

1- Aile Konutu İle Yerleşim Yeri Aynı Kavramlar Mıdır?

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinde, eşlerden birinin, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemeyeceği, aile konutunu devredemeyeceği, aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamayacağı ve aile konutu olarak özgülünen taşınmazın maliki olmayan eşin, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebileceği belirtilmiştir.

17.08.2013 tarihinde yürürlüğe giren yeni Tapu Sicili Tüzüğü'nün 49. maddesinde ise, aile konutu şerhi, tasarruf hakkını yasaklayan bir şerh olarak sayılmış ve bu şerh için merkezi nüfus idaresi sisteminden veya nüfus müdürlüğünden alınan yerleşim yeri belgesi ile medeni hâli gösterir nüfus kayıt örneğinin işlemlerde aranacağı belirtilmiştir.

Yeni Tapu Sicili Tüzüğü'nün yürürlüğe girmesinden önce çıkarılan 11.06.2002 tarih 2002/7 sayılı Genelge'de ise malik olmayan eşin talebiyle, evlilik birliğinin resmen devam ettiğini kanıtlayan nüfus kayıt örneği ile bu konuda birlikte yaşantılarını sürdürdüklerini kanıtlayan muhtarlıktan alınmış belgenin ibrazı halinde "*Aile konutudur*" şerhinin islenmesi ve gereken hallerde taşınmazın şerhi talep edilen taşınmazla aynı olduğunun kadastro müdürlüğünce veya muhtarlıkça tespit edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi, yeni Tapu Sicili Tüzüğü'nün yürürlüğe girmesiyle birlikte aile konutu şerhinin işlenmesi için ailenin söz konusu konutta birlikte yaşantılarını sürdürdüklerini kanıtlayan muhtarlıktan alınmış belgenin yerine tapu müdürlüğü görevlilerince MERNİS'ten alınacak yerleşim yeri belgesinin yeterli olacağı anlaşılmaktadır. Tapu müdürlüklerince MERNİS'e ulaşamama durumunda (istisnai durumlarda) ise ilgisinden nüfus müdürlüğünden alınan yerleşim yeri belgesi istenecektir.

Her ne kadar Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 02.02.2006 tarih 2005/16473 E., 2006/799 K. sayılı kararında, "*Aile konutu ile yerleşim yeri kavramlarının eş anlamlı olmadığı da tartışmasızdır.*" denilerek yerleşim yeri ile aile konutu kavramının farklı olduğu belirtilmişse de, yeni Tapu Sicili Tüzüğü'nün yürürlüğe girmesiyle aile konutunun yerleşim yeri ile eş anlamlı olduğu kabul edilmiştir. Bu nedenle MERNİS'te yerleşim yeri, şerhi istenen taşınmazın bulunduğu yerden farklı olan talepler karşılanmayacak ve ilgisinden yerleşim yerini aile konutunun bulunduğu yer olarak değiştirmesi istenecektir.

2- Aile Konutu Şerhi İşlemlerinde Zemine Gitmeye Gerek Var Mıdır?

Uygulamada tapu müdürlüklerimizin birçoğunda, aile konutu şerhi işlemlerinde ilgisinin ilk önce kadastro müdürlüğüne yönlendirilerek taşınmazın şerhi talep edilen taşınmazla aynı olduğunun belirlenmesi istenmekte ve kadastro müdürlüğünce de zemine gidilerek söz konusu taşınmazın şerhi talep edilen taşınmazla aynı olduğu belirlenerek durum tapu müdürlüğüne bildirilmektedir. Bu uygulamanın genellik arz ettiği görülmektedir.

Oysa 2002/7 sayılı Genelge'de **gereken hallerde** taşınmazın, şerhi talep edilen taşınmazla aynı olduğunun kadastro müdürlüğünce veya muhtarlıkça tespit edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Öncelikle şunu hemen belirtelim ki, muhtarlıklarca aile konutunun bulunduğu taşınmazın hangi ada parsele isabet ettiğinin belirlenmesi mümkün değildir. Zira kadastro haritasını (veya bağımsız bölümler için vaziyet planı ve bağımsız bölüm planını ya da mimari projeyi) zemine uygulayacak tek yetkili merci kadastro müdürlükleridir. Bu nedenle söz konusu Genelge'deki aile konutunun bulunduğu adresin hangi taşınmazla

isabet ettiğinin muhtarlıkça da tespit edilebileceği yönündeki ibarenin yerinde olmadığı, zira muhtarlıkların böyle bir görev ve yetkilerinin bulunmadığı düşüncesindeyiz.

