

Aile Konutu Niteliğindeki Kiralananın İlamsız İcra Yoluyla Tahliyesinde Ortaya Çıkan Sorunlar

Ferhat BÜYÜKAY ^{1*}  Bünyamin KARTAL ² 

¹ İnönü Üniversitesi, Türkiye

² İnönü Üniversitesi, Türkiye

Makale Bilgisi

ÖZET

Makale Geçmişi

Geliş Tarihi: 22.01.2024

Kabul Tarihi: 29.05.2024

Yayın Tarihi: 29.06.2024

Anahtar Kelimeler:

Aile Konutu,
Tahliye Taahhüdü,
Bekletici Mesele,
Şikâyet,
Tahliye Davası

Bütün yaşam faaliyetlerinin gerçekleştiği bir yer olarak aile konutu niteliğindeki kiralananın ilişkin kira sözleşmesinin kiracı tarafından sona erdirilmesi, diğer eşin rızasına bağlıdır. Eşinin rızası olmaksızın kiracı eş tarafından düzenlenen tahliye taahhüdünün geçerliliği, tahliye taahhüdüne dayalı olarak başlatılan icra takiplerini doğrudan etkilemektedir. Bu bağlamda kiralananın aile konutu olduğu iddiası ve tahliye taahhüdünün geçersizliği, icra mahkemesinde görülen itirazın kaldırılması yargılamasına ve sulh hukuk mahkemesinde açılan tahliye davasına konu edilebilmektedir. Ayrıca şikâyet yoluyla icra mahkemesinde de ileri sürülebilmektedir. Uygulamada kiralananın aile konutu niteliğinin tespiti için aile mahkemesinde tespit davası açılmakta ve bu dava icra mahkemesindeki şikâyet yargılamasında ve sulh hukuk mahkemesinde görülen tahliye davasında bekletici mesele yapılmaktadır. Çalışmamızda aile konutu niteliğindeki kiralananın tahliyesinde ortaya çıkan sorunlar, itirazın kaldırılması, şikâyet yargılaması, sulh hukuk mahkemesinde açılan tahliye davası ve tahliye taahhüdünün geçersizliğine yönelik menfi tespit davası kapsamında ayrı ayrı incelenmiştir.

Problems Arising in the Eviction of the Tenancy of the Family Dwelling through Enforcement without Judgment

Article Info

ABSTRACT

Article History

Received: 22.01.2024

Accepted: 29.05.2024

Published: 29.06.2024

Keywords:

Family Dwelling,
Eviction Commitment,
Dilatory Question,
Complaint,
Eviction Action

The termination of the tenancy agreement regarding the rented property, which is a family dwelling as a place where all living activities take place, by the tenant depends on the consent of the other spouse. The validity of the eviction commitment issued by the tenant spouse without the consent of the spouse directly affects the enforcement proceedings initiated based on the eviction commitment. In this context, the claim that the tenancy is a family dwelling and invalidity of the eviction commitment can be subject to the proceedings for the dismissal of the objection in the enforcement court and the eviction action. In addition, these objections can also be asserted before the enforcement court through a complaint. In practice, in order to determine that the tenancy is a family dwelling, a declaratory action is filed before the family court, and this action is made a matter of waiting in the complaint proceedings before the enforcement court and the eviction action. In our study, the problems arising in the eviction of the tenancy as a family dwelling are examined separately within the scope of the dismissal of the objection, the complaint proceedings, the eviction action and the negative declaratory action for the invalidity of the eviction commitment.

To cite this article:

Büyükcay, F., Kartal, B. (2024). Aile Konutu Niteliğindeki Kiralananın İlamsız İcra Yoluyla Tahliyesinde Ortaya



GİRİŞ

Aile Konutu, Türk Medeni Kanunu'nun 194'üncü maddesi ile Türk Borçlar Kanunu'nun 349'uncu maddesinde düzenlenmiştir. Bir konutun aile konutu olarak belirlenebilmesi için eşlerden birisinin ya da her ikisinin mülkiyetinde olması, intifa veya oturma hakkına sahip olması ya da kira ile sağlanan bir konutun varlığı gereklidir.

Aile yaşamının gerçekleştiği aile konutunun korunması amacıyla kanun koyucu, kira ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından aile konutuna özel bir koruma sağlamıştır. Bu bağlamda Türk Borçlar Kanunu (TBK) madde (m.) 349 uyarınca aile konutu olarak kullanılma amacıyla kiralanan taşınmazlarda kiracı, eşinin açık rızası olmadıkça kira sözleşmesini feshedemez. Her ne kadar Kanun lafız olarak fesih söz etse de fesih anlamına gelen tahliye taahhüdü de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bu çerçevede tahliye taahhüdüne dayalı olarak İcra ve İflas Kanunu m. 272 ve devamında yer alan hükümler çerçevesinde başlatılan icra takiplerinde kiralananın aile konutu olması ve tahliye taahhüdünün geçerliliğine ilişkin sorunlar icra takibini doğrudan etkilemektedir.

Bu çerçevede çalışmamızda öncelikle aile konutunun özellikleri ve kiralananın aile konutu olarak belirlenmesi meseleleri irdelenmiştir. Akabinde tahliye taahhüdünün geçerliliğinin mevcut icra takibine etkileri ortaya konulmuştur. Kiralananın aile konutu olduğuna yönelik iddianın itirazın kaldırılması ve şikâyet yollarında ileri sürülüp sürülemeyeceği tartışılmıştır. Sulh hukuk mahkemesinde görülen tahliye davasında ve tahliye taahhüdünün geçersizliği için açılan menfi tespit davasında uygulamada ortaya çıkan sorunlara çözüm önerisi sunulmaya çalışılmıştır.

