuki korumanın etkin olması, aleni yargılama hakkını içeren adil yargılanma hakkıyla ilişkilendirilir. Bu hak, hukuk devletine uygun şekilde yargılanma talebiyle de bağlantılıdır (Tanrıver, 2004, s. 191).

Uyuşmazlık taraflarının haberinin olmadığı, dinlenmediği, taleplerin önemsenmediği bir yargılamanın adil olduğu kanaatine varılamaz. Hatta bu durumlar gerçekleşse bile, kararın iki tarafın iddia ve savunmalarını tartışmadan veya değerlendirme yapmaksızın alınması, bir gerekçeye dayandırılmaması, gerekçelerin toplumu ve tarafları ikna etmemesi, adalet duygusu ve toplumun yargıya ilişkin güvenini zedeleyebilir (Özekeş, 2003, s. 21). Çekişen tarafların hukuki dinlenilme hakları da son derece önemli olup adil yargılanma hakkına kıyasla daha sınırlıdır. Adil yargılanma hakkı, bu hak dışında, yasal bir hâkim önünde, makul zaman diliminde ve açık biçimde yapılan bir yargılamayı da içermektedir (Öztürk H. , 2006, s. 26). Bu hak medeni yargı süreçleri bakımından temel bir hak olarak kabul edilmektedir (Tanrıver, 2004, s. 192). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, “medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili davalarda” ifadesini kullanarak, adil yargılama hakkının medeni yargı alanında da geçerli olduğunu vurgulamaktadır (m.6). Anayasa’nın 141. maddesi, “Mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır” ilkesini belirterek, aleniyetin hangi yargı türlerinde uygulanacağını belirtmemiştir. Bu sebeple, genellikle çekişmeli yargı süreçlerinde yargılamanın aleni bir şekilde yapılacağı kabul edilmektedir.

Medeni Hukuk bağlamında, çekişmesiz yargı, çekişmeli yargıdan önemli ölçüde farklılık gösterir. Burada, bir anlaşmazlık bulunmaz. Taraflar arasında çekişme olmadığı için, mahkeme talepte bulunan kişi ile karşı taraf arasında bir

uyuşmazlık mevcut değildir. Bu durum, hasmın olmaması veya anlaşmazlık yokluğu olarak adlandırılır. Dolayısıyla, uygulamada, çekişmesiz yargı işleri bazen çekişmeli yargıya benzeyebilmek adına, “hasımsız dava” olarak adlandırılarak, zaman zaman yapay bir dava niteliği kazandırılabilir (Pekcanıtez vd., 2005, s. 60). Çekişmesiz yargıda taraflar arasında bir çekişme olmaması, aleniyet ilkesinin nasıl uygulanacağı konusunda farklı uygulamalara yol açar. Alman Çekişmesiz Yargılama Usulü Kanunu, aleniyet ilkesinin bu türde geçerli olmadığını kabul etmiştir (Kurt Gonca, 2009, s. 211). Ancak kendi hukuk sistemimizde özel bir Çekişmesiz Yargılama Usulü Kanunu bulunmamaktadır. Çekişmesiz yargıda aleniyet ilkesinin uygulanması, çekişmeli yargıya kıyasla daha sınırlıdır. Bu durum, çekişmesiz yargıda duruşma yapma zorunluluğunun olmamasından kaynaklanmaktadır (Kuru, 1961, s. 161). Çekişmesiz yargıda duruşma zorunluluğunun olmaması, aleniyet ilkesinin bu yargı türünde geçerli olmasını zorlaştırır. Ancak duruşma yapıldığı takdirde, aleniyet ilkesinin çekişmesiz yargıda da geçerli olması gerekir. Nihayetinde aleniyet ilkesi, herhangi bir ayırım olmaksızın muhakemelerin herkesin erişimine açık olmasını ifade eder.

Çekişmesiz yargıda aleniyet ilkesinin kabul edilmemesinin temel nedeni, çekişmesiz yargı işlerinin ilgililerin kişisel durumlarını gizli tutmak isteyebilecekleri konuları içermesi olarak gösterilmiştir. Çekişmesiz yargıda duruşma zorunluluğu bulunmadığından ilke tam manasıyla geçerli değildir. Duruşma yapılan durumlarda, hukuk ve Aile Hukuku ile alakalı çekişmesiz yargı işlerinde ilkenin kaldırılabilceği ifade edilebilir. Çekişmesiz yargıda aleniyet ilkesi tam anlamıyla geçerli olmasa da belirli durumlarda uygulama alanı bulabilmektedir. Özellikle takdir yetkisinin hâkime ait olması gereken malvarlığı hukuku veya borçlar hukukuyla ilgili konularda kabul görmektedir.

Aktarılan tüm açıklamalar genel kapsamdadır. Yargılamada ilgililer için olan aleniyet, değişmez bir ilkedir. Nitekim yargılamanın sonucunda etkilenecek olan ilgililer, yargı sürecine katılarak görüşlerini beyan etme hakkına sahiptir. Bunun kaldırılması, yargılamaya katılamayacak ilgililerin hukuki dinlenme hakkına zarar verebilir (Kuru, 1961, s. 164).

3.1.2.2 İdari davalarda aleniyet ilkesi

İdari yargılama usulünde, yazılı inceleme öncelikli olduğundan, duruşma gerektiren durumlar sınırlıdır (Tezcan, 2003, s.484). Bu durum, aleniyet ilkesinin kısıtlı bir şekilde uygulanmasına yol açmaktadır (Keskin B. , 2018). İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre Danıştay, vergi ve idare mahkemelerinde, belirli parasal sınırları aşan tam yargı ve vergi davalarında, bir tarafın talebi üzerine duruşma yapılması gereklidir. Talep karşılanmaz veya duruşma yapılmadan karar verilirse, bu durumun kanun yolu başvurusu için bir gerekçe olduğu kabul edilir (Gözübüyük ve Tan, 2006, s.1115). İdari yargı organlarının taraflara ait talep olmadığı hâllerde resen duruşma yapılması kararı alması mümkündür (İYUK m. 17/4). Ancak, idari yargıda duruşmaların yapılması oldukça enderdir.

Diğer bir yönden idari yargı kapsamında duruşmalı incelemede, duruşmaların genelde aleni olduğu görülmektedir. Bu durum genel kural olup genel ahlâk ve kamu güvenliğinin gerektirdiği durumlarda kısmi gizlilik söz konusudur (İYUK m.18/1). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6)'da idari yargı uyuşmazlıkları aleni olmadığından özellikle disiplin ve memuriyet cezaları gibi konularda adil yargılama hakkı güvencelerinden yoksunluk oluşabilmektedir (Tezcan, 2003, s.484). Ancak AİHM, bazı durumlarda idari uyuşmazlıkları, suç isnadı veya medeni haklarla ilgili davalara dahil ederek adil yargılanma hakkının sağlanması gerektiğini belirtmiştir (Tezcan, 2003, s.469). Bununla birlikte, idari yargıda duruşma yapılmasının ana kural olmaması sebebiyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin idari yargıdaki aleniyet ilkesinin ihlaliyle ilgili kararları oldukça nadirdir. Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi dikkate alınmayan duruşma taleplerini adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur¹².

3.1.2.3 Ceza davalarında aleniyet ilkesi

Ceza muhakemesi, şüphesiz hukuki müdahalenin en etkili olduğu alandır (Özgenç, 2013, s. 116). Ceza hukuku yaptırımlarıyla bireyin özgürlüğü kısıtlanabilir; hatta bazı durumlarda ölüm cezası gibi ağır cezalara çarptırılabilir. Türk hukukunda ölüm cezası kaldırılmış¹³ olsa da geçerli olduğu dönemlerde aleniyet ilkesi, sanığın gizlice yargılanmasını önlemeyi ve adil yargılanma hakkını sağlamayı önemli

¹² Fredin-İsveç Davası, T: 23.2.1994. DN: 18928/9

¹³ 14.07.2004 tarih ve 5218 sayılı Kanun

kılmıştır (Demirdal, 2018). Ceza muhakemesi, işlenen bir suçun varlığını, failin kim olduğunu ve cezanın ne olacağını inceleyen bir süreçtir¹⁴. Ceza Muhakemesi Kanunu (m.160)'ye göre savcı, suç izlenimi alması durumunda kamu davasını açmak için gerçeği araştırmaya başlar; bu aşama “soruşturma” (m.2/1-e) olarak adlandırılır. Soruşturma safhasında erişilen deliller, suçun ifasına yönelik yeterli şüphe oluşturursa, savcı, 170. madde uyarınca iddianame düzenlemelidir. Kanunun 2/1-f maddesi iddianamenin kabulü ile başlayarak kesinleşen hükme dek süren “kovuşturma” evresini tanımlar. Bu aşamada genellikle hâkim veya mahkeme görevlidir. Bu bağlamda diğer muhakeme hukuku dallarından belirgin şekilde ayrılan iki evre gözlenir: Kovuşturma evresinin duruşma hazırlığı, duruşma ve hüküm. Evreler arası aleniyet ilkesi önemli bir farktır. Soruşturma evresinde, sanığın lekelenmemesi (Keskin S. , 1997), maddi gerçeğin bulunmasının zorlaştırılmaması ve duruşmanın iyi hazırlanabilmesi amacıyla genellikle gizlilik ilkesi esastır¹⁵. Cumhuriyet savcısı, şüphelinin suç işlemiş olabileceği hususunda yeterli şüpheyi sağladığında iddianame hazırlar, kamu davası açar ve kovuşturma aşamasına geçilir. Bu noktada artık fail, suç işlediğine dair delillerle karşı karşıya olduğundan sanık statüsüne sahiptir. Bu aşamada kamu düzenine ilişkin ihlal iddialarında yargılanma, failin kamuya karşı sorumluluğunun kamu gözetimi gerektirdiği bir süreci başlatır (Soyaslan, 2018, s.410).

Kovuşturma evresinde, tüm işlemler açısından aleniyetin tam olarak geçerli değildir. Adil yargılama hakkı, duruşma ve mahkeme kararlarının aleniyetini teminat altına alır. Kovuşturmanın geniş bir anlamda aleni olduğu ifade edilebilir; ancak özellikle kovuşturmanın açıkça aleni olan aşaması duruşmadır (Minez, 2019, s. 22).

Ceza yargılamasında herkesin aleni duruşma hakkı bulunmakta ve duruşmalar herkese açık olmaktadır (CMK m.182/I). Aleniyet, suçluluğun genel bir önlenmesini sağlar (Yokuş Sevük, 2004, s. 747). Ancak kamu güvenliği veya genel ahlâk açısından gereken hâllerde, duruşmaların tamamı veya bir bölümü kapalı yapılabilir (CMK m.182/II). Duruşmanın gizli yapılmasına dair gerekçeli kararlar ve hükümler açık duruşmalarda açıklanır. Sanığın on sekiz yaşından küçük olması hâlinde duruşma ve hükmün verilmesi gizli gerçekleşir (CMK m.185).

¹⁴ CMK, m.1; Öztürk, 2010, s.60

¹⁵ CMK m.157

Aleniyetin tam gerçekleşmeyen kabulü, ceza yargılaması organlarına ve kolektif ceza yargılamasının sonuçlarına olan güveni tesis etme nedenlidir (Keskin S. , 1997, s. 135). Aleniyet ilkesi, medeni yargılamaya kıyasla ceza yargılamasında daha geniş bir amaca hizmet eder. Bu ilke, ceza yargılamasında, sanığın suçlamalardan açık bir şekilde savunma yapabilmesine imkân tanırken, suçluluğu hâlinde toplum nezdinde hesap vererek adalet duygusunu tatmin etmeye ve farklı kimseleri suç ifasından caydırmaya yardımcı olur (Kurt, 2008, s. 56). Böylece ceza yargılaması, cezanın önleyici işlevini yerine getirirken aleniyet; toplum için ibret, sanık için güvencedir (Minez, 2019, s. 12).

Ceza Muhakemeleri Kanunu, duruşmalar esnasında ses ve görüntü kaydının yapılmasını yasaklar. Adliye binasında ve duruşma salonunda, kayıt sağlayan cihazlar kullanılamaz. Bu kural, adli işlemlerin her aşamasında geçerlidir (CMK m.183). Gizli duruşmalarda içerik, herhangi bir iletişim aracıyla yayımlanamaz. Ayrıca, açık duruşmaların içeriği, milli güvenliği, genel ahlâkı veya kişilerin saygınlığını, onurunu veya haklarını zedeleyebilecek veya suç işlemeye teşvik edebilecek nitelikte ise, mahkeme bu durumları önlemek için duruşmanın içeriğini kısmen veya tamamen yayımlamayı yasaklayabilir ve kararını açık duruşmada açıklar (CMK m.187). Ancak uygulamada, bu kuralın ihlal edildiği, medya organlarının canlı olarak ceza yargılamalarını yayınladığı gözlemlenmiştir (Öztürk B. , 2010, s. 104). Bunun önüne geçmek için Adalet Bakanlığı'nın yayınladığı bir genelgeyle adliye binasına ve duruşma salonlarına ses ve görüntü kaydı yapılmasına izin verilmemesi önerilmiştir¹⁶. (CMK m.289/1f)'ye göre duruşmada aleniyet kuralının ihlali, hükmün temyizinde kesin bozma sebebi olarak kabul edilir.

3.2 Karşılaştırmalı Hukukta Aleniyet İlkesi

3.2.1 İsviçre hukuku

İsviçre Hukukunda aleniyet ilkesi mutlak bir ilke değildir; mahkeme kararıyla kaldırılabilir. Ayrıca Aile Hukukuna ilişkin yargılamalarda olduğu gibi bazı durumlarda gizlilik esastır. Genel ahlâk, kamu düzeni ve devlet güvenliğine yönelik risk teşkil eden veya tarafların menfaatini korumayı gerektiren durumlarda mahkeme gizli yargılama yapma kararı verebilir (Vogel vd., 2006, s.184).

¹⁶ Adalet Bakanlığı CİGM. T:01.01.2006; S: B.03.0.CİG.0.00.00.05/010.06.02/ 26

İlke hukuk devletinin genel bir yargılama ilkesi ve güvencesi olarak kabul görür (Gehri ve Kramer, 2011, s.131). Bu ilke, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesiyle uyumlu bir biçimde düzenlenmiştir. Federal Anayasa, duruşma ve hüküm tefhiminde aleniyet gerekliliğini belirtir¹⁷. İsviçre'de anayasal olarak güvence altına alınmış temel bir hak olarak kabul edilen aleniyet ilkesine kantonlar da yer vermiştir. Yargılama süreci, duruşma, görüşme ve hüküm verme aşamaları dâhil olmak üzere tüm aşamalarda kamuya açıktır (Ünal S. , 1989, s. 25). Federal Mahkeme, gizli kurul yargılamasını reddetmektedir. Mahkeme, aleniyet ile sağlanan denetimin, sanık ve diğer katılımcıların adil ve yasal bir yargılama sürecini garanti altına aldığı, aleni yargılamanın hukukun uygulanışı ve yargı işlevine yönelik bilgi sağladığını belirtir (Vogel vd., 2006, s.184).

İsviçre'de, kantonlar arasındaki usul kanunlarının farklılığından kaynaklanan sorunların üstesinden gelmek için usul kanunları birleştirilmek istenmiştir. 2003'te Hazırlanan İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu Ön Tasarısı, 2006'da Tasarı hâlini almıştır (BBI, 2006). Bu tasarıda, yargılama ilkeleri 46. maddeden itibaren düzenlenmiş ve aleniyet ilkesine Burada yer verilmiştir. Bu düzenlemelerle, aleniyet ilkesi anayasal bir ilke olarak somut Varlık kazanmıştır¹⁸. Ön Tasarı'da geleneksel ve dar kapsamda düzenlenmiş (Meier, 2003, s. 63) olsa da tüm duruşmalar alenidir¹⁹. Ancak Tasarı'da genişletilmiş, duruşma ve hükmün müzakeresi aleni kılınmıştır²⁰.

Ön Tasarı'da, hükmün müzakeresinin aleniyeti konusunda kanton hukukunun belirleyici olacağı bir düzenleme öngörülmüştür. Bu düzenlemenin gerekçesi Kantonların mahkeme teşkilatı işleyişine sıkıca bağlı olmalarıdır. Bu bağlamda, kantonların her biri kendi teşkilatına yönelik düzenleme yapma yetkisine sahip kılınmıştır (BBI, 2006, s. 33). Ancak Tasarı Gerekçesinde, hükmün müzakeresinin mahkeme teşkilatına özgü kılınmış, hükmün müzakeresinin kararın verildiği aşamada yer alması nedeniyle yargılama sürecindeki önemine değinilmiştir. Bu durumda, hâkimlerin rahatsız edilmeksizin karar alma ve kamunun bilgi edinme hakkı arasında bir denge gerektiği belirtilmiştir. Hükmün müzakeresinin aleniyeti konusundaki düzenlemelerin kanton kanunlarında hukuk birliği için ortak bir sonuca varılmıştır.

¹⁷ Art. 30 III BV

¹⁸ Vorentwurf Art. 49; Entwurf Art. 52

¹⁹ Vorentwurf Art. 49, Abs. 1

²⁰ Entwurf Art. 52, Abs. 1

Neticede hükmün müzakeresinin aleni olması gerekliliği esas alınmıştır (Kurt, 2008, s. 61).

Ön Tasarı'da özel bir düzenleme bulunmasa da Tasarı'da mahkeme kararlarının kamuya erişilebilir olması sağlanmıştır²¹. Özellikle, hukuki bilgi genişliğinin ve hukukun gelişiminin sağlanması adına, mahkeme kararlarının bir veri tabanı oluşturarak bu hükmün yerine getirilmesi önem arz etmektedir (Meier, 2003, s. 3). Eleştiriler, Ön Tasarı'nın aleniyet kapsamını tam olarak belirlememesi ve adli haberlerin yayınlanmasına dair hüküm içermemesiyle ilgilidir (Meier, 2003, s. 3-4). Yargılamanın aleniyetinin kaldırılmasına yönelik benzer hükümleri ihtiva etmektedir. Buna göre tarafların korunmaya değer çıkarları ya da kamu yararı söz konusu olduğunda aleniyet, tamamen veya kısmen kaldırılabilir. Bu durumun varlığı veya yokluğu, mahkemenin takdir yetkisine bağlı olarak belirlenecektir (BBI, 2006, s. 33). Aile Hukuku aleni yargılama ilkesine sahip değildir²². Kanunlar gereği, mahkemelerin Aile Hukuku davalarında gizli yargılama yapma zorunluluğu bulunmaktadır ve bu konuda mahkemeye takdir yetkisi verilmemiştir.

İsviçre Hukuku uluslararası hukuku ve iç hukuku temel alan Federal Kanun düzenine dayanmaktadır. İsviçre'de son olarak 1999 senesinde yürürlüğe giren Federal Anayasa (SR 10) geçerlidir. Bununla birlikte hukuk düzeninde parlamento kararları, yönetmelikler ve yetkili mahkemeler tarafından verilen bağlayıcı hükümler göz önüne alınmaktadır (Bilgin Yüce, 2022, s. 89).

İsviçre'de demokrasi ve hukukun üstünlüğü prensibi oldukça önemlidir. Bu nedenle sadece iç hukuk değil, aynı zamanda uluslararası hukuk düzenlemeleri de göz önüne alınır ve kararlar bu şekilde geçerlilik kazanır. Birey hak ve özgürlüklerini gözetilen hukuk sisteminde aleniyet ilkesi yargılamada esas alınan ilkelerin başında gelmektedir. Yargılama Hukuku kapsamında duruşmalar halka açık şekilde yapılmaktadır. Bu anlamda bireyler temel hak ve özgürlüklerini kullanarak yakınlarını duruşmalara getirebilmektedirler. Bu ilke aynı zamanda tapu sicil sisteminde de önemsenmektedir. 10 Aralık 1907 tarihli İsviçre Medeni Kanunu'nda tapu sicilinin aleniyeti ancak ilgili kişinin bilgi alabileceği şekilde halka açıktı. Bu konudaki kanun düzenlemesinin Türkçesi şu şekildeydi:

²¹ Entwurf Art. 52, Abs. 1

²² Vorentwurf Art. 49, Abs. 3; Entwurf Art. 52, Abs. 3

“1.İlgisini inandırıcı bir şekilde gösteren herkese, tapu kütüğüne erişim izni verilme veya tapudan bir özet hazırlanması hakkı verilir.

2.Böyle bir çıkar olmaksızın herkes, defteri kebirde yer alan aşağıdaki veriler hakkında bilgi alma hakkına sahiptir:

-mülkün adı ve mülk açıklaması; -sahibinin adı ve kimliği; - mülkiyet şekli ve satın alma tarihi.

3.Federal Konsey, irtifak hakları, arazi takyidleri ve inandırıcı bir ilgi gösterilmeden kamuya açıklanabilecek yorumlar hakkında daha fazla bilgi sağlar. Bunu yaparken kişiliğin korunmasına dikkat eder.”

4.Birisinin tapu kaydından haberi olmadığı itirazı kabul edilmez.”

1991 senesinde ve 2003 senesinde yapılan değişikliklerle birlikte yukarıda bahsedilen kanun maddesi değişikliğe uğramış ve artık tapu sicilinin aleniyeti söz konusu olduğunda, yalnızca ilgi bağı bulunan kimseler için değil, kamuoyu için bilgi edinme sürecinin şeffaf şekilde işleyeceğine karar verilmiştir. Bu değişiklik sonucunda artık tapu sicil sistemi “herkese açık” olarak kabul edilmiştir. Bu durum tapu sicilinde “sınırsız aleniyet”in benimsenmesini sağlamıştır (Bilgin Yüce, 2022, s. 89).

Aleniyet ilkesinin tarihsel gelişiminden bahsedilirken Orta Çağ döneminden itibaren Alman Hukukunda yer alan bir ilke olduğundan da bahsedilmiştir. Alman Hukuku’nda gerek yargılama sürecinde gerekse diğer hukuki işlemlerde kamuya açıklığa önem verilir ve bu ilke hukuki şeffaflık olarak değerlendirilir. Halkın hukuk düzenine olan inancı ve güveni adına hukuki süreçlerin kanunlarla kısıtlama olmadığı özel durumlar haricinde halkın bilgisi ve istediği zaman bilgi edinebileceği şekilde gerçekleşmesi prensibi uygulanır. Bu durum tapu sicil sistemi için de geçerlidir. Alman Medeni Kanunu’nda “Tapu Düzenlemeleri” başlıklı m.12 şu şekildedir:

“(1) Meşru menfaati olan herkesin tapu sicilini incelemesine izin verilir. Aynı durum, tapu sicilinde bir kaydı tamamlamak üzere atıfta bulunulan belgeler ve henüz tamamlanmamış tescil başvuruları için de geçerlidir.

(2) Tapu sicilinin incelenmesine, birinci fıkrada belirtilen belgelere ve henüz tamamlanmamış tescil başvurularına izin verilmesi hâlinde birer örneği talep edilebilir; kopyanın talep üzerine tasdik edilmesi gerekir.

(3) Federal Adalet ve Tüketicinin Korunması Bakanlığı, Federal Konseyin onayıyla bir yönetmelikle şunları belirleyebilir:

-1. ve 2. paragraflara ek olarak, tapu siciline ilişkin diğer belgelerin incelenmesine izin verilmektedir ve bunların kopyaları talep edilebilir;

-Makamlar söz konusu olduğunda meşru menfaatten feragat edilebilir, görevi veya faaliyeti nedeniyle haklı görülen kişiler gibi.

(4) Tapu sicilleri ve tapu dosyalarının incelenmesinin yanı sıra tapu sicillerinin ve tapu dosyalarının kopyalarının verilmesine ilişkin bir kayıt tutulmalıdır. Açıklamanın cezai soruşturmanın başarısını veya anayasal koruma makamının görevlerini yerine getirmesini tehlikeye atmadığı sürece, etkilenen mülkün sahibine veya mülke eşdeğer hak sahibine talep üzerine bu protokolde yer alan bilgiler sağlanmalıdır. Federal İstihbarat Servisi, Askerî Karşı İstihbarat Servisi, Yaptırımların Uygulanması Merkez Ofisi veya Mali İşlem Soruşturmaları Merkez Ofisi'ni tehlikeye atmayın. Tutanaklar iki yıl sonra imha edilebilir. Erişim veya kopya, 2. cümle uyarınca bilgi alma hakkına sahip kişiye verilmişse, oturum açmaya gerek yoktur.”

Alman Medeni Kanunu'nun yukarıda verilen düzenlemesine göre, tapu sicil sisteminde “meşru menfaat” unsuru önceliklidir. Diğer bir deyişle sicil sisteminden bilgi edinmek isteyen kişinin konuyla ilgisi olması veya menfaati olması şartı göz önüne alınır. Bu kanun hükmüyle birlikte meşru menfaat sahibi olmayanların herhangi bir iyi niyetli olmayan üçüncü kişi statüsüyle hareket edebileceği göz önüne alınarak menfaat prensibi ön plana alınmıştır.

3.2.2 Avusturya hukuku

Avusturya'nın anayasal düzeyde alenilik ilkesine dair iki temel düzenlemesi mevcuttur. Birincisi, Avusturya Anayasası'nda bulunmaktadır. Bu anayasa hükmü, duruşmaların, kanunun aksi belirtmedikçe, hüküm mahkemeleri önünde sözlü ve aleni olacağını öngörmektedir²³. Diğer düzenleme ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6)'dir. Bu düzenleme, her bireyin aleni bir yargılama talep etme hakkına sahip olduğunu belirtir ve Avusturya'da aynı derecede bağlayıcılığa sahiptir (Kurt, 2008, s. 67). Avusturya Anayasası'nda, aleniliğin hangi durumlarda kaldırılabilirliği özel olarak belirtilmemiştir. Alenilik ilkesinin sınırlanmasıyla ilgili yetki, kanun koyucuya verilmiştir, ancak bu yetkinin sınırları Anayasa'da belirtilmemiştir.

Avusturya, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. maddesi üzerinde m.57'ye uygun biçimde çekince koyarak onaylamıştır. Bu çekince, çekişmesiz yargı ve medeni yargıda belirli koşullarda aleniliğin kaldırılmasını öngören hükümleri

²³ B-VG. Art. 90 (1)

korumayı amaçlamaktadır. Özellikle çekişmesiz yargıda, alenilik ilkesinin uygulanmasıyla ilgili çekince belirtilmiştir (Matscher vd., 1993). Bu kapsamda, (AİHS m.6), Avusturya Anayasası'nın 90. maddesinde belirtilen ilkeler olan sözlülük ve aleniyet şartları gözetilerek, mahkemelerdeki yargılama sürecinde herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın uygulanır (Lienbacher, 1990, s. 435). Avusturya'da aleniliğin sınırlandırılması sadece "kanun" aracılığıyla gerçekleşebilir (Matscher vd., 1993, s.499). Çekişmesiz yargı alanında aleniliğe dair düzenlemeler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesiyle çatışabilir niteliğe sahiptir (Gollowitzer, 2004, s. 57). Bu durumda, çekince konulmuş olmasına rağmen, Anayasa ile aynı derecede geçerliliğe sahip olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi uygulanmaz.

Özel Hukuk yargılamasında, alenilik ilkesine dair düzenlemeler, Avusturya Medeni Usul Kanunu'nda (m.171-175) bulunur (RDB, 2023). Medeni yargıda, duruşmaların aleni olması genel hüküm iken çekişmesiz yargıda ise, sözlü yargılama yapıldığında alenilik ilkesi geçerlilik taşır (Kurt, 2008, s. 68).

