

BİLGİ EDİNME HAKKI KANUNU, MK 1020/II'yi YÜRÜRLÜKTEN KALDIRDI MI?

Prof. Dr. Rona AYBAY *

Hukuk fakültelerindeki medeni hukuk derslerinin ilk saatlerinden başlayarak öğrencilere şu öğretilir: Medeni Kanun'a göre, tapu sicili alenidir. Peki aleniyet ne demektir? "*Aleniyet*" in anlamı "*kamuya açık*" ve "*herkesçe ulaşılabilir*" olmaktır.

Tapu siciliyle ilgili olarak, kanunda sözü edilen "*aleniyet*"in bu tanıma uymadığını, bunun olsa olsa "*sanal*" bir kamuya açıklık olduğunu, hepimiz kendi yaşam deneylerimizden bilebiliriz. Tapu sicilinde kayıtlı olan bilgilere ulaşmak, pratikte hiç de kolay değildir. Zaten, Medeni Kanun'un (MK) ilgili maddesi de birinci tümcesiyle koyduğu "*tapu sicili alenidir*" ilkesini, hemen ardından gelen tümceyle değerden düşürmektedir; tapu kütüğündeki bilgiler "*herkese değil*" sadece ilgisini kanıtlayanlara (alakasını ispat edenlere) açıktır.

Eski Medeni Kanun'daki bu çelişkili hüküm (MK mad. 928), yeni Türk metninde de aynen benimsenmiş görünüyor (mad. 1020). Yeni MK'nin getirdiği değişiklik, sadece dille ilgilidir; eski hükmün içeriğinde ve anlamında herhangi bir değişiklik yapılmış değildir. "*Tapu sicilinin açıklığı*" başlıklı yeni düzenlemeye (MK mad. 1020) göre durum aynen şöyledir:

"Tapu sicili herkese açıktır."

"İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir."

"Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez"

Bu hükmün anlamı şudur: Tapu sicili herkese açıktır ama tapu kütüğündeki bilgilere ulaşabilmek için "*ilgisini inanılır kılmak*" (eski Kanun'un deyimiyile "*alakası olduğunu ispat etmek*") gerekmektedir.

* Prof. Dr. İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi.

“Herkes açık olmak” (aleniyet), tanımı gereği, herkesin ulaşabileceği bir durumu ya da işlemi belirttiğine göre, MK mad. 1020’nin birinci ve ikinci tümceleri arasındaki çelişki apaçık ortadadır: Tapu sicili, birinci tümcede belirtildiği gibi *“herkes açık”* ise, ikinci tümcedeki ilgisini kanıtlamak (ilgisini inanılır kılmak) koşuluna ne gerek vardır? Bu, yanıltıcı bir anlatım değil de nedir?

Özellikle, *“kimsenin, tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremeyeceği”*, yolundaki ilke (MK mad. 1020/son) karşısında, durum daha da karışmaktadır: Herkes, tapu kütüğündeki bilgileri bilmek zorundadır ama, o bilgilere ulaşmak ancak *“ilgisini kanıtlayanlar”* (ilgisini inanılır kılanlar) için olanaklıdır. Kısacası, tapu sicilindeki bilgilerin herkesçe bilindiği, yasanın öngördüğü bir varsayımdır; ama bu varsayımın gerçekleşmesi hiç de kolay değildir çünkü, MK mad. 1020, birinci fıkrasıyla tanıdığı ilkenin tam anlamıyla gerçekleşmesini, ikinci fıkrasıyla engellemektedir.

Bu varsayımın ciddi ve kabul edilebilir olması için, tapu sicilindeki bilgilerin gerçekten *“kamuya açık”* ve kolay ulaşılabilir olması gerekir. Dünyada böyle işleyen dizgeler (sistemler) vardır. Bir çok ülkede, herkes özel bir çaba harcamasına hiç gerek olmaksızın tapudaki bilgilere kolayca ulaşabilmektedir. Örneğin, Kanada’da insanların, bağlantı kurdukları internet yoluyla kentteki bütün taşınmazlarla ilgili bilgileri evlerindeki bilgisayarlar aracılığıyla okuyabildiklerini duymuştum; gittiğimde kendim de gördüm.