I. Aile Konutu Kavramı Ve Kiralananın Aile Konutu Olarak Belirlenmesi

A. Aile Konutu Kavramı

Aile konutu kavramı, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) hem aile hukukuna hem de miras hukukuna ilişkin hükümleri ile Türk Borçlar Kanunu'nun kira sözleşmesine ilişkin hükümleri arasında yer almaktadır. Söz konusu hükümlerde aile konutuna ilişkin açık bir tanımlama yer almamakla birlikte TMK m. 194 hükmünün gerekçesinde aile konutu; *"eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı, anılarla dolu bir alan"* olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımlama aile konutu kavramının tüm unsurlarını ortaya koyma bakımından yetersiz kalmaktadır. Esasen kanunkoyucu aile konutu kavramından ne anlaşılması gerektiğini bilinçli şekilde düzenlenmemiş¹ ve gerekçede oldukça geniş bir tanımlamaya yer verilmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi (AYM) Melahat Karkin başvurusunda² aile konutundan dolayı olarak *"Eşlerin acı tatlı günlerini bu konutta yaşamakta olduğu, sosyal ilişkilerini ve dış çevreyle olan münasebetlerini bu*

¹ "Aile için bu denli önemli bir müessese olan aile konutunun bir tanımla daraltılması yerine, her somut olayın özellikleri ve subjektif nitelikleri nazara alınarak uygulamacılar tarafından şekillendirilmesi, kanunun düzenleme amacına daha uygun olacak ve hakkaniyete uygun sonuçlar elde edilmesine hizmet edecektir." Nebioğlu Öner, Şebnem. "Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Koruma Nedenleri", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 24, S. 97, 2011, s. 121.

² AYM, Melahat Karkin [GK], B. No: 2014/17751, 13/10/2016, § 53.

konut ekseninde gerçekleştirdiği, kişisel ve sosyal gelişimlerini bu konut çerçevesinde sürdürdükleri... çoğu olayda kadın eşin çocukları ile barındığı mekân” şeklinde söz etmiştir. Yargıtay ise aile konutunu “eşlerin müşterek yaşamlarını sürdürmeleri için ayrılan ve aynı konutta iki tarafın da yaşama hakkını güvenceye alan hukuksal bir kurum”³ ve “eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdikleri, acı, tatlı günlerini yaşadıkları, yaşam faaliyetlerini yoğunlaştırdıkları mekân”⁴ olarak kabul etmektedir.

Bir yerin aile konutu olarak nitelendirilebilmesi için Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından bazı kıstaslar kabul edilmiştir. Buna göre, “Bir yerin aile konutu sayılabilmesi için eşlerin aile konutunu beraberce seçmeleri ve burada ortak bir yaşam merkezi oluşturmaları; aile konutunun aile hayatı için merkezileştirilmesi; aile konutunun kullanımının hukuka uygun olması ve nihayet eşlerin bir yeri aile konutu haline getirmeye yönelik iradelerinin üçüncü kişiler tarafından da anlaşılabilir olmasıdır; yani, konutun üçüncü kişilerce de ailenin yaşadığı konut sayılmasıdır. Aile konutu tek bir konuttur. Eşlerden birinin meslekî faaliyeti veya çocukların sağlık veya eğitim durumu sebebiyle ailenin yaşam faaliyeti yılın belirli dönemlerinde farklı konutlarda odaklanıyorsa ailenin yaşam faaliyetinin yoğunlaştığı konut aile konutu sayılmalıdır. Aile konutu, ailenin barınma ihtiyacını karşılayan ve eşlerin yaşam merkezi olan konuttur. Aile konutu ailenin barınma ihtiyacını karşılamasının yanı sıra, aile hayatının önemli bir bölümünün geçirdiği alan olarak aile fertleri bakımından manevi bir değere de sahiptir. Aile, acı ve tatlı günlerini bu konutta yaşar, komşularla, çevreyle ilişkiler kurar, eşler uzun yıllar birlikte yaşadıkları bu konutu yerleşim yeri ve haberleşme adresi olarak gösterirler. Aile konutu anılarla dolu fizikî bir mekân olmanın ötesinde aile için önemli bir mal varlığı değeridir. Ailelerin sosyal ve ekonomik hayatı için son derece önemli bir yere sahip olan aile konutu, eşlerin mutlulukları ve çocukların geleceği için adeta bir güvence olarak görülmektedir.”⁵

Aile konutu, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Genelgesi⁶ m. 1/3’te; “eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği ve düzenli yerleşim amacıyla kullandıkları mekân” şeklinde tanımlanmıştır.

Doktrinde, Akıntürk’e göre aile konutu, “Eşlerin beraberce seçmiş oldukları ve varsa çocukları ile birlikte eylemler olarak içinde yaşadıkları ortak konut” tur.⁷ Kılıçoğlu’na göre ise, bir konutun aile konutu olabilmesi için resmen evli olan karı ve kocanın birlikte yaşadığı ortak bir konut söz konusu olmalıdır.⁸ Yılmaz’a göre, “Eşlerin evlilik birliğini sürdürme ve oturma ihtiyaçlarını karşılama amacıyla edindikleri ve üçüncü kişilere karşı evlilik birliğinin mekânsal konumu olarak gösterdikleri yer, aile konutudur.”⁹ Şıpka’ya göre ise; “Türk toplumu ve aile yapısında özel bir önem taşıyan, kadın eşin çocukları ile birlikte sığındığı bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, acı ve tatlı günlerin içinde yaşandığı sahip olmak için eşlerin uzun yıllar boyunca çalışıp çabaladıkları mekân” aile konutudur.¹⁰ Öztan’a göre aile konutu, “eşlerin ortak yaşamlarının merkezini oluşturan, hayati öneme sahip, iradelerine uygun olarak sürekli bir şekilde birlikte yaşamalarına hizmet eden, manevi ve duygusal bağlarla bağlandıkları yerdir.”¹¹ Gençcan ise aile konutunu, “sürekli olarak barınmak üzere

³ Yar. 4. CD, E.2007/213, K. 2009/5127, 18.03.2009. (Kazancı).

⁴ Yar. 2. HD, E.2014/11669, K.2014/18681, 29.09.2014; Yar. 2. HD, E. 2014/10086, K. 2014/16084, 10.07.2014; Yar. 2. HD, E. 2005/16473, K.2006/799, 02.02.2006, (Kazancı).

⁵ Yar. HGK, E.2011/2-447, K.2011/556, 28.09.2011, (Kazancı).

⁶ Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün 01.06.2002 tarih 2002/7 sayılı genelgesi.

⁷ Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya. *Aile Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul, 2016, s. 121.

⁸ Kılıçoğlu, Ahmet M. *Medeni Kanun’umuzun Aile- Miras- Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 53.