Duruşmalara yalnızca yetişkin ve silahsız bireyler dinleyici olarak katılabilir²⁴. Aleni yargılama, kamusal düzeni veya ahlâki değerleri tehlikeye düşürecek veya yargılamanın doğruluğunu ya da sürekliliğini etkileyecek şekilde kötüye kullanılma endişeleri varsa alenilik kaldırılabilir²⁵. Ayrıca, mahkeme aile hayatına ilişkin konuların görüşüleceği durumlarda, taraflardan birinin talebi üzerine aleniliği kısmen kaldırılabilir²⁶. Evlilikle ilgili davalar genellikle aleni olarak görülmez²⁷. Aleniliğin kaldırılması hüküm bildirme sürecini kapsamaz. Hüküm bildirme her durumda aleni olmalıdır. Gizli yargılama yapıldığında, yargılamanın içeriği kamuya duyurulamaz²⁸. Aleniliğin kaldırılmasına ilişkin taleplerin incelendiği duruşma aleni olarak yapılmaz ve aleniliğin kaldırılmasına ilişkin karar aleni olarak bildirilir²⁹. Karar karşısında kanun yoluna başvurulamaz³⁰. Ayrıca basit itiraz yoluna başvuru mümkün değildir³¹. Alenilik kaldırıldığında, tarafların temsilcileri dışında, üç güvenilir kişinin duruşmada bulunmasını talep etme hakkı vardır³². Bu güvenilir

²⁴ §§ 171 1 ZPO. <https://dejure.org/gesetze/OZPO010102/171.html>

²⁵ §§ 172 2 ZPO

²⁶ §§ 172 2 ZPO

²⁷ §§ 460 3 ZPO

²⁸ §§ 172 3 ZPO

²⁹ §§ 173 1 ZPO

³⁰ §§ 173 2 ZPO

³¹ §§ 522 1 ZPO

³² §§ 174 2 ZPO

kişiler duruşma sırasında öğrendiklerini başkalarına iletmez ve gizlilik yükümlülüğüne sahiptir (Fasching, 2013, s. 819). Adalet Bakanlığı ve savcılık yetkilileri, hâkimler, avukatlar kaldırılan aleniyet durumunda dahi duruşma salonuna girebilir. Ancak ailevi konuların müzakere edildiği durumlarda, bu kişilerin duruşma salonuna girmesi kısıtlanabilir³³. Tarafların veya tanıkların, başka bir mahkeme tarafından sorgulandığı durumlarda ise bu duruşma gizli yapılır³⁴. Bu durum, ilgili mahkeme önünde gerçekleşen duruşmaların gizliliği kapsamına alınır³⁵. Hüküm müzakeresi ve oylama gizli bir şekilde gerçekleşir³⁶; taraflar ve kamuyu bu aşamada bulunamaz (Fasching, 2013, s. 822). İcra takibi esnasında aleni yargılama yapılamaz³⁷. Ancak itiraz durumunda çekişmeli bir hâle dönüşür ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne göre aleni yargılama gerekliliği doğar (Fasching, 2013, s. 822).

Avusturya'da, sır saklama yükümlülüğü, hâkimlere öğrendikleri bilgilerden dolayı getirilmiştir³⁸. Aleni yapılması gereken bir duruşma, kanunen gizli yapılırsa, mahkemenin vereceği karar geçersiz olur ve yoklukla maluldür³⁹. Resen dikkate alınan yokluk sebebinin yanı sıra tarafların itirazları şart değildir (Fasching, 2013, s. 801). Ancak bu durumun tespiti için aleniyet ihlalinin duruşma tutanaklarından anlaşılabilir olması gerekir⁴⁰. Aleniyetin sağlanmaması durumunda, mahkeme veya idari birim duruşmayı izlemek isteği bulunanları engelleyemez veya zorlayamaz (Fasching, 2013, s. 790). İzleyicinin duruşmaya katılımını önleyen herhangi bir etki, mahkemenin kararını geçersiz kılmaz. Mahkemenin kararının yoklukla malul olabilmesi için, izleyicilerin engellenmesinin politik veya siyasi sebeplerden kaynaklanması gerekmektedir.

3.2.3 Alman hukuku

Alman Anayasası'nda aleniyet ilkesi açıkça belirtilmiş bir kural değildir, ancak demokratik devlet düzeninin bir sonucu olarak kabul görür. Anayasal temeli

³³ §§ 174 2 ZPO

³⁴ §§ 175 1 ZPO

³⁵ §§ 175 2 ZPO

³⁶ §§ 413 2 ZPO

³⁷ §§ 244 448 ZPO

³⁸ §§ 58 1 ZPO

³⁹ §§ 477 1 ZPO

⁴⁰ §§ 215 2 ZPO

esasta demokratik devlet⁴¹ ve hukuk devleti⁴² ilkelerindedir (Wolf, 1987, s.244). Demokratik devlet ilkesinin gerçekleştirilmesi için, halkın doğrudan mahkemelerin işlemlerini denetlemesi gerektiği düşünülür (Ehmke vd., 1969, s.276). Zira, egemenlik halka ait⁴³ olduğundan halk aleniyet yoluyla yargı üzerindeki egemenlik haklarını kullanır (Wolf, 1987, s.244). Hukuk devleti gerekliliği olarak aleniyet (Rosenberg vd., 2004, s.131). Hâkimlerin bağımsızlığının ve hukuka bağlılığının korunması, kamusal denetimin varlığıyla sağlanır (Ehmke vd., 1969, s.274). Alman AYM, adil yargılama hakkını anayasadaki temel ilkelerden biri olarak görür (Kanadoğlu, 2000). Dolayısıyla aleniyet ilkesi, anayasal geçerliliği olan bir ilke olmasına rağmen, anayasada açıkça düzenlenmemiştir. Bu durum, kanun koyucunun aleniyet ilkesini tamamen ortadan kaldıracak düzenlemeler yapmasının anayasaya aykırı olacağı anlamına gelir. Ancak Alman Anayasası, aleniyet ilkesini bir ilke olarak korurken, ilkenin detaylarını belirleme konusunda kanun koyucuya sınırlama getirmez (Wolf, 1987, s.244). Ayrıca mahkemelerin aleni yargılama durumuna engel teşkil edebilecek düzenlemeler yapamaz. Aksi takdirde anayasaya aykırı olduğundan düzenlemeler iptal edilir (Wolf, 2000, s.1820).

Yalnızca çekişmeli yargıda uygulanan⁴⁴ Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu' da aleniyet ilkesine yönelik düzenlemelere sahiptir. Duruşma, hüküm ve kararın tefhimi, alenidir⁴⁵. Bu ilke genel mahkemelerdeki yargılama süreçlerini kapsar ve hukuk ile ceza mahkemelerini içerir (Kissel ve Mayer, 2005, s.1133). Ancak özel mahkemelerin yargılamalarının aleni olup olmayacağı kendi kanunlarında belirtilmiştir. Örneğin çekişmesiz yargıda aleniyet ilkesi geçerli değildir. Çekişmesiz Yargı Kanunu'nda aleniyet ilkesine ilişkin bir atıf bulunmamaktadır (Wolf, 2000, s.1821). Duruşma ve hükmün tefhiminde (Kissel ve Mayer, 2005, s.1133). Salondan ses ve görüntü alınması, ses, televizyon ve radyo yayını yapılması yasaktır⁴⁶.

Alman Hukuku'nda, aleniyet ilkesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6) ile yakından ilişkilidir ve Almanya'nın Sözleşmeye taraf olmasıyla tüm mahkemeleri bağlar. Ancak, Federal AYM, Sözleşme'nin 6'ncı maddesine dayanarak doğrudan

⁴¹ Art. 20 I GG

⁴² Art. 2 III GG

⁴³ Art. 22 II 1 GG

⁴⁴ § 2 EGGVG

⁴⁵ § 169 1 GVG (Gerichtsverfassungsgesetz). <https://www.gesetze-im-internet.de/gvg/BJNR005130950.html>

⁴⁶ § 169 2 GVG

karar vermenin kanun koyucunun aleniyet ilkesini sınırlandırma yetkisi olduğunu vurgulamıştır. Buna rağmen, mahkemelerin Sözleşme'nin 6'ncı maddesini göz ardı etmeden karar vermesi gerektiği, Alman Anayasası'nın uluslararası sözleşmeleri iç hukuk kuralı olarak kabul eden düzenlemesiyle çelişmektedir (Wolf, 1987, s.244). Alman Hukukunda, yargılamanın gizli yapılması istisnai bir durumdur ve detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Gizli yargılama, sadece kanunla belirlenen hâllerde mümkündür (Kurt Konca, 2014, s. 85-86). Uygulama esnasında ortaya çıkabilecek sakıncaları önlemek adına, özellikle özel hayatın korunması, sosyal duyarlılık ve bireysel hakların gözetilmesi için gizli yargılama hükümleri öngörülmüştür. Aleniyetin adil bir yargılama sürecini olumsuz etkilemesi, gerçeklerin açığa çıkmasını engellemesi, tarafların özel hayatlarını aşırı derecede etkilemesi veya hukuken korunan diğer menfaatlerin zarar görmesi durumlarında gizli yargılama söz konusu olabilir (Kissel ve Mayer, 2005, s.1137). Mahkemeler Teşkilatı Kanunu ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gizli yargılama konusunda paralellik gösterir⁴⁷. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6) yargılamanın aleniliğinin hangi koşullarda kaldırılabilceğini belirtir. Ancak bu durum mutlak olmayıp imkânı ifade etmektedir. Bu nedenle söz konusu maddeye dayanarak taraflardan herhangi biri gizli duruşuma talep edemez (Wolf 1987, s.245). Aleniyete ilişkin takdir yetkisi tamamen mahkemeye aittir (Kissel ve Mayer, 2005, s.1178). Ancak m.6; §172 GVG ile sınırlandırılmıştır. Bu durum aleniyetin kaldırılması konusunda önemli değişiklikler getirir (Wolf, 1987, s.245). Bu maddeye göre, mahkeme, devlet güvenliği, genel ahlâk ve kamu düzeninin tehlikeye girmesi durumunda aleniyeti kaldırabilir. Aynı şekilde, tanıkların veya diğer ilgili kişilerin hayatı, sağlığı veya özgürlüğünün tehlikeye düşmesi durumunda mahkeme gizli yargılama kararı verebilir⁴⁸. Ticari sırların ifşası veya daha fazla korunması gereken menfaatlerin varlığı durumunda da yargılama gizli cereyan edebilir⁴⁹. Ayrıca, belirli bir meslek sebebiyle öğrenilen kişisel sırların ifşası durumunda tanık ve bilirkişilerin cezalandırılmaması amacıyla (Wolf, 2000, s.1825) ve on altı yaş altındaki çocukların dinlenmesinde aleniyet kaldırılabilir⁵⁰.

⁴⁷ § 169-172 GVG

⁴⁸ § 172 1a GVG

⁴⁹ § 172 2 GVG

⁵⁰ § 172 4 GVG

Aile Hukuku konusundaki davalarda gizli yargılama olacağı alenen belirtilmiştir⁵¹. Amaç özel yaşamı korumaktır. Dolayısıyla hukuka aykırı eylemlerden zarar görenlerin, tanıkların veya katılımcıların özel yaşamının ifşasından korumaları gereken menfaatleri olması durumunda gizli yargılama gerçekleştirilir. Ancak bu kimselerin aleniyetin kaldırılmasına karşı çıkmaları durumunda, gizlilik kararı alınmaz⁵². Eğer özel yaşam alanlarını etkilenebilecek kişiler aleniyetin kaldırılmasını talep ederse, mahkeme bu talebi değerlendirir ve aleniyetin kaldırılmasına karar verebilir⁵³. Mahkeme tarafından alınan aleniyetin kaldırılmasına ilişkin karar kesindir⁵⁴. Ayrıca kaldırılan aleniyete rağmen hüküm tefhimi aleniyetle gerçekleşir. Bu durumun istisnaları §171b ve 172 maddelerinde belirtilen şartlardır. Bu şartlar nedeniyle mahkemece alınan özel karar neticesinde hükmün gerekçesi tamamen/kısmen gizli tutulabilir⁵⁵. Aleniyetin kaldırılması konusundaki duruşmalar, tarafların talebi veya mahkemenin uygun görmesiyle gizlice yapılır⁵⁶. Alınan gizlilik kararı ile yargılama katılımcılarına olaylarla ilgili susma yükümlülüğü getirebilir. Duruşma salonunda, mahkemenin saygınlığına zarar verebilecek veya ergin olmayan, ayırt etme gücü olmayan kişilerin aleni duruşmalara katılması yasaklanabilir⁵⁷.

Son olarak yargılama sırasında aleniyet ilkesine aykırı davranılması, kesin bozma sebebi olarak kabul edilir. Ancak bu, hükmün geçersizliğine neden olmaz.

3.2.4 Fransız hukuku

Fransa'da özel hukuk yargılamasında⁵⁸, duruşmaların aleniyetle icra edileceği hükme bağlanmıştır (Bell vd., 1998, s.108). Aleniyet ilkesi, bu yolla hem yargılamanın kamusal denetimine olanak tanımayı hem de gizli yargılama kaynaklı şüpheleri ortadan kaldırmayı amaçlar. Bu ilke Fransız Usul Hukuku'nda özellikle sözlü yargılamada ve hükümlerin açıkça tefhim edileceği duruşmalarda genellikle geçerlidir (Schilling, 2002, s. 335-336). Ancak toplu mahkemelerde, hüküm

⁵¹ § 170 GVG

⁵² § 171b 1 GVG

⁵³ § 171b 2 GVG

⁵⁴ § 171b 3 GVG

⁵⁵ § 173 GVG

⁵⁶ § 174 I 1 GVG

⁵⁷ § 175 1 GVG

⁵⁸ Art. 22 NCPC

müzakereleri gizli olarak gerçekleşir⁵⁹. Yasama organı duruşmaların aleniyetine istisnalar getirdiğinden ilke, mutlak değildir. Özellikle kanunun belirli durumlarda duruşmaların gizli olacağını açıkça belirttiği durumlarda, üçüncü kişiler duruşma salonuna alınmaz(Bell vd., 1998, s.102). Kişisel konuları ilgilendiren davalar, örneğin evlat edinme⁶⁰, velayet hakkı ve ehliyet konuları⁶¹ genellikle gizli yargılama kapsamında değerlendirilir. Bu zorunlu gizlilik durumlarında, yasa hâkime takdir yetkisi vermez (Schilling, 2002, s. 336). Bazı durumlarda ise hâkime aleniyeti kaldırma yetkisi verilmiştir. Özellikle yargılama düzeninde risk oluşturabilecek ihlal varlığı, aleni yargılama nedeniyle tarafların özel yaşamlarının olumsuz etkilenme ihtimali, en az bir tarafın gizli duruşma talebi olması durumunda hâkim gizli yargılama yapabilir⁶². Aleni yargılama, duruşma disiplini konusunu da içermektedir (Croze vd., 2003, s.189). Ancak ticari ve mesleki sırlar, özel yaşam kapsamında değerlendirilmediğinden korunmaları, özel hayatın korunması prensibi altında aleniyet ilkesinden ayrıştırılmaz (Schilling, 2002, s. 337).

Tarafların aleniyetin kaldırılması talebi, genellikle tacirler arasındaki anlaşmazlıklarda ortaya çıkmaktadır. Bu durumda tarafların, mesleki ve ticari sırlarını korumak için gizli yargılama talebinde bulunmaları halinde, mesleki ve ticari sırların ifşası engellenmektedir. Ancak harici durumlarda aleniyetin kaldırılması talep edilememektedir (Schilling, 2002, s. 337). Duruşma disiplininde bozulma riskinin olduğu durumlarda, hâkimin aleniyeti kaldırma konusunda geniş takdir yetkisi bulunmaktadır. Bu yetkinin sınırları, yargı içtihatlarıyla belirlenir (Croze vd., 2003, s.190).

Ayrıca aleniyet ilkesinin ihlâli durumunda yargı yoluna başvurmak mümkündür. Nitekim bu durum yargılama hatası olarak değerlendirilmektedir⁶³. Fransız Temyiz Mahkemesi (Art. 435 NCPC) özellikle, hâkimin aleniyeti kaldırmadaki takdir yetkisini, ilgili yasal hükümlere uygun olarak nasıl kullandığını denetler. Duruşma salonuna kayıt cihazı getirilemez ve duruşma kayda alınmaz. Duruşma salonuna girişte görevliler, bu cihazların girmesini engellemek için arama yapar. Ancak gelecekte arşiv olarak değerlendirilecek görsel ve işitsel kayıtların yapılması gerektiğinde, mahkeme buna izin verebilir (Croze vd., 2003, s.190).

⁵⁹ Art. 433 NCPC

⁶⁰ Art. 1167, 1170 ve 1177 NCPC

⁶¹ Art. 1180 NCPC

⁶² Art. 435 NCPC

⁶³ Art. 446 Abs. II S. 2 NCPC

3.2.5 Amerikan hukuku

Amerika Birleşik Devleti'nde (ABD) toplum hukuk ve ceza yargısında, mahkemelerin günlük işleyişlerini izleme özgürlüğü mevcuttur (Landis, 1990, s. 2). Bu hak, İngiliz common law'dan gelir ve halkın yargılama süreçlerini takip etme ve mahkeme kayıtlarını inceleme hakkını içerir (Miller, 1991, s. 428).

ABD'de aleniyet, yargı sistemine adaletin sağlanması (Miller, 1991, s. 429), kamu katılımını artırma ve anayasal hakları koruma görevini yükler (TS, 1978, s. 1920). Yargılamanın aleniyeti iki temel unsura sahiptir: (1) Duruşmalara katılma ve izleme hakkı; (2) Mahkeme kayıtlarına erişme ve inceleme hakkı (Landis, 1990, s. 2). Ancak halkın yargılamayı izleme hakkı duruşma salonu ve mahkeme belgeleriyle sınırlıdır. Aleniyet, tarafların tartışmaları, faaliyetleri ve belgelerine dair bilgi edinme hakkını, duruşma salonunun dışındaki hâkimleri veya jüri üyelerini etkileme hakkını kapsamaz. Ayrıca, devlet sırları, avukat-müvekkil iletişimi, polis kaynaklarının kimlikleri gibi konular geleneksel olarak mahremiyet alanı içinde değerlendirilir (Miller, 1991, s. 429).

Aleniyet ilkesi anayasa tarafından güvence altına alınmış ve değiştirilemez bir hak olarak kabul edilir (Kramer, 2007, s. 620). Bu ilke, ilk olarak 1776'da Pensilvanya Eyaleti Anayasası'nda tanınmıştır (Landis, 1990, s. 3). Federal anayasal düzenleme ise 1791'deki Altıncı Anayasa değişikliğinde yer bulmuştur (FindLaw, 2022). Ancak, bu düzenleme yalnızca ceza yargılamasında sanıkların yargılamaya yönelik haklarını korumak üzere anayasal hak şeklinde tanımlanmıştır (TS, 1978, s. 1901). Bugün neredeyse tüm eyaletler, anayasaları, yasaları veya mahkeme kararları aracılığıyla ceza yargılamasının aleni olması gerektiğini kabul etmektedir (Jaconelli, 2002, s. 6).

Birinci Anayasa değişikliğinden bu yana aleni duruşma hakkı, mahkemelerce korunmaktadır⁶⁴. Birinci Anayasa Değişikliği, özellikle ifade özgürlüğünü vurgulayarak aleni yargılamayı üç temel ilkeye dayandırmıştır. Bu ilkelerin başında, topluluk önünde konuşma ve bireysel bağımsızlık kapsamında ifade özgürlüğü bulunur. Yüksek Mahkeme, ifade özgürlüğü kavramını Amerikan özgür toplumunun temellerinden biri olarak kabul etmiş ve bu çerçevede fikir ve bilgi edinme hakkını önemsemiştir (TS, 1978, s. 1903). Bu hak, yargılama süreçlerini öğrenme hakkını

⁶⁴ TS, 1978, s.1903

içermektedir (Landis, 1990, s. 3). İfade özgürlüğü çerçevesindeki bu hak, kamu yararı çerçevesindeki yargılama sürecinin izlenmesini sağlar. Bu hak, özel hukuk davalarının yanı sıra ceza davalarında da geçerlidir (TS, 1978, s. 1902). Aleni yargılama, toplumun yargı sürecine dair fikir sahibi olmasını ve sürecin niteliği hakkında bilgi edinmesini sağlayarak, Birinci Anayasa Değişikliği'nin hedeflerine hizmet eder (TS, 1978, s. 1905). Halkın ilgisi özellikle ceza davalarına yoğunlaşmakla birlikte, özel hukuk davalarının bazılarında da toplanır. Antitröst eylemler, oy hakkı, eğitim kurumlarındaki ırk ayrımı gibi özel hukuk davaları, halkın takip ettiği davalara örnektir (TS, 1978, s. 1922).

Aleni yargılama hakkı Amerika'da genellikle uygulandığından, Yüksek Mahkeme bu konuyu nadiren ele almaktadır. Bu hak, yasal yollarla korunmakta olup, ancak bazı özel durumlarda hukuki düzenlemeler veya duruşma disiplini sağlayamama durumunda aleni yargılamadan vazgeçilebilir. Yüksek Mahkeme, bazı durumlarda televizyon yayınlarını engellemekle birlikte, mahkeme salonlarına kamera alınmasını yasaklayabilir. Ancak bu durum, aleni yargılama hakkının ihlal edildiği anlamına gelmez (Jaconelli, 2002, s. 3).

Aleni yargılama, Anglo-Amerikan yargı sistemindeki yaygın nitelik olmasına rağmen 1970'lerden günümüze dek mahkemelerin halkın yargılamayı izlemesini, katılanların veya basının bilgi paylaşımını sınırladığı bilinmektedir (TS, 1978, s. 1899). Yüksek Mahkeme, aleni yargılamanın kaldırılmasını, ancak eyaletlerin daha üstün menfaatlerin varlığını gösterebilmesi durumunda kabul edebilmektedir (Jaconelli, 2002, s. 3). Bu üstün menfaatler, özel yaşamın gizliliği, gerçeğin tespiti, tanıkların korunması (Landis, 1990, s. 2), milli güvenlik, kamu yararı, sağlığı ve güvenliği gibi sebeplerle gizli yargılamanın mümkün olabileceği durumları kapsar (Miller, 1991, s. 90). Mahkemelerin, aleni yargılamanın kaldırılması konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır ve bu yetkiyi menfaatlerin dengesini gözeterek kullanmaktadır (Kurt, 2008, s. 76). Pratikte, mahkemelerin tarafların mahremiyetini koruma yönünde kararlar aldığı ve yargılamanın aleniyetini kaldırdığı görülmektedir. Bu durum, Amerikan Yargı Sistemi'nin liberal yaklaşımının bir sonucu olarak öne sürülmektedir (Miller, 1991, s. 491). Federal Uygulama Kuralları (m.77/a)'nda bölge mahkemelerinin her zaman açık olduğu belirtilir (USC, 2023). Ancak "açık olma" ifadesi, yargılamanın aleni olarak izlenmesi anlamına gelmez; bu ifade, mahkemenin işlerini yürütmek için açık olmasını ifade eder. m.77/b ise esasa ilişkin duruşmaların

olabildiğince aleni şekilde duruşuma salonlarında gerçekleşeceği belirtir. Haricindeki işlemler yetkili veya kâtip bulunmaksızın, herhangi bir yerde gizli biçimde gerçekleşebilir. Ancak taraflardan birinin lehine olmayan durumlarda, tarafların rızası olmadan duruşma bölge dışına taşınmaz. m.43/a'da ise, federal bir kanun, kural veya Yüksek Mahkeme içtihadı aksini öngörmediği sürece, tanıkların aleni duruşmalarda dinleneceği ifade edilir.

Olağandışı durumlarda, gizli duruşmalar, özellikle ticari sırların korunması ve zararların önlenmesi için mümkün olabilir. Bölge mahkemeleri, tarafların mutabakatı doğrultusunda, üçüncü kişilerin izleme taleplerine rağmen müzakereleri gizli duruşmalarda yapma konusunda takdir yetkisine sahiptir. Bu kurallar genellikle asıl yargılama sürecini içeren "trial" aşamasını kapsar (Wriht vd., 1997, s.422). Keşif yargılaması ya da hazırlık tahkikatı ise gizli olarak yürütülür (Horning, 1984) ve halkın bu aşamada bilgilendirilmesi beklenmez (Göksu, 2010, s. 123).

Amerikan özel hukuk yargılamasında, ticari sırların korunması amacıyla aleniyetin kaldırılmasına izin verilebilir. Medeni yargılama kuralları, antitröst davaları gibi durumlarda gizli duruşmaların yapılmasını engellemez (Kersting, 1995, s. 202). Ayrıca Kural 26/c'de ticari sırlar gibi gizli bilgilerin ifşasını önlemek için koruyucu önlemler alınması gerektiğinde makul sebeplerin kabul edilmesini öngörmüştür (Miller, 1991, s. 429-434). Sözlü yargılamaya katılma hakkına ait bir uzantı olan duruşma tutanağı inceleme durumu halka aittir. Kamusal nitelikteki duruşma tutanaklarına erişme hakkı dışında kalan unsurlar taraflara ait işlemler ve belgelerdir. Bu tür taleplerde, kişinin talebini özel bir gerekçeye dayandırma zorunluluğu bulunmamaktadır (Kersting, 1995, s. 213).

3.2.6 İngiliz hukuku

İngiltere'de Medeni Yargılama Hukuku, 1998 tarihli Medeni Usul Hukuku Kuralları⁶⁵ yazılı biçimde düzenlenmiş olup kurallar hem Yüksek Mahkeme hem de İlk Derece Mahkemesi için geçerli ve öncü niteliktedir (Hill vd., 2005, s. 6).

İngiliz Hukuku'nda, yargılamanın aleniyetine dair özel bir hak, temel anayasal metinlerde doğrudan yer almamaktadır (Jaconelli, 2002, s. 6). 1628 tarihli İngiliz Hakları Beyannamesi⁶⁶ ve 1689 tarihli İngiliz Haklar Beyannamesi⁶⁷, aleni

⁶⁵ Civil Procedure Rules-CPR

⁶⁶ English Petition of Rights

yargılamayı içeren özel bir hükmü içermemektedir. Ancak ortak hukuk geleneğinde aleniyet, haktır (Juss, 2006, s. 48). Yazılı hukuk kurallarının yürürlüğe girmesiyle birlikte, 1998 tarihli İnsan Hakları Kanunu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni içeren bir düzenleme getirerek yargılamanın aleni olmasını düzenlemiştir⁶⁸. Bu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin etkili bir şekilde hayata geçirilmesi açısından önemli bir adım olmuştur ve aleni yargılamayı kolayca anlaşılabilir kılmıştır (Juss, 2006, s. 48). Yargılama türlerinde ayırım yapmaksızın her türlü yargılamada alenilik gerekliliğini vurgulamıştır. İngiltere'de özel hukuk yargı alanında duruşmaların aleni olması genel kuraldır (CPR, 2024). Bu kural, mahkemelerin halkın duruşmalara katılması için özel düzenlemeler yapmasını gerektirmez; mahkemelerin izni yeterlidir (CPR, 2024). Özellikle kamuoyunun yoğun ilgisini gören davalarla ilgili olarak, İngiliz mahkemeleri özel düzenlemeler yapabilir. Örneğin, daha büyük bir salonun tahsis edilmesi gibi düzenlemeler, özellikle basın mensupları için öngörülebilir. Bu tür düzenlemelerin zamanında yapılması, yargılamanın sorunsuz ve sakin bir şekilde gerçekleşmesini sağlar (Hill vd., 2005, s. 314).

Anlaşılacağı üzere aleniyet ilkesi bazı unsurlar barındırır. Öncelikle, halkın duruşmayı izleyebilmesi için uygun bir ortam sağlanmalıdır. İkinci olarak, basın-yayın organlarının duruşmayı izleyebilme ve halka bilgi verebilme hakkı garanti altına alınmalıdır. Üçüncüsü, yargılamaya ait belgelerin halkın incelemesine açık olmasıdır. Son olarak, yargılamaya katılanların isimlerinin öğrenilebilir olması gerekmektedir. Ancak bu aleniyet kuralı kesin değildir (Jaconelli, 2002, s. 2). Belirli durumlarda, duruşmaların kısmen veya tamamen gizli yapılması mümkündür. Bu istisnai durumların, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ölçülülük ilkesiyle uyumlu olması gerekmektedir. Kanunda belirtilen durumlarda, duruşmanın gizliliğinin kamunun çıkarına olduğu kabul edilmiştir (CPN, 2001). Bu durumlar, Medeni Usul Hukuku Kurallarında belirtilmiş olup, hukuka aykırı veya yetki aşımı niteliği taşımamaktadır (CPR, 2024). Bu sınırlamalar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilgili hükümlerini de ihlal etmemektedir. Bu kapsamda gizli duruşmalar (CPN, 2001):

- Duruşma konusuna zarar veren aleniyet,

⁶⁷ English Bill of Rights

⁶⁸ Human Rights Act-HRA 1998 Sch. 1. Art. 6

- Milli güvenliğe yönelik duruşma,
- Duruşmanın sır nitelikli ve mahremiyetin zarar görmesine yol açacak bilgilere ilişkin olması (kişisel ve mali durum gibi),
- Çocukların ve hastaların menfaatlerini korumak için gerekmesi,
- Karşı tarafa tebliğ öncesi başvuruya yönelik olması
- Davalı için haksızlık yaratan aleniyet,
- Tereke veya vakıf idaresi kaynaklı çekişmesiz yargı işlerine yönelik duruşma,
- Mahkemenin adaletin sağlanması için gerekmesi nedenleriyle hâkimin karar verme yetkisine bırakılır.

