

T.C. YARGITAY HUKUK GENEL KURULU

E. 2015/2-247 K. 2015/2323 T. 21.10.2015

- İPOTEĞİN KALDIRILMASI İSTEMİ (Davalı Eşin Dava Konusu Aile Konutu Üzerinde Diğer Davalı Banka Lehine İpotek Tesis Ettiği ve Bu İşlem Sırasında Davalı Banka Tarafından Davacı Eşin Açık Rızasının Alınmadığı - Yapılan İşlemin Geçerli Olduğunun Kabul Edilemeyeceği/Davanın Kabulünün Yerinde Olduğu)
- AİLE KONUTU ŞERHİ (Dava Konusu Taşınmazın Tapu Kaydında İpotek Tesis Edildiği Tarihte Aile Konutu Şerhi Bulunmadığı/Davalı Eşin Dava Konusu Aile Konutu Üzerinde Diğer Davalı Banka Lehine İpotek Tesis Ettiği Sırada Banka Tarafından Davacı Eşin Açık Rızasının Alınmadığı - Yapılan İşlemin Geçerli Olduğunun Kabul Edilemeyeceği)
- İYİ NİYET (Tapuda Aile Konut Şerhi Olmasa da Bunu Bilebilecek Durumda Olan veya Bilen Kişinin İyiniyetinin Bulunduğunun Kabul Edilmesinin Mümkün Olmadığı - Davalı Banka Tarafından Davacı Eşin Açık Rızasının Alınmadığından Yapılan İşlemin Geçerli Olduğunun Kabul Edilemeyeceği)
- EŞİN AÇIK RIZASININ BULUNMAMASI (Davalı Banka Tarafından Davacı Eşin Açık Rızasının Alınmadığı - Yasa Eşin Açık Rızasını Aradığından Yapılan İşlemin Geçerli Olduğunu Kabul Etmenin İmkansız Olduğu/Davanın Kabulüne Karar Verilmesi ve Bu Kararda Direnilmesinin Usul ve Yasaya Uygun Olduğu/İpoteğin Kaldırılması İstemi)
4721/m.[193](#),[194](#),[1023](#)

ÖZET : Dava, aile konutu üzerindeki ipoteğin kaldırılması ve aile konutu şerhi konulması istemine ilişkindir. Tapuda aile konut şerhi olmasa da bunu bilebilecek durumda olan veya bilen kişinin iyi niyetinin bulunduğu kabul edilmesi mümkün değildir. Dava konusu taşınmazın tapu kaydında ipotek tesis edildiği tarihte aile konutu şerhi bulunmadığı açıktır. Davalı eş dava konusu aile konutu üzerinde diğer davalı banka lehine ipotek tesis etmiş, bu işlem sırasında davalı banka tarafından davacı eşin açık rızası alınmamıştır. Bu durumda, TMK'nın [194/1](#) maddesi eşin açık rızasını aradığından, yapılan işlemin geçerli olduğunu kabul etmek imkansızdır. Hal böyle olunca, mahkemece yasal düzenleme ve ilkelere uygun değerlendirme yapılarak davanın kabulüne karar verilmesi ve bu kararda direnilmesi usul ve yasaya uygun olup; direnme kararının onanması gerekir.

DAVA : Taraflar arasındaki "ipoteğin kaldırılması ve aile konutu şerhi konulması" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Akhisar Aile Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 28.06.2013 gün ve 2013/292 E. 2013/398 K. sayılı kararın incelenmesi davalılardan Vakıflar Bankası TAO vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 17.02.2014 gün ve 2014/1158 E. 2014/2936 K. sayılı ilamı ile;

(... Mahkemece davacı kadının rızası alınmadan davalı koca adına tapuda kayıtlı olan ve aile konutu niteliğindeki taşınmaza davalı banka tarafından ipotek konulduğu belirtilerek davanın kabulü ile ipoteğin kaldırılmasına karar verilmiştir. Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür (TMK. md.6). İpotek tesisine ilişkin işlemde önce taşınmazın tapu kütüğünde "aile konutu" olduğuna ilişkin bir şerh bulunmamaktadır. Bu durumda davalı bankanın ipoteğe ilişkin kazanımı iyi niyetli ise korunur (TMK. md. [1023](#)). Kanunun iyiniyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda asıl olan iyiniyetin varlığıdır. İyiniyetin varlığı asıl olduğuna göre lehine ipotek tesis edilenin kötüniyetli olduğunu kanıtlayamamıştır. Bu durum nazara alınmadan, davanın reddi yerine yazılı gerekçe ile kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir...),

Gerekçesi ve oyçokluğu ile bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

KARAR : Dava, aile konutu üzerindeki ipoteğin kaldırılması ve aile konutu şerhi konulması istemine ilişkindir.