⁹ Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Cilt III Aile Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 283.

¹⁰ Şıpka, Şükran. *Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası*, Beta Yayınları, İstanbul, 2004, s. 74.

¹¹ Öztan, Bilge. *Aile Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 298.

kullanılan ve aile yaşamının yoğunlaştığı oturma yeri” olarak tanımlamaktadır.¹² Yavuz, Acar ve Özen ise, “ailenin ikamet etmek üzere kullandığı ve ailevi faaliyetlerin merkezi haline gelen mekânları” aile konutu olarak kabul etmektedir.¹³ Hüseyin’e göre aile konutu, “geçerli bir hukukî sebebe dayanılarak kullanılan, eşler tarafından birlikte seçilen, aile hayatının merkezi haline getirilen ve bu niteliğiyle üçüncü kişiler tarafından bilinen taşınır veya taşınmaz mekân” olarak anlaşılmalıdır.¹⁴

İsviçre hukukunda aile konutuna (*die Familienwohnung*) ilişkin farklı hükümlerde düzenlemeler bulunmaktadır. Bunlardan birisi, Zivilgesetzbuch (ZGB) Artikel (Art.) 169’da yer almaktadır. Buna göre, eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Ancak İsviçre hukukunda da aile konutu kavramının kapsam ve unsurları doktrin ve yargı kararlarına bırakıldığından açık bir tanımlamaya yer verilmemiştir. Doktrinde “eşlerin iradeleri doğrultusunda kendileri ve çocukları için ikamet ettikleri ve yaşamlarının merkezini temsil eden yerler” aile konutu olarak kabul edilmektedir.¹⁵

Aile konutu kavramı hakkında doktrinde yapılan farklı tanımlamalar ve yukarıda sözü edilen yargı kararları dikkate alındığında aile konutunu, ailenin ikamet etmesi amacıyla eşlerin iradeleriyle ortak kullanıma özgüledikleri, aile faaliyetlerinin merkezini teşkil eden ve sosyal ilişkilerini ve dış çevreyle olan münasebetlerini bu yer ekseninde gerçekleştirdiği mekân olarak ifade etmek mümkündür.

B. Kiralananın Aile Konutu Olarak Belirlenmesi

Türk Medeni Kanunu m. 186 uyarınca eşler, oturacakları konutu birlikte seçerler. Bu bağlamda eşler sürekli oturacakları konut ya da konutları, zaman zaman ya da tatillerde oturacakları dağ evleri ya da yazlık veya kışlık evleri belirlerler.¹⁶ Ancak bu konutlardan yalnızca birisi aile konutu olabilir.¹⁷ Çoğunlukla TMK m. 186 uyarınca belirlenen evlilik konutu, aile konutu niteliğine sahip olsa¹⁸ da hangi konutun aile konutu olduğu eşlerin iradesine bakılarak belirlenir.¹⁹ Bir konutun aile konutu olarak belirlenebilmesi için eşlerden birisinin ya da her ikisinin mülkiyetinde olması, intifa veya oturma

¹² Gençcan, Ömer Uğur. *Aile Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 633.

¹³ Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak. *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 646. Acar, “ailevi faaliyetlerin merkezini oluşturan ve konut işlevine sahip genellikle sabit nitelikteki yerleri” aile konutu olarak adlandırmaktadır. Bkz. Acar, Faruk. *Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 18.

¹⁴ Hüseyin, İhsan. “Aile Konutu: Kavram, Üzerindeki Haklar Ve Korunması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 67, S. 3 2018, s. 585.

¹⁵ Schmid, Ursula. *ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, Herausgeber Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2021, s. 395; Hausheer, Heinz/Reusser, Ruth E./Geiser, Thomas. *Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Das Eherecht*, Stämpfli Verlag AG, Bern, 1999, s. 376; Hasenböhler, Franz. *Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht (Art. 90-251 ZGB)*, Schulthess Verlag, Zürich, 1998, s. 400; Zeiter, Alexandra/Schlumpf, Michael. *Personen- und Familienrecht-Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB-PartG, CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, Schulthess Verlag, Zürich, 2016, s. 553.

¹⁶ Gümüş, Mustafa Alper. *Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 26; Yılmaz, s. 283; Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper. *Aile Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 165; Öztan, s. 301; Acar, s. 18.

¹⁷ Yılmaz, s. 283; Gümüş, *Mal Rejimleri*, 67; Acar, s. 8; Öztan, s. 298; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 165.

¹⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 159; Acar, s. 18; Yılmaz, s. 283.

¹⁹ Yılmaz, s. 283; Acar, s. 19; Öztan, s. 299. Eşlerin bir yeri aile konutu haline getirme yönündeki niyetleri o yeri aile konutu yapmaz. Bu bağlamda eşlerin iradesinin üçüncü kişilerce objektif olarak bilinebilir olması fiilen aile konutu olarak kullanılması gerekir. Gümüş, *Mal Rejimleri*, s. 66.

hakkına sahip olması ya da kira ile sağlanan bir konutun varlığı gereklidir.²⁰

Türk Medeni Kanunu m. 194, eşlerden birinin, diğer eşin açık rızası olmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemeyeceğini ya da aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamayacağını düzenlemektedir. Bunun yanı sıra konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler altında TBK m. 349, aile konutu olarak kullanma amacıyla kiralanan taşınmazlarda, kiracının kira sözleşmesini yalnızca diğer eşin açık rızası ile feshedebileceğini düzenlemiştir. Esasen TBK m. 349, TMK m. 194 hükmünün tekrarı mahiyetindedir.²¹ Gerçekten TMK m. 194 bağlamında aile konutu, eşlerin düzenli ikamet için kullandıkları bir ev, bir apartman dairesi, bir apartman dairesindeki oda olabileceği gibi bir karavan, tekne ev ve benzeri yerler de olabilir.²² TBK m. 349 kapsamında da kiralanan şey konut ya da çatılı işyeridir. Bu bağlamda konut, bir kimsenin barınma ihtiyacını karşılayan ve onu çevresel etkilere karşı koruyan taşınır ya da taşınmaz eşyadır.²³ TMK m. 194'e paralel şekilde tekne evler²⁴ ya da bir baraka²⁵ veya konteyner konut olarak kira sözleşmesine konu edilebilir.