Medeni Usul Hukuku Kuralları'nın 39.2(3) hükmünde belirtilen duruşmaların gizli yapılmasına ilişkin istisnalar, Uygulama Direktifi 39.1.5 düzenlemesiyle açıklığa kavuşturulmuştur. Bu düzenlemeye göre, ilk derece yargılamasında duruşmaların gizli yapılabilmesi için belirtilen durumlar şunlardır (CPR, 2024):

- İpotek alacaklısının taşınmazın tahliyesi için başlattığı dava.
- Kiracının kiralananın tahliyesini sağlamak için açtığı dava.
- Tahliye veya icra emrinin ertelenmesine yönelik başvurular.
- İlâma bağlı borcun taksitle ödenmesinin ertelenmesi veya değiştirilmesi başvurusu⁶⁹,
- İhtiyati haciz başvurusu (kararın icrası dahil).
- Üçüncü şahıs alacakları ve gelir haczi için yapılan başvurular.
- Müflis ölümü durumunda tasfiye işlemlerinin hızlandırılması için yapılan mahkeme kararı.
- Soru sorma için mahkemeye katılma emri.
- Avukatlık hizmeti gideri ve sosyal yardım başvurularının yargılama giderlerinden sorumluluğu.
- Şirketler Kanunu'na göre adli teminat başvurusu.
- Tüketici Kredisi Kanunu, Miras Kanunu veya Tacizden Korunma Kanunu'na göre yargılama usulleri.
- Kayyım veya kanuni temsilcinin usul işlemleri veya savunma için başvurusu⁷⁰.

⁶⁹ Medenî Usul Hukuku Kuralları 14.13 uyarınca

⁷⁰ § 547 5 ZPO

4. SİCİLLERDE ALENİYET İLKESİ

Bu bölümde tapu sicili, tapu sicil sistemi, türleri, işlendiği defterler, yapılan işlemler, tapu sicilinin tutuluşu ve tapu sicilinde teşkilatlanma ile tapu sicili ilkeleri incelenmektedir.

4.1 Tapu ve Tapu Sicil Sistemi

Tapu sicil sistemi, bir dizi idari eylemi içeren ve tapu sicilini tutanlar tarafından yürütülen bir sistemdir (Seymen vd., 1963, s.128). Bu sistem, aleniyet ilkesini yerine getirebilmek için yasal düzenlemeler ve sicil tutanların gerçekleştirmesi gereken idari işlemleri kapsar (Altunkaya vd., 2021, s. 11). Tapu sicilinin tutulmasıyla ilgili işlemler, genellikle Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü denetimi altında tapu sicil muhafızı ve memurlar tarafından yürütülür (Sirmen, 1975, s.42). Aynı haklar, genel olarak herkes için geçerli olan haklar olduğundan, üçüncü kişilere karşı görülebilirliğinin sağlanması gereklidir. Bu görülebilirlik taşınabilir mallarda zilyetlik yoluyla gerçekleşir; zira zilyetlik, taşınırda mal sahibi olarak kabul edilmesini sağlar. Ancak taşınmazlarda zilyetlik, aynı düzeyde bir aleniyet sağlamaz. Çünkü taşınmazlarda aleniyeti tapu sicili sağlamamaktadır. Bu nedenle, taşınmazlardaki aynı hakların durumunu sürekli olarak göstermek amacıyla devlet tarafından tutulan tapu sicili önemlidir (Ünal ve Başpınar, 2016, s.271-273).

Günümüzdeki tapu sicili sistemi, Medeni Kanun'un kabulüyle Türk hukuk sistemine dahil olmuştur (Ünal ve Başpınar, 2016, s.279). Bu sistem, temelde Türk Medeni Kanunu ilgili hükümleri (m.997-1027) ile yürürlüğe alınan Tapu Sicili Tüzüğü (m.4)'nü esas alır. Ancak Tapu Kanunu ve Kadastro Kanunu hükümleri de dikkate alınmalıdır (Oğuzman vd., 2021, s.139). Buna göre, tapu sicili, devletin sorumluluğu altında taşınmaz mallarla ilgili haklarının durumunu tescil ve açıklık ilkelerine uygun olarak gösteren bir kayıt defteridir. Aynı zamanda aynı haklara aleniyet ilkesi getirme ve hukuksal işlem güvenliğini sağlama amacıyla oluşturulmuş ve devlet kontrolünde olan bir sicildir (Sarıaslan, 2017, s. 394). Taşınmaz üzerindeki aynı hakları, hakların kapsamını ve sahiplerini kamuoyuna açık kılmak amacıyla

düzenlenen bir sistemdir (Saymen, 1963, s.147). Mülkiyetle ilgili hukuki ilişkilerde şeffaflık sağlayarak taraflar arasındaki güveni arttırmayı amaçlar (Ünal ve Başpınar, 2016, s. 285-287).

Ülkemizde II. Mehmet, Kanuni, I. Ahmet dönemlerinde yapılan büyük arazi tespitlerinin kaydı, günümüzdeki Tapu Sicili niteliğinde değildir. Özellikle kuruluş tarihi kabulü gören 1847'den itibaren bazı düzenlemeler yapılmış olsa da günümüz Tapu Sicili anlayışıyla örtüşmediği bilinir. Her taşınmaz için açılan ayrı bir sayfa esaslı günümüzdeki Tapu Sicili özelliğindeki kayıtların temelini oluşturur. Bu nedenle 1930'da yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu'nun günümüzdeki sistemin temeli olduğu söylenebilir (Yaşayan vd., 2011).

Mülkiyet Hukukunun düzenlenmesi, liberal hukuk devletlerinde hukuk düzeninin oluşturulmasında kritik bir rol oynar. Bu alandaki yasal düzenlemeler, sadece toprağın sosyoekonomik değeriyle ilgili olmakla kalmaz, aynı zamanda günümüzde yaygın olarak uygulanan reformlar açısından önemlidir. Tapu hizmetleri, global ölçekte Senetlerin Tescili, Orta Avrupa Tapu Sicili, Torrens vb. şeklinde kullanılır (Yiğit, 2016). Genel olarak, Tapu Sicili'nin tüm hukuk sistemlerinde bir standart olarak var olmadığı görülür. Roma Hukuku'nun bu sistemi içermediği ve Tapu Sicili'nin ilk izlerine Cermen Hukuku'nda X. yüzyıldan itibaren rastlandığı, XII. yüzyıldan itibaren ise taşınmazlar için sicil tutulmaya başlandığı bilinir. Modern anlamda tapu sicilini düzenleyen ilk yasanın 1872 tarihli Prusya Yasası olduğu belirtilir (Şahin, 2018, s. 53).

Orta Avrupa tapu sicili sistemi: Derin tarihsel köklere ve geleneklere dayanan bir yapıya sahiptir. Özellikle 18. yüzyılda Alman devletleri ve Avusturya'da toprak kredisini destekleme ihtiyacı, tapu sicili sistemlerinde belirli gelişmelere yol açtı. Bu dönemde geliştirilen ana kütük, sınıflandırılan taşınmaz mal sayfa sistemine uygun kayıtlar, kadastro planıyla ilişkilendirilen ana kütük gibi bir dizi çalışma gerçekleştirildi. Ayrıca sıralı kütük oluşturma, tapu kütüğünün mülki idare için kurulması ve yönetilmesinde koordinasyon, kayıt esaslarının belirlenmesi gibi konularda sistem geliştirilmiştir (Akkuş, 2013).

Torrens sistemi: Torrens tarafından Avustralya'da geliştirilen ve Orta Avrupa tipi tapu sicili sisteminden etkilenen bu sistemde, silsile tarzı tapu sicili oluşturma ve

gerçek folye⁷¹ ile kayıt kuralları temel alınır. Önceki haklar incelenerek kayıtlı malik için verilen sertifika, sonraki hak sahibi veya alacaklıya tapu kaydına eşdeğer bir güvence sağlar. Mülkiyet ve işlem koruma arasında adil bir denge kurar. Tapu memurlarının hatalarından kaynaklanan hak kayıplarını tazminat fonu aracılığıyla gerçek hak sahibini koruma altına alır (Yılmaz, 2011).

Senetlerin tescili sistemi: Anglo-Amerikan bölgelerinde Torrens Sistemi'nin aksine kullanılmaktadır ve özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde kayıtların etkisi için bazı sınırlamalar getirilmiştir. Bu sistemde ana zorluk, tapu araştırmasının koşuluna dayanır. Tapu işlerinde, tapunun kökenine kadar gitme gerekliliği bulunur ve genellikle standart olarak 40 yıl geriye gidilmesi gerektiği kabul edilir. Yeni bir mülkiyet sahibi olacak kişinin öncesindeki mülkiyet durumunu bilmesi hayati önem taşır. Bu nedenle, tapu tetkiki için büyük miktarda veriyle uğraşılması gerektiğinden, işlemlerin kontrolü ve garanti-sigorta işlemleri genellikle avukatların uzmanlık alanı hâline gelmiştir. Bu sistem, düzenli ve detaylı çalışmaları, bilgisayar tabanlı kadastro planlarıyla entegrasyonu gerektirir. Ancak, bu sistemdeki dezavantajlar, Torrens Sistemi'ndeki gibi eksik hukuki güvenceler, daha düşük güvenlik seviyeleri ve parsel sahipleri için yüksek maliyetlerdir. Bununla birlikte, senetlerin tescili sistemi, İngiltere'de Amerika'daki sistemden daha masraflı olmasına rağmen mülk sahipleri için daha az risk taşır. İngiltere'de tapu tetkiki, alıcı ve satıcının avukatları tarafından gerçekleştirilir. Bu durum, önceden kestirilemeyen kamu hukuku mülkiyet kısıtlamalarına karşı korumayı, Orta Avrupa'dakinden daha güçlü kılar. Daha fazla özen gerektirir ve mülk sahipleri için daha güçlü koruma sağlar (Yiğit, 2016, s. 6).

Fransa sistemi: Ayni hak değişikliklerinin belirli bir forma bağlı olmayan anlaşmalarla gerçekleştiği bir yapıya sahiptir. Ancak, sanayi yapı sahiplerinin konut satın alımı gibi özel durumlarda bu kural istisnai bir şekilde uygulanır. Ayni hakların tescil esasına yabancılik durumunda, öncesine (genellikle 30 yıl öncesine) inme gerekliliği vardır. Üçüncü şahıslara karşı ayni hak sahipliği kayda bağlı olduğundan dolayı bir kayıt sorumluluğu bulunur. Nitekim temlik ve veya devir yapanların önceki kayıtları temlik veya devir mükellefiyeti gerektirir. Bu nedenle öyle sorumluluğunda noter tarafından tasdik edilen tapu şartı vardır (Erişgin, 1989).

⁷¹ Gerçek folye (Indefeasible Title), bir gayrimenkul mülkiyet kaydının geçerliliğinin kesin ve tartışılmaz olduğunu belirten bir kavramdır. Torrens sisteminde kayıtlı olan mülkiyet hakkı, kayıt defterine işlenir ve bu kaydın geçerliliği genellikle herhangi bir itiraza veya hataya karşı korunur. Bu, mülkiyet sahibine büyük bir güvenlik sağlar.

Sistem, 1955'te oluşturulan arazi kartları nedeniyle teknik açıdan Orta Avrupa tapu kütüğüne benzemektedir. Lüksemburg, Belçika ve İtalya'da uygulanan bu sistemde tapu sicilleri mekanik olarak tutulmaktadır. Ancak teknolojik ilerlemelere paralel olarak tapu kayıtlarının elektronik ortamda tutulmasıyla ilgili çalışmalar hızla ilerlemektedir (Kılıç M. , 2005). Örneğin, Avusturya, Almanya, Fransa ve İsviçre gibi ülkelerde, tapu sicilinin elektronik ortamda tutulması ve buna bağlı olarak elektronik tapu sicili ile ilgili kanunlar ve alt düzeydeki düzenlemeler gerçekleştirilmiştir (Başpınar, 2008).

Diğer sistemler: Litvanya, Estonya, Letonya, Bulgaristan, Slovenya, Hırvatistan, Slovakya, Çek Cumhuriyeti, Macaristan, Polonya, Almanya gibi reform devletlerinde hızla taşınmaz mal özelleştirmesi gerçekleşmiş, serbest noterlik yeniden oluşturulmuştur (Kılıç M. , 2005). Bu resmî anda tapu sicil içeriğinin güncellenmesi ve ana kütüğün yeniden yapılandırılması öncelikli bir görev olarak ele alınmıştır. Bazı ülkelerde sınırsız aleniyet ilkesi geçerli kılınmıştır. İtalya, Danimarka, Norveç, İsveç, ABD, Fransa, Belçika, Hollanda gibi ülkelerde bu süreç noterler aracılığıyla yürütülmektedir. Bu ülkelerde tapu işlemleri genellikle elektronik ortamda noterler tarafından gerçekleştirilmektedir (DPT, 2011).

4.1.1 Tapu ve tapu sicili türleri

Tapu sicili, ana siciller ve yardımcı siciller olmak üzere iki ana kısımdan oluşmaktadır. Birincil siciller Tapu Sicil Tüzüğü (m.6)'da ve Türk Medeni Kanunu (m.1000-1003)'te belirtilen unsurlardan oluşur. Bu siciller (m.1001); yevmiye defteri, kat mülkiyeti kütüğü, tapu kütüğü, resmî belgeler (mahkeme kararları, resmî senet vb.) ve planlardır. İkincil siciller ise Tapu Sicil Tüzüğü (m.7/3)'te belirtilmiştir: Mal sahipleri sicili, düzeltmeler sicili, kamu orta malları sicili ve aziller sicilidir. Birincil siciller taşınmazdaki aynı hakları ve kazanım şekillerini kaydederken, ikincil siciller daha çok yardımcı kayıtları içerir. Bunlar; mal sahiplerinin listesi, ölümler, düzeltmeler, kamu alanları gibi bilgileri barındırır. Ayrıca idari sınırlar kayıt defteri, yazışma defteri, mahzen–tablo defteri de yardımcı siciller arasında bulunur (Görgeç, 2016).

Tapu kütüğü genellikle kadastro faaliyetleri sonucunda oluşturulur ve Türk Medeni Kanunu (m.1003) uyarınca resmî ölçümle belirlenen planlar esas alınarak yapılır. Ancak istisnai durumlarda mahkeme kararıyla da tapu kaydı oluşturulabilir.

Kadastro yapılmamış bölgelerde ise, henüz tapu kaydı bulunmayan ancak kişilerin kontrolü altında olan taşınmazlar hâkim kararıyla tapu siciline kaydedilir⁷². Bu kayıtlarda mal sahibi tespiti yapılmadığı veya birden fazla mirasçı olduğu durumlarda, hâkim diğer delilleri değerlendirerek taşınmazın kime ait olduğuna karar verir. Ölen bir kişiye ait taşınmazda mirasçılar belirlenemediğinde ise, o kişinin adına tescil işlemi yapılır (Ergül, 2011, s. 12-13).

4.1.1.1 Ana siciller

Tapu daireleri tarafından tutulan kayıt defterleri, dosyalar ve diğer belgeler, taşınmazların hukuki durumunu yansıtır ve tapu sicillerindeki ana sicilleri oluşturur⁷³.

- Tapu Kütüğü ve Kat Mülkiyeti Kütüğü

Bu kütükler, kadastro bilgilerini içerir. Tescile tabii haklar, (mülkiyet ve mülkiyetten gayri ayni haklar-irtifak, taşınmaz mükellefiyeti, rehin hakları gibi), şerhe tabi haklar (haciz, tedbir, iflas, iştirak, vefa, şuf'a satış, kira gibi) ve beyana tabi haklar özel sütunlarda yer alır. Bu bilgiler yüzer sayfalık standart ciltli defterlerde gösterilir ve stok numaralarıyla belirtilir⁷⁴. Tapu kütükleri, köy ve mahalleler için ayrı ayrı mntika esasına göre tutulur⁷⁵. Kat Mülkiyeti Kanunu gereği 634 sayılı kanuna tabidir⁷⁶. Kadastro çalışmalarının yapılmadığı bölgelerde, kütük yerine zabıt defterleri kullanılır⁷⁷.

- Yevmiye Defteri

Taşınmazlar üzerinde gerçekleşen ayni hakların kurulması, tescili, şerh ve beyana tabi hakların takyit, tadil ve terkin edilmesini sağlayan işlemler, saat ve dakika durumu dikkate alınarak yıl esasına göre sıralanmış numaralar altında kaydedilen bir defter olan Yevmiye Defteri'nde belirtilir. Bu defter, taşınmazlarda görülen hakların sıralanmasını belirlemek ve tespit etmek için kullanılır⁷⁸.

⁷² 3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 30/II

⁷³ TST, m.6

⁷⁴ TMK 632, 652, 751, 752.

⁷⁵ Nizamname, m.6

⁷⁶ KMK. T: 23.6.1965. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.634.pdf>

⁷⁷ KMK m.634/ 634/11

⁷⁸ TST m.22-23

Tescil, tadil, terkin, tashih ve reddetme gibi işlemler, Yevmiye Defteri'ne kaydedilerek yürürlüğe konur⁷⁹. Tapu sicil müdürlüklerinde gerçekleştirilen işlemler bu defter üzerinden takip edilir. Bir tapu müdürü görevden ayrılacağı zaman, Yevmiye Defteri'ne görevi devralacak olan Tapu Sicil Muavini Şef ve yetkili görevliyi atadığını yazarak ayrılır ve belirli sütunları imzalar (Beyaztaş, 1995).

- Resmî Belgeler

İşlem sebebiyle talep edilen ve akit ile tescile temel oluşturan resmî belgeler çeşitli belgelerden oluşur. Bunlar⁸⁰:

- Plan (çap aplikasyon krokisi, harita vb.)
- Resmî senetler
- Rızai ve kazai miras taksim sözleşmesi
- Mahkeme ilâmları
- Vekâletnameler
- Veraset belgesi
- Başvuru fişleri
- İcra yazıları (Hacizlerde)
- Tarafların kimlikleri⁸¹ (ticaret şirketleri, (ticaret sicil belgeleri, dernek veya vâkîf kuruluşlarına ait belgeler vb.).

Bu resmî belgeler, tescilin hukuki dayanağını oluşturur. Tapu siciline işlenmeden önce, Türk Medeni Kanunu (m.923-924) uyarınca dikkatlice incelenmeli ve belgelenmelidir. Aksi takdirde, hükümsüz tescillerle karşı karşıya kalınabilir. Bu durumda, tapu kaydının iptal edilmesi veya düzeltilmesi için davalara konu olunabilir. Dolayısıyla sorumlu görevlinin kusuru sonucu devlete zarar gelebilir (TMK m.917).

- Plan ve Paftalar

Tapu kütüklerinde kayıtlı olan mülkiyeti içeren ve tescile tabi olan hakları gösteren belgeler haritalara dayanır. Bu belgeler, ilk tesis kadastroyuyla oluşturulan saf harita ve planlardır ve haklar ile yükümlülüklerin harita veya planlar üzerindeki durumunu gösterir. Harita ve planlarda yer alan tescile konu haklar (Beyaztaş, 1995):

⁷⁹ TMK m.930; TST m.24-25

⁸⁰ TST T:7/6/1994

⁸¹ TK. m.2644/2

- Mülkiyeti ifade eden harita ve planlar
- Geçit hakkı
- İrtifak hakkı
- İhdas ve terkler

4.1.1.2 Yardımcı siciller

- Mal Sahipleri Sicili

Mülkiyet hak sahipleri sicili Tapu Genel Müdürlüğü tarafından gerektiğinde karteks şeklinde veya bilgisayar ortamında tutulabilecek sicillerden biridir. Bu sicil, mal sahiplerinin kayıtlarını içerir ve günümüzde bu kayıtlar genellikle bilgisayar destekli olarak tutulmaktadır. Ofis otomasyonunun kullanılmasıyla daha güvenilir finansal kaynaklar elde edilebileceği gözlemlenmektedir⁸².

- Alacaklar Sicili

Taşınmaz rehiniyle sağlanan alacakların kaydedildiği Alacaklar Sicili, bu alacakların başkalarına devredilmesi durumunda yeni alacakların kaydedildiği bir defterdi. Günümüzde uygulamadan kaldırılmıştır. Borçlar Kanunu'nun (BK) 162 ve 168. maddeleri, alacakların devrinin geçerliliği için kayıt şartı öngörmemektedir. Alacakların devri, ilgili anlaşma ile gerçekleşir ve otomatik olarak kaydedilirdi. Ancak üçüncü kişilerin iyi niyetli ediniminde uyarı niteliği taşıması için alacaklar sicilinde belirtme yapılmaktaydı. Tapu kütüğü üzerinde ipotekli alacakların ismi kırmızı mürekkeple çizilir ve (AS) işaretiyle devredildiği belirtilirdi.

Borçlar Kanunu (m.163)'e göre alacağın devrinin yazılı olarak yapılması yeterlidir. Alacakların devri, Tapu Sicil Müdürlüğünde veya noterlik aracılığıyla gerçekleştirilir. Ancak alacaklar sicili kaldırıldığından, sadece (AS) olarak sicilde belirtilir. Diğer bazı hakların devri ve devri için farklı şartlar geçerlidir; örneğin, intifa hakkı sahibi vasiyet yoluyla başkasına devredilebilir veya intifa hakkı çıplak mülkiyet sahibine bedelli veya bedelsiz olarak feragat edebilir. Ayrıca, haciz alacağının icra dairesince başkasına devredilmesi durumunda, Tapu Sicilinde bu durumun beyanlar hanesinde belirtilmesine engel yoktur. Alacaklılar sicilinin kaldırılmasından dolayı, bu tür işlemler sadece (AS) olarak kaydedilmez, gerekli açıklamalar mülahazat hanesinde yapılır ve bu yeterli kabul edilir (Beyaztaş, 1995).

⁸² TST m.89

- Düzeltmeler Sicili (Tashihler)

Tescil Tapu Siciline yapılan kayıtlarda oluşan somut hataların düzeltilmesine yönelik bir defter olan Düzeltmeler Sicili (Tashihler), tashihlerin sebebini belirterek düzeltmelerin yapılmasına olanak tanır. Her türlü iptaller kırmızı mürekkeple işaretlenirken doğru olan kayıtlar siyah (mavi) mürekkeple yapılır. Tapu sicil tüzüğü'nün ilgili hükümleri⁸³, bu konuda yönlendirici niteliktedir. Eğer düzeltme anında fark edilmişse, tashihler hemen yapılır ve yevmiyeye kaydedilmesi gerekmez. Ancak, daha sonradan fark edilen hatalar için ilgilinin onayı veya mahkeme kararı gereklidir ve bu tashihler yevmiye kaydıyla geçerlilik kazanır⁸⁴.

- Aziller Sicili

Önceden Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından bir tedbir mahiyetinde tutulan bir defterdi, ancak vekâletnamelerin azilleri nedeniyle hukuki değerini kaybetme riski taşıdığından bu defterler, Tapu Sicil Tüzüğü (m.90) uyarınca vekâletten azil sicili hâlini almıştır. Bu sicil, yazılı veya noter tarafından düzenlenmiş azilname ve gönderilen belgelerden oluşur ve vekâletten azil durumunu belirtir. Azledilmiş olmasına rağmen tasarruf ehliyetine sahip olmayan kişilerin yaptığı tescil, tadil ve terkin işlemleri geçersiz kabul edilir nitekim bu işlemler, yetkisiz bir şekilde gerçekleştirilmiş olduğundan hüküm ifade etmez.

- Kamu Orta Malları Sicili

3402 sayılı Kadastro Kanunu (m16/B)'na göre, kamu malları hizmet, orta ve sahipsiz mallar olarak sınıflandırılmaktadır (Özmen ve Çorbacı, 1991, s. 653). Kadastro işlemleri sonucunda ölçümü yapılan ve parsel numarası atanmış olan geometrik durumu belirtilen orta malları taşınmazlar, yeni düzenlenen Kamu Orta Malları Sicili'ne kaydedilirler. Bu orta mallar, devlet ya da bir kamu tüzel kişisi tarafından halkın doğrudan yararlanması ve kullanması için ayrılan alanlardır:

- Meralar
- Yaylak ve kışlaklar
- Harman yerleri
- Otlaklar
- Panayır yerleri

⁸³ TST, m.85 ve 88

⁸⁴ TMK m.935

- Sıvat ve eyrek yerleri
- Baltalıklar
- Yollar
- Köprüler ve meydanlar vb.

Kamu orta malları, Tapu Sicil Tüzüğü (m.92) uyarınca işleme tabi tutulur. Ait olunan belediye/köy belirtilir ve belgeler hususi dosyalarda saklanır. Bu siciller resmî matbu mahiyette olup, basımı ve dağıtımı Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından bölge müdürlükleri aracılığıyla ilgili müdürlüklere gönderilir. Bu işlemlerin maliyeti Genel Müdürlük tarafından karşılanmakta olup, dışardan temini ve basımı yasaklanmıştır. Finansal yükü devlet (Tapu ve Kadastro Bütçesi) tarafından karşılanır.

4.1.2 Tapu ve tapu sicili defterleri

Osmanlı Devleti'nin kuruluşunda askerî düzen ve İslam Hukuku'nun etkisi, arazi rejiminin temelini oluşturdu. Bu dönemde savaşlarla elde edilen toprakların büyük bir kısmı devlete aittir. Bu topraklardan yararlanma hakkı bireylere verilerek "Miri Arazi" veya "Memleket Arazisi" adı altında bilinen bir arazi türü meydana getirilmiştir. Bu arazileri yönetme ve devlete ait toprakları tefviz etme yetkisi *tımar* ya da *dirlik* sahiplerine verilmiştir. Bu sistem, İslam Hukuku'ndaki mülk ve sahih vâkıf kavramlarından ayrılan, devlete ait vergi ve öşür haklarının belirli bir hizmet karşılığında yönetilmesine dayanan "İkta Sistemi" ile uyumlu olarak oluşturulmuş ve geliştirilmiştir (Cin, 1985).

Miri arazinin alımı ve satımı ile ilgili işler, Tanzimat'ın ilan edildiği 1839'a kadar "Dirlik" sahiplerince yürütülmüş, bu tarihten sonra ise 1847 tarihli "Tapu Hakkında İcra Olunacak" Nizamı çerçevesinde 1858 Arazi Kanunu'nuna dek mültezim ve muhassıllarca gerçekleştirilmiştir (Akkuş, 2013). Tahrir işlemlerine ilişkin kayıtlar ise Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü arşivinde, 2322 ciltlik belge olan Kuyud-u Hakani veya Kuyud-u Kadime defterleri adıyla saklanmaktadır. Bu kayıtlar, miri ve vâkıf arazilerini belirlemeye yöneliktir ve bireylerin mülkiyet haklarıyla doğrudan ilişkili değildir (Cin, 1985).

Arazi rejimi hukuki bir çerçeveye alınmak amacıyla 1858 tarihinde Arazi Kanunu hazırlanmıştır. Bu kanun, arazi türlerini kategorize etmiştir: Arazi-i memluke, arazi-i miriye, arazi-i mevkufe, arazi-i metruke ve arazi-i mevat. Ancak bu

gruplar için ayrı ayrı hükümler içermemiştir. Kanunun ikinci maddesi, mülk arazilere ilişkin hükümlere mecelle ve fıkıh kitaplarından erişilebileceğini işaret etmiştir. 1847 sonrasında kaydedilen tapu kayıtları ve 1872 itibarıyla başlayan yoklamalar sadece miri araziyle sınırlıdır. Nitekim dönemde “mülk” olarak adlandırılan, sahiplik hakkına ve tasarruf yetkisine sahip olan binalar, arsalar, bağlar ve bahçeler gibi taşınmazlar dair alım-satım işlemleri tapu idarelerine devredilmemiştir (Akkuş, 2013).

Taşınmazların alım-satım işlemleri, Şeriye mahkemelerinde kayıt altına alınmış ve ilgililere Şeriye hücceti adı verilen belgeler sunulmuştur. Vakıf taşınmazları içinse ya vâkıf temsilcileri olan mütevelliler ya da evkaf idarelerince tutulan kayıt neticesinde sahiplerine senet verilmiştir (Genca, 2014).

Tapu idareleri, Miri, Mülk ve Vakıf taşınmazlar için önceleri ayrı defterler tutmuş ancak 1884'ten sonra bu defter tutma usulü değiştirilerek, her türlü taşınmazın kaydı tek bir deftere işlenmeye başlanmıştır. 1872'den sonra tapu idarelerinde tutulan kayıtlar, nitelik ve tutulma şekillerine göre iki gruba ayrılmıştır (DPT, 2011). Birinci grup, her köy veya mahalle için o bölgedeki tüm taşınmazların, bir numaradan başlayarak, birbirini takip eden sıra numaralarıyla ayrı defterler hâlinde tutulmuş ve o yerdeki taşınmazların yoklaması tamamlandıkça bu kayıtlara “yoklama kaydı” adı verilmiştir. İkinci grup ise iş sahipleri tarafından tapu idarelerine her gün yapılan müracaatlara dayalı olarak tutulan defterlerdir. Bu defterlerde, başlanan numara ay sonuna dek devam ettirilmiştir (Akkuş, 2013).