Peki, 2002/7 sayılı Genelge'de bahsedilen “**gereken haller**” nelerdir? Bütün taleplerde kadastro müdürlüklerinden adres tespiti istenecek midir? Kanaatimizce uygulamada tapu müdürlüklerinin aile konutu şerhinin işlenmesiyle ilgili bütün taleplerde ilgilileri kadastro müdürlüklerine yönlendirmeleri hatalı bir uygulamadır. Kadastro müdürlüklerinin zemine giderek adresin hangi taşınmazla isabet ettiğini belirlemeleri istisnai bir uygulama olmalıdır.

Şöyle ki, eğer şerhi talep edilen taşınmazdan farklı olarak eşe ait başka taşınmazlar da aynı mahallede bulunuyorsa bu durumda aile konutunun hangi taşınmaz olduğunun kadastro müdürlüklerince tespiti istenmelidir. Yoksa eşe ait o il, ilçe veya mahallede sadece bir adet taşınmaz varsa veya açıkça taşınmazın bulunduğu yer ile sistemdeki adresin örtüştüğü anlaşılıyorsa zemine gitmeye gerek yoktur. Doğrudan aile konutu şerhi bu taşınmaz üzerine işlenmelidir. Dolayısıyla tapu müdürlüklerinin bütün taleplerde ilgilileri kadastro müdürlüğüne yönlendirmemeleri sadece şüpheye düşüldüğü durumlarda kadastro müdürlüğünden zemine tespit yapılmasını istemeleri gerekir.

Bu durumda, kadastro müdürlüklerinin zemine giderek aile konutunun bulunduğu adresin hangi taşınmazla isabet ettiğini belirlemelerinin hangi hallerde olacağını 2002/7 sayılı Genelge'de açıklanmasının ve bu Genelge'nin 17.08.2013 tarihinde yürürlüğe giren yeni Tapu Sicili Tüzüğü'nün 49. maddesine göre yeniden kaleme alınmasının uygun olacağı düşüncesindeyiz.

3- Arsa Vasıflı Taşınmazlara Aile Konutu Şerhi İşlenebilir Mi?

Arsa, tarla gibi vasıflarla kayıtlı taşınmazlar üzerinde aile konutunun bulunması durumunda bu taşınmazlar üzerine aile konutu şerhinin işlenmesi mümkündür. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 03.05.2005 tarih 2005/4553 E., 2005/7237 K. sayılı kararında, “*Taşınmazın üzerinde eylemli olarak binanın mevcut olduğu belirlendiğine ve bu binanın aile konutu olarak kullanıldığı tespit edildiğine göre, tapuda cinsinin "arsa" olarak gösterilmiş olması, Türk Medeni Kanununun 194/3. maddesi anlamında aile konutu şerhi verilmesine engel değildir.*” şeklinde hüküm kurulmuştur. Aynı husus Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 04.07.2005 tarih 2005/8403 E., 2005/10552 K. sayılı kararında da belirtilmiştir.

Bu tür durumlarda, tapu müdürlüklerince **muhakkak** ilgilisi kadastro müdürlüğüne yönlendirilmeli ve kadastro müdürlüğünce zemine gidilerek söz konusu adresin o taşınmazla ait olduğu ve söz konusu taşınmaz üzerinde aile konutunun var olduğu belirlenmeli, işlem sonucu aile konutunun da gösterildiği yer gösterme krokisi düzenlenerek tapu müdürlüğüne gönderilmeli, tapu müdürlüğüne yazılacak üst yazıda da taşınmaz üzerinde aile konutunun bulunduğu belirtilmelidir. Yani tapuda cinsi ev, konut, mesken olmayan taşınmazlarda aile konutu şerhi talepleri, kadastro müdürlüklerince taşınmaz üzerinde aile konutu amacıyla kullanılan konutun varlığının tespiti halinde tapu müdürlüklerince karşılanmalıdır.