Kiralananın aile konutu olabilmesi için kira sözleşmesinin akdedilmiş olması gerekir.²⁶ Kira sözleşmesinin yapılmasından sonra evlenme halinde de konut, aile konutu haline gelir.²⁷ Bu bağlamda kiraya verenin kiracının evli olup olmadığı ya da konutun aileye tahsis edildiği noktadaki bilgisizliği, kiralananın aile konutu olarak nitelendirilmesine engel değildir.²⁸

Aile konutu, eşlerden birisinin akdettiği kira sözleşmesi ile sağlanmışsa diğer eş, kiralayana yapacağı bir bildirim ile sözleşmenin tarafı haline gelir. Herhangi bir şekil şartına bağlı olmayan²⁹ bu bildirim³⁰ ile bildirimde bulunan eş diğer eşle birlikte müteselsilen sorumlu³¹ olur (TMK m. 194/4) Diğer eşin sözleşmenin tarafı haline geldiği durumlarda artık "birlikte kira"dan söz edilmelidir.³² Bu nedenle kiraya veren fesih ihtarı ve ihtara bağlı ödeme süresi bildirimini eşlere ayrı ayrı yapmak zorundadır.³³ Bu şekilde diğer eşin sözleşmenin tarafı haline geldiği kira sözleşmelerinde, kiralananın aile konutu olduğu konusunda tereddüt edilmemelidir. Zira diğer eşin sözleşmeye taraf olması, aile konutu başlığı

²⁰ Yılmaz, s. 284; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 166; Öztan, s. , 302; Acar, s. 34-43.

²¹ Ayanoğlu Morali, Ahu. *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, s. 2176; Acar, s. 78.

²² Hausheer/Reusser/Geiser, *Artikel 169/Absatz 1*, s. 376.

²³ Gökyayla, Emre. "Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı (TBK. m. 339)", *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, C. 8, S. Özel, 2013, s. 1218.

²⁴ Tekneler eğlence ya da seyahat amacıyla kiralalanabilir. Ancak bir tekne, tarafların iradeleri doğrultusunda ikamet etme amacıyla kiralanıyorsa konut niteliği kazanmaktadır. Bu noktada belirleyici şey, tarafların iradesidir. Giger, Hans. *Grundsatzanalyse, Vorbemerkungen und Art. 253-255 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die Miete, Art. 253-273c OR*, Stämpfli Verlag, Bern, 2013, s. 324-325.

²⁵ Toplu halde kalınan barakalar, konut vasfında kabul edilmemektedir. Gökyayla, s. 1218.

²⁶ Acar, s. 78.

²⁷ Hausheer/Reusser/Geiser, Art. 169 No. 69; Acar, s. 79.

²⁸ Giger, Art. 266n N. 11; Acar, s. 79.

²⁹ İşpat kolaylığı bakımından yazılı yapılmasında fayda vardır. Yılmaz, s. 286. Bir görüşe göre, kira sözleşmesi için taraflarca belirlenen bir iradi şekil varsa bu bildirim de o şekil şartına uygun yapılmalıdır. Örneğin, yazılı olarak akdedilen bir kira sözleşmesinde bildirim yazılı şekilde yapılmalıdır. Yavuz/Acar/Özen, s. 651.

³⁰ Bu bildirim, tek taraflı ve yenilik doğuran bir hakkın kullanımı niteliğinde olup muhatabı kiraya verendir. Kiracı eş yalnızca etkilenen şahıs konumunda olup ona da ayrıca bir bildirim yapılmasına gerek yoktur. Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

³¹ Buradaki müteselsil sorumluluk kira ilişkisinden doğan tüm yükümlülükler bakımından kabul edilmektedir. Yavuz/Acar/Özen, s. 652.

³² Hatemi, Hüseyin. *Aile Hukuku*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2023, s. 86; Yavuz/Acar/Özen, s. 652.

³³ Eren, Fikret/Dönmez, Ünsal. *Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt IV*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 830; Yavuz/Acar/Özen, s. 652.

altında düzenlenmektedir. Buna bağlı olarak bildirimlerin eşlere ayrı ayrı yapılması, sona erdirilmek istenen kira sözleşmesinin konusunun aile konutu olmasından kaynaklanmaktadır. Bununla birlikte diğer eşin sözleşmenin tarafı haline gelmediği durumlarda da kiralanana, aile konutu olabilir. Esasen kiralananın aile konutu olup olmadığı bu durumda önem arz etmektedir. Diğer eşin sözleşmenin tarafı haline gelmediği durumlarda, kiralanana aile konutu özelliklerini taşıyorsa aile konutu olarak kabul edilmelidir. Bu bağlamda Yargıtay, bir konutun aile konutu olarak belirlenmesine yönelik eşlerin iradesinin varlığı, konutun ailenin yaşam merkezi olarak belirlenmesi ve bu durumun üçüncü kişilerce bilinmesi durumunda TMK m. 194/3 uyarınca tapuya aile konutu şerhi verilmese bile o konutun aile konutu olduğunu kabul etmektedir.³⁴ Esasen bu karar aile konutunun taşınmazın mülkiyeti yoluyla belirlenmesine ilişkin olsa da aile konutunun özelliklerini tespit etmesi bakımından yol göstericidir. Bir başka ifadeyle kiralananın aile konutu olabilmesi için sözü edilen özellikleri taşıması yeterli olup başkaca bir bildirim ya da şerhe gerek yoktur. Diğer eşin kiralayana bildirimde bulunmaması, kiralananın fiili kullanım ile kazandığı aile konutu niteliğini ortadan kaldırmaz.