Daimî kayıtlar, günlük müracaat ve işlemlere göre düzenlenmiş ve ay esasına göre tutulmuştur. Bir defter dolunca diğeriyle devam edildiği için, bu defterler köy veya mahalle bazında değil, sürekli olarak ayrılmış durumda değildir. Dolayısıyla daimî defterlerde, farklı köy veya mahallelerde ve farklı kişiler adına birden fazla taşınmaz kaydı bulunur (DPT, 2011). Bu durum, mahalle/köylerde bir kimse adına kayıtlı taşınmazın tespitini zorlaştırmaktadır. Bu sebeple tapu idarelerindeki daimî defterlerdeki kayıtlar için her köy veya mahalle için ayrı bir arama defteri (fihrist defteri) oluşturulmuştur. 1899'un ardından zabıt-kayıt defteri olarak adlandırılan defterler akit tablosunun yanı sıra tescil tablosuna da sahiptir. Tapu idareleri, kadastrosu yapılmayan yerlerde kullandıkları bu deftere tüm kayıpları işlemektedir (Akkuş, 2013).

743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1926'da yürürlüğe girmesi, tapu dairelerinin kuruluş ve görevlerini özel kanunlara bırakmıştır. Bu düzenleme, 25.6.1932 tarihli ve 2015 sayılı 'Tapu Sicil Müdürlüğü ve Tapu Sicil Muhafızlığı Teşkilatına Dair Kanun' ve 29.5.1936 tarihli ve 2997 sayılı 'Tapu ve Kadastro Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesine yol açmıştır. 2997 Sayılı Kanun ile Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, Maliye Bakanlığına bağlı müstakil bütçeli bir Genel Müdürlük olarak oluşturulmuş, ardından 7.7.1939'da Adalet Bakanlığına, 10.8.1951'de ise Başbakanlığa bağlanmıştır. 26.9.1984 tarihli ve 3045 sayılı 'Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun' ile bu kurumun idari yapısı yeniden düzenlenmiştir. Günümüzde taşınmaz mallara ilişkin akit ve tescil işlemleri, ülke genelinde 22 bölge müdürlüğüne bağlı olarak faaliyet gösteren 1001 Tapu Sicil Müdürlüğü tarafından gerçekleştirilmektedir (DPT, 2011). Daha sonra ayrıntılı inceleneceğinden bu bölümde ele alınmamasına rağmen tapu siciline hâkim olan ilkelerin mevcut olduğu söylenebilir (Ekin ve Doğan, 2023).

4.1.3 Tapu ve tapu sicili işlemleri

Tapu sicili sisteminde, her taşınmaz için ayrı ve bağımsız bir kayıt yaprağı bulunur ve bu yaprak üzerinde çeşitli işlemler gerçekleştirilir⁸⁵. Tapu sicilinde, genel olarak üç ana işlem yapılmaktadır: Tesciller, şerhler ve beyanlar (Ergül, 2011).

Tescil işlemi, tapu kütüğüne kaydedilen ayni haklar niteliği nedeniyle diğerlerinden daha önemlidir. Mülkiyet ve sınırlı ayni haklar ayrı sütunlara kaydedilir. İrtifak ve taşınmaz yükler gibi çeşitli sınırlı ayni haklar aynı sütuna tescillenir. Ancak rehin hakları ayrı sütunda bulunur. Türk Medeni Kanunu'nda belirtildiği üzere şerhler, üç farklı fonksiyona sahiptir. Bazı şerhler, yasalarda öngörülen kişisel hakların üçüncü kişilere karşı savunulmasını sağlar, bazıları ise tasarruf yetkisini sınırlar. Diğer şerhler ise geçici tescil sağlar. Beyanlar ise genellikle farklı türde içeriklere sahip işlemleri ifade eder. Bu nedenle, beyanlar konusunda genellemeler yapmak oldukça zor olabilir (Ergül, 2011).

⁸⁵ 4721 sayılı TMK m.1000

4.1.3.1 Tescil

Tescil, taşınmaz üzerinde aynı bir hakkın oluşturulması için tapu kütüğüne yapılan kayıttır (TDK, 2023). Temel olarak, tapu kütüğüne kayıtlı bir taşınmaz üzerinde aynı hak oluşturulması, mevcut bir aynı hakkın değiştirilmesi, devri veya sona erdirilmesi için gerçekleştirilen bir işlemdir (Akipek vd., 2009, s. 283). Bazı görüşler tescili, tapu sicilinde yapılan terkin, düzeltme (Oğuzman vd., 2021, s. 172) ve şerhleri de kapsayan bir terim olarak geniş bir anlamda tanımlamaktadır (Akipek vd., 2009, s. 283). Ancak bu görüşe katılmak doğru değildir, çünkü tescil teknik bir terimdir ve diğer kayıtların tescil etkisi yoktur. Örneğin, şerh ve beyan teknik olarak tescil niteliği taşımaz. Türk Medeni Kanunu, aynı hakların doğuşu ve sonlanması açısından tescil ilkesini kabul etmiştir⁸⁶.

Tescil, bir aynı hakkın var olabilmesi için gerekli olan bir kayıt olduğundan, istisnalar hariç tescilsiz bir durumda aynı hak mevcut olamaz; bu nedenle tescil, aynı hakların oluşturulmasını sağlayan temel bir kayıt olarak kabul edilir. Ancak aynı hakların tescil dışında da elde edilebileceği durumlar söz konusudur. Diğer bir deyişle, Tescil Kanunu açısından tescil ilkesi kesin ve değişmez nitelikte değildir. Bazı durumlarda aynı hak, tescilden önce var olmuş olabilir ve yapılan tescil sadece açıklayıcı nitelikte olabilir (Oğuzman vd., 2021, s. 330). Bu tür bir tescil, hak üzerinde tasarruf yapılmasını mümkün kılar (TMK 705/II). Bu sayede aynı hak daha geniş bir alana yayılır, bu nedenle açıklayıcı tescil olarak anılır (Akipek vd., 2009, s. 305). Aynı hak doğumunu etkilemediğinden işlem, tasarruf işlemi olarak değerlendirilemez (Ayan, 2010, s. 281). Türk Medeni Kanunu'nun 1008.maddesi uyarınca mülkiyet hakları, irtifak hakları, taşınmaz yükleri ve rehin hakları tapu kütüğüne kaydedilir. Kat Mülkiyeti Kanunu'nda aksine hüküm bulunmadıkça, genel tescil kuralları kat mülkiyeti kayıtlarına da uygulanır⁸⁷. Dolayısıyla kat irtifakı ve kat mülkiyeti kaydını içerir. Kat irtifakı, aslında bir irtifak değildir ve gerçek bir tescil olarak kabul görmez. Bir aynı hak, taşınmaza sahife açıldıktan sonra da tescil edilebilir; ancak bu durumda, tescil için yetkili kişinin talepte bulunması ve tasarruf yetkisini ile tescil sebebini belgelemesi gerekir (Oğuzman vd., 2021, s. 172). Görüldüğü üzere tescilin iki farklı türü mevcuttur (Reisoğlu, 1984, s. 123). Aynı hakların parçalı bir şekilde el değiştirmesi durumunda genellikle başlangıç tescili

⁸⁶ TMK m.1021-1022/I, TST m.4

⁸⁷ KMK m.11/I

yapılması gereklidir. Başlangıç tescili gerçekleştirilmedikçe, mülkiyet veya sınırlı ayni haklar devredilen kişiye geçmez. “Bildirici tescil” gerektiren durumlarda mülkiyet aslında tapu dışında elde edilmiş olabilir. Başlangıç tescili gerçekleştirebilmek için öncelikle bir borçlanma işlemi (bağışlama, satış vb.) tapu memurunca düzenlenir. Taşınmaz malların parçalı devrinde, genellikle noter senedi düzenlenmez (Hatemi, 2020, s. 47). Tapu siciline kaydedilecek kayıtların başında tescil gelir (Akipek vd., 2009, s.284).

Taşınmaz mülkiyetinin elde edilmesi tescil ile gerçekleşir (TMK m.705). Miras, kamulaştırma, cebri icra, mahkeme kararı, işgal gibi durumlarda mülkiyet, tescil öncesinde gerçekleşebilir. Bu durumda sahibin tasarruf yapması, tapu kütüğüne tescil edilen mülkiyet gerektirir. Ayni hakların var olabilmesi için tescil zorunludur ve tescil olmadan ayni hak elde edilemez. Bu nedenle, tescil ayni hakların kurulması ve elde edilmesinde temel bir unsurdur (Sapanoğlu, 2016, s. 132). İkinci fıkra, birinci fıkradaki kuralın istisnalarını içerir. Bu durumlarda mülkiyet tescilsiz olarak elde edilebilir. Tescil ile ayni hakkın doğuşu kuralına ek olarak, tescilsiz doğan haklar da bulunur. Türk hukuk sistemine ayni hak doğumu için tescil zorunlu koşul değildir. Ancak bu hakların hak devri gerçekleştirilemez (Akipek vd., 2009, s.304). Normalde tescille kazanılan taşınmaz mülkiyeti nedeniyle tapu siciline tescil için tescil talep hakkı doğmalıdır. Tescil talep hakkı, Türk Medeni Kanunu’nun 716. maddesinde düzenlenmiştir (Sapanoğlu, 2016, s. 131).

Mülkiyetin kendi adına tescilini talep etme hakkı bulunan kişi, malikin isteksizliği durumunda hâkimden mülkiyetin hükmen geçirilmesini talep edebilir. Taşınmazın mülkiyetini bir önceki sayfada belirtilen “miras, kamulaştırma..” ile elde eden birey, doğrudan tescil yaptırabilir. Eşler arası mal rejiminden kaynaklanan değişiklikler, bir eşin talebi üzerine tapu kütüğüne doğrudan tescil edilir (Bağcı, 2021, s. 10). Tescil işlemi için kanunda belirtilen koşulların sağlanması gerekir. Tescilde, var olan tescillerin değiştirilmesi veya silinmesi işlemleri Türk Medeni Kanunu (m.1022-1024) ve Tapu Sicil Tüzüğü (m.12-15) hükümlerinde düzenlenmiştir (Sapanoğlu, 2016, s. 133). Buna göre (TMK m.1022), tescil ile doğan ayni haklar sırasıyla kaydedilir. Tescilin etkisi, belirtilen belgelerin yevmiye defterine kaydedilmesiyle veya geçici tescil durumunda belgelerin sonradan tamamlanmasıyla başlar. Bir hak, tescilin kapsamı ve dayandığı belgelere göre belirlenir. Türk Medeni Kanunu (m. 1023)’e göre, iyi niyetle tescile dayanarak

mülkiyet veya başka bir aynı hak elde eden üçüncü kişinin bu hakları korunur. Türk Medeni Kanunu (m. 1024)'e göre, hileli bir şekilde tescil edilen bir hak, bu durumu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişiye dayanak teşkil etmez. Bağlayıcı olmayan veya hukuki bir sebepten yoksun olan tescil, hukuka aykırıdır.

Aynı hakları etkilenen kişi, tescilin hileli olduğunu kötü niyetli üçüncü kişilere karşı doğrudan ileri sürebilir (Bağcı, 2021, s. 11). Tapu Sicil Tüzüğü (m.12) uyarınca, tapu kayıtları elektronik ortamda saklandığında, ana ve yardımcı siciller Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi'nde korunur ve yönetilir. Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi'ndeki güvenli bilgiler, sicil kayıtlarının temelini oluşturur ve elektronik ortamda tutulan sicillerdeki bilgiler Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi'nde görüntülenir. Tapu Sicil Tüzüğü (m.13) uyarınca, resmî olmayan belge ve kayıt örneklerinin alınması gibi işlemler, elektronik imza ve diğer kimlik doğrulama yöntemleriyle elektronik ortamda başvurularak tamamlanabilir.

Tapu Sicil Tüzüğü (m.14) uyarınca Cumhuriyet Başsavcılıkları, mahkemeler, icra ve iflas müdürlükleri, kamu kurumları, taşınmaz verilerine erişimi sağlamak için protokol düzenleyerek yetkilendirilebilir. Bu kurumlar, ilgili verilere TAKBİS üzerinden erişirler⁸⁸. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve taşınmazlarla ilgili faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişiler, kendi işleriyle ilgili verilere, belirlenecek protokol kapsamında erişebilirler. Erişim için Genel Müdürlük tarafından belirlenen sözleşme imzalanır. Sözleşme, erişim türü, kontrolü, veri kullanım amacı, sınırlamalar ve izin verilen kullanımı içerir. Tapu siciline kaydedilen taşınmazlara ait tanımlayıcı bilgiler, belirli şartlar altında herkesin sorgusuna açıktır. Ancak kötüye kullanım durumunda, özel kanun hükümleri geçerli olmak üzere erişim derhal durdurulabilir. Verilere erişim ve kullanımla ilgili döner sermaye katılım payları ve istisnalar, Genel Müdürlük tarafından belirlenir. Sorgulamalar kaydedilerek iki yıl saklanır. Verilere erişimin durdurulması ve kısıtlama getirilmesi Genel Müdürlük yetkisindedir.

4.1.3.2 Şerh

Türk Medeni Kanunu (m.1009), belli kişisel hakların, bazı tasarrufları kısıtlayan işlemlerin ve geçici tescillerin şerh verilmesine olanak tanır. Şerh

⁸⁸ Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi (TAKBİS). <https://www.tkgm.gov.tr/en/node/3979>

uygulamasında da belirli sayıda ve türdeki haklar dikkate alınır (Akipek vd., 2009, s.338). Şerh, yazılmasıyla etkisini gösterir (Aybay ve Hatemi, 1996, s.142).

Tapu kütüğüne şerh verilebilecek kişisel haklar sınırlıdır ve yalnızca Kanun tarafından açıkça öngörülen hakları kapsar (Ünal ve Başpınar, 2016, s.289). Arsa payı karşılığı inşaat, kira, taşınmaz satış vaadi, alım ve geri alım sözleşmelerinden kaynaklanan haklar. Ancak kişisel hak şerh, bu hakkı aynı bir hak hâline getirmez. Şerh, ilişkili olduğu borç doğana kadar, borç ilişkisini taşınmaza bağlayarak etki gösterir (Ünal ve Başpınar, 2016, s.101). Borç doğduktan sonra şerhin etkisi oluşmaz, yani borç öncesindeki el değişimleri yeni malike borç yüklemes (Oğuzman vd., 2021, s.214). Tasarruf yetkisindeki kısıtlamalar genellikle şerhle ilgilidir ve sonradan elde edilen hak sahiplerine karşı ileri sürülebilir⁸⁹. Ancak bazı durumlarda şerh sadece açıklayıcı iken bazı durumlarda kurucu niteliktedir⁹⁰. Geçici tescil şerhi, üçüncü kişilerin iyi niyetini korumak için geçici olarak aynı hak iddialarını belirtir (Oğuzman vd., 2021, s.215). Bu şerh, tapu dışında elde edildiği bilinen⁹¹ ve iddia edilen aynı hakların korunmasına yardımcı olur. Şerh devam ettiği sürece, tapu kaydındaki hak sahibinden iyi niyetle hak devri yapılamaz (Aybay, 1962, s.8).

Hukuk düzeninde belirli konularda sınırlı ve özel düzenlemelerin tapu kütüğündeki şerh sütununa yazılması şerh olarak adlandırılır (Antalya O. , 2018, s. 662). Şerh, kayda alınma işlemini ve sonrasındaki durumu ifade eder. Şerh, belirli kişisel hakları güçlendirme amacını taşır. Taraf olmayan bireyler dahi bu haklara uymak ve ihlal etmemek zorundadır. Türk Medeni Kanunu (m.1009)'da düzenlense de özel şerh hükümleri yalnızca bu maddelerle sınırlı değildir. Türk Medeni Kanunu (m.1010-1011)'de de belirtilen bazı sözleşmelerin ve resmî kararların şerh edileceği öngörülür. Ayrıca (TMK m.735-736)'da şerhle ilgili bazı hükümler bulunur. Aktarılan maddelerdeki şerhlerin amacı farklıdır (Akıntürk, 2009, s. 314):

- Bireysel Haklar Açısından

Kanun tarafından açıkça öngörülen haklar tapu kütüğüne şerh olarak yazılabilir. Bu şerhler, kişisel haklar açısından, ileride o taşınmaz üzerinde elde edilecek hak sahiplerine karşı ileri sürülebilir.

⁸⁹ TMK m.1010/son

⁹⁰ Ibid

⁹¹ TMK m.1011/II c

Özel niteliği sebebiyle genellikle gündeme gelmeyen “Askerî Güvenlik Bölgesi”⁹² şerhi, 2021’de AYM tarafından vurgulanan noktalarla dikkat çekmiştir. Bu şerh, maliklerin taşınmazlarını istedikleri gibi kullanma, yararlanma ve üzerinde tasarrufta bulunma özgürlüklerini kısıtlar. Malikler, taşınmazlarını sadece belirli koşullar altında tarımsal amaçlarla kullanabilir ve belirli kişilere satamaz, devredemez veya kiraya veremezler. Bu durum mülkiyet hakkına müdahale anlamına gelir. Ayrıca, askerî güvenlik bölgelerinde kamulaştırılmayan taşınmazlarda izinle yapılaşma sağlanabilir, ancak genellikle bölgenin konumu nedeniyle yapılaşma izni verilmez. Taşınmaz ediminin ardından bölgenin askerî güvenlik bölgesi ilan edilmesi, taşınmazların değerinde azalmaya neden olabilir (Bağcı, 2021, s. 12).

2565 sayılı kanunun (m.1) amacı⁹³:

a) Yurt savunması açısından kritik öneme sahip askerî tesislerin ve bölgelerin sınırlarının, çevrelerinin ve kıyılarının yanı sıra hava, deniz ve kara askerî yasak bölgelerinin güvenliğini ve gizliliğini sağlamak;

b) Yurt savunması veya ülke ekonomisine önemli katkıda bulunan ve zarar görmeleri durumunda ulusal güvenlik veya toplum hayatı açısından olumsuz etkiler doğurabilecek diğer askerî tesislerin, kamu ya da özel kuruluşlara ait her türlü alan ve tesislerin etrafında güvenlik bölgelerinin kurulması, kaldırılması ve gerektiğinde genişletilmesine ilişkin kuralların ve yöntemlerin belirlenmesidir.

Ayrıca kanuna⁹⁴ göre Silahlı Kuvvetlere ait ordugâh, kurum, kıta, karargâh, kışla ve tesisler ile sualtı/üstü tesislerinde, yanıcı, patlayıcı, akaryakıt gibi madde kullanımına tahsis edilen depolar ve atış poligonları çevresinde, bu alanların dış sınırlarından başlayarak en fazla dört yüz metrelik bölgelerin belirlenmesiyle oluşturulan askerî güvenlik bölgeleri, Genelkurmay Başkanlığı tarafından kurulabilir. Bu bölgelerin sınırlarının belirlenmesi ve işaretlenmesiyle ilgili kurallar ise yönetmelikte yer almaktadır. Ayrıca⁹⁵ söz konusu bölgelerde yer alan gerçek veya tüzel kişilere ait mallar kamulaştırılabilir. Bu bölgelerin güvenliğinin sağlanması, bölgeye giriş kuralları ve kamulaştırılmamış taşınmaz malların kullanımı gibi temel esaslar yönetmelikte belirtilir. 22/7/1981 tarih ve 2495 sayılı Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun’un

⁹² 2565 sayılı Askerî Yasak Bölgeler Ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=2565&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>

⁹³ AYM. T. 29/12/2020, B: 2016/3316. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

⁹⁴ AYBGBK, m.20/b

⁹⁵ AYBGBK, m.21

hükümleri de burada dikkate alınır. Askerî güvenlik bölgesi olarak belirlenen⁹⁶, Türk Silahlı Kuvvetlerine ait kışla, kıta, karargâh, kurum, ordugâh gibi tesislerin, fotoğraf ve film çekimi, harita, resim veya plan yapma, not alma veya harita çalışmaları gibi faaliyetler, bölgenin savunma ve güvenlik tedbirlerini zayıflatacak, bozacak veya açıklayacak cihazlar kullanmayı içermez. Bu tür faaliyetler, bu amaçla görevlendirilmiş olanlar veya birlik komutanlığı tarafından izin verilen kişiler dışındakilere yasaktır. Güvenlik bölgelerinin dış sınırlarından başlayarak iki yüz metre içine kadar olan alanlarda hangi tarım ürünlerinin yetiştirileceğine ilişkin kararlar⁹⁷, yerel yöneticiler tarafından verilebilir⁹⁸.

Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Yönetmeliği, Güvenlik bölgelerinden birinin askerî güvenlik bölgeleri olduğu belirtilir. Daimî Askerî Güvenlik Bölgeleri, birinci derece kara ve deniz yasak bölgeleri olarak ilan edilmemiş silahlı kuvvetlere ait yerleşim ve tesislerin, patlayıcı, yanıcı, akaryakıt gibi maddelerin depolandığı depoların çevresindeki alanları ifade eder. Bu bölgelerin dış sınırlarından başlayarak en fazla dört yüz metreye kadar olan noktaların birleştirilmesiyle belirlenen alanlar, Daimî Askerî Güvenlik Bölgeleri olarak kabul edilir (m.3). Bu bölgelerin belirlenmesinde ve çevrelerinin işaretlenmesinde yönetmelikte belirtilen esaslara uyulur. Güvenlik bölgelerindeki gerçek ve tüzel kişilere ait mallar kamulaştırılabilir (m.22). Kamulaştırma yapılmayan güvenlik bölgelerinin çevresinin nasıl işaretleneceğini açıklanır. Buna göre bu bölgelerde kamulaştırma yapılmayan taşınmaz malların, tapu kaydına güvenlik bölgesi içinde olduğu şeklinde işleneceğini ve taşınmaz mal sahiplerine gerekli bilgilendirmelerin yapılacağı belirtilir. Ayrıca mevcut olması hâlinde bölgelere imar planında yer verilir (m.23).

Askerî ve özel güvenlik bölgelerindeki kamulaştırılmayan malların kullanımına ve yabancılarla ilgili satış, devir ve kiralanmaya ilişkin kurallarını düzenlemektedir (m.24). Buna göre bu bölgelerde bulunan ve kamulaştırılmayan malların sahipleri ve diğer Türk vatandaşları bu alanlarda ikamet etme, tarımsal faaliyetlerde bulunma, mesleklerini icra etme hakkına sahiptir. Ancak, bu haklar askerî güvenlik bölgelerinde, yetkili komutanlığın talebi üzerine Millî Savunma Bakanlığının Teklifi ve alınacak Bakanlar Kurulu Kararı ile sınırlanabilir. Ayrıca, askerî güvenlik

⁹⁶ AYBGBK Ek: 26/2/2008 m.5740/1

⁹⁷ AYBGBK Ek: 15/8/2017, KHK m.694/46; Aynen kabul: 1/2/2018 m.7078/43

⁹⁸ AYM. T. 29/12/2020, B: 2016/3316

bölgelerindeki kamulaştırılmayan malların yabancı gerçek veya tüzel kişilere satılması, devredilmesi veya kiralanması yasaklanmıştır. Özel güvenlik bölgelerinde bulunan taşınmazlar da yabancı ülkelerde tüzel kişilik kazanmış ticaret şirketleri dışındaki yabancı tüzel kişilere satılamaz, devredilemez veya kiralanamaz. Yabancı gerçek kişilere bu taşınmazların satılması, devredilmesi veya kiralanması valilik iznine tabidir ve ülke güvenliği açısından bir komisyon tarafından değerlendirilir. Bu mallar üzerinde yapılacak inşaat, hafriyat, tadilat veya orman işleri gibi faaliyetler, belirli kurallara tabidir. Özel güvenlik bölgelerinde bu faaliyetler için yetkili komutanlık belirlenmiştir. Kamulaştırılmasına ihtiyaç duyulmayan mallar, bu bölgelerde yetkilendirilmiş komutanlık veya makam tarafından belirlenir.

Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Yönetmeliği ikinci derece kara askerî yasak bölgelerinde yapılacak inşaat ve benzeri faaliyetlerle ilgili esasları düzenler (m.9). Buna göre bu bölgelerde taşınmaz mallar üzerinde yapılacak inşaat, hafriyat, tadilat, orman yetiştirme veya kesme gibi faaliyetler için ilgili mercilerin izin ve ruhsatlarının alınması gereklidir. Ancak bu izin ve ruhsatların alınabilmesi için, öncelikle bölgenin savunma gücü ve gizliliği açısından yetkili komutanlığın onayı gereklidir. İlgili kişi, yapmayı planladığı işi detaylı bir şekilde dilekçe ile belirtmeli ve ilgili belgeleri sunmalıdır. Eğer yetkili komutanlık talebi uygun bulmazsa, reddetme sebebini açıklayarak başvuru sahibine bildirir. Bu durumda yapılan itiraz, Genelkurmay Başkanlığı tarafından incelenir ve sonuçlandırılır. İzin ve ruhsata tabi olmayan işler veya işe başlanmış olan işlerde yapılacak tadilat talepleri için yukarıdaki esaslar uygulanır. Ancak bu durumda başvuru doğrudan yetkili komutanlığa yapılmalıdır. Yetkili komutanlık tarafından izin verilmeyen veya belirlenen şartlara uymayan her türlü inşaat ve eylem durdurulur. Bu tür yapılar, belirlenen süre içinde sahipleri tarafından yıkılmalıdır. Süresi içinde yıkılmazsa, yetkili komutanlık tarafından mahalli mülki idare amirliğine başvurulmadan yıkım gerçekleştirilir ve masraflar sahiplerinden tahsil edilir⁹⁹.

Danıştay'ın bir kararında¹⁰⁰, askerî güvenlik bölgesi şerhinin taşınmaz üzerindeki kısıtlamaları nedeniyle olası zararın henüz gerçekleşmediği belirtilmiştir. Ancak, taşınmazın özel askerî güvenlik bölgesi olarak belirlenmesi nedeniyle doğabilecek olumsuz etkilerin idare tarafından giderilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

⁹⁹ AYM. T. 29/12/2020, B: 2016/3316

¹⁰⁰ Danıştay Altıncı Daire. T: 9/1/2017, E.2014/7479, K.2017/8

Davacının mülkiyet hakkına yapılan bu müdahalenin neden olduğu zararların tespit edilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Yönetmelik hükümleri çerçevesinde, bölgenin savunma gücü ve gizliliği dikkate alınarak izin alınmadan yapılacak inşaat ve benzeri faaliyetlerin durdurulacağı, izin verilmeyen yapıların yıkılacağı belirtilmiştir. Kamu makamlarının, bu tür durumlarda kamulaştırma yapmak yerine makul bir tazminat ödeyerek mülkiyet hakkına müdahalenin adil bir denge sağlamasının önemine vurgu yapılmıştır¹⁰¹.

- Tasarruf Yetkisinin Kısıtlanması Açısından

Tapu kaydında belirtilen şerhler, çeşitli durumlarla ilgili kısıtlamaları içerebilir. Mahkeme kararlarıyla ilgili anlaşmazlık durumları (1), Haciz, iflas ya da konkordato gibi belirli süreçlerin yansımaları (3), Yasal olarak belirtilen durumlar (3). Bu tür kısıtlamalar, tapu kaydında yer aldıkları için sonradan elde edilen hak sahiplerine karşı ileri sürülebilir.

- Geçici Tescil Şerhi

Geçici tescil şerhi, tapu kaydına eklenen bir bilgidir. Bir mülkiyet hakkının iddia edilmesi ve korunması gerektiğinde ve tapu belgelerindeki eksikliklerin daha sonra tamamlanabilmesi durumunda şerh verilebilir. Tapu belgelerindeki eksikliklerin daha sonra tamamlanabilmesi durumunda. Geçici tescil şerhi, tüm ilgililerin onayına veya hâkim kararına bağlıdır. Eğer şerh konusu hak daha sonra kanıtlanırsa, şerh tarihinden itibaren üçüncü taraflara karşı geçerli olabilir. Geçici tescil şerhi isteği üzerine hâkim, tarafları dinleyerek veya dosya üzerinde inceleme yaparak şerh konusu hakkın var olduğuna karar verirse, şerh kararı verir. Kararda şerhin süresi ve içeriği belirtilir; gerektiğinde, mahkemeye başvurulması için bir süre verilir (Sirmen, 1975, s.78). Kanunda belirtilen durumlar tapu kaydına eklenir ve kişisel haklarla ilgilidir. Bazı kişisel haklar, tapu kaydında belirtilerek güçlendirilebilir veya korunabilir ve mal sahibinin tasarruf yetkisi sınırlandırılabilir (Sapanoğlu, 2016, s. 87).