Calgary kentinin merkezinde, tepesinde döner bir restoran olan kocaman kulenin bile maliklerinin kim olduğunu, kule üzerindeki ipotek haklarının sahiplerini ve borç tutarlarını, bir bilgisayar çıktısı olarak elde etmem hiç de zor olmadı. Kimseye, bu bilgileri niçin istediğimi anlatmam; *“ilgimi inanılır kılmam”* filan da gerekmedi. Tapu kütüğündeki bilgilerin herkese açık (aleni) olduğundan, ancak böyle bir ortamda söz edilebilir. Herkesin, tapudaki bilgileri bildiği varsayımı (kimsenin tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri sürememesi ilkesi) ancak orada geçerli olabilir.

Temiz Toplum Ve Saydamlık

Bu yazımızda, *“tapu kütüğündeki bilgilerin kamuya açıklığı”* sorununu, özellikle de konunun MK mad. 1020/II’nin yürürlükte olup olmadığına ilişkin yönü açısından incelemeye çalışıyorum.

Tapu kütüğündeki bilgilerin herkese açık olmasının gerçekten sağlanmasında, kişilerin özel yaşamlarının gizliliği açısından sakıncalar olduğu düşünülebilir. Böyle bir durumun, taşınmaz mal sahiplerinin bazıları açısından istenir bir şey sayılmaması olanaklıdır. Ama çağdaş hukukta toprak mülkiyetinin, bireysel çıkarların ötesinde, kamuyu ilgilendiren bir boyutu olduğu unutulmamalıdır.

Çağdaş anayasa anlayışı, mülkiyetin “toplumsal bir işlevi olduğunu (İtalyan Anayasası mad. 42/II) kabul etmeyi ve mülkiyetin kullanılmasının “kamu çıkarına uygun olmasını” (F. Alman Anayasası, mad. 14/2) gerektirmektedir. Bizim 1961 Anayasası’nda, mülkiyet hakkına “Sosyal ve İktisadi Haklar” bölümünde yer vermekle, aynı çağdaş anlayışı benimsediğini ve mülkiyete toplumsal içerikli bir hak niteliği tanıdığını göstermiştir. 1961 Anayasası’nın gerekçesinde “Artık mülkiyet hakkının, Roma Hukuku’ndaki anlamda, ferdin toplum menfaatini dahi hesaba katmaksızın istediği gibi kullanabileceği bir hak, hudutsuz bir hürriyet niteliği taşımadığı” açıkça belirtilmiştir. Bu anlayış, özellikle kent arazileri açısından çok önemlidir.

1982 metni bu noktada da, 1961’den geriye gitmiş ve mülkiyete “kişinin hakları ve ödevleri” bölümünde yer vermiştir. Ancak, Anayasa Mahkemesi’nin kararlarında, mülkiyet 1982’den sonra da, yine “sosyal yapıda bir hak” olarak kabul edilmektedir.

Günümüzde, dev boyutlara varmış görünen yolsuzluklar karşısında, halk “temiz toplum” için büyük özlem duymakta ama buna ulaşmanın yasal ve teknik araçlarını ortaya koymak durumunda olan siyasi kadrolar, bu konuda da parlak sözler söylemenin ötesine pek geçmemektedir. Toplumu ilgilendiren konularda “saydamlık” sağlanması bu bakımdan çok önemlidir. Bir çok ülkede “Bilgiye Ulaşma Yasaları” (Freedom of Information Act) herkesin, bilgilenme hakkını güvenceye almaktadır. Amaç, toplumdaki bütün bireylerin, kamu yönetiminin elindeki bilgilere ulaşabilmesinin sağlanmasıdır. Kişi, böylece gelişmeleri nesnel verilere dayanarak değerlendirme olanağına kavuşmuş olmakta; bu da demokratik bir toplumun sorumlu ve bilinçli yurttaşı olmayı kolaylaştırmaktadır.