Karşıt görüş olarak öğretide aile konutuna ilişkin TMK m. 194/sonda yer verilen korumadan ancak ev sahibine bildirimde bulunan eşin yararlanabileceği, bildirimde bulunarak sözleşmenin tarafı haline gelme hakkını kullanmayan eşin, TMK m. 194/sonda yer verilen haktan da yararlanmak istemediği sonucuna ulaşılması gerektiği ifade edilmektedir.³⁵

Tahliye Taahhüdünün Geçerliliğinin TBK m. 349 Kapsamında Değerlendirilmesi

1. TBK m. 349/1 Uyarınca Diğer Eşin Açık Rızası Olmaksızın Kira Sözleşmesinin Feshedilememesine Yönelik Düzenleme ile Aile Konutunun Korunmasının Önemi

Türk Borçlar Kanunu'nun kira hukukuna ilişkin hükümlerinde ailenin özel olarak korunmasına hassasiyet gösterilmiştir. Aile yaşamının gerçekleştiği aile konutunun konut sektörü karşısında korunması amacıyla kanun koyucu, kira ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından aile konutuna özel bir koruma sağlamıştır.³⁶ Buna göre “aile konutu olarak kullanılmak üzere kiralanana taşınmazlarda kiracı, eşinin açık rızası olmadıkça kira sözleşmesini feshedemez” (TBK m. 349/1).

TBK m. 349/1 hükmü, kira sözleşmesine taraf olan eşin sözleşme özgürlüğünü sınırlayan emredici bir düzenlemedir.³⁷ Düzenleme ile evlilik birliğinin merkezi konumunda bulunan aile konutunun evlilik birlikteliği devamınca korunması ve bu konut üzerinde eşlerin tek başına tasarrufla bulunmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır.³⁸ Daha açık bir ifade ile TBK m. 349 (aynı zamanda TMK

³⁴ “...Bu sebeple tapuya aile konutu şerhi verilmese bile o konut aile konutu özelliğini taşır. Zira dava konusu taşınmaz şerh konulmasa dahi aile konutudur. Eş söyleyişle şerh konulduğu için aile konutu olmamakta aksine aile konutu olduğu için şerh konulabilmektedir. Bu nedenle aile konutu şerhi konulduğunda, konulan şerh “kurucu” değil “açıklayıcı” şerh özelliğini taşımaktadır.” Yar. 2. HD, E.2015/16117, K.2016/6947, 06/04/2016. (Kazancı) “Türk Medeni Kanunu'nun 194 üncü maddesinde öngörülen sınırlandırma, taşınmazın tapu kaydına aile konutu şerhi konulduğu için değil, konut aile konutu vasfı taşıdığı için getirilmiştir. Bu sebeple taşınmazın tapu kaydında aile konutu şerhi bulunmasa bile o konut aile konutu özelliğini taşır. Nitekim aile konutu şerhi kurucu değil açıklayıcı niteliktedir. Aksi düşünce ile tasarruf yetkisine ilişkin sınırlamanın şerh ile başlayacağı kabul edilmiş olur. Anılan madde hükmü ile getirilen sınırlandırma, emredici niteliktedir. Dolayısıyla bu haktan önceden feragat edilemeyeceği gibi eşlerin anlaşmasıyla da bu vasıf ortadan kaldırılamaz ve açık rıza ancak belirli olan bir işlem için verilebilir.” Yar. HGK, E.2022/761, K.2023/379, 26.04.2023. (Kazancı)

³⁵ Sert Sütçü, Selin. “Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Kiralananın Tahliyesi: Yazılı Tahliye Taahhüdü (Sorunlar-Çözüm Önerileri)”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13, Sa. 2 (Aralık 2023), s. 1504.

³⁶ Giger, Hans. *Berner Kommentar, Die Miete, Art. 253-273c. Art. 260-266o OR*, Stämpfli Verlag, Bern, 2020, Art. 266m, N. 7.

³⁷ Giger, BK OR, Art. 266m, N. 6; Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

³⁸ Permann, Richard. *OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht*, Herausgeber Kostkiewicz, J. K. Wolf, S., Amstutz, M., Fankhauser, R., Orell Füssli Verlag, Zürich, 2023, Art. 266n N 1; Higi, Peter/Wildisen,

m. 194) ile kanun koyucu, aile konutu üzerindeki haklardan ancak her iki eşin de rıza göstermesi halinde vazgeçilebilmesi esasını benimsemiştir.³⁹

Kiracının TBK m. 349'da sağlanan korumadan yararlanabilmesi için kira sözleşmesinin feshedilmek istendiği anda kiralananın aile konutu olarak kullanılması yeterlidir.⁴⁰ Bu nedenle kira sözleşmesi akdedilirken sözleşmenin evlilik birliği içerisindeki eşlerden birisi ya da her ikisi tarafından imzalanmış olması gerekli değildir.⁴¹ Benzer şekilde kira sözleşmesine taraf olmayan eşin TMK m. 194 uyarınca kira sözleşmesinin tarafı haline gelmiş olması da aile konutunun TBK m. 349/1'de öngörülen korumadan yararlanabilmesi için şart değildir.⁴² Kiralanan konut, kira sözleşmesinin feshedilmek istendiği anda aile konutu olarak kullanılıyorsa, TBK m. 349'daki korumadan yararlanmaya devam eder.⁴³ Bununla birlikte uygulamada bu kabulün aksine kararların varlığından söz etmek mümkündür. Örneğin, Antalya BAM, 6. HD, E. 2022/1054 K. 2022/1010 T. 24.5.2022 kararında icra takibinde aile konutu itirazının dinlenebilmesi için kira sözleşmesine taraf olmayan eşin icra takibi başlamadan önce kiraya verene kira sözleşmesinin tarafı haline geldiğine dair bir bildirim yapmış olması şeklinde bir şart aranmıştır.⁴⁴ Bize göre aile konutunun TBK m. 349/1'de öngörülen korumadan yararlanabilmesi için kira sözleşmesine taraf olmayan eşin kira sözleşmesinin tarafı haline gelmiş olması şeklinde bir şartın aranması, TBK m. 349/1'in anlamını yitirmesine neden olur. Zira kira sözleşmesine taraf olmayan eşin TMK m. 194 uyarınca kira sözleşmesinin tarafı haline gelmesi durumunda kira sözleşmesine ilişkin yapılacak fesihlerin TBK m. 349/3 ve genel hükümler uyarınca kira sözleşmesinin taraflarınca birlikte yapılması gerekir.⁴⁵ Bu nedenle anılan kararda aile konutunun söz konusu korumadan yararlanabilmesi için diğer eşin icra takibinden önce kira sözleşmesinin tarafı haline gelmiş olması şeklinde bir şart

Christoph. Art. 266-268b OR, *Die Miete Zürcher Kommentar*, Schulthess Verlag, Zürich, 2020, Art. 266n, N. 4.