Kanunlarda belirtilmeyen kişisel haklar tapu kaydına eklenemez. Bu durum Türk Medeni Kanunu (m.1009)'da açıkça belirtilmiştir. Bazı kişisel haklar, tapu kaydına eklenerek aynı haklar gibi bir etki oluşturabilir. Ancak sadece kanunda açıkça belirtilen akitlerden doğan kişisel haklar tapu kaydına eklenir. Başka bir

¹⁰¹ AYM. T. 29/12/2020, B:2016/3316

deyişle, aynı haklar gibi, tapu kaydına eklenmesi mümkün olan kişisel haklar da sınırlıdır (numerus clausus prensibi) (Sapanoğlu, 2016, s. 87).

Tapu sicilinde şerh verilebilecek konular, Türk Medeni Kanunu dışındaki kanunlarda açıkça belirtilen şahsi haklarla sınırlıdır. Tapu sicil görevlisi, kanunda belirtilmeyen hususlar için şerh taleplerini reddetmelidir. Aksi hâlde devlet, olası zararlardan sorumlu olabilir (Sirmen, 1975, s.78). Şahsi hakların şerh edilmesi için talep sahibi, belirli belgelerle¹⁰² birlikte hukuki sebebinin ve tasarruf yetkisinin ispatlamalıdır. Tasarruf yetkisinin kısıtlanması şerhi için yetkili mercinin yazısı veya kararı gereklidir. Geçici tescil şerhi¹⁰³ için ise ilgili ve malikin talebi veya mahkeme kararı yeterlidir. Eğer tapu sicil görevlisi, geçerli bir neden veya belge olmasına rağmen şerhi gerçekleştirmezse, devlet zarardan sorumlu olabilir (Pekmez, 2013, s. 88). Örneğin, bir mülk sahibi kiracı lehine şerh talep ettiğinde, geçerli bir talebe rağmen şerh gerçekleştirilmez veya reddedilirse, bu durum tapu sicili görevlisinin hukuka aykırı davranışı olarak değerlendirilebilir ve devlet zarardan sorumlu olabilir. Aynı şekilde, tapu sicil görevlisi mahkeme kararına rağmen şerhi gerçekleştirmezse, hak kazanan kişi haklarını koruyamayabilir ve bu durumda devlet sorumlu olabilir (Sirmen, 1975, s.79).

Davacı idarenin, Türk Medeni Kanunu (m. 1003)'e dayanarak tazminat davası açma hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle, davanın reddedilmesi hukuken doğru değildir. Şerhlerin usulsüz şekilde gerçekleştirilmesi durumunda devlet sorumluluğu doğabilir (Pekmez, 2013, s. 89). İcra İflas Kanunu'nda, taşınmazın hacziyle tasarruf yetkisi kısıtlanır ve tapu kütüğüne şerh verilmesiyle bu durum belgelenir (İİK m. 91). Bu şerh, taşınmaz üzerinde dolaylı bir hâkimiyet sağlamakla birlikte, taşınmaz üzerinde hak iddia eden kişilere karşı da ileri sürülebilir. Türk Medeni Kanunu (m.1010)'a göre, haciz şerhi ödendiğinde veya icra sona erdiğinde terkin edilebilir. Ancak, bazı durumlarda bu şerhler yasal prosedüre uygun olarak kaldırılmayabilir, bu da usulsüz kayıtlara yol açabilir (Bağcı, 2021, s. 19-20).

Aktarıldığı üzere tapu kayıtlarının düzenli tutulmasından tapu sicil müdürlüğü; kayıtlardaki hatalardan doğan sorumluluklar nedeniyle hak ve işlem güvenliğini sağlamak için devlet yükümlüdür. Hukuki dayanağı olmayan veya artık geçerliliğini yitiren şerhlerin terkininde hak sahiplerini aramak, mahkemelerde

¹⁰² TST m.56-57

¹⁰³ TST m.58

çözümü zorlaştırabilir. Bu durumda, kayıtları tutmakla sorumlu olan tapu sicil müdürlüğü dava sürecinde karşı taraf konumunda olabilir (Bağcı, 2021, s. 20). Ancak tapu sicil görevlisi, şerhin uygunluğunu değerlendirme yükümlülüğüne sahip değildir (Pekmez, 2013, s. 89).

Tapu sicil görevlisi, şahsi hakların şerh edilmesinde şerh anlaşmasının veya yetkili merciin yazısının gerekliliklerine uygunluğunu kontrol etmekle yükümlüdür. Örneğin, mahkeme kararının veya ilgili talebin gerektirdiği durumlarda, şerhler bu doğrultuda gerçekleştirilmelidir (Sirmen, 1975, s. 80). Aksi takdirde, devletin ortaya çıkan zarardan sorumlu olabileceği durumlar meydana gelebilir (Pekmez, 2013, s. 90).

4.1.3.3 Beyanlar

Beyanlar, genel kriterler barındırmadığından kesin bir tanıma sahip değildir. Ancak, bu işlem genellikle tapu sicilinin diğer sütunlarına yazılamayan bilgilendirici, aynı hak tesciline veya şerh edilmeye gerek olmayan hususların kaydedildiği bir işlemdir. Beyanlar, taşınmazlarla ilgili hukuki ilişkilere dair kayıtlar olup, bazıları Tapu Kanunu ve Tapu Sicil Tüzüğü'nde düzenlenirken, diğerleri farklı kanunlarda yer alır ve nitelikleri tartışmalı olabilir. Bu farklı beyan türlerinin etkileri de farklıdır. Pratikte, şerh veya tescil niteliği taşımayan kayıtların, genellikle beyanlar sütununa işleme eğilimi vardır. Kadastro uygulamasının yapıldığı yerlerde tapu kütüğünün sağ yaprağındaki ilgili sütuna kaydedilen bu bilgiler, kadastro görmemiş yerlerde kayıt defterinin “tescil” başlıklı sütununa kaydedilir. Kadastro tutanağında tespit edilen beyanlar kadastro uygulaması sonrasında tapu kütüğüne aktarılır. Bu beyanlar, Kadastro Kanunu'nun 12. maddesine göre kesinleştiğinde tapu sicilinin beyanlar sütununa aktarılır (Ergül, 2011).

Tapu kütüğüne kaydedilmesi gereken bilgilerden biri olup tapu sicilin tutulması kapsamındadır (Sirmen, 1975, s. 80). Yasal dayanakları Tapu Kanunu'nun 1012. maddesi, Kadastro Kanunu'nun 19. maddesi ve Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 6. maddesidir. Bu maddelerde belirtilen konular tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilir (Akipek vd., 2009, s.362). Beyanlar sütununa yazılacak kayıtların ortak bir kuralı bulunmamaktadır (Oğuzman vd., 2021, s.221).

Türk Medeni Kanunu (m.1012) uyarınca, bir taşınmaza ait ekler, maliklerin talebi neticesinde beyanlar sütununa yazılır. Bu kaydın terkini, kütükteki hak

sahiplerinin rızasına bağlıdır. Taşınmazın mülkiyetine ilişkin kamu hukuku kısıtlamalarının ve diğer bilgilerin bu sütununa yazılması Cumhurbaşkanını yönetmeliğine bağlıdır. Ancak özel kanunların hükümleri saklıdır.

Kadastro Kanunu (m.19) ise tapuda kayıtlı taşınmaz malın zilyet lehine tespitinde, mevcut ve her türlü takyit ile sınırlı aynı hakların saklı tutulacağını belirtir. Eski tapu kayıtlarındaki bu tür haklar kadastro tutanağında belirtilir ve yeni kütüklere aynen aktarılır. Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait eklentiler ise tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir. Tarafların anlaşması durumunda, kadastro teknisyenleri veya kadastro komisyonu tek mülkiyete dönüştürme işlemi gerçekleştirebilir (Bağcı, 2021, s. 21).

Kat Mülkiyeti Kanunu (m.19), bir bağımsız bölümün doğrudan tahsis edilen eklentilerini, ayrılmaz bir parça olarak kabul eder. Örneğin, kömürlük, su deposu, garaj gibi eklentiler, ait oldukları bağımsız bölümün malikinin hakları altında değerlendirilir. Bu eklentiler, kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilir ve aynı zamanda kadastro planında veya tapu haritasında da ayrıca gösterilir. Bağımsız bölümler üzerinde, kat mülkiyeti ve diğer kat maliklerinin haklarıyla uyumsuz olan irtifaklar kurulamaz (Oğuzman vd., 2021, s.221). Bağımsız bölümlerin devri, kaydı veya kiralanması durumunda, bu eklentiler ve ortak kullanım alanları da aynı şekilde devredilmiş, kaydedilmiş veya kiralanmış olur. Ancak tapu kütüğüne beyanlar olarak kaydedilen bilgiler, Tapu Kanunu'nun 1023. maddesinde belirtilen güven ilkesinden faydalanamazlar (Sapanoğlu, 2016, s. 88).

Beyanlar, tescil veya şerhlerden farklıdır. Kütüğe işlenen beyanlar, genellikle aynı bir hak oluşturmaz veya şahsi hakları güçlendirmez. Bunun yerine, beyanlar genellikle taşınmaz veya bazı hukuki durumlar hakkında bilgi verir ve mevcut olan bazı hakları alenileştirir (Sapanoğlu, 2016, s. 89).

Türk Medeni Kanunu'nun 1012/2 maddesi eski düzenlemesi, beyanlar sütununa yazılacak diğer hususların tüzükle belirleneceğini ifade ederken, 07.07.2018'de yayımlanan KHK NO: 700/139 değişikliği ile bu hususların Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle belirleneceğini ifade etmektedir. Ayrıca özel kanun hükümleri saklı tutulmuştur. TST m.60 ise beyanlar sütununa, mevzuatın gerektirdiği hususların yazılmasını öngörmektedir. Dolayısıyla, yalnızca kanun veya tüzükte beyan edilebileceği öngörülen hususlar beyanlar sütununa yazılabilir. Kanun

veya tüzükte beyan niteliği tanınmayan hususlar ise beyana konu olamaz (Pekmez, 2013, s. 91).

Pratikte ve doktrinde Türk Medeni Kanunu (m.917) kaynaklı davalarda Borçlar Kanunu (m.60)'nda belirtilen zamanaşımı süresi uygulanır. Hazine'nin sorumluluğu için şartlar, tapu sicilinin yanlış tutulmasından kaynaklanan zararın varlığı, memurun hukuka aykırı eylemi ve bu eylem ile zarar arasındaki neden-sonuç ilişkisidir. Zarar oluşmadığı sürece, Hazine'nin sorumluluğundan bahsedilemez. Bu nedenle, tapu kaydının düzeltilmesi mümkün olduğunda, zarar ortaya çıkmamış olur ve Hazine'ye tazminat davası açılmaz. Mülkiyet hakkına dayalı bir dava zamanaşımına uğramaz. Türk Medeni Kanunu 933. maddeye göre yapılan tescil, haklı bir neden olmaksızın mülkiyet hakkını sonlandırmaz. Sahtecilik iddiasına dayalı bir tescil durumunda, eski malik tapu tashihi davası sonuçlanıp kesinleşene kadar mülkiyet hakkı hukuken kaybedilmiş sayılmaz. Ancak tapudaki hata doğrudan hukuki bir etki yaratmaz, sadece neden olduğu zararlar açısından hukuki sonuçlar doğurur. Bu durumda, tapu kaydının düzeltilmesine ilişkin kararın kesinleştiği tarihten itibaren Borçlar Kanunu'nun 60. maddesi uyarınca zamanaşımı süresinin başladığı açıktır. Verilen direnme kararı, yasalara ve süreçlere uygun olduğundan onanmalıdır (Bağcı, 2021, s. 22).

Son olarak tapu sicil müdürlüğüne bildirilmeyen bir mahkeme kararı veya ilamın bilinmemesi, tapu sicil görevlisinden beklenen bir durum değildir. Dolayısıyla, mahkeme kararı bildirilmediği takdirde, tapu sicil görevlisi, kısıtlı olan kişinin talebini kabul ederek işlem yapabilir. Ancak, bu durumdan kaynaklanan bir zarar oluştuğunda, devletin sorumluluğundan bahsedilemez (Pekmez, 2013, s. 92).

4.1.3.4 Terkin

Terkin, tapu kütüğüne kaydedilmiş aynı bir hakkı sonlandırmak üzere yapılan bir işlemdir (Oğuzman vd., 2021, s.181). Bu işlem, aynı hak sahibinin yazılı talebi üzerine gerçekleştirilir. Ayrıca gerçeğe uyumsuz kayıtların uygun kılınması için mevcut tescil geçersiz kılınır (Kurt, 2008, s. 84). Terkinin talebi, aynı hak sahibinin talebinin yanı sıra, üzerindeki hak üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması gerekliliğine dayanır. Aynı hak sahibinin yazılı biçimde belirttiği feragat arzusu da kabuldür. Terkin talebinde bulunan kişinin rızası aranmaz (Oğuzman vd., 2021, s.181).

Terkin talepleri, tescil taleplerine ilişkin kurallara tabidir¹⁰⁴. Aynı hakkın sona erdirilmesi veya tapu kaydının düzeltilmesi amacıyla yapılır. Terkinin mümkün olabilmesi için tescilin ya bir değer taşımayacak şekilde olması ya da artık hiçbir hukuki değeri kalmaması gerekir, yani gerçek durumu yansıtmaması durumu söz konusu olmalıdır. Bu, üçüncü kişilerin hatalı kayıtlara dayanarak haksız kazanç elde etmesini engeller (Kurt, 2008, s. 84). Tescil belirli bir hukuki değere sahipse, terkin için rıza gerekebilir. Rıza göstermeyen malik, tapu kaydının düzeltilmesi için mahkeme kararıyla terkin talep edebilir (Oğuzman vd., 2021, s.182). Hukuki değerlerin kaybında Türk Medeni Kanunu (m.1026) uyarınca terkin talebinde bulunulabilir (Kurt, 2008, s. 88). Tapu memuru, aynı hakkın sona erdiğine ilişkin kararı almak için resen hâkime başvurabilir ve hâkimin kararına dayanarak terkin işlemini gerçekleştirir (Oğuzman vd., 2021, s.183). İşlem, Tapu Sicil Tüzüğü (m.79)'de belirtilen kurallara göre yapılır. Üzeri kırmızı mürekkep ile çizilen kayda, terkin numarası ve tarihinin yanı sıra “terkin edilmiştir” ibaresi ile memurun imzası eklenir.

4.1.3.5 Düzeltme ve değiştirme işlemleri

Tapu Sicil Tüzüğü'nde genel hükümler yer alır. Bu tüzük, devlet sorumluluğu altında tutulan sicil olan tapu sicilinin taşınmaz mallar ve üzerlerindeki hakların durumunu tescil etmek ve açıklık ilkesine göre düzenlemek amacıyla kullanılır¹⁰⁵. İlçe idari sınırlarınca oluşturulan tapu sicil bölgesinde sicil, ilgili mahalle veya köyler için ayrı ayrı tutulur. Özellikle işlem yoğunluğu yüksek olan ilçelerde Genel Müdürlük, birden fazla müdürlük oluşturabilir. Tapu siciline yazılacak olanlar arazi, bağımsız bölümler ve müstakil, daimî haklardır. Ancak yasal düzenlemeler gereği, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler veya kamunun ortak kullanımına ayrılmış taşınmazlar, tescile tabi olmadığı sürece tapu siciline kaydedilmez¹⁰⁶.

Tarım arazisinin gelir değeri, yıllık olağan kira ile ortalama kira bedeli toplamının yarısıyla (10) rakamının çarpılmasıyla hesaplanır. Olağan kira, araziyi işleten kişinin emek ve masraflarına karşılık makul bir kazanç elde etmesine imkân tanıyan kira bedelidir. Ortalama kira ise, belirlenecek arazinin geriye doğru on senelik getirdiği kira toplamının onda biridir. Eğer gelir değeri belirlenecek taşınmaz

¹⁰⁴ TST m.78/III

¹⁰⁵ TST m.4

¹⁰⁶ TST m.5

kiraya verilmemişse ve olağan ve ortalama kira karşılaştırılamıyorsa, genel hâsılâtın ortalaması hesaplanır. Bu değerlendirmede on yıl boyunca elde edilen hâsılât göz önüne alınır. Tarımsal faaliyetler için yapılan masraflar düşölür ve kalan net hâsılât, on yıllık toplam gelir değeri olarak kabul edilir¹⁰⁷.

Kütükteki belgelerle uyumsuz tescil veya yanlış yazımın düzeltilmesi için ilgililerin yazılı onayı alınmalı ve bu onay yevmiye defterine kaydedilmelidir. Belgeye uygun olmayan yazımın veya tescilin düzeltilmesi için ilgililerden birinin yazılı onayı olmazsa, düzeltme için ilgili kurum veya mal müdürlüğüne dava açılması talep edilir. Hazine avukatının bulunmadığı yerlerde, bu düzeltmeler için müdürlük tarafından dava açılır. Bu durumlar kütük sayfasının beyanlar bölümünde de belirtilir. Kütükte belgelere aykırı adi bir yazım hatası fark edilirse, müdür tarafından nedeni açıklanarak resen düzeltme yapılır¹⁰⁸. Ancak yazım hatasından sonra gelen hak sahiplerinin durumuyla ilgili olarak, düzeltmeler hak sahiplerinin haklarını etkileyebilecekse, bu hak sahiplerinin de yazılı onayları aranır¹⁰⁹. Kadastro çalışmaları sırasında yapılan yazım hataları, isim, soy isim veya baba adı gibi eksikliklerin düzeltilmesi için senet olmadan yapılan tespitlerde; kişinin nüfus kayıt örneği ve taşınmazın bulunduğu mahalle veya köy muhtarlığından alınacak fotoğrafli belge gereklidir. Kayda dayalı tespitlerde; ilgili kayıtlar ve belgeler incelenerek, başvurunun gerçek hak sahibinden geldiği anlaşılırsa ve talep yevmiye defterine kaydedilmişse, düzeltme yapılabilir¹¹⁰.

Yazım hatalarının düzeltilmesi, öncelikle kırmızı mürekkepli kalemle yanlış yazımın üstünün çizilmesi ve düzeltilmiş hâlinin ilk boş sütuna yazılmasıyla gerçekleşir. Kazıntı, silinti veya satır aralarında ekleme yapılarak düzeltme yapılamaz; sadece okunaklı bir düzeltme kabul edilir. Bu düzeltmelerin yevmiye defterine kaydedilmesi durumunda tarih ve yevmiye numarası belirtilir. Düzeltilen işlemler içinse düzeltmeler siciline kayıt yapıldıysa, bu sicilin numarası düzeltilen işlemin üzerine yazılır¹¹¹. Sürece ilişkin belgeler, taşınmaz malın dosyasında muhafaza edilir (Dörtgöz, 1995).

¹⁰⁷ TST m.42

¹⁰⁸ TST m.85

¹⁰⁹ TST m.86

¹¹⁰ TST m.87

¹¹¹ TST m.88

4.2 Tapu sicili ilkeleri

Türk Medeni Hukuku alt kapsamında yer alan Eşya Hukuku'nun temel konusu kişilerin üzerinde hak veya yetkileri olan eşyadır. Eşya diğer bir deyişle mallar kanun sistematığına bağlı olarak taşınır veya taşınmaz mallar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu mallar üzerindeki mülkiyet söz konusu olduğunda Tapu hukuku devreye girmektedir (Oğuzman vd., 2021, s.34). Tapu hukuku mevzuatlarında kişi veya kurumlar mülkiyete dair haklarını kullanmaktadırlar.

Tapu hukuku kapsamında taşınmazlara yönelik işleyişte tapu sicil sistemi dikkate alınmakta ve maliklerin sahip olduğu tapu sicili bu sisteme kaydedilmektedir. Tapu sicil sisteminin işleyişinde belli ilkeler söz konusudur. Bu ilkeler sistemin eşya hukuku kapsamında işlemesini, dolayısıyla maliklerin ve kamunun bu sisteme güven duymasını sağlamaktadır. Tapu sicil sistemine hâkim olan ilkeler şu şekilde sıralanabilir (Altunkaya vd., 2021, s.333):

- Taşınmaza Sayfa Açılması İlkesi (Ayni Sistem)
- Tescil İlkesi
- İstem İlkesi
- Devletin Sorumluluğu İlkesi
- Tescilin Sebebe Bağlılığı İlkesi
- Tapu Siciline Güven İlkesi
- Tapu Sicilinin Açıklığı (Aleniyeti) İlkesi

Tapu sicil sistemine hâkim olan bu ilkeler başta Türk Medeni Kanunu olmak üzere tapu ile ilgili mevzuatlar ve içtihat metinleri çerçevesinde işlevsellik kazanmaktadır. Bu ilkeler dikkate alındığında taşınmazlar üzerindeki hakların gözetilmesi temel çıkar olarak kabul edilmektedir (Altunkaya vd., 2021, s.11).

4.2.1 Şekli ilkeler

4.2.1.1 Ayni kayıt (Aynilik) ilkesi

Tapu siciline hâkim olan ilkelerden ilki “taşınmaza sayfa açılması” ilkesidir. Ayni sistem olarak da bilinen bu ilke aleniyet ilkesine benzer şekilde kamuda şeffaflığı sağlamak ve kişilerin sahibi olduğu taşınmazların kamuda net şekilde

görünür olmasını sağlamak adına oluşturulmuş bir ilkedir. İlkenin özü İsviçre Hukuku'ndan alıntılanmıştır (Oğuzman, vd., 2021, s. 35).

Bu ilke hem kamuya yönelik şeffaflığı sağlamak hem de tapu siciline yönelik işleyişi kolaylaştırmak adına oluşturulmuştur. İlke gereğince kanun koyucu taşınmazların ayrı sayfalarda gösterilmesi gerektiğine karar vermiştir (Akçaal, 2022, s. 67). Böylece bir malikin sahibi olduğu taşınmazların her biri için ayrı ayrı sayfalar açılacak ve taşınmazlar üzerinde yapılacak işlemler daha net şekilde görülecektir¹¹². Kat Mülkiyeti Kanunu (m.13/II)'de kat mülkiyetine konu olan her bağımsız bölümün de aynı şekilde ayrı bir sayfa açılarak gösterileceği belirtilmiştir¹¹³.

Türk Medeni Kanunu, aynı sisteme ilişkin istisnai durumlara da yer vermiştir. Bunlardan birisi farklı taşınmazların malikin isteğiyle ortak sayfaya kaydedilmesine yönelik olarak m.1000/V'deki düzenlemedir. Bu düzenlemede taşınmazların sınırları birbirine bitişik olmasa dahi bu şekilde kütükte ortak bir sayfaya kaydedilebileceği belirtilmiştir.

Taşınmaza sayfa açılması ilkesine genel çerçevede bakıldığında niçin kanun koyucunun taşınmaz malikini esas alarak tek bir sayfa açılmasını değil de her bir taşınmaz için ayrı ayrı sayfa açılmasını esas aldığı konusunda çeşitli düşünceler söz konusudur. Burada tez çalışmasının temel konusunda yer alan aleniyet ilkesi açısından da bir değerlendirme yapılırsa, taşınmazlara ayrı ayrı sayfa açılmasının kamuya açıklığı sağladığını, taşınmazların birbirine karıştırılmasının engelleyeceği belirtilmelidir. Dolayısıyla her bir taşınmaz için ayrı sayfa açılması kamu önünde şeffaflık ilkesiyle işlem yapılmasını sağlayacaktır (Altunkaya vd., 2021, s.39).

4.2.1.2 Aleniyet-kamuya açıklık ilkesi

Bu araştırmanın konusunu oluşturan aleniyet ilkesi, mülkiyet durumunu belirlemek ve işlemlerin güvenliğini sağlamak açısından önem arz eden bir araçtır (Ünal ve Başpınar, 2016, s.272). Bu ilke, taşınmazlarda tapu sicili aracılığıyla gerçekleşirken taşınırlarda zilyetlikle sağlanır (Aybay ve Hatemi, 1996, s.11). Tapu sicili, kayıtlı taşınmaz varlığının karinesidir (Akipek vd., 2009, s.94). Ancak, herkese

¹¹² TMK m.1000/I çerçevesince; *“Her taşınmaza kütükte bir sayfa ayrılır ve sayfa numaraları birbirini izler.”*

¹¹³ Kat Mülkiyeti Kanunu m.13/II çerçevesince; *“... kat mülkiyetine konu olan her bağımsız bölüm, kat mülkiyeti kütüğünün ayrı bir sayfasına o bölüme bağlı arsa payı ve ana taşınmazın kayıtlı bulunduğu genel kütükteki pafta, ada, parsel, defter ve sayfa numaraları gösterilmek suretiyle tescil edilir...”*

açık olması gereken tapu sicili konusu, bazı eleştirilere maruz kalmaktadır (Sirmen, 2022, s.124). Türk Medeni Kanunu (m.1020/I), tapu sicilinin herkese açık olduğunu belirtirken, (TMK m.1020/II), bu konuyu detaylandırır. Bilgilere erişebilmek için ilgisini inanılır kılmak şartı gerekmektedir (Akipek vd., 2009, 275). Bu durum, aleniyetin tam anlamıyla sağlanamadığını gösterir. Aleniyet eksik olduğunda, bilgilerden sorumlu tutulmamalıdır çünkü ilgisini inanılır kılma kavramı net değildir (Başegmez, 2021).

4.2.1.2.1 Genel olarak tapu sicilinde aleniyet ilkesi

Türk Medeni Kanunu (m.1020/III)'e göre, hiç kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini iddia edemez. Bu durumda, herkesin hakları bilindiği varsayılır ve bu, hakların herkes tarafından ileri sürülmesine yasal bir dayanak oluşturur (Akipek vd., 2009, 279). Ancak, tapu siciline ulaşmak zor olabilir (Ünal, 2016, s.286) ve bu durum hak kayıplarına neden olabilir (Sirmen, 2022, s. 36). Asıl mülkiyet sahibi, iyiniyetli bir üçüncü şahsa karşı istihkak davası açamaz veya talepte bulunamaz (Başegmez, 2021, s. 2021). Oysa asıl mülkiyet sahibinin dava açmaması durumu aleniyet ilkesinin gerçek anlamda sağlanması hâlinde savunulabilir. Şu anki düzenlemeler, herkesin herhangi bir kişi hakkındaki malvarlığı bilgilerine tapu sicilinden ulaşamadığını göstermektedir. Bu durumda, tapu sicilinin aleniyet ilkesiyle, özel hayatın gizliliğini koruyarak kişilere taşınmazlarla ilgili gerekli bilgiyi sağlaması önemlidir. Açıklık ilkesi, doğru işleyen bir sistemde, tapu siciline güvenen kişilerin haklarını korur. Aleniyet ilkesinin tam anlamıyla işlediği bir düzende, tapu siciline ulaşan herkes gerekli bilgilere kolayca ulaşabilir.

Daha önceki bölümde aktarıldığı üzere aynı haklar, mutlak hak olup bireye eşya üzerinde direkt olarak hâkimiyet sağlamaktadır (Baumann, 2008, s. 2). Bu haklar, hak sahibi tarafından herhangi bir haksız müdahale durumunda herkese karşı savunulabilir. Aynı şekilde, herkes, eşya üzerindeki aynı hakları ihlal etmekten kaçınmakla yükümlüdür (Oğuzman ve Barlas, 2023, s.158). Bireyin aynı bir hakkı ihlal etmemesi, bu hakkın varlığının dışarıdan görülebilir ve bilinebilir olmasını gerektirir (Antalya G. , 2017, s. 240). Dolayısıyla eşya üzerindeki aynı hakların varlığının herkes tarafından bilinmesini sağlayacak bir aleniyet gerekliliği söz konusudur (Sirmen, 2022, s.36).

Aynı hakların aleniyeti, taşınır eşyada zilyetlik yoluyla gerçekleşirken, taşınmazlar için zilyetlik uygun bir hukuki araç olarak görülmez. Çünkü taşınmazlar üzerindeki fiili hâkimiyet, taşınır eşyalarda olduğu kadar açık ve belli değildir. Ayrıca, taşınmazların sosyal ve ekonomik yapısı üzerindeki etkisi, üzerlerinde tesis edilen hakların ve yapılan hukuki işlemlerin uzun süreli olması gibi nedenler, zilyetliğin bu konuda yeterli bir güvence sağlayamayacağını gösterir. Ek olarak, taşınmazlar önemli bir kredi aracıdır ve rehin tesis edilen bir taşınmazın zilyetliğinin, taşınırlardaki gibi rehin alacaklısına devredilmesi sakıncalı olabilir. Bu nedenlerden dolayı, Türk hukukunda taşınmazlar üzerindeki aynı hakların aleniyeti, tapu sicili aracılığıyla sağlanır (Kalkan, 2023, s. 6).