2003 yılı Ekim’inde yayımlanan Bilgi Edinme Hakkı Kanunu,¹ Türkiye’de bu konuda büyük bir değişim getirmeyi amaçlamaktadır.

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, MK mad. 1020/II yi yürürlükten kaldırdı mı?

MK mad. 1020’nin tapu sicilindeki bilgilere ulaşabilmeyi “ilgisini inanılır kılma” koşuluna bağlamasına karşılık, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu bu anlamda hiçbir koşul içermemektedir. Bilgi Edinme Kanunu’na göre, “Herkes² bilgi edinme hakkına sahiptir” (mad. 4). Bilgi Edinme Kanunu’nun kapsamına, erin, “kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları” girmektedir (mad. 2). Bunun sonucu olarak da gerçek ve tüzel kişiler, bilgi edinme hakkını kullanarak, kamusal nitelikteki her

¹ Bilgi Edinme Kanunu, kabul t. 9 Ekim 2003; RG 24 Ekim 2003, 25269. Kanun’la ilgili geniş ve ayrıntılı bilgi, Panel tutanağı ve belgeler için bkz. *Bilgi Edinme Hakkı*, TBB Yayınları, Haziran 2004.

türlü kurum, kuruluşa başvuruda bulunup, bu kurumların elinde bulunan bilgilere ulaşabileceklerdir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, Bilgi Edinme Kanunu, bu başvuruyu, ulaşılmak istenilen bilgi ile şu ya da bu biçimde “ilgili” olmak gibi bir koşula bağlamamıştır. Bu serbestlik, Türk vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye’de tescilli (Türk uyruklu) tüzel kişiler³ bakımından mutlaklıdır. Bilgi Edinme Kanunu’nda, bilgi edinme başvurusunun “ilgili olma” koşuluna bağlandığı durum, sadece yabancı gerçek ve tüzel kişiler için söz konusudur.⁴

Bu durumda, Kanun’un kapsamındaki kurumlar ve kuruluşlar, Türk vatandaşı gerçek kişilerin ve Türk uyruklu tüzel kişilerin başvuruları üzerine, “Kanun’da yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idari ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler” (mad. 5/I).

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun bu ve benzeri hükümleri karşısında, MK mad. 1020/II hükmünün yürürlükte olup olmadığını sorgulamak gerekmektedir. Çünkü, Bilgi Edinme Kanunu’na göre “Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren diğer kanunların bu Kanun’a aykırı hükümleri uygulanmaz.” (mad. 5/II).

Bilgi Edinme Kanunu’nun “Amaç” maddesinde, Kanun’un “demokratik ve şeffaf (saydam) yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun” bir dizge (sistem) yaratmak olduğu anlaşılmaktadır (mad. 1). MK mad. 1020/II nin, Bilgi Edinme Kanunu’nun getirmeyi amaçladığı “saydamlık” ve bilgi edinme başvurusunu herhangi bir biçimde “ilgili” olma koşuluna bağlamayan dizgesi (sistemi) ile çeliştiği, bence, apaçık görülebilir niteliktedir. Dolayısıyla, MK mad. 1020/II’nin Türk gerçek ve tüzel kişiler bakımından artık uygulamadan kalktığı yani tapu memurluklarına, tapu kütüğündeki bilgilere ulaşmak için yapılan başvuruların “ilgisini inanılır kılma” koşuluna bağlanmasından vazgeçilmesi gerektiği sonucuna varılmalıdır. Başvuruda bulunulan tapu idaresi, “elinde bulunan veya görevi gereği bulunması gereken bilgi ve belgeleri” başvurucaya vermekle (göstermekle) yükümlüdür. Bu sonuç açısından, irdelenmesi gereken tek bir yön vardır:

Acaba, tapu idarelerinin kayıt ve tescil ettikleri bilgiler, Bilgi Edinme Kanunu’nun dördüncü bölümünde düzenlenen “Bilgi Edinme Hakkı’nın

² Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile Türkiye’de faaliyette bulunan yabancı tüzel kişiler, isteyecekleri bilgi kendileriyle veya faaliyet alanları ile ilgili olmak kaydıyla ve karşılıklılık ilkesi çerçevesinde, bu Kanun hükümlerinden yararlanır.” (mad. 4/II)

³ Tüzel kişilerin uyrukluğu için bkz. Aybay, Rona; *Vatandaşlık Hukuku*, Genişletilmiş 5. Bası, s. 254 vd.