³⁹ Giger, *BK OR*, Art. 266m, N. 8.

⁴⁰ Permann, *OFK OR*, Art. 266m-266n, N. 2.

⁴¹ Permann, *OFK OR*, Art. 266n, N. 1.

⁴² Armutçuoğlu, Can Yalçın. "Aile Konutuna Sağlanan Koruma ve Aile Konutu Şerhinin Hukuki Niteliği", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 17, No. 1-2, 2011, s. 420; Gümüş, Mustafa Alper. *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 50.

⁴³ Permann, *OFK OR*, Art. 266m-266n, N. 2.

⁴⁴ "Davalı vekili her ne kadar; takibe konu tahliye taahhüdünü müvekkilinin eşinin bilgisi ve rızası dışında imzaladığını ve aile konutu olduğuna dair açtıkları davanın bekletici mesele yapılmadığını ileri sürmüş ise de, dava dışı eşin Aile Mahkemesine aile konutu şerhi verilmesi için başvurusunun icra takip tarihinden sonra olduğu anlaşılmaktadır. T.M.K'nın 194. maddesinde, konutun eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmış ise sözleşmenin tarafı olmayan eşin, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı haline geleceği düzenlenmiştir. Bu durumda dava konusu kiralananın aile konutu olması halinde dahi dava dışı eş takip tarihine kadar kiralayana bir bildirimde bulunmadığından (dava dışı eşin bildirimini takip tarihinden sonra) kira sözleşmesinin tarafı haline gelmez. İcra takibinde haklılık durumunun takip tarihi itibarıyla değerlendirilmesi gerektiğinden mahkemece açılan davanın bekletici mesele yapılmaması da yerindedir." (Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi) Söz konusu kararda atıfta bulunulan Yar. 8. HD, E.2017/4794, K.2018/11923, 2/5/2018 kararı da aynı yöndedir.

⁴⁵ Aynı yönde Armutçuoğlu, s. 420; Gümüş, s. 50. Yar. 12. HD, E.2016/30367, K.2018/3319, 18/4/2018; "Alacaklı tarafından borçlu aleyhine kiralanan taşınmazın tahliyesi talebiyle başlatılan takipte, şikâyetçinin icra mahkemesine başvurusunda; takibe konu taşınmazın aile konutu olduğunu, TMK'nun 194.maddesi gereği alacaklıya gerekli ihtar yaparak kira sözleşmesinin tarafı haline geldiğini, mecburi takip arkadaşı olması ve TMK'nun 194. maddesi gereğince tahliye taahhüdünün geçersiz bulunması nedeniyle takibin iptalini talep ettiği, mahkemece, şikâyetin reddine karar verildiği görülmektedir. TMK'nun 194.maddesinin son fıkrasında; "Aile konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı haline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur" düzenlemesine yer verilmiştir. Somut olayda; taşınmazla ilgili olarak hakkında takip yapılan borçlunun eşi olan şikâyetçinin, taşınmazın aile konutu olduğunu alacaklıya ihtar ettiği ve dolayısıyla sözleşmenin tarafı haline geldiği görülmektedir. Şikâyetçi, yasa gereğince kira sözleşmesinde kiracı olarak taraf olup, alacaklının takip talebinde ileri sürdüğü taşınmazdan tahliye isteminin, bölünemez borç olması nedeniyle, kiracılar arasında zorunlu takip arkadaşlığı bulunmaktadır. (Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi)

aranması yerinde değildir. Benzer şekilde aile konutu olarak kullanılan konutun eşlerden birinin evlilik öncesi döneminde kiralanmış olmasının da bir önemi yoktur.⁴⁶ Bununla birlikte kiracının, aile konutunun varlığını etkileyecek önemli değişikliklerin meydana gelmesi halinde bunlar hakkında ev sahibini bilgilendirmesi yönünde sözleşmesel ikincil bir yükümlülüğünün bulunduğu söylenebilir.⁴⁷ Söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, aile konutunun TBK m. 349'daki korumadan yararlanamaması sonucunu doğurmaz. Ancak bu yükümlülüğün yapılmamış veya yanlış yapılmış olması, kiracının ev sahibine karşı tazminat sorumluluğunu doğurur.⁴⁸

Aile konutuna ilişkin kira sözleşmesinin diğer eşin açık rızası olmaksızın feshedilmemesine ilişkin sınırlamanın hukuki niteliği öğretide niteliği tartışmalıdır. Bu konuda İsviçre hukukunda hâkim olan ve Türk hukukunda da dile getirilen bir görüşe göre, (OR m. 266m) TBK m. 349'da öngörülen sınırlama kira sözleşmesine taraf olan eşin söz konusu işlemler bakımından fiil ehliyetinin sınırlandırılmasıdır.⁴⁹ Bu nedenle aile konutu üzerindeki borçlandırıcı işlemler bakımından da diğer eşin rızası işlemin geçerliliği için gereklidir.⁵⁰ Bu konuda Türk hukukunda hâkim olan bir diğer görüşe göre ise maddede öngörülen sınırlama tasarruf ehliyetine getirilmiş bir sınırlamadır ve diğer eşin açık rızası tasarruf işlemi anında mevcut olmalıdır. Buna göre kira sözleşmesi üzerinde hak sahibi olan eşin diğer eşin rızası olmaksızın yaptığı borçlandırıcı işlem geçerlidir.⁵¹ Öğretide dile getirilen bir diğer görüşe göre söz konusu hüküm, evlilik birliğinden doğan aile hukukuna özgü işlemler bakımından birlikte karar verme hakkını düzenlemektedir.⁵² Bir diğer görüşe göre ise de burada kira sözleşmesine taraf olan eşin fiil ve tasarruf ehliyetinin sınırlandırılmasından ziyade kanunda bir hukuki işlemin geçerliliği bu işlemde etkilenenin rızasına tabi kılınmıştır.⁵³

Bize göre TBK m. 349/1 ile kira sözleşmesine taraf olan eşin aile konutu hakkındaki yapacağı işlemler bakımından fiil ehliyeti sınırlandırılmıştır.⁵⁴ Ancak yukarıda yer verilen görüşlerin -nihai

⁴⁶ Giger, *BK OR*, Art. 266m N. 13; Müller, Jürg P. in: *Schweizerischer Verband der Immobilienwirtschaft - SVIT (Hrsg.), Das schweizerische Mietrecht Kommentar*, Herausgeber Schweiz Svit, Schulthess Verlag, Zürich, 2018, Art. 266l–266o N. 29; Delipinar, Yusuf. *Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Sona Ermesi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s. 27 vd. dn. 53.