Tapu sicili, devlet sorumluluğundaki taşınmazlar üzerindeki durum veya hakları göstermek üzere devlet tarafından tutulan resmî sicildir (TMK m. 997/1). Ancak, tapu siciline sadece taşınmazlar üzerindeki aynı haklar değil, aynı zamanda bazı kişisel haklar ve taşınmazı etkileyen hukuki veya fiili durumlar da kaydedilir. Böylece, taşınmazlarla ilgili hakların ve durumların aleniyeti sağlanmış olur.

Farklı bileşenlerden oluşan Tapu sicili, tüzükte ana ve yardımcı kategorilerinde düzenlenir (TST m.7)¹¹⁴. İlgili maddeye göre ana unsurlar, tapu kütüğü, kat mülkiyeti kütüğü ile bunları tamamlayan Ana unsurlar, tapu kütüğü, kat mülkiyeti kütüğü ile bunları tamamlayan yevmiye defteri, belgeler ve planlardan oluşur. Yardımcı unsurlar ise aziller sicili, düzeltmeler sicili, kamu malları sicili ve tapu envanter defterinden oluşur. Önemli bir nokta, tapu sicili ve unsurlarının, tamamlanmış bir kadastroya sahip taşınmazlar için geçerli olduğudur. Tamamlanmamış kadastro alanlarında, zabıt defterleri kullanılır. Tapu sicili sistemi, aynı usule göre işler (Wieling ve Finkenauer, 2020, s. 341). Aynı usul, her taşınmaz için özel ve müstakil bir sayfa açılması anlamına gelir (Reisoğlu, 1984, s. 124). Bu usule göre, tapu kütüğü malik veya aynı hak sahibinin adına değil (Wieling ve Finkenauer, 2020, s. 341)., taşınmazın kendisi adına düzenlenir (Kletečka, 2006, s. 354). Bu nedenle, kayda esas olan taşınmazın kendisidir. Türk Medeni Kanunu (m. 1000/1), her taşınmaz için kütükte bir sayfa ayrılmasını ve sayfa numaralarının

¹¹⁴ TMK m. 997/3 “*Sicilin örneği, nasıl tutulacağı ve yardımcı siciller tüzükle belirlenir*” fıkrası 2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı KHK m.139 ile “*Sicilin örneği, nasıl tutulacağı ve yardımcı siciller Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle belirlenir*” şeklinde değişmiştir. Ancak yönetmelik yayınlanmamıştır. Alakalı KHK Geçici m.1 hükmü gereği yürürlükte olan Tapu Sicil Tüzüğü’dür.

birbirini izlemesini öngörür, bu da taşınmaza sayfa açılma ilkesinin benimsendiğini gösterir.

Tapu sicilinde aleniyet işlevi, maddi ve şekli açıdan tezahür eder (Ünal ve Başpınar, 2016, s.282). Şekli aleniyet, tapu kütüğü, kat mülkiyeti kütüğü, yevmiye defteri gibi unsurların dış görünüşünden kaynaklanan sonuçları ifade eder (Hatemi, 2020, s. 416). Bu, tapu sicilinin ilgili herkese açık olması veya herhangi bir yazımın gizli tutulamayacağı anlamına gelir (Kalkan, 2023, s. 9). Maddi anlamda aleniyet ise, taşınmaz üzerindeki hakların tapu siciline kaydedilmesiyle ortaya çıkan sonuçlara işaret eder (Hatemi, 2020, s. 416). Tapu sicilindeki hatalı kayda güvenerek mülkiyet hakkı kazanma gibi durumlar, maddi anlamda aleniyet işlevinin bir göstergesidir (Baumann, 2008, s. 29-30). Doktrinde bu işlevler maddi aleniyet ve şekli aleniyet ilkesi olarak ifade bulur (Hatemi, 2020, s. 416). Tapu sicili sistemine hâkim diğer ilkeler; kıdeme itibar ilkesi, inceleme ilkesi, talep ilkesi, tapu siciline güven ilkesi, tescilin sebebe bağlılığı ilkesi, tescil ilkesi şeklindedir (Tekinay vd., 1989, s.241-243).

Tapu Sicilinin başlıca işlevi, taşınmaz üzerindeki aynı hakları dışa açıklamak olduğuna göre, bu sicilin herkese açık olması, ilgililerce incelenebilir olması gerekir (Rona, 2013). Bu durum, Tapu Sicilinin Açıklığı» kenar başlığını taşıyan Türk Medeni Kanunu (m.1020)'de düzenlenmiştir¹¹⁵. Buna göre *Tapu sicili herkese açıktır. İlgisini inanılır kalan 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.*

Mirasçılar için, miras bırakanın malvarlığına dair bilgi edinme hakkı oldukça önemlidir. Bu hak, kanundan, sözleşmeden veya dürüstlük kuralından kaynaklanabilir. Türk Medeni Kanunu'nun ilgili maddeleri (620/2, 646/3, 649/2), mirasçının bilgi edinme hakkını düzenlemektedir. Bu hak, çeşitli varlıkların, örneğin fikri haklar, taşınırlar, taşınmazlar gibi, incelenmesini içerebilir. Özellikle taşınmazlar, mirasın en değerli varlıkları arasında yer alır ve bu nedenle mirasçılar için özel bir öneme sahiptir. Tapu sicil hukukunda, tapu sicilinin aleniyeti ilkesi (TMK m.1020) önemlidir. Bu ilkeye göre, mirasçılar miras bırakanın taşınmazlar üzerindeki ve önceki haklarına ilişkin tapu sicil bilgilerini inceleme hakkına sahiptirler. Ancak, tapu sicilinin aleniyet ilkesi sınırlıdır ve tapu sicil bilgileri belirli

¹¹⁵ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.4721.pdf>

sınırlar dahilinde incelenebilir. Bu, mirasçılarının bilgi edinme hakkının da belli kısıtlamalara tabi olduğunu gösterir. Mirasçılarının bilgi edinme talepleri, doğrudan bir hakkı beraberinde getirmez. Bu durumu kabul etmek, ilgili menfaatler arasında bir dengeleme gerektirir; bilhassa diğer kişilerin, özellikle kişisel bilgilerinin korunması gibi, ilgili menfaatler göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kişiler arasında ilk olarak miras bırakanın menfaatleri yer alır. Özellikle ölüm sonrası kişilik haklarının devam edip etmediği gibi konular, bu bağlamda tartışılabilir. Mirasçının bilgi edinme hakkı talebinde bulunması durumunda, ilgili menfaatler arasında diğer mirasçılar ve üçüncü kişiler de dikkate alınmalıdır. Bu, mirasçının bilgi edinme hakkının sadece kendi menfaatlerine değil, diğer ilgililerin haklarına ve korunması gereken menfaatlerine de saygılı olması gerektiği anlamına gelir (Doğancı, 2023).

Türk Medeni Kanunu (m.1020)'den anlaşılacağı gibi, Tapu Sicili'nin Açıklık veya Kamuya Açıklık İlkesi, herhangi bir kişinin rastgele olarak Tapu Sicili'ni incelemesini değil, sadece ilgili kişilerin bu hakkı olduğunu belirtir. Bu ilgi, hukuksal (taşınmazı satın alma veya kiralama), bilimsel (tez hazırlama, istatistik) ilgi olabileceği gibi bireysel, ailevi veya ekonomik olabilir. İlgili kişi, sadece ilgili alanlarda Tapu Sicili'nden yararlanabilir. Tapu Müdürlüğüne başvururken, ilgili kişi, Tapu Memurlarından birinin gözetiminde Sicili inceleyebilir veya ilgilendiği konuların örneklerini isteyebilir. Ancak ilginin hukuksal olarak korunmaya değer ve Tapu Sicili'nin amacına uygun olması gerekir. Merak, Tapu Sicili'ni incelemek için yeterli bir neden değildir. Sadece bir kişinin mal varlığı hakkında bilgi alma isteği, hukuken korunmaya değer bir ilgi olarak kabul edilmez. Örneğin, birinin kayınpederinin mali durumunu öğrenme isteği, bu kapsamda korunmaya değer bir ilgi olarak kabul edilmez. Dolayısıyla Türk Medeni Kanunu (m.927/II)'de Açıkça belirtilen sicilleri kapsayan açıklık ilkesi, tapu kaydını, kat mülkiyeti kaydını ve bunları tamamlayan belgeleri ve planları içerir. İlgisini kanıtlayan herhangi bir kimse, kendisine sicil kaydı gösterilmeyen veya örnek verilmeyen durumlar için Tapu ve Kadastro Bölge Müdürlüğü'ne şikayette bulunabilir. Ayrıca Türk Medeni Kanunu 1020. maddesi III. fıkrasında da ifade edildiği üzere hiç kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez. İlgisini kanıtlayan herkes, sicili inceleme hakkına sahip olduğu için, bu hakkı kullanmayan kişi, kaydı bilmediğini öne süremez. Ayrıca, Türk Medeni Kanunu 1017. maddesine göre, sicildeki kayıtların örneği ilgisine verilir. Tapu Sicili Tüzüğü 85.maddesi de bu ilkeyi

destekler. Tapu dairelerinde yapılan işlemlerle ilgili belgelerin birer örneği, hak sahiplerine verilir ve ilgililerin istemesi hâlinde tapu sicilini oluşturan bilgi ve belgelerin kopyaları sağlanır. Aynı haklar, taşınmazlar üzerindeki hakların herkese karşı ileri sürülebilmesini sağlar. Taşınmazlardaki aynı hakların açıklığı iki şekilde sağlanır (Kılıç T. , 2011):

- Maddi Alenilik: Tapu sicilindeki tescil ile aynı hakkın gerçek durumunu yansıtır.
- Şekli Alenilik: Türk Medeni Kanunu 1020.maddesi ile belirlenen tapu sicilinin açıklığı ilkesidir, bu da herkesin tapu kayıtlarına erişebilmesini sağlar.

Bir taşınmazın aidiyetinin herkes tarafından kabul edilmesi ve bu hakka saygı duyulması gerekmektedir. Tapu sicili, mülkiyet hakkının üçüncü kişilere karşı açıklığını sağlayan en önemli araçtır. Taşınmazlar üzerindeki haklara karine teşkil eder ve taşınırlarda zilyetliğin gördüğü işlevi yerine getirir. Türk Medeni Kanunu 992. maddesi, tapuya kayıtlı taşınmazlarda hak karinesinden ve zilyetlikten doğan dava açma hakkından yalnızca adına tescil bulunan kimsenin yararlanabileceğini belirtir. Tapu sicilinin unsurları Türk Medeni Kanunu 997. maddesinde düzenlenmiş olup, yardımcı sicillerin tüzükle belirleneceği ifade edilmiştir. Eski Medeni Kanun'da "ispat etme" ön şartı varken, yeni kanunda "ilgisini inanılır kılma" ön şartı getirilmiştir.

Tapu sicilinin aleniyet ilkesi, herkesin sicildeki kayıtları inceleyebileceği anlamına gelmez. Tapu müdürü, bir kişinin taşınmazla ilgili olup olmadığını değerlendirir ve korunmaya değer hukuksal bir yararı olup olmadığını inceler. Özellikle alacaklılar, borçlunun taşınmazlarını araştırmak için tapu müdürlüğüne başvurduklarında, taşınmazla ilgisiz kabul edilir ve bilgi verilmez. Bu tür durumlarda, alacaklıların icra daireleri aracılığıyla bilgi talep etmeleri gerekmektedir (TMK m.1020). Belge ve kayıt örnekleri, tapu sicilinde hak sahibi görünen kişilere, temsilcilerine, kurumlara ve resmî görevlilere verilebilir. Aleniyet ilkesi, kişi ve kurumlara göre değişiklik gösterir ve kanunen veya korunmaya değer bir ilginin varlığı aranır. Bilgi ve belge örneği isteme talebi, tapu müdürlüğüne yazılı bir dilekçe ile yapılmalıdır. Yazılı istem olmadıkça tapu müdürlüğü işlem yapamaz (TST m.16). Talep sahibinin başvuru belgesine imzası alınarak istem yazılı hâle getirilebilir.

4.2.1.2.2 Tapu sicili incelemeleri

I. Avukatların Tapu Sicilini İncelemeleri

1136 sayılı Avukatlık Kanunu (m.2/3)'a göre, yargı organları, emniyet makamları, kamu kurum ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri, özel ve kamu bankaları, noterler, sigorta şirketleri ve vâkıflar, avukatlara görevlerini yerine getirmelerinde yardımcı olmak zorundadır. Bu kurumlar, kanunlarındaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, avukatların ihtiyaç duyduğu bilgi ve belgeleri incelemeye sunmakla yükümlüdür. Bu belgelerden örnek alınması ise vekâletname ibrazına bağlıdır. 2001/11 sayılı Genelge kapsamında, kamu görevi yapan avukatlar, vekâletname göstermeden yazılı talepte bulunarak (idarece istem belgesi düzenlenerek) bir memur huzurunda tapu sicilini inceleyebilirler. Ancak, avukatların tapu sicilinden belge örneği istemeleri durumunda vekâletname ibraz etmeleri zorunludur ve gerekli harç ve vergiler ödendikten sonra belge örnekleri verilebilir. Avukatlar, vekâletname ibraz etmeden yazılı talepte bulunarak gerçek ve tüzel kişilerin taşınmaz mal ve hak kayıtlarının olup olmadığını öğrenebilir ve bu bilgileri sözlü olarak alabilirler. Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir. Tüm kamu kurum ve kuruluşları, tapu sicil ve kadastro müdürlükleri de dahil olmak üzere, avukatların görevlerini yerine getirmelerinde onlara yardımcı olmak zorundadır. Kurumlar, avukatların ihtiyaç duyduğu bilgi ve belgeleri incelemeye sunmakla yükümlüdür. Ancak, bu belgelerden örnek almak vekâletname ibrazını gerektirir (TKGM, Tapu Sicili Uygulamaları, 2014).

9 Ocak 2018 tarihinde Tapu ve Kadaströ Genel Müdürlüğü ile Coğrafi Bilgi Sistemleri Genel Müdürlüğü arasında imzalanan Tapu ve Kadaströ Paylaşım Sistemi Protokolü, ulusal coğrafi bilgi sistemi alt yapısı üzerinden tapu ve kadaströ verilerinin paylaşılmasını amaçlamıştır. Bu protokol ile aşağıda belirtilen Bakanlık, diğer kamu kurumları, yerel yönetimler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının Tapu ve Kadaströ Paylaşım Sistemi üzerinden temin edilen verilere erişebilmesi mümkün kılınmıştır (TKGM, TAKPAS Protokolü, 2018). 18 Temmuz 2023 tarihinde tamamlanan TAKPAS'a entegrasyon konusunda mutabakata varılmış ve 21 Temmuz 2023 tarihinde Türkiye Barolar Birliği tarafından, Tapu ve Kadaströ Paylaşım Sistemi hizmetinin avukatların kullanımına yeniden açılması kararlaştırılmıştır. Süreç, 8 Haziran 2022 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan "Tapu

ve Kadastro Verilerinin İşlenmesi ve Elektronik Ortamda Yapılacak İşlemler Hakkında Yönetmelik” ile başlamıştır (TBB, 2023).

Tapu Sicil Tüzüğü (m.14)’te düzenlenen elektronik ortamda verilere erişim hakkı; taşınmazlarla ilgili konularda faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilere ve hak sahiplerine, meslek kuruluşları, icra iflas müdürlükleri, mahkemeler gibi Genel Müdürlük tarafından sözleşme ile belirlenecek resmî kurumlara tanınmaktadır. Sözleşme şartları kapsamında herkesin, taşınmazlara ilişkin tanımlayıcı bilgileri sorgulaması mümkün olabilecektir. Bu konuda, Tapu ve Kadastro Verilerinin Paylaşımı Hakkında Yönetmelik¹¹⁶ yayımlanmıştır.

Tapu ve kadastro Paylaşım Sistemi, tapu ve kadastro verilerinin kurumlar ve bireylerle paylaşılmasına imkân tanıyan bir sistemdir. Türkiye Barolar Birliği, Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi modülü aracılığıyla, e-imza altyapısı olan bilgisayarlardan gerçek veya tüzel kişiler, üzerlerinde kayıtlı taşınmaz bilgilerini anlık olarak sorgulayabilirler. Bu sorgular, TAKPAS aracılığıyla iki şekilde gerçekleştirilebilir, vekâletname veya yazılı belge ile. Vekâletname ile sorgulama, hukuki işlemler kapsamında yapılan sorgulamaları içerir. Vekâletnamenin sisteme yüklenmesiyle, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüklerine fiziksel olarak gitmeden tüm gerekli bilgilere erişmek mümkündür. Yazılı belge ile sorgulama ise, sistemde belirlenen belgelerin yüklenmesiyle gerçekleştirilir ve gerçek veya tüzel kişilere ait taşınmaz bilgileri görüntülenir. Her iki durumda da belge yüklendikten sonra işlem onaylanır ve sorgulama işlemine geçilir.

Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi yardım menüsünden, TAKPAS ile ilgili yardım dokümanlarına ve ilgili belgelere erişilebilir. Bu dokümanlar, sistemin kullanımı ve imza aracı gibi konular hakkında detaylı bilgi sağlar. Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi, tapu ve kadastro işlemlerinin daha hızlı ve verimli biçimde gerçekleştirilmesini sağlar ve kullanıcılarına önemli kolaylıklar sunar.

Her sorgulama için belirli bir ücret alınır ve bu ücret, UHAP sistemine yüklenmiş olan kredi karşılığında kesilir. Sistemde yapılan sorgular saklanmaz ve her sorgu için ayrı bir ücret talep edilir. Kredi yükleme işlemi yapıldıktan sonra bakiye bilgisi görüntülenebilir ve işlem geçmişi incelenebilir. Kredi yükleme

¹¹⁶ RG. 7.3. 2015, s. 29288; Değişim: RG: 8.6.2022, s.31860. Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı (Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü)’ndan: Tapu ve Kadastro Verilerinin İşlenmesi ve Elektronik Ortamda Yapılacak İşlemler Hakkında Yönetmelik <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/06/20220608-2.htm>

işlemleri, sistemde yer alan ana ekrandan gerçekleştirilebilir. Kullanıcılar, kredi miktarını ve kart bilgilerini girerek ödeme işlemi tamamlayabilirler. Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi menüsü, sorgulamalar, yardım ve işlem geçmişi başlıklarını içerir. Sorgulama işlemi için kullanıcılar, öncelikle beyannameyi imzalamalıdır. Bunun için imza aracını indirip kurmalı ve beyannameyi imzalamalıdır. İmzalama işlemi başarılı bir şekilde gerçekleştirildikten sonra sorgulama işlemine devam edilir. Sorgulama sonucunda, malik bilgileri veya hisse bilgilerine erişilebilir. Hisse kontrolü yapılabilir ve ilgili bilgilerin çıktısı alınabilir. Tapu kaydı görüntüleme işlemi de gerçekleştirilebilir. Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi, Yardım menüsü, kullanıcıların sorgulama işlemlerinde kullanacakları imza aracının linkini sağlar. Ayrıca, Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi uygulamasının kullanımını anlatan dokümana erişim sağlanabilir. Tapu ve Kadastro Paylaşım Sistemi, İşlem Geçmişi sayfasında harcamalar ve yüklemeler olmak üzere iki türde geçmiş bilgisine erişilebilir. Bu şekilde, TAKPAS kullanıcıları tapu ve kadastro verilerine kolaylıkla erişebilir ve işlemlerini gerçekleştirebilirler.

II. Mahkemeler, Cumhuriyet Savcıları ve Diğer Kişiler

Tapu sicilleri, kamu yararını korumak amacıyla düzenli tutulmalıdır. Bu siciller, Genel Müdürlük birimleri dışına çıkarılamaz. Devlete, gerçek ve tüzel kişilere ait bir hizmetin görülmesi veya bir hakkın korunması ve ispatı gerektiğinde, onaylı örnekler verilir. Ancak mahkemeler veya yetkili resmî merciler tarafından sicil veya belgelerin asılları istenirse, örnekleri müdür tarafından tasdik edilip iade edilmek üzere imza karşılığında asılları verilir. Onaylı örnekler, asılları iade edilene kadar özenle saklanır (TST m.84).

Tapu sicillerinin tapu dairesi dışına çıkarılması, suistimal, hukuki dayanaktan yoksun tescil ve terkin gibi riskler taşıyabilir ve birçok hak sahibini mağdur edebilir. Resmî Kurum temsilcileri, görevleri kapsamında tapu sicilini inceleyebilir ve örnek alabilirler, ancak görevlendirme yazılarını tapu müdürlüğüne sunmaları gerekmektedir.

Özel hukuk tüzel kişileri adına tapu sicilini inceleme yetkisi, yetki belgelerinde belirtilen temsilcilere veya bu temsilcilerce yetkilendirilmiş kişilere aittir. Mahkemeler, icra mahkemeleri, icra (ve iflas) müdürlükleri ve savcılıklarca istenen bilgi ve belgeler, herhangi bir harç ve vergiye tabi olmadan verilir. Diğer

kurum ve kuruluşlar, muafiyet kapsamında olup olmadıklarını beyan ettiklerinde, ilgili kanun hükmü uyarınca harç alınmadan bilgi ve belge talepleri yerine getirilmelidir.

Taşınmaz mal davaları nedeniyle istenen bilgi ve belgeler, aşağıdaki durumlarda en kısa sürede talepte bulunan kurumlara verilebilir.

- Taşınmaz mal davalarıyla ilgili bilgi ve belgeler, talep eden mahkemelere hızlı bir şekilde sunulmalıdır.
- Cumhuriyet Başsavcıları ve soruşturma görevli müfettişler, kontrolörler, denetmenler ve muhakkiklere (3628 sayılı Kanun).
- Vergi Müfettişleri, Gümrük ve Ticaret Müfettişleri, Bankalar Yeminli Murakıpları, Hazine Kontrolörleri, Sigorta Denetleme Uzman ve Aktüerleri, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ve Sermaye Piyasası Kurulu Uzmanlarına (5549 sayılı Kanun).
- Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü müfettişleri ve müfettiş yardımcılara (6083 sayılı Kanun).
- Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmasıyla ilgili ön inceleme yapan görevlilere (4483 sayılı Kanun).

Tapu sicili dışında, çeşitli kanunlar (Bankalar Kanunu, Vergi Usul Kanunu gibi) bilgi ve belgelerin yetkili merciler dışında üçüncü kişilere açıklanmasını engelleyen sınırlamalar getirmiştir. Bazı kanunlar, idareye, üçüncü kişilere ve hatta yargı mercilerine belirli bilgi ve belgeleri vermektan kaçınma hakkı tanımaktadır. Bu hak, ilgili kanunlarda farklı şartlara bağlanmıştır. Kamu kurum ve kuruluşlarının kanun veya hizmet gereği olarak imzalanacak protokollerle tapu sicili bilgilerine elektronik ortamda erişimi Tapu Sicil Tüzüğü'nün 14. maddesi ile düzenlenmiştir. Gerçek kişiler de benzer şekilde sözleşme imzalayarak taşınmaz maliki ve hak sahipleri olarak bu bilgilere erişebilirler. (TST m.14)'ye göre;

- Mahkemeler, Cumhuriyet başsavcılıkları, icra ve iflas müdürlükleri ile kamu kurum ve kuruluşları, taşınmaz verilerine görevleriyle ilgili olarak protokol düzenleyerek erişebilirler. Bu veriler TAKBİS üzerinden alınır.
- Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile taşınmazla ilgili faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişiler, kendi işleriyle sınırlı olarak düzenlenecek protokol kapsamında gerekli verilere erişebilirler.

- Sözleşme ile belirlenen erişim türü ve şekli, verilerin kullanım amacı, üçüncü kişilere kullanım sınırları ve amacı dışında kullanım sonuçları belirlenir.
- Taşınmaz malikleri ve taşınmaz üzerinde hak sahibi olanlar, düzenlenecek sözleşme şartları dahilinde verilere erişebilirler.
- Herkes, sözleşme şartları kapsamında tapu sicilinde kayıtlı taşınmazın tanımlayıcı bilgilerini sorgulayabilir.
- Verilerin kötüye kullanılması durumunda, özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere, Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi'ne erişim derhal durdurulur.
- Döner sermaye katılma payı ve bunun istisnalarını belirleme yetkisi, Genel Müdürlüğe aittir.

“İlgi” kavramının belirsizliği hem vatandaşlar hem de tapu memurları için sorun yaratmaktadır. Hukuken korunmaya değer menfaat olarak tanımlansa da bu kavramın netleştirilmesi gerekmektedir. Mevcut düzenlemeler, kanun koyucunun bu sınırı belirlemek istemediğini ve “ilgili” olma durumunun uygulamacılar tarafından talep anında sunulan bilgi ve belgelere göre takdir edilmesini öngördüğünü göstermektedir. Ancak, bu durum, kişisel verilerin korunması ve özel hayatın gizliliği ile ilgili olduğundan, tapu memurlarının bu konuda daha güçlü bir yasal zemine ihtiyaçları vardır.

Türk Medeni Kanunu 1020. maddesinin de tapu sicilinin aleni olduğu belirtilmiş, bu açıklık ilkesi tapu kütüğü ile sınırlı kalmayıp tüm asli ve yardımcı sicilleri de kapsamaktadır. Ancak Yargıtay kararları, yardımcı sicillerin incelenmesi sorumluluğunun tapu memurunda olduğunu ve aleniyetin sadece asli sicillerle sınırlı olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu doğrultuda, sadece asli siciller ilgisini inanılır kılan kişilere açık olmalıdır. Asli siciller ile bağlantılı yardımcı siciller de ilgisine açılmalıdır. Bir kişinin taşınmazlarının sayısı, üzerlerindeki şerh, beyan, irtifak veya ipotekler gibi bilgilerin özel hayatın gizliliği kapsamına girip girmediği değerlendirilmelidir. Aleniyetin tam sağlanabilmesi için tüm hakların “ilgili” üçüncü kişiler tarafından bilinmesi gereklidir. Sicilde yer alan tüm haklar ve diğer yan unsurlar, kişilik haklarını ihlal etmeyen bilgilerle birlikte ilgililere açık olmalıdır. Sadece belli sütun veya sicillerin açık olması aleniyet için yeterli değildir. Tam bir aleniyet sağlanması için tapu sicilindeki tüm bilgilerin, ilgili kişilere açık olması gereklidir. Kısıtlı erişim, gerçek bir aleniyet sağlamaz (TKGM, Tapu Sicili Uygulamaları, 2014, s. 104).

4.2.1.3 Devletin sorumluluğu

Devletin sorumluluğu ilkesi, tapu sicil sisteminde yer alan ve Türk Medeni Kanunu (m.1007) çerçevesince sınırları belirlenen bir ilkedir. Bu ilkeye göre tapu sicilinin tutulmasından doğan tüm zararlardan devlet sorumludur. Devlet zararın doğmasında kusurlu bulunan görevlilere rücu eder ve bu konudaki açılacak davalar tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür. Devletin sorumluluğu ilkesi her koşulda geçerli değildir. Bu nedenle ilkenin geçerli olabilmesi için belli şartlar göz önüne alınır. Bu şartların ilki öncelikle sicilde hukuka aykırı bir kaydın olmasıdır. Bu kaydın yolsuz tescil veya yolsuz terkin şekliyle yapılmış olması söz konusu olabilir. Kayıt aynı zamanda tapu memurlarının ihmalden kaynaklı da olabilir. Burada esas sorumluluğun devlette olmasını gerektirecek şekilde bir dayanak aranacaktır. Diğer bir deyişle oluşan zarar ile hukuka aykırılık arasında illiyet bağının olması ve bu noktada devletin bu süreçte sorumlu kılınması şarttır (Akçaal, 2022, s. 32).

4.2.2 Maddi ilkeler

4.2.2.1 Tescil ilkesi

Herkese karşı ileri sürülebilen aynı hakların söz konusu olabilmesi için yani geçerlilik kazanabilmesi için hakkın doğumunu sağlayan birtakım prosedürler gereklidir. Bunlardan biri de –gerek aynı hakkın doğması gerekse kaldırılması için- tescil işleminin yapılmış olmasıdır. Diğer bir deyişle hakkın tescil edilmiş olması aynı hak kapsamına alınmasını sağlayacaktır (Oğuzman vd., 2021, s.37).

Türk Medeni Kanunu “Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması” başlıklı 705.maddesinde mülkiyetin kazanılması için tescil şartının olduğu şu şekilde belirtilmiştir:

“Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur. Miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır.”

Tescil ilkesi çeşitli kaynaklarda “tescille kazanım ilkesi” olarak da yer almaktadır. İlkenin genel çerçevesi taşınmaz mülkiyetin kazanılması için tescilin şart olduğuna dayanmaktadır. Yine bu çerçevede Türk Medeni Kanunu (m.1021)’de geçen “Kurulması kanunen tescile tâbi aynı haklar, tescil edilmedikçe varlık

kazanamaz” hükmü de aynı hakkın tescil edilerek kazanılacağını belirtmiş ve (m.705)’i tasdik etmiştir.