⁴ Yukarıda, 2 sayılı dipnota bkz.

Sınırları" kapsamında sayılabilir mi? Kanımca, söz konusu bölümde yer alan maddelerin başlıklarına bakmak bile, tapu kütüğüne kayıt ve tescil edilmiş bilgilerin, bu bölümün kapsamı dışında olduğunu göstermektedir. Bu maddelerin başlıkları, sırasıyla şöyledir:⁵ *"Yargı denetimi dışında kalan işlemler"* (mad. 15), *"Devlet sırrına ilişkin bilgi ve belgeler"* (mad. 16), *"Ülkenin ekonomik çıkarlarına ilişkin bilgi veya belgeler"* (mad. 17), *"İstihbarata ilişkin bilgi ve belgeler"* (mad. 18), *"İdari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler"* (mad. 19) *"Adli soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin bilgi veya belgeler"* (m. 20), *"Özel hayatın gizliliği"* (mad. 21), *"Haberleşmenin gizliliği"* (mad. 22), *"Fikir ve sanat eserleri"* (mad. 24) vb.

SONUÇ

Kanımca, tapu kütüklerine kayıtlı bilgiler, Bilgi Edinme Kanunu'nda sayılan *"istisna"* alanlarının hiçbirine girmemektedir. Bu nedenle de, MK mad. 1020/II hükmünün, Türk gerçek ve tüzel kişiler açısından uygulanmasına artık olanak kalmamıştır. MK'deki bu hüküm, Bilgi Edinme Kanunu, mad. 4/II ve III'teki düzenleme karşısında, ancak yabancı gerçek ve tüzel kişiler bakımından uygulanabilir niteliktedir. Sonuç olarak, MK mad. 1020/II'nin kısmen yürürlükten kalktığını söylemek yanlış olmayacaktır.

Konunun teknik hukuku aşan yönlerine de kısaca değinmek gerekiyor:

Tapu kütüklerindeki bilgilerin, herkesçe ulaşılabilir bir saydamlığa kavuşturulmasında, çeşitli bakımlardan toplumsal yarar vardır. Özellikle, büyük kentlerdeki arsa spekülasyonlarını önleyecek bir araç olarak, bu konunun üzerinde durulmalıdır. Böyle bir saydamlık, pek çok yolsuzluğun ortaya çıkarılmasında ve önlenmesinde büyük işlev görebilir.

Öte yandan, bu saydamlığın, tapu harçlarının ve öteki vergilerin, taşınmazların gerçek değerleri üzerinden alınabilmesi, dolayısıyla Hazine'nin gelir kaybının önlenmesi açısından da yararları vardır.

Sonuç olarak, tapu kütüğünde yazılı bilgilerin gerçekten kolay ulaşılabilir hale getirilmesi sağlanabilirse, bazı kişiler biraz rahatsız olabilirler ama, temiz topluma ve toplumsal erince (huzura) bir katkı yapılmış olur.

⁵ Bu konuda bkz. yukarıda 1 sayılı dipnotta belirtilen kitap, s. 112 vd. yer alan Köksal Bayraktar'ın sunuşu s. 109 vd. özellikle s. 112 vd. *"Ülkenin ekonomik çıkarlarına ilişkin bilgi veya belgeler"* (mad. 17), *"İstihbarata ilişkin bilgi ve belgeler"* (mad. 18), *"İdari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler"* (mad. 19) *"Adli soruşturma ve kovuşturma"*