⁴⁷ Higi/Wildisen, *ZK OR*, Art. 266m-266n, N. 26; Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Artikel 169/Absatz 1, N. 23. Kiracının bu bilgilendirmeyi yapmamış olması veya yanlış bilgilendirme yapmış olması halinde kiracının ev sahibine karşı bir tazminat yükümlülüğünün doğacağı ifade edilmektedir (Higi/Wildisen, *ZK OR*, Art. 266m-266n, N. 27).

⁴⁸ Higi/Wildisen, *ZK OR*, Art. 266m-266n, N. 27; Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Art. 169 N. 23a; Müller, Art. 266l–266o, N 31.

⁴⁹ Schmid, *ZGB Kommentar*, s. 94; Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Art. 169 /Absatz 1 N 37b; Schmid, *ZGB Kommentar*, Schweizerisches Art. 169 N 8; Öztan, s. 317; Armutçuoğlu, s. 426.

⁵⁰ Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Art. 169, N. 37a; Armutçuoğlu, s. 424.

⁵¹ Barlas, Nami. “Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Eşler Arası Hukuki İşlem Özgürlüğü ve Sınırları”, *Prof. Dr. Necip Kocayusufoğlu İçin Armağan*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 121; Erdem, Mehmet. *Aile Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 224; Doğan, Murat. “Türk Medenî Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, No. 4, 2003, s. 109; Gümüş, s. 59; Yavuz/Acar/Özen, s. 648; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 171. Söz konusu sınırlamanın tasarruf yetkisi sınırlaması olduğuna dair kararlar için bkz. Yar. 12. HD, E.2014/14428, K.2014/16965, 11.06.2014; Yar. 12. HD, E.2014/14427, K.2014/16966, 11.06.2014; Yar. 12. HD, E.2014/3776, K.2014/7329, 13.3.2014; Yar. 12. HD, E.2014/2701, K.2014/5362, 26.2.2014; Yar. 12. HD, E.2013/11579, K.2013/18318, 13.5.2013.

⁵² Şipka, s. 47, 49, 138; Acar, s. 42-43.

⁵³ Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Art. 169, N. 37b.

⁵⁴ Söz konusu sınırlamanın fiil ehliyeti sınırlaması olduğuna dair yargı kararları için bkz. Yar. HGK, E.2017/2810, K.2017/1721, 13.12.2017; Yar. HGK, E.2017/2935, K.2017/1722, 13.12.2017; Yar. 2. HD, E.2008/8470, K.2009/10768, 4.6.2009; Yar. 2. HD, E.2016/18709, K.2018/4089, 28.3.2018; Yar. 1. HD, E.2021/2045, K.2022/1688, 2.3.2022.

olarak- pratikte ortaya benzer bir sonuç çıkardığı söylenebilir. Kira sözleşmesine taraf olmayan eşin feshe açıkça rıza göstermediği durumda, fesih beyanı hukuki bir sonuç doğurmaz. Bu durumda, fesih beyanına rağmen kira sözleşmesi geçerliliğini korur ve bu durum, mutlak, düzeltilmesi mümkün olmayan ve herkese karşı ileri sürülebilen bir hükümsüzlük hali ortaya çıkarır.⁵⁵

2. Yazılı Tahliye Taahhüdünde Bulunmanın TBK m. 349/1 Anlamında Fesih Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

TBK m. 352/1'e göre "kiracı, kiralananın teslim edilmesinden sonra, kiraya verene karşı, kiralananı belli bir tarihte boşaltmayı yazılı olarak üstlendiği hâlde boşaltmamışsa kiraya veren, kira sözleşmesini bu tarihten başlayarak bir ay içinde icraya başvurmak veya dava açmak suretiyle sona erdirebilir." Konut ve çatılı işyeri kiralaları hakkında uygulanması mümkün olan bu hüküm uyarınca, kiracı tarafından kiralananın belirli bir tarihte boşaltılacağına yönelik yazılı taahhüt veya bu taahhüdü içeren işlem, yazılı tahliye taahhüdü olarak adlandırılmaktadır.⁵⁶

Yazılı tahliye taahhüdünün hukuki niteliği konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre kira döneminin sonuna rastlayan tahliye taahhüdünü, kiracının kira sözleşmesini sona erdirmeye yetkisini kullandığı yenilik doğuran bir hak olarak görmek mümkündür. Buna karşılık taahhüdün kira süresinin sonuna rastlamaması halinde ise söz konusu taahhüdü borçlandırıcı bir sözleşme olarak nitelendirmek mümkündür.⁵⁷ Öğretide kimi yazarlar⁵⁸, tahliye taahhüdünü tasarruf işlemi niteliğinde olan bir ikale sözleşmesi olarak görmektedirler. Bu görüşe göre bir ikale sözleşmesi olarak tahliye taahhüdü hem yasal bir şarta hem de vadeye bağlanmıştır. Buna göre kiraya verenin tahliye taahhüdünde belirtilen vadeden itibaren bir ay içerisinde tahliyeyi talep etmesi ile kira sözleşmesi sona erer.⁵⁹

Öğretide kimi yazarlar⁶⁰ ise tahliye taahhüdünü kira sözleşmesine ilişkin bir yan sözleşme olarak görmektedirler. Bu görüşe göre ikale anlaşması bir tasarruf işlemi niteliğinde olduğundan, tahliye taahhüdünün bir ön sözleşme olarak nitelendirmek mümkün değildir.⁶¹ Tahliye taahhüdünü bir sözleşme olarak nitelendiren bir diğer görüşe göre tahliye taahhüdü, "kiracıya belirtilen tarihte taşınmaz tahliye etme yükümlülüğü getiren ve kiraya verene de tahliyeyi talep etme yetkisi veren bir borçlandırıcı işlemdir".⁶² Öğretide dile getirilen bir diğer görüşe göre ise tahliye taahhüdü, tek taraflı yenilik doğurucu bir hakkın kullanımındır.⁶³

⁵⁵ Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

⁵⁶ Akçaal, Mehmet. "Yargıtay Uygulaması Işığında Yazılı Tahliye Taahhüdü ve Çözüm Önerileri", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12, No. 2, 2002, s. 952-953; Altıntop, Merve. "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Yazılı Tahliye Taahhüdü Sebebiyle Tahliye", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C. 5, No. 19, 2014, s. 520; Sert Sütçü, s. 1496.