Taşınmazın mülkiyetinin kazanılması için tescil gerekirken ilgili madde terkin ve tadil (değişiklik) kavramlarını kapsamaktadır. Bu noktada, aynı hakkın kazanılması için tescil şartı koşulduğu gibi, aynı hakkın sona ermesi için terkin işlemi ve yine olası değişiklikler için tadil işlemi yapılmalıdır. Bu üç işlem de aynı haklar kapsamında gereklidir (Güven vd., 2019, s.33).

Mülkiyet devri için tescil işleminin tamamlanması gerekir. Bu noktada sürece tek tek dikkat edilmelidir. Tescil talebinin iletilmesiyle ancak süreç başlar ve bu talep yevmiye defterine kaydedilir. Hakkın doğum anını temsil eden yevmiye defteri kaydı ancak sürecin başlangıcına yöneliktir. Sürecin tamamlanması devrin gerçekleşmesiyle birlikte söz konusu olur (Oğuzman vd., 2021, s.37).

Tescil ilkesi tapu siciline güven ilkesini destekleyici bir ilkedir. Çünkü sicildeki tescil herkese açık şekilde işlerken aynı zamanda aynı hakkın kazanımını bu şarta dayandırarak kamunun tapu sicilini dikkate almasını ve sicile güven duymasını sağlamaktadır (Akçaal, 2022, s. 67).

4.2.2.2 Sebebe bağlılık ilkesi

Türk Hukuku’nda sebep söz konusu olduğunda önemli bir terim olan “illiyet” terimi, Eşya Hukuku’nda da kullanılmakta olup, tapu sicil sistemine hâkim olan ilkelerden biri olan “sicilin sebebe bağlılığı ilkesi” çerçevesinde karşımıza çıkmaktadır. İlliyet “sebepe bağlı kurma” manasına gelmekte olup, sebebe dayandırmak olarak da düşünülebilir. Tapu sicil sisteminde taşınmaz üzerinde hak kazanılabilmesi için yalnızca tescil edilmesi değil, aynı zamanda tescilin sebebe bağlılığı da şart koşulmuştur. Bu sebebe bağlılık taşınmazın ne şekilde tescil edildiğini göstermesi adına önemlidir. Örneğin, satış veya bağış gibi hukuksal işlem illiyet sebebi olarak gösterilebilir (Oğuzman vd., 2021, s.41).

Aynı hak doğası bakımından kişinin kazanıp kaybedebileceği bir hak olduğu için bu hakkın üzerindeki işlemin hukuki bir işlem olması gereklidir. Zira hukuki işlem ancak ve ancak hakkı kazanma veya kaybetmeye tesir edecektir. Bu nedenle sicilin sebebe bağlı olması için hukuki işlem dikkate alınacaktır. Türk Medeni Kanunu kapsamında tescilin sebebe bağlılığı aynı zamanda hukuki işleyişin de doğru ve kanuna uygun şekilde işlemlerini sağlayacaktır (Akçaal, 2022, s. 34). Aksi

durumda tescil yolsuz olarak nitelendirilecektir. Zira bu konuda Türk Medeni Kanunu (m.1024/II) oldukça açıktır:

“Bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur.”

Bu bağlamda hukuki işlemin bağlayıcılığından kastedilen sebebe dayanması durumudur; ancak sebebe dayanan işlemler hukuki sonuç doğuracağı için aksi durumda tescil geçerliliğini yitirmiş olur ve yolsuzluk yoluyla elde edilmiş sayılır¹¹⁷.

Sebebe bağlılık ilkesi tapu sicilinde yer alan kayıtların aynı zamanda hukuki çerçevede dikkate alınması, dürüstlük ilkesi gereğince çalışılması anlamına gelmektedir. Bu nedenle ilke tapu sicil sistemi çerçevesinde önem arz ettiği gibi, aynı zamanda hukuk düzeni açısından da önem arz etmektedir (Akçaal, 2022, s. 36).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 1015. maddesinde “İyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı” başlığı altında illiyet sebebine ilişkin çerçeve çizilmiştir:

“Bir aynı hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz. Bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynı hakkı zedelenen kimse, tescilin

¹¹⁷ Bu konudaki Yargıtay İçtihatları da yol göstericidir. 1. Hukuk Dairesi 2014/1379 E., 2014/17725 K. Çerçevesince; “Mahkemesi: Asliye Hukuk Mahkemesi Dava Türü: Tapu İptali Ve Tescil “Taraflar arasında görülen davada; Davacı, ... İcra Müdürlüğü'nün 2006/82 sayılı takip dosyasında, eşinin borcundan dolayı haczedilen menkul malların kendisine yediemin olarak teslim edildiğini, daha sonra bu malların satış mahallinde hazır edilmediği iddiasıyla icra emri düzenlenerek 2202, 3132 parsellerdeki payı ile 5732 parsel sayılı taşınmaz üzerine haciz konulduğunu ve yapılan ihale sonucunda davalıya satıldığını, ... İcra Hukuk Mahkemesi'nin 2007/36 esas ve 2008/123 karar sayılı ilâmi ile, takip dosyasında kendi adına düzenlenen ödeme emrinin usulsüz olması nedeniyle iptaline karar verildiğini, davalı adına oluşan tescilin yolsuz olduğunu ileri sürerek tapu iptali ve tescile karar verilmesini istemiştir. Davalı, davaya cevap vermemiş, yargılamaya katılmamıştır. Mahkemece, İcra Hukuk Mahkemesince davacı adına düzenlenen ödeme emrinin iptali ile 2006/82 sayılı takip dosyasında icra emrinin düzenlenmesinden sonraki işlemlerin geçersiz hâle geldiği, davalı adına oluşan tescilin yolsuz olduğu, 5732 parsel sayılı taşınmazın ise dava açılmadan önce dava dışı üçüncü kişiye devredildiği gerekçesiyle 2202 ve 3132 parseller yönünden davanın kabulüne, 5732 parseli yönelik davanın reddine karar verilmiştir. Karar, davalı vekili tarafından süresinde temyiz edilmiş olmakla; Tetkik Hâkimi...'ın raporu okundu, düşüncesi alındı. Dosya incelendi, gereği görüşülüp, düşünüldü.

-KARAR- Dosya içeriğine, toplanan delillere, hükmün dayandığı yasal ve hukuksal gerekçeye, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve özellikle, çekişme konusu taşınmazların 7.5.2007 tarihinde yapılan ihale ile davalıya geçtiği, ihalenin dayanağı ödeme emrinin İcra Hukuk Mahkemesinin 2007/36 E-2008/123 K sayılı ilâmi ile iptal edildiği, bu durumda davacının ihalenin feshi davası açabileceği gibi yolsuz tescil hukuki nedenine dayalı tapu iptal ve tescil de isteyebileceği, nitekim davanın bu şekilde açıldığı, ihalenin dayanağı ödeme emrinin iptal edilmesi nedeniyle tescilin yolsuz duruma düştüğü saptanarak yazılı şekilde karar verilmiş olması doğru olduğuna göre davalı vekilinin temyiz itirazları yerinde değildir. Reddiyle usul ve yasaya uygun olan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı 227, 57 TL bakiye onama harcının temyiz eden davalıdan alınmasına, 17.11.2014 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.”

yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir.”

Yukarıda yer alan hüküm gereğince iyiniyetli olmayan üçüncü kişiler söz konusu olduğunda tescilin herhangi bir bağlayıcı olmayan hukuki işleme dayanması söz konusu olduğunda geçerli olmayacağı ve “yolsuz” olarak nitelendirileceği kesin şekilde belirtilmiştir (Altunkaya vd., 2021, s.47). İlgili madde konusunda örnek Yargıtay içtihatları da söz konusudur¹¹⁸.

4.2.2.3 Talep ilkesi

Tapu Sicil Tüzüğü (m.16/I)’de “*Kanunlarda veya bu Tüzükte belirlenen istisnalar dışında, yazılı istem olmadıkça tapu sicili üzerinde işlem yapılamaz*” hükmüyle birlikte tapu sicili tescil işleminin isteğe bağlı olarak yapılacağı belirtilmiştir. Bu ifade mülkiyet devri için kişinin iradesinin ne denli önemli olduğunun bir göstergesidir. Tapu sicilinde işlem yapılabilmesi için kişilerin yazılı istemi dikkate alınmaktadır. Bu yazılı istem hem şekli hem de iradeye dayalı bir işlem olması sebebiyle önem arz etmektedir (Oğuzman vd., 2021, s.39).

Tapu Sicil Tüzüğü (m.16/II)’de “*İstem, tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta bağlanamaz*” hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm çerçevesince hiçbir istemin kayıt ve şarta bağlanamayacağı belirtilmiştir. Bu tür bir işlem maddi veya manevi bir zarara yol açması hâlinde taşınmazı satın alan iyiniyetli üçüncü kişi ile

¹¹⁸ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, Esas: 2013/3213, Karar: 2013/5831 İchtihat

“Davacı arsa sahibi, davalı yüklenici firma ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzaladığını; sözleşmeye konu taşınmazları yükleniciye tapuda devrettiğini; davalı yüklenicinin, çeşitli tarihlerde sözleşmeye konu arsa niteliğindeki taşınmazları diğer davalılara sattığını, satılan bu taşınmazlar üzerine davalı bankalar lehine ipotek tesis edildiğini; yüklenicinin halen inşaatlara dahi başlamadığını; diğer davalılar adına yapılan tescillerin yolsuz olduğunu ileri sürerek, yüklenici ile arasındaki sözleşmenin geriye etkili feshini, diğer davalılar adına olan tapu kayıtlarının iptaliyle adına tescilini ve taşınmazlar üzerindeki tüm takyidatların kaldırılmasını talep ve dava etmiştir. Taşınmazlardaki el değiştirmeler sonucu arsa sahibi olan kişilerin sözleşme yaptıkları tapu malikinin gerçek hak sahibi olmadığını bilebilecek durumda olup olmadıkları tartışılmalı ve davaya konu arsalardan gerçekte yükleniciye ait olmadığını, yükleniciye bu payların arsa payının devri sebebiyle verildiğini, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi hâlinde kendisine devredilen arsa paylarında hakkının olmayacağını, arsa maliki davacı tarafından arsa payının iptal ettirilebileceği riskini göze alarak tapuyu devraldıklarını üçüncü kişilerin bilgileri gerektiğinin kabulü hâlinde davalı üçüncü kişilerin TMK m.1023'ten faydalanmalarının mümkün bulunmadığı, aynı Kanunun 1024.maddesine göre yükleniciden pay alan bu kişilerin bu alımlarının korunmasının mümkün olmadığı sonucuna varılmalı ve davalı üçüncü kişiler adına olan tapu kayıtlarının ve davalı bankalar lehine konulan ipoteklerin iptaliyle taşınmazların davacı adına tesciline karar verilmelidir.”

devleti sorumlu kılacaktır. Türk Medeni Kanunu (m.1007)'de “sorumluluk” başlığı altında bu hususa yer verilmiştir¹¹⁹.

4.2.2.4 Güvence ilkesi

Tapu siciline hâkim olan ilkeler arasındaki tapu siciline güven ilkesi, sadece taşınmaz malları kapsayan bir ilke olup ticari hayattaki güven ilişkisinin tapu sistemine uyarlanmasına yönelik bir ilkedir. Bu ilke özü itibariyle yalnızca taşınmaz mallar üzerinde geçerli olup kişilerin bu mallardan ötürü aynı haklar kullanabilmesiyle ilişkilidir. Diğer bir deyişle taşınmazların el değiştirmesi söz konusu olduğunda, bu sürecin güven ilişkisiyle işlemlerini sağlamaktadır (Akçaal, 2022, s. 40).

Aleniyet ilkesi özü itibariyle aynı hakkın var olup olmadığını gösteren, aynı zamanda işlem güvenliğini sağlamaya yarayan bir ilkedir. Bu ilke ile birlikte tapuya kayıtlı taşınmazlara yönelik bir güvence oluşur ve bu şekilde aynı hak sahipleri ve tüm kamuoyu bu konuda şeffaflık ilkesinin işlediğini açıkça görmüş olur (Altunkaya vd., 2021, s.50-51). Bu konudaki en önemli güvence Türk Medeni Kanunu'dur. Türk Medeni Kanunu (m.1020)'de “*Tapu sicili herkese açıktır*” şeklindeki düzenlemeyle birlikte tapu sicilinin herkese açık olduğu, dolayısıyla kamuoyunun bu konuda bilgilendirilebileceği belirtilmiştir. Bu düzenleme aleniyet ilkesinin güvencesi olarak gösterilmektedir. Yine aynı kanun maddesinin ikinci fıkrasında ise “herkese açık” olma durumundan neyin anlaşılacağı açıkça belirtilmiştir.¹²⁰

Bu ilke çeşitli kaynaklarda “resmî sicil ve senetlere güven ilkesi” olarak da yer almaktadır. Türk Medeni Kanunu (m.7)'de resmî sicil ve senetlerin kanıt oluşturduğu belirtildiğinden ötürü bu konuda tapu sicilinde yer alan ifadelerin güven oluşturacağı kesindir. İlgili maddede “*Resmî sicil ve senetler, belgedikleri olguların doğruluğuna kanıt oluşturur. Bunların içeriğinin doğru olmadığını ispatı, kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça, herhangi bir şekle bağlı değildir*” şeklinde düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeyle birlikte resmî sicil ve senetler çerçevesinde tapu sicili de ispatlı belge olarak kabul edilmektedir.

¹¹⁹ TMK m.1007 çerçevesince; “*Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder. Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür.*”

¹²⁰ TMK m.1020/II çerçevesince; “*İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir.*”

Bir kişinin maliki olmadığı bir eşya üzerinde tasarrufta bulunması mümkün değildir. Hukuk düzeninde kişilerin mülkiyetleri üzerindeki hakları ancak onun maliki olmaları söz konusu olduğunda ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla kişiler maliki olmadıkları bir malı üçüncü kişilere devredemeyecekleri, aynı zamanda ancak maliki oldukları şeyleri devredebilme veya üzerinde herhangi bir işlem yapabilme yetki ve iradesine sahip oldukları için kanun bu ilkeyle birlikte aslında iyi niyetli tasarrufu da sağlamış olur (Akçaal, 2022, s. 44).

Tapu siciline güven ilkesi, aynı hakların gerçeğe uygun şekilde kullanılmasını destekler. Bu ilke hem malikleri korur hem de tapu memurlarının işlerini liyakatli şekilde yapmalarını sağlar. Bu noktada tapu memurlarının yetkileri doğrultusunda işlem yapabilmeleri olanaklı hâle gelir. Aksi durumda tapu memurundan kaynaklı bir hatada memur ve onun nezdinde devletin sorumluluğu ortaya çıkacaktır (Güven vd., 2019, s.39).

Türk Medeni Kanunu (m.1023)'te *“Tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur”* şeklindeki düzenleme iyiniyetli üçüncü kişilere karşı düzenlenmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde tescilin mülkiyet ve aynı hak kazanan kişinin kazanımını koruduğu belirtilmiştir. Diğer bir deyişle, medeni kanun, kişiler arasındaki aynı hak veya mülkiyet devri söz konusu olduğunda tarafların edinimlerini korumaktadır. Aynı şekilde Türk Medeni Kanunu (m.1024)'te ise iyi niyetli olmayan üçüncü kişilere karşı korumanın ne şekilde işleyeceği belirtilmiştir¹²¹.

4.3 Diğer Sicillerde Aleniyet İlkesi

“Hukukta Aleniyet İlkesi” başlıklı bu yüksek lisans tez çalışmasının üçüncü bölümü tapu siciline hâkim ilkeler arasında yer alan aleniyet diğer bir deyişle kamuya açıklık ilkesini ele almaktadır. Kamuya açıklık tabiri, sadece eşya hukukunda değil, diğer hukuk dallarında da geçerli olan ve hukuki süreçlerin şeffaf şekilde işlenmesini sağlayan bir ilkedir. Toplumlardaki her türlü hukuk alt dalları,

¹²¹ TMK m.1024 çerçevesince; *“Bir aynı hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz. Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynı hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir.”* Bu ifadeye göre aynı hakkın iyi niyetli olmayan üçüncü kişiler tarafından kazanılması söz konusu olduğunda bunun tescile dayanamayacağını, bağlayıcı olmayan hukuki işlemin “yolsuzluk” kapsamında yer alacağı, yine hakları zedelenen kişilerin haklarını arayabilecekleri belirtilmiştir.

konusu gereği belli çıkarları korumaya yöneliktir. Örneğin, kamu hukuku genellikle kamu düzeninin işleyişine yönelik olarak kamusal alandaki hukuki işleyişi kapsayıcı mevzuatlara yer vermektedir. Eşya hukukunun konusu ise eşya ve eşya maliklerinin onlar üzerindeki tasarruflarıdır. Bu tasarrufların korunması söz konusu olduğunda eşya hukuku devreye girmektedir. Bu anlamda tapu siciline yönelik her türlü konu da eşya hukuku kapsamında ve yer yer diğer hukuk dallarıyla ilişkisi bakımından değerlendirilmelidir.

Bu bölüm, bu tez çalışmasının konusu ve amacına hizmet eden en önemli bölümdür. Üçüncü bölümde tapu sicilinde aleniyet ilkesine ve bu ilkenin uygulama sahasındaki her türlü konuya yer verilecektir. Taşınır ve taşınmazlarda aleniyet, tapu sicilinin şekli aleniyeti, uygulanma biçimi, istisnai durumlar bu bölümde ele alınarak değerlendirilecektir.

4.3.1 Ticaret sicilinde aleniyet ilkesi

Ticaret hayatının ve günlük yaşamın giderek iç içe geçmesiyle, ticaret sicilinin aleniyet ilkesi kavramı, toplumun yararını gözeterek kanunlarla güvence altına alınmıştır. Ticaret Sicili Kanunu (m.37/2) ticaret sicilinin açık olması gerektiğini belirtir. Bu ilke, ticaret hayatında yer alan tacirler ve şirketlerle ilgili bilgi ve belgelerin herkesin erişimine açık olmasını sağlar. Ticaret sicili, aslında tacirlere hizmet eden ve onları ilgilendiren bir sicil olmasına rağmen, içeriği herkes tarafından bilinmesi gereken bir halka açık kaydolara kabul edilir. Bu sayede, herkes ilgili tacir veya şirketlerle ilgili bilgi sahibi olabilir. Ticaret Sicili Kanunu'nun amacı da bu bilgiye erişimi sağlamaktır. Ticaret sicilinde, tapu sicili gibi ispat gerekmeden kayıtlar incelenebilir ve tasdikli kopyalar alınabilir. Ancak, tapu sicilinde olduğu gibi, ticaret sicilinde de gizli inceleme yapılabilmektedir. Gizli inceleme durumunda, belirli vesikaların gösterilmemesi ve defterlerin dışarı çıkarılmaması gibi kurallar geçerlidir (Berzek, 2007, s. 64). Bu durum aleniyet ilkesinin istisnasıdır. İlgili düzenlemeler Ticaret Sicil Tüzüğü (m.11/ 3) ve (m. 99/ 6) olup ticaret sicilinin aleniyet ilkesi, ticaret hayatının şeffaflığını ve güvenilirliğini sağlamak amacıyla önemlidir. Bu ilke sayesinde, ticaret dünyasında faaliyet gösteren tüm tarafların hakları korunur ve adil bir rekabet ortamı oluşturulur.

4.3.2 Nüfus sicilinde aleniyet ilkesi

Türk hukukunda tapu sicilleri resmî siciller kategorisinde yer alır ve muhtevasının genel olarak herkes tarafından bilinmesi kabul edilir. Bu nedenle, tapu sicillerine ilişkin aleniyet ilkesi önem taşır ve bu ilkeye dair açıklamalar Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından yayınlanan 1556 sayılı genelge ile yapılmıştır. Söz konusu genelgede, Tapu Sicil Tüzüğü'nün 100-101. maddeleri çerçevesinde değerlendirilerek, öncelikle mahkemelerin, Cumhuriyet Savcılarının ve özel kanunlar veya tüzükler gereğince görevli ve yetkili kişilerin suç araştırma ve soruşturma süreçlerinde bilgi ve belge talepleri için yapılması gerekenler detaylı bir şekilde sıralanmıştır. Daha sonra, avukatların, kamu kurum ve kuruluşlarının, bankaların bilgi ve belge talepleri ile nüfus bilgilerinin verilmesi konularında ilgili esaslar ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Bu hükümlere bakıldığında, talep eden kişilerin ilgili olma durumlarını kanıtlama yükümlülüğü olduğu görülmektedir (Kılıç T. , 2011, s. 3).

Mülga 1587 sayılı Nüfus Kanunu, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 44. maddesi, nüfus kayıt örneklerini alabilecek yetkilileri belirlemektedir. Buna göre, Bakanlık, dış temsilcilikler, askerlik işlemleri için Millî Savunma Bakanlığı, adli makamlar, kolluk kuvvetleri (adli işlemlerle sınırlı olarak), evlendirme memurları, resmî sağlık kuruluşları, kayıt sahipleri veya bunların yakınları ve kayıt sahibinin vekilleri nüfus kayıt örneklerini doğrudan alabilirler. Diğer kurumlar ve tüzel kişiler ise Bakanlık veya mülki idare amirinin emriyle yazılı başvuru yaparak nüfus kayıt örneği alabilirler¹²². Ancak, medeni hâl dışındaki kişisel bilgilere erişim kişinin rızasına bağlıdır. Nüfus kayıtlarının aleniyeti, gerçek kişilerin kişisel bilgilerini içerdiği için sınırlıdır. Bu bilgilerin askerlik şubeleri, adli merciler ve ilgili idare amirlerinin onayıyla belirli kurumlar dışında verilmesi mümkün değildir. Bu kısıtlama, sahtecilik olaylarını önlemek amacıyla titizlikle uygulanmalıdır. Özellikle, Tapu sicil ve kadastro bilgilerinin verilmesi sırasında, Türk Medeni Kanunu'nun 1020. maddesinde belirtilen kıstaslara dikkat edilerek, ilgisi olmayan kişi ve kurumlara doğrudan veya telefonla, sözlü emir ve taleplere dayanarak bilgi ve belge verilmemesi önemlidir. Aksi davranışlar idari, mali ve cezai sorumluluk doğurabilir. Bu nedenle, nüfus kayıtlarının korunması ve doğru kullanımı için gereken

¹²² 12.01.2000 tarih ve B050NÜV0060001-145-1650-10587 sayılı

hassasiyetin gösterilmesi önemlidir. İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünden alınmış olan bir genelgede bu duruma yer verilmiştir¹²³.

4.3.3 Adli sicilde aleniyet ilkesi

Adli sicil, gerçekleşen suçlarla ilgili kayıtları içeren resmî bir kayıt sistemidir. Adli sicil, adli kayıtların toplandığı ve saklandığı bir veri tabanında adli makamlar tarafından yönetilir. Suç işleyen bireylerin geçmiş suç kayıtlarını içerir. Adli sicilde aleniyet ilkesi, bu sicilin kayıtlarının kamuya açık olması gerektiğini belirten bir ilkedir. Bu ilke, toplumun güvenliği ve hukuki süreçlerin şeffaflığı açısından önemlidir. Adli sicil kayıtlarının kamuya açık olması, suç işlemiş kişilerin geçmişlerini araştırmak isteyen yetkililerin ve kurumların bu bilgilere erişebilmesini sağlar. Ancak adli sicil kayıtlarının aleniyetiyle birlikte, kişisel gizliliğin korunması da önemlidir. Bu nedenle, adli sicil kayıtlarına erişim belirli kurumlar (adli makamlar, emniyet güçleri ve diğer yasal otoriteler) veya kişiler tarafından belirli prosedürlere ve koşullara bağlı olarak yapılabilir.

¹²³ Genelge No: 1556 2001/11. T: 08.08.2001. T.C. Başbakanlık Tapu Ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığı. Sayı : B021TKG010000-073/-1556 Konu : Tapu Sicilindeki Bilgi ve Belgelerin Veriliş Esasları

5. SONUÇ

Bu çalışmada öncelikle aleniyet bir kavram olarak ele alınmış ve ardından aleniyet ilkesi, ulusal ve karşılaştırmalı hukukta incelenmiştir. Son bölümde sicillerde aleniyet ilkesine yer verilmiştir. Ancak çalışma, Medeni Hukuk tezi olarak hazırlandığından dolayı ağırlıklı olarak tapu sicili sistemi ele alınmıştır, zira aleniyet ilkesindeki sıkıntı da bu sicil için söz konusudur.

Tapu sicili sisteminde aleniyetlik ilkesini her yönü ile ele almayı amaçlayan bu araştırma neticesinde kanunda sözü geçen ilkenin tam olarak tapu sicilinde yer almadığı sonucuna varılmıştır. Gerçekte, tapu sicilindeki bilgilere erişim oldukça zordur ve bu durum pratikte sanal bir kamuya açıklıkla sınırlıdır.

Medeni Kanun'un ilgili maddesi (m. 928), "tapu sicili alenidir" ilkesini öne sürerken, hemen ardından gelen ifadeyle bu ilkeyi sınırlar; tapu kütüğündeki bilgilerin "herkese değil", sadece ilgisini ispatlayanlara açık olduğunu belirtir. Bu çelişkili hüküm, yeni Medeni Kanun'da (TMK m. 1020) da benimsenmiş gibi görünmektedir. Yeni kanun metnindeki değişiklik sadece ifadeyle ilgilidir; içerik veya manada herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Oysa "herkese açık olmak" kavramı, herkes tarafından erişilebilir bir durumu ifade etmektedir. Dolayısıyla ifadeler çelişki barındırmaktadır. Özellikle tapu sicilindeki kayıtların bilinmediği "ileri sürülemez" olarak nitelendiren hüküm gereği durum daha da karmaşık hâle gelmektedir. Nitekim herkes tapu kütüğündeki bilgileri bilmek zorunda olmasına rağmen, bu bilgilere ulaşmak sadece "ilgisini ispatlayanlar" için mümkündür.

Aleniyet ilkesinin tapu sicilinde pratik olarak uygulama zorluğu yaşadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, tapu sicil sisteminin gerçekten kamuya açık ve kolayca erişilebilir olması için daha etkili düzenlemelere ihtiyaç olduğu düşünülmektedir.

Tapudaki aleniyet kişilerin kimlik bilgileri ile ilgili değil, sorulan taşınmazın (ada/parselin) üzerinde bulunan icra, haciz, şerh, tedbir vs. bulunup bulunmadığı hakkında bilgi almak içindir. Yani, tapudaki aleniyet taşınmaz (ada/parsel) içindir. Kişisel veri olması için o kişinin belirli veya belirlenebilir olması gerekir. Bu sebeple parsel bilgileri kişiyle ilişkilendirilmiyorsa kişisel veri paylaşımı yoktur. Bütün

bunlar devlet sorumluluğunda olduğundan hem sınırsız paylaşım hem de kişisel verilerin korunması için buna uygun sistemi kurmakla da mükellef olan devlettir. Var olan imkânlarla bu sistem kurulabilir. Yani hem sınırsız erişim hem de kişisel verilerin korunması güvence altına alınmalıdır. Aleniyeti kötüye kullananlarla ilgili caydırıcılık olması yönünden Ceza Hukukunda ceza verilmesi gerekir. İşte bu noktada devlet sorumluluğu ortaya çıkmaktadır.

Akbay'a göre, dünyada böyle işleyen sistemler de vardır. Birçok ülkede insanlar, özel bir çaba harcamaksızın Tapu Sicilindeki bilgilere erişebilmektedir. Hatta bu durum konutta bulunan bilgisayar aracılığıyla gerçekleşmektedir. Bireyler istedikleri taşınmazın maliklerini, ipotek hakkı sahiplerini, borç durumlarını anında elde edebilmektedir. Bu bilgileri istemek için herhangi bir açıklama yapmaya veya ilgi ispatlamaya gerek yoktur. Ancak böyle bir durum herkese açık olarak nitelendirilebilir ve bilgilerin herkes tarafından bilindiği varsayımı geçerli olur.

Tapu kütüğündeki bilgilerin herkese açık olmasının, kişisel gizlilik açısından bazı sakıncaları olabileceği düşünülebilir. Ancak çağdaş hukuk anlayışında toprak mülkiyeti, kişisel çıkarların üzerinde kamuyu ilgilendiren bir boyuta sahiptir. Bu nedenle mülkiyetin “toplumsal bir işlevi” mevcuttur. Dolayısıyla kullanımının “kamu çıkarına uygun” olması gerekmektedir¹²⁴.