Davacı F. T. vekili 06.02.2009 harç tarihli dava dilekçesinde özetle; “davalılardan M. T.'in müvekkilinin eşi olduğunu, 24 yıldan beri evli olduklarını, davalı Metin'in eşi ve çocukları ile birlikte 24 yıldan beri yaşadıkları R...y Mah. 418 ada 21 parselde kayıtlı taşınmazın 3. katındaki 9 nolu bağımsız bölümde müvekkilinin rızasını almadan Vakıflar Bankası Akhisar Şubesi lehine ipotek tesis ettiğini, yıllardır oturdukları ve çocuklarını büyüttükleri ve mülkiyeti kayınpederi B. T. ait olan aile konutunun tapusunun eşine geçtiğinden ve eşinin ipotek verdiğinden haberdar olmadığını, davalı bankanın diğer davalının evli olduğunu bilerek ve yasaya aykırı olarak davalının evi üzerine ipotek tesis ettiğini iddia ederek ipoteğin kaldırılmasına ve taşınmaz üzerine aile konutu şerhi konulmasına” karar verilmesini istemiştir.

Davalı M. T. cevap vermediği gibi duruşmalara da katılmamıştır.

Davalı Türkiye Vakıflar Bankası TAO vekili 02.04.2009 havale tarihli cevap dilekçesinde özetle; “açılan davanın haksız ve dayanaksız olduğunu, müvekkil bankanın müşterisi M... K... firmasının kullandığı ve kullanacağı kredilerin teminatını teşkil etmek üzere M. T. tarafından taşınmaz üzerine ipotek tesis edildiğini, diğer davalının evli olduğunu bilerek ipotek işlemi yapıldığı iddiasının hiçbir dayanağının olmadığını, müvekkilinin MK 1023 maddesi gereğince iyiniyetli olarak kabul edilmesi gerektiğini, dava konusu taşınmazın aile konutu olarak özgülenmesinin mümkün olmadığını, taşınmazın M. T. adına 31/07/2006 tarihinde devir ve tescil edildiğini, ipotek tesis tarihinin 02/08/2006 olduğunu bu süre içinde konutun aile konutu olarak özgülenmesinin mümkün olmadığını, 1 gün önce diğer davalı mülkiyetine geçen taşınmazın aile konutu olup olmadığını araştırma yükümlülüğünün yüklenmesinin doğru olmadığını” savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, “MK'nun 1023. maddesi uyarınca davalı bankanın kazanımının korunması için iyiniyetli olması gerekir. Kanunun iyiniyete hukuki sonuç bağladığı durumlarda asıl olan iyiniyetin varlığıdır. Ancak durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz. Tacir olan bankanın basiretli bir iş adamı gibi hareket etme zorunluluğu vardır. Davalı banka ipotek işlemlerinin tesisi esnasında dava konusu taşınmazın aile konutu olup olmadığı yönünde bir araştırma yapmamıştır. Bu durumda ipotek işlemi tesis eden davalı bankanın basiretli bir iş adamı gibi hareket ettiği ve özen yükümlülüğüne uygun davrandığı söylenemeyeceğinden davalı bankanın iyiniyet iddiası dinlenemez. Davacının açık rızası alınmadan tesis edilen ipotek işlemi geçersizdir” gerekçesi ile davanın kabulüne dava konusu aile konutu üzerindeki ipoteğin kaldırılmasına ve taşınmaza aile konutu şerhi konulmasına dair verilen karar, davalı T. 21.10.2015Vakıflar Bankası TAO vekilinin temyizi üzerine, Özel Dairece yukarıda açıklanan nedenlerle ve oyçokluğu ile bozulmuştur.