4- Birden Fazla Aile Konutu Olabilir Mi?

Aile konutu, ailenin birlikte yaşantısını sürdürdüğü yerdir. Aile konutu ailenin yaşam merkezidir. Kural olarak her ailenin bir tek aile konutu vardır. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 02.02.2006 tarih 2005/16473 E., 2006/799 K. sayılı kararında, “*Aile konutu; eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdikleri acı, tatlı günlerini yaşadıkları, yaşam faaliyetlerini yoğunlaştırdıkları mekândır. Aile konutu tektir.*” denilerek aile konutunun tek olduğu kabul edilmiştir.

Aile konutunun tek olması nedeniyle, birden fazla taşınmaza yönelik şerh talepleri kabul edilmemeli, ayrıca tapu müdürlüklerince eşlere ait bir başka taşınmazda da aile konutu şerhinin varlığı tespit edilirse sonradan yapılacak aile konutu şerhi talepleri reddedilmelidir. TAKBİS sisteminde de, bu tür taleplerde eski bir şerhin varlığını haber verecek ve yeni şerh taleplerine izin vermeyecek uyarıcı sistemlerin geliştirilmesinin gerekli olduğu değerlendirilmektedir.

5- Muhdesat Üzerine Aile Konutu Şerhi İşlenebilir Mi?

3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 19. maddesine göre, taşınmaz üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait yapılı dikili şeyler (muhdesatlar) kadastro çalışmalarında tespit edilir ve taşınmazın kütük sayfasının beyanlar hanesinde gösterilir. Mudesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi fiili durumun belirtilmesinden ibarettir. Bu belirtme muhdesat sahibine aynı bir hak sağlamaz. Yani muhdesat devir ve temlik edilemez. Satılırsa ancak arazi sahibine satılabilir. Bu satış (tapu müdürlüğünce resmi senet düzenlenerek yapılamaz, satış işlemi ancak muhdesat sahibinin terkin talebiyle mümkündür. (Zira tapu müdürlüklerince 2644 sayılı Tapu Kanununun 26. maddesi gereği mülkiyet ve mülkiyetten başka aynı haklara ilişkin resmi senetler düzenlenebilir. Muhdesat ise aynı bir hak olmayıp sahibine ancak kişisel haklar sağlamaktadır.)

Muhdesatın arazi sahibine (terkin suretiyle) satışının mümkün olması nedeniyle üzerine aile konutu şerhinin işlenmesinin mümkün olduğu düşüncesindeyiz. Zira muhdesat sahibinin eşi kendi rızası olmadan muhdesatın arazi sahibine devrini engellemek isteyebilir. Bu durumda muhdesat üzerine aile konutu şerhi işlenebilir. Ancak muhdesat üzerine işlenen aile konutu şerhinin muhdesatla sınırlı olduğu ve ana taşınmazla bir ilgisinin bulunmadığı bilinmeli, bu şerhin sadece muhdesatın arazi malikine satış amaçlı terkinini önlemek için konulduğu unutulmamalıdır.

6- Eşlerin Paylı Mülkiyet Şeklinde Malik Oldukları Taşınmazlar Üzerine Aile Konutu Şerhi İşlemeye Gerek Var Mıdır?

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimini esas alan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 223/2. maddesine göre, aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz. Bu nedenle eşlerin paylı mülkiyet olarak (müşterek mülkiyet şeklinde) malik oldukları taşınmazlara aile konutu şerhinin işlenmesine gerek yoktur. Zira bu durumda eşler zaten 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 223/2. maddesine göre diğer eşin rızası olmadan hisseleri üzerinde hiçbir tasarrufta bulunamayacaklardır. Ancak talep edilmesi halinde bu tür taşınmazlara da aile konutu şerhi işlenmesi mümkündür.

26 Ekim 2013/Cumartesi