1961 Anayasası, mülkiyet hakkına “Sosyal ve İktisadi Haklar” bölümünde yer vererek, çağdaş anlayışı benimsediğini ve mülkiyete toplumsal içerikli bir hak niteliği tanıdığını göstermiştir. Bu anlayış, özellikle kent arazileri açısından büyük önem taşımaktadır. 1982 Anayasası, mülkiyete “kişinin hakları ve ödevleri” bölümünde yer vermiş olsa da AYM'nin kararlarında mülkiyet halâ “sosyal yapıda bir hak” olarak kabul edilmektedir. Bu durum, mülkiyetin sadece bireysel haklarla sınırlı olmadığını ve toplumsal bir boyutu olduğunu vurgulamaktadır.

Günümüzde, giderek artan yolsuzluklar karşısında halk, “temiz toplum” ideali için büyük bir özlem duymaktadır. Ancak bu ideale ulaşmak için gerekli yasal ve teknik araçların belirlenmesi ve uygulanması ertelenmektedir. Oysa toplumu ilgilendiren konularda “saydamlık” sağlanması son derece önemlidir. Birçok ülkede, “Bilgiye Ulaşma Yasaları” her bireyin, kamu yönetiminin elindeki bilgilere erişim hakkını güvence altına almaktadır. Bu yasaların amacı, toplumdaki herkesin kamu

¹²⁴ İtalyan Anayasası madde 42/II; F. Alman Anayasası madde 14/2

yönetimi tarafından tutulan bilgilere ulaşabilmesini sağlamaktır. Böylece, bireyler gelişmeleri objektif verilere dayanarak değerlendirebilir. Böylece demokratik bir toplumun sorumlu ve bilinçli vatandaşı olmak kolaylaşır. 2003 yılı Ekim ayında yayımlanan Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, Türkiye’de bu alanda önemli bir değişim ve gelişme sağlamayı amaçlamıştır.

Türk Medeni Kanunu (m.1020), tapu sicilindeki bilgilere ulaşmayı “ilgisini inanılır kılma” şartına bağlamışken, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu bu tür bir koşul içermemektedir. Bilgi Edinme Kanunu’na göre, “Herkes bilgi edinme hakkına sahiptir” (BEK m.4). Bu hak, kamu kurumları ve kamu niteliğindeki meslek kuruluşları gibi kurumları kapsamaktadır (BEK m.2). Bu nedenle, gerçek ve tüzel kişiler, kamu niteliğindeki her türlü kuruma başvurarak ellerinde bulunan bilgilere erişebilirler. Bu serbestlik, Türk vatandaşı gerçek kişiler ve Türkiye’de tescilli tüzel kişiler için geçerlidir. Ancak yabancı gerçek ve tüzel kişiler için “ilgili olma” koşulu bulunmaktadır. Bu durumda, Kanun’un kapsamındaki kurumlar ve kuruluşlar, Türk vatandaşları ve Türk uyruklu tüzel kişilerin başvuruları üzerine, “Kanun’da belirtilen istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların kullanımına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, hızlı ve doğru bir şekilde sonuçlandırmak için gerekli idari ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler” (BEK m.5/I). Bu nedenle, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun bu hükümleri, Türk Medeni Kanunu (m.1020/II)’nin yürürlükte olup olmadığını sorgulamayı gerektirir. Nitekim Bilgi Edinme Kanunu, yürürlük tarihinden itibaren diğer kanunların aykırı hükümlerinin uygulanmayacağını belirtmektedir (BEK m.5/II). Amaç hükmünde belirtildiği üzere demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun bir sistem yaratma söz konusudur. Bu nedenle şeffaflık ile ilgili inanılır kılma koşulu oldukça gelişmektedir.

Bilgi Edinme Kanunu’na göre başvuru tapu idaresi, elinde bulunan veya görevi gereği bulunması gereken bilgi ve belgeleri başvurucuya vermekle yükümlüdür. Bu nedenle tapu idarelerinin kayıt ve tescil ettiği bilgiler, Bilgi Edinme Hakkı’nın Sınırları adlı bölümde yer alabilir. Ancak bölüm incelendiğinde tapu sicilinin kapsam dışında kaldığı anlaşılmaktadır. Nitekim bölüm başlıkları Fikir ve Sanat Eserleri (BEK m.24), Haberleşmenin gizliliği (BEK m.22), Adli soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin bilgi veya belgeler (m.20), İstihbarata ilişkin bilgi ve belgeler (m.18), Devlet sırrına ilişkin bilgi ve belgeler (BEK m.16) vb. şeklindedir.

Bu durum, tapu sicilinin Bilgi Edinme Kanunu'nda belirtilen "istisnai" alanlara girmediği; dolayısıyla, Türk Medeni Kanunu (m.1020/II) hükmünün Türk vatandaşı gerçek ve tüzel kişiler için uygulanabilir olmadığı söylenebilmektedir. Bilgi Edinme Kanunu, 4/II-III'teki düzenlemeler neticesinde yalnızca yabancı gerçek ve tüzel kişilerce geçerli kılındığı belirtilebilir. Ancak konunun teknik yönleri kadar toplumsal yönlerini de göz önünde bulundurmak önemlidir: Tapu kütüklerindeki bilgilerin herkes tarafından erişilebilir hâle getirilmesi, çeşitli toplumsal faydalar sağlayabilir. Özellikle, büyük şehirlerdeki arazi spekülasyonlarını önlemede yararlanılabilir, şeffaflık aracılığıyla pek çok yolsuzluğun ortaya çıkarılması ve önlenmesi mümkün olabilir. Bunun yanı sıra, tapu harçları ve diğer vergilerin taşınmazların gerçek değerleri üzerinden alınması, dolayısıyla Hazine'nin gelir kaybının önlenmesi için de faydalı olabilir. Sonuç olarak, tapu kütüğünde yer alan bilgilerin kolayca erişilebilir hâle getirilmesi temiz bir toplum ve toplumsal huzur için önem arz etmektedir.

KAYNAKÇA

- Akad, M. ve Dinçkol, A., 2007. *1982 Anayasası Madde Gereçekleri ve Maddelerle İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları*. İstanbul: Der Kitabevi.
- Akçaal, M., 2022. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akıntürk, T., 2009. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Beta.
- Akipek, J., Akıntürk, T. ve Ateş, D., 2009. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Akkaşoğlu, Ş., 2021. Uluslararası Tahkimde Şeffaflık. *TBB Dergisi*, pp. 367-413.
- Akkuş, S., 2013. *Tapu sicilinde miras paylaşım problemleri*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Konya.
- Aliefendioğlu, Y., 1993. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ve Anayasal Açından Âdil Yargılanma Hakkı. *AYD*, Cilt 10.
- Altıparmak, C., 2006. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları. *TBB Dergisi*, Issue 63, pp. 244-270.
- Altunkaya, M. ve diğerleri, 2021. *Eşya Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Antalya, G., 2017. Eşya Hukukuna Hâkim İlkelerden Aleniyet İlkesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Bülent Tahiroğlu'na Armağan, 23(3).
- Antalya, O., 2018. *Eşya Hukuku - Giriş, Temel Kavramlar, Genel İlkeler*. İstanbul: Adalet Yayınları.
- Artantaş, G., 2021. Duruşmanın Aleniyeti İlkesi Ve Sınırlandırılması. *Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi*, 71(1), pp. 413-436.
- Artuk, M., 2017. *Ceza Hukuku-Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Atar, F., 2013. *İslam Yargılama Hukukunun Esasları*. İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları.
- Atay, E., 2009. *İdare Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Avila, H., 2016. *Certainty In Law Verlag*. basım yeri bilinmiyor:yazarı bilinmiyor
- Ayan, M., 2010. *Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili*. Konya: Mmoza.
- Aybay, A., 1962. *Tapu Sicilinde Muvakkat Tescil*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Aybay, A., 1990. Tapu Şerhleri Hakkında Bazı Gözlemler. *Tapu ve Kadastro Dergisi*.
- Aybay, A. ve Hatemi, H., 1996. *Eşya Hukuku Dersleri*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Matbaası.
- Aydın, M., 2017. *Türk Hukuk Tarihi*. 14 dü. İstanbul: Beta Yayınevi.

- Bağcı, B., 2021. *Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Sorumluluğu*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya.
- Başegmez, S., 2021. *Tapu siciline güven ilkesi çerçevesinde sonradan sicilde yolsuz hâle gelen tesciller*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Başpınar, V., 2008. *Elektronik Tapu Sicili Düzenlenirken, Tapu Sicilinin Aleniyeti Ve Diğer Alanlarla İlgili Alınması Gereken Tedbirler*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
- Baumann, M., 2008. *Sachenrecht*, Zürich: <https://jura-online.de/lernen/besitz-854-ff-bgb/3741/excursus/>.
- Bäumler, H., 1978. Das Subjektiv öffentliche Recht auf Teilnahme an Gerichtsverhandlungen. *JR*, Issue 8, pp. 317-321.
- BBI, 2006. *Schweizerische Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung, ZPO)*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2006/915/de>
[Erişildi: 21 04. 2024].
- Bell, J., Boyron, S. ve Whittaker, S., 1998. *Principles of French Law*. New York: yazarı bilinmiyor
- Berki, A., 1978. *Açıklamalı Mecelle (Mecelle-i Ahkam-ı Adliye)*. İstanbul: Hikmet Yayınları.
- Berzek, A., 2007. *Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri*. İstanbul: Beta Basım Yayım.
- Beyaztaş, S., 1995. *Tapu sicilinde finans işlemleri ve finansal kavramlar*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Bilgin Yüce, M., 2022. *Eşya Hukuku Pratik Çalışmaları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Cin, H., 1985. *Osmanlı Toprak Düzeni ve Bu Düzenin Bozulması*, İstanbul: Boğaziçi Yayınları.
- Cin, H. ve Akyılmaz, G., 2017. *Türk Hukuk Tarihi*. Konya: Sayram Yayınları.
- CPN, 2001. *Civil Procedure Rules: A White Book Service*. [Çevrimiçi]
Available at: <http://wbus.westlaw.co.uk/pdf/2001/1001.pdf>
[Erişildi: 14 04. 2024].
- CPR, 2024. *The indispensable authority on civil procedure*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.lexisnexis.co.uk/products/civil-court-practice.html>
[Erişildi: 12 04. 2024].
- Croze, H., Morel, C. ve Fradin, O., 2003. *Procédure Civile*. Paris: Lexisnexis.
- Çiftçi, P., 2018. Özel Hayatın Korunması Menfaati Kapsamında Medenî Yargılamada Aleniyet İlkesinin Sınırlandırılması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(2), pp. 159-189.
- Demirağ, F., 2007. *Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği.

- Demirbağ, F., 2005. Hukuk Devleti Âdil Yargılanma Hakkı ve Askerî Yargı. *TBB Dergisi*, Issue 59, pp. 116-197.
- Demirdal, M., 2018. Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Ölüm Cezasının Kaldırılması ve Türkiye'deki Süreç. *Politik Ekonomik Kuram*, 2(1), pp. 59-66.
- Devellioğlu, F., 1993. *Osmanlıca Türkçe Lugat*. Ankara: Aydın Kitabevi.
- Doğancı, D., 2023. Tapu Sicilinin Aleniyeti Bağlamında Mirasçıların Bilgi Edinme Hakları. *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (SHD)*, 11(2), pp. 796-878.
- Donay, S., 1982. *İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku*. 1 dü. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
- Donay, S., 2007. *Türk Ceza Kanunu Şerhi*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Döner, A., 2003. *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Dönmezer, S., 1983. *Ceza Hukuku Özel Kısım*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Dörtgöz, G., 1995. *Gayrimenkul Mevzuatı*. Ankara: Tapu Ve Kadastro Vakfı Yayınları.
- DPT, 2011. *Harita, Tapu Kadastro, Coğrafi Bilgi Ve Uzaktan Algılama Sistemleri (Arazi Ve Arsa Politikaları, Arazi Toplulaştırması, Arazi Kullanımı)*, Ankara: Özel İhtisas Komisyonu Raporu.
- Ehmke, H., Schmid, K. ve Scharoun, H., 1969. *Festschrift für Adolf Arndt zum 65. Geburtstag*. Frankfurt am Main: Europäische Verlagsanstalt.
- Ekin, A. ve Doğan, Ş., 2023. *Tapu Sicili İlkeleri ve Devletin Sorumluluğu*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.ahmetekin.av.tr/tapu-sicili-ilkeleri-ve-devletin-sorumlulugu/>
[Erişildi: 13 04. 2024].
- Erdoğan, M., 2005. *Anayasa Hukuku*. Ankara: Orion Kitabevi.
- Erdoğan, A., 1972. *Ceza Yargılama Yasası Terimleri Sözlüğü*. Ankara: Türk Dil Kurumu.
- Erem, F., 1989. Ceza Hukukunda Hakkın Kullanılması. *AÜHFD*, Cilt 1, pp. 1-17.
- Eren, F., 2023. *Mülkiyet Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ergül, I., 2011. *Tapu Sicilinde Beyanlar*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi. İstanbul.
- Erişgin, N., 1989. *Tapu Sicilinin Aleniyeti*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Esgin, M., 2013. İşkence ve Engizisyon. *Bozok Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 3(3), p. 41.
- Fasching, H., 2013. *Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen*. Verlag.
- FindLaw, 2022. *U.S. Constitution*. [Çevrimiçi] Available at: <https://constitution.findlaw.com/>[Erişildi: 01 04. 2024].

- Gehri, M. ve Kramer, M., 2011. *ZPO Kommentar*. Zürich: Orell Füssli Verlag.
- Genca, E., 2014. Osmanlı Hukukunda Vakıfların Denetimi (Evkaf-I Hümayun Nezareti). *Journal of Istanbul University Law Faculty*, 72(1), pp. 531-554.
- Gollowitzer, K., 2004. *Öffentlichkeit und Gerichtsverfahren*. basım yeri bilinmiyor:Wien.
- Göksu, M., 2010. *Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil*, basım yeri bilinmiyor: Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Gören, Z., 1992. Türk-Alman Hukukunda Kişiliğin Korunması. *Anayasa Yargısı Dergisi*, 9(<https://ayam.anayasa.gov.tr/media/6434/zgoren.pdf>), pp. 165-184.
- Görgeç, B., 2016. Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı Ve Tabi Olduğu Zamanaşımı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), pp. 1185-1220.
- Gözler, K., 2018. *Türk Anayasa Hukuku*. 2 dü. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Gözler, K., 2020. *Alenî Olan Ne? Duruşma mı, Yargılama mı?*. [Çevrimiçi] Available at: www.anayasa.gen.tr/alenilik.htm [Erişildi: 12 03. 2024].
- Gözübüyük, A. ve Tan, T., 2006. *İdare Hukuku II. Cilt*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gülseren, F., 2014. Ceza Hukukunda Aleniyet Kavramı. *Lefkoşa Avrupa Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 5(1).
- Güriz, A., 1969. *Teorik Açından Mülkiyet Sorunu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Güven, K., Esener, T. ve Esener, T., 2019. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Hakeri, H., 2012. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Hatemi, H., 2020. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Onikilevha.
- Hayek, F., 1955. *The Political Ideal of the Rule of Law Cairo National Bank of Egypt*. basım yeri bilinmiyor:yazarı bilinmiyor
- Hill, R., Wood, H. ve Fine, S., 2005. *A Pratical Guide to Civil Litigation*, Bristol: Jordans.
- Horning, R., 1984. Electronically Stored Evidence: Answers to Some Recurring Questions Concerning Pretrial Discovery and Trial Usage. *Washington and Lee Law Review*, Cilt 41, pp. 1335-1358.
- İnalçık, H., Arı, B. ve Aslantaş, S., 2015. *Adalet Kitabı*. 2 dü. İstanbul: Yeditepe Yayınevi.
- Jaconelli, J., 2002. *Open Justice: A Critique of the Public Trial*. New York: yazarı bilinmiyor
- Juss, S., 2006. Contitutionalising Rights Without a Constituion: The British Experience under Article 6 of the Human Rights Act 1998. *Statute Law Rewiew*, 27(1).
- Kalkan, A., 2023. *Tapu Sicilinde Yolsuz Yazım Ve Düzeltme*, basım yeri bilinmiyor: Doktora Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Kanadoğlu, K., 2000. *Türk ve Alman Anayasa Yargısında Anayasal Değerlerin Çatışması ve Uyumlaştırılması*. İstanbul: Beta Yayın.
- Kersting, M., 1995. *Der Schutz des Wirtschaftsgeheimnisses im Zivilprozess - Eine rechtsvergleichende Untersuchung anhand der Federal Rules of Civil Procedure und der ZPO*, basım yeri bilinmiyor: Biefeld.
- Keskin, B., 2018. İdari yargılamada makul süre kavramının Avrupa insan hakları mahkemesi kararları ışığında incelenmesi. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), pp. 391-414.
- Keskin, S., 1997. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık*, basım yeri bilinmiyor: Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Kılıç, M., 2005. *Türk Özel Hukukunda elektronik tapu sicili.*, basım yeri bilinmiyor: Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kılıç, T., 2011. *Tapu Sicilinin Aleniyeti, Tapu ve Kadastro Verilerinin Paylaşılması, Uygulamadaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, basım yeri bilinmiyor: T.C. Bayındırlık Ve İskân Bakanlığı Tapu Ve Kadastro Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Başkanlığı.
- Kissel, O. ve Mayer, H., 2005. *Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar*. 10 dü. München: C.H. Beck.
- Kletečka, A., 2006. *Grundriss des bürgerlichen Rechts, Band I: Allgemeiner Teil. Sachenrecht, Familienrecht*. Österreich: MANZ Verlag Wien.
- Koca, M. ve Üzülmez, İ., 2012. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Konca, N., 2009. *Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi*. İstanbul: Adalet Yayınları.
- Köprülü, B. ve Kaneti, S., 1983. *Sınırlı Ayni Haklar*. İstanbul: İstanbul İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası.
- Kramer, D., 2007. *Constitutional Law*. basım yeri bilinmiyor: American Jurisprudence.
- Kunter, N., 1989. *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*. 9 dü. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Kunter, N., Yenisey, F. ve Nuhođlu, A., 2010. *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*. 18 dü. İstanbul: Yetkin Yayınları.
- Kurt Konca, N., 2009. *Medenî Usûl Hukukunda Aleniyet İlkesi*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kurt Konca, N., 2014. Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesinin Sınırlandırılması. *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2), pp. 65-96.
- Kurt Konca, N. ve Damar, C., 2016. İş Yargısında İstinaf Kanun Yolu. *TBB Dergisi*, Issue 125, pp. 187-230.
- Kurt, N., 2008. *Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi*. Ankara: Doktora Tezi , Ankara Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı.
- Kuru, B., 1961. *Nizasız Kaza*. Ankara: Ajans Türk Matbaası.

- Landis, D., 1990. Public Access to Records and Proceedings of Civil Actions in Federal District Courts. *ALR*, Cilt 769.
- Lienbacher, G., 1990. Der Öffentlichkeitsgrundsatz des Zivil- und Strafverfahrens im österreichischen. *ÖJZ*, 14(15), pp. 425-436.
- Matscher, F., Balton, O. ve Hagen, J., 1993. Verfahrensgarantien im nationalen und internationalen Prozeßrecht. *Festschrift Manzsche Verlags*, pp. 449-465.
- Meier, I., 2003. *Vorentwurf für eine Schweizerische Zivilprozessordnung*. Zürich: yazarı bilinmiyor
- Miller, A., 1991. *Confidentiality, Protective Orders, And Public Access To The Courts*. Harvard: Harvard Law Review.
- Minez, Y., 2019. *Ceza Muhakemesinde Duruşmanın Ve Kararların Aleniyeti*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.
- Oğuzman, K. ve Barlas, N., 2023. *Medeni Hukuk*. 29 dü. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Oğuzman, K. ve Seliçi, Ö., 2002. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Oğuzman, K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S., 2021. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Ozansü, M., 2014. *Erken Modernlikte Ceza Sorumluluğunun Kamusallaşması ve Rasyonelleşmesi*. 1 dü. İstanbul: On İki Levha Yayınevi.
- Ökçün, G., 1967. *Devletler Hususi Hukukunun Kaynakları ve Kamu Düzeni Kavramı*. Ankara: Günay Yayınları.
- Özay, İ., 1996. *Günüşığında Yönetim*. İstanbul: Alfa Yayınları.
- Özbek, V., Doğan, K., Bacaksız, P. ve Tepe, İ., 2018. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Özdemir, S., 2006. *Kişilik Hakları ve Bilgi Alma Hakkı Çerçevesinde Tapu Sicilinin Aleniliği Kamuya Açıklığı İlkesi Prof Dr Özer Seliçi'ye Armağan*. Ankara: Legal Yayınevi.
- Özekeş, M., 2003. *Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özgenç, İ., 2013. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Özmen, İ. ve Çorbacı, H., 1991. *Kadastro Kanunu Şerhi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Öztürk, B., 2010. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Öztürk, H., 2006. *Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi*, basım yeri bilinmiyor: Yüksek Lisans Dönem Projesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Pekcanitez, H., 1999. *Medenî Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi*. basım yeri bilinmiyor, Yargı Reformu 2000 Sempozyumu.
- Pekcanitez, H., 2000. *Adil Yargılama Hakkının Unsuru Olarak Aleniyet İlkesi*. İzmir: Yargı Reformu Sempozyumu.

- Pekcanitez, H., Atalay, O. ve Özekeş, M., 2005. *Medeni Usul Hukuku*. 11 dü. Ankara: Oniki Levha Yayınları.
- Pekmez, C., 2013. *Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu*. XII. İstanbul: Levha.
- Postacıoğlu, İ., 1975. *Medenî Usul Hukuku Dersleri*. İstanbul: İÜHF.
- RDB, 2023. *Rechtsinformationssystem Des Bundes*. [Çevrimiçi] Available at: <https://www.ris.bka.gv.at/default.aspx> [Erişildi: 11 04. 2024].
- Reisoğlu, S., 1984. *Türk Eşya Hukuku*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Rona, A., 2013. Tapu Sicili Herkese Açık mıdır? Çelişkiler Yumağı Bir Madde: MK m. 1020. *İBD*, 87(2), pp. 15-31.
- Rosenberg, L., Schwab, K. ve Gottwald, P., 2004. *Zivilprozessrecht*. 18 dü. München: C.H.Beck.
- Sapanoğlu, S., 2016. *Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu*. Ankara: Sözkese.
- Sarıaslan, D., 2017. Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu. *TBB Dergisi*, Issue 133.
- Saymen, F. ve Elbir, H., 1963. *Türk Eşya Hukuku Dersleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Schilling, M., 2002. *Die "principes directeurs" des französischen Zivilprozesses*. Berlin: yazarı bilinmiyor
- Scott, J., 1928. Trial Methods of the Inquisition. *The Denver Bar Association Record*, 5(8-9).
- Seviğ, V., 1958. Engizisyon Muhakeme Usulünün Tedvin Devri. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1-4).
- Sevük, H., 2004. *Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi- Prof Dr Çetin Özek Armağanı*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları.
- Sirmen, L., 1975. *Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Sirmen, L., 2022. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Soyaslan, D., 2006. *Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Soyaslan, D., 2018. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 8 dü. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Sungurtekin Özkan, M., 2010. Anayasanın Sosyal Hukuk Devleti İlkesi ve Medeni Yargılama Hukuku. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(Özel Sayı), pp. 553-574.
- Şahin, E., 2018. Türk Medeni Kanunu Madde 1007 Kapsamında Tapu Sicillerinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu ve Devlete Karşı Açılacak Tazminat Davasında Zamanaşımı Meselesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(141), pp. 51-67.
- Tanör, B., 1994. *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*. İstanbul: BDS Yayınları.
- Tanör, B., 1994. *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*. İstanbul: BDS Yayınları.

- Tanrıver, S., 2004. Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı.. *TBB Dergisi*, Issue 53.
- TBB, 2023. *TBB TAKPAS (Tapu/Taşınmaz Sorgulama) Uygulaması Yayında*. [Çevrimiçi]
[Erişildi: 11 04. 2024].
- TDK, 2023. *Türkçe Sözlük*. Ankara: Türk Dil Kurumu.
- Tekinay, S., Akman, S., Burcuoğlu, H. ve Altop, A., 1989. *Eşya Hukuku I*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Tezcan, D., 2003. Adil (Dürüst) Yargılanma Hakkının Uygulama Alanı Açısından İdari Uyuşmazlıkların Konumu. %1 içinde Galatasaray Üniversitesi, dü. *Yıldızhan Yayla'ya Armağan*. İstanbul: Galatasaray Üniv. Yayınları, pp. 469-484.
- Tezcan, D., Erdem, M. ve Önok, R., 2013. *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- TKGM, 2014. *Tapu Sicili Uygulamaları*, Ankara: Tapu Dairesi Başkanlığı.
- TKGM, 2018. *TAKPAS Protokolü*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.tkgm.gov.tr/takpas-protokolu>
[Erişildi: 01 04. 2024].
- TMK, 2001. *Türk Medeni Kanunu*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.4721.pdf>
[Erişildi: 14 04. 2024].
- TS, 1978. Trial Secrecy and the First Amendment Right of Public Access to Judicial Proceedings. *HLR*, pp. 1899-1924.
- Turan, H., 2009. Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Aleni Yargılanma Hakkı. *Ceza Hukuku Dergisi*, 4(9), pp. 247-257.
- Tutumlu, M., 2007. *Hukuk Yargılamasında Hüküm ve Gerekçeli Karar*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Türk, K., 2023. *Taşıma Hukukunda Eşya Üzerinde Tasarruf Hakkı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ulaş, H., 2021. Yargı Kararlarının Gerekçeli Olması Üzerine Bir Değerlendirme. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(2), pp. 1243-1283.
- USC, 2023. *Federal Rules of Civil Procedure*. [Çevrimiçi]
Available at: <https://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure>
[Erişildi: 29 03. 2024].
- Ünal, M. ve Başpınar, V., 2016. *Şekli Eşya Hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi.
- Ünal, S., 1989. Yargılamada Açıklık. *Danıştay Dergisi*.
- Üstündağ, S., 2000. *Medenî Yargılama Hukuku*. 7 dü. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Vogel, O., Spühler, K. ve Gehri, M., 2006. *Grundriss des Zivilprozessrechts und des internationalen*. Bern: Zivilprozessrechts in der Schweiz.
- Wieling, H. ve Finkenauer, T., 2020. *Sachenrecht*. 6 dü. Tübingen: Auflage.

- Wolf, M., 1987. *Gerichtsverfassungsrecht aller Verfahrenzweige*. München: yazarı bilinmiyor
- Wolf, M., 2000. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO, Band 3: §§ 946-1120, EGZPO, GVG, EGGVG, UKlaG, Internationales und Europäisches Zivilprozessrecht*. 6 dü. basım yeri bilinmiyor:C.H. Beck.
- Wright, C., Miller, A. ve Marcus, R., 1997. *Federal Practice and Procedure* 12. basım yeri bilinmiyor:St. Paul Minn.
- Yarsuvat, D., 2010. Türk Ceza Muhakemesi Hukukuna Hâkim İlkeler: İtham Sistemi mi, Tahkik Sistemi mi?. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), pp. <https://dosya.gsu.edu.tr/Docs/HukukFakultesi/TR/FakulteDergisi/fakulte-dergisi-2010-1-Cilt-2-hukuk-fakultesi.pdf>.
- Yaşayan, A., Erkan, H. ve Seylam, G., 2011. *Kadastro Kavramı ve Türkiye Kadastro Kadastro*. Ankara, TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası, 13. Türkiye Harita Bilimsel ve Teknik Kurultayı.
- Yiğit, C., 2016. *Tapu Sigortası Ve Türkiye’de Uygulanabilirliği*, basım yeri bilinmiyor: Dönem Projesi, Ankara Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Ankara.
- Yılmaz, Z., 2011. *Tapu İptali ve Tescil – Düzeltme Davaları*. 2 dü. Ankara: Seçkin yayınları.
- Yokuş Sevük, H., 2004. Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi. %1 içindeK. Bayraktar, dü. *Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı*. İstanbul: yazarı bilinmiyor, pp. 747-764.

Sözleşme ve Bildirgeler

- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı

Kanunlar

- Ceza Muhakemesi Kanunu
1982 Anayasası
Türk Medeni Kanunu
Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
İdari Yargılama Usulü Kanunu
Türk Ticaret Kanunu
Tapu Sicil Tüzüğü
Borçlar Kanunu

ÖZGEÇMİŞ

Aslıhan MURATHANOĞULLARI IŞILDAK

ÖĞRENİM DURUMU:

Lisans: Marmara üniversitesi, Anadolu Üniversitesi, Atatürk Üniversitesi ve Medipol Üniversitesi (burslu), (Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri, Sağlık ve Yerel Yönetimler) bölümleri okumuştur. Yüksek Lisans'ta Gedik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı'nda eğitim almıştır.

MESLEKİ DENEYİM:

Proje Araştırma ve Geliştirme üzerine çalışmış. Siyasi olarak araştırma metodları hakkında çalışmalar ve hali hazırda da Osmanlı Tapu Uzmanlığı ve yöneticilik yapmaktadır.