Mahkemece, önceki gerekçelerle ipoteğin kaldırılmasına dair ilk kararda direnilmiştir. Direnme kararı, davalı Vakıflar Bankası TAO vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; tapu kaydında aile konut şerhi bulunmayan taşınmaz üzerine konulan ipoteğin TMK'nın 194 ve 1023 maddeleri dikkate alındığında kaldırılıp kaldırılmayacağı noktasında toplanmaktadır.

İlgili iç hukuk mevzuatına bakılacak olursa:

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Eşlerin hukuki işlemleri" başlıklı 193. Maddesi

"Madde 193- Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri diğeri ve üçüncü kişilerle her türlü hukukî işlemi yapabilir."

Şeklindedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Aile konutu" başlıklı 194/1. maddesinin ilgili bölümü,

II. Aile konutu

Madde 194- Eşlerden biri, diğeri eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz..."

ve "İyiniyetli üçüncü kişilere karşı" başlıklı 1023. Maddesi

Madde 1023- Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur.

şeklindedir.

TMK [193](#) maddesi dikkate alındığında kural olarak eşlerin birbirleri ve üçüncü kişilerle her türlü hukuki işlem yapma serbestisi Türk Medeni Kanunu felsefesi içinde kabul edilmişken, TMK [194](#) maddesi ile bu kurala istisna getirilmiş, aile konutu üzerindeki hakların sınırlandırılması esası kabul edilmiştir. Düzenleme ile malik olmayan eşe, aile konutu ile ilgili tapu kütüğüne şerh verilmesini isteme hakkı tanınmış, eşlerin aile konutu ile ilgili bazı hukuksal işlemlerinin diğeri eşin rızasına bağlı olduğu kuralı getirilerek eşlerin hukuki işlem özgürlüğü, "aile birliğinin" korunması amacıyla sınırlandırılmıştır. Buna göre, eşlerden biri diğeri eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez ve aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Bir diğeri deyişle, aile konutunun maliki olan eş aile konutundaki yaşantıyı güçlüğe sokacak biçimde, aile konutunun ipotek edilmesi gibi tek başına bir aynî hakla sınırlandıramaz. Bu sınırlandırma ancak diğeri eşin açık rızası alınarak yapılabilir.

Aile konutu olarak özgülenen taşınmaz malın maliki olmayan eş tarafından, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmemesi halinde, işlem tarafı iyiniyetli üçüncü kişinin 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun [1023](#). maddesi hükmünden yararlanacağı kabul edilmektedir ([HGK. 24.04.2013, E. 2012/2-1567](#), K. 2013/579). Bu durum aile konutu olarak kullanılan taşınmazın tapu kaydında, konutun bu niteliğini gösteren şerh olmaması hali ile ilgilidir ve taşınmazın aile konutu olduğunu bilmeyen ya da bilemeyecek durumda olan üçüncü kişinin tapuya güven ilkesinden yararlanması asıldır. Tapuda aile konut şerhi olmasa da bunu bilebilecek durumda olan veya bilen kişinin iyiniyetinin bulunduğu kabul edilmesi mümkün değildir.

Nitekim benzer ilkeler [Hukuk Genel Kurulunun 15.04.2015 gün ve 2013/2-2056](#) ve 2015/1201, Hukuk Genel Kurulunun 19.06.2015 gün ve 2015/2-528, 2015/1713 sayılı kararlarında da kabul edilmiştir.

Somut olay gelince, dava konusu taşınmazın tapu kaydında ipotek tesis edildiği tarihte aile konutu şerhi bulunmadığı açıktır. Davalı eş dava konusu aile konutu üzerinde diğer davalı banka lehine ipotek tesis etmiş, bu işlem sırasında davalı banka tarafından davacı eşin açık rızası alınmamıştır. Bu durumda, TMK'nın [194/1](#) maddesi eşin açık rızasını aradığından, yapılan işlemin geçerli olduğunu kabul etmek imkansızdır.

Hal böyle olunca, mahkemece yukarıda açıklanan yasal düzenleme ve ilkelere uygun değerlendirme yapılarak davanın kabulüne karar verilmesi ve bu kararda direnilmesi usul ve yasaya uygun olup; direnme kararının onanması gerekir.

SONUÇ : Davalı T. Vakıflar Bankası T.A.O. vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile, direnme kararının yukarıda açıklanan nedenlerle ONANMASINA, aşağıda dökümü yazılı (8.197,40 TL) harcın temyiz edenden alınmasına, 21.10.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.