⁵⁷ Altıntop, s. 520; Burcuoğlu, Haluk. "6570 S. GKHK'da Tahliye Bildiriminde, Tahliye Gününün Kira Dönemi İçerisinde Bir Gün veya Kira Dönemi Bitim Gününe Rastlaması", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 58, No. 10-12, 1984, s. 637 vd.; Sağlam, İpek. "Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Yazılı Tahliye Taahhüdü ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar", *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, No. 1, 2023, s. 33.

⁵⁸ İnceoğlu, M. Murat. *Kira Hukuku*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s. 424; Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin. *Borçlar Hukuku Akdin Muhtelif Nevileri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1980, s. 681; Uygur, Turgut. *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 1845.

⁵⁹ İnceoğlu, s. 424.

⁶⁰ Gümüş, s. 326; Akçaal, s. 954.

⁶¹ Gümüş, s. 326.

⁶² Doğan, Murat. *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 185; Selçuk, Emre. *Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracıdan Kaynaklanan Tahliye Sebepleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018, s. 21.

⁶³ Kılıçoğlu, Ahmet M. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 303.

Tahliye taahhüdünün hukuki niteliğinin belirlenmesinin zor olduğunu dile getiren bir görüşe göre, her şeyden önce TBK m. 352/1’de yer alan yazılı tahliye taahhüdü, kiraya verene kira sözleşmesini sona erdirmeye hakkı tanıyan bir hukuki işlemdir. Kiraya verenin, söz konusu hukuki işleme dayanarak, taahhüt edilen tahliye tarihinden itibaren bir ay içinde kira sözleşmesini sona erdirmesi mümkündür. Bu görüşe göre tahliye taahhüdü, kiraya verene belirli süreler dâhilinde⁶⁴ kira sözleşmesini sona erdirmeye hakkı veren tek tarafa borç yükleyen sözleşmelere benzer borçlandırıcı bir hukuki işlemdir.⁶⁵

Yazılı tahliye taahhüdü TBK m. 352/1’de de ifade edildiği üzere kiraya verene kiralananın, tahliye davası açmaksızın, İİK hükümleri uyarınca ilamsız tahliyesini talep yetkisi vermektedir. Kiraya verenin bu kolaylıktan yararlanabilmesi için şüphesiz yazılı tahliye taahhüdünün geçerli olarak verilmiş olması gerekir. Tahliye taahhüdünün geçerlilik şartları TBK m. 352/1’de belirtilmiştir. Buna göre tahliye taahhüdü yazılı olmalı⁶⁶, taahhüt kiracı veya yetkili temsilci tarafından verilmiş olmalı, tahliye taahhüdü kiralananın tesliminden sonra verilmiş olmalı ve taahhüt kiralananın belirli bir tarihte tahliye edileceği beyanını içermelidir.⁶⁷ Bunun yanında kiralananın aile konutu olması halinde tahliye taahhüdünün geçerliliği için kira sözleşmesine taraf olmayan eşin de tahliye taahhüdüne rıza göstermiş olması gerekir. Zira öğretide tereddütsüz bir şekilde ifade edildiği üzere TBK m. 349/1’de kira sözleşmesinin feshinden bahsedilmiş olmasına rağmen, fesih ile aynı sonucu doğuran tahliye taahhüdünde bulunulması bakımından da kira sözleşmesine taraf olmayan eşin rızası gerekir.⁶⁸ Öğretide söz konusu rızanın herhangi bir şekil şartına bağlı olmadan verilebileceği ifade edilmektedir.⁶⁹

Rızanın verilme anı ise TBK m. 349/1’de öngörülen sınırlamanın hukuki niteliği konusunda kabul edilecek görüş çerçevesinde belirlenmektedir. Buna göre söz konusu sınırlamayı tasarruf ehliyeti sınırlaması olarak gören görüşe göre rızanın sonradan verilmesi mümkündür.⁷⁰ TBK m. 349/1’de öngörülen sınırlamanın fiil ehliyeti sınırlaması olduğu yönündeki görüşümüz çerçevesinde kira sözleşmesine taraf olmayan eşin rızası, tahliye taahhüdünün verilmesi anında verilmiş olmalıdır. Rızanın bu andan sonra verilmesi kanaatimizce mümkün değildir.

II. Tahliye Taahhüdü Takibine Karşı Aile Konutu İtirazında Bulunulması

İcra ve İflas Kanunu (İİK) m. 272 uyarınca yazılı bir kira sözleşmesi ile kiralanan bir taşınmaz, kira süresinin bitiminden itibaren bir ay içinde sözleşmenin icra dairesine ibrazı suretiyle tahliye edilebilir. Ancak konut ve çatılı işyerlerinde yalnızca kira süresinin bitmesi bir tahliye sebebi teşkil etmediğinden ayrıca yazılı bir tahliye taahhüdünün varlığı şarttır.⁷¹ Genel haciz yolundan farklı olarak

⁶⁴ 1 aylık süreden sonra kiraya verenin kira sözleşmesini sona erdirmeye hakkı sona ermektedir.

⁶⁵ Delipınar, s. 27 vd. Benzer yönde bkz. Özdemir, Furkan/ Çelik, Yiğit. “Uygulamada Yazılı Tahliye Taahhüdünden Kaynaklanan Sorunlar ve Bunlara İlişkin Çözüm Önerileri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 73, s. 215.

⁶⁶ Tahliye taahhüdünün adi yazılı şekilde yapılması ve sözleşmenin altında sadece borç altına giren kiracının imzasının bulunması yeterlidir (Delipınar, s. 27 vd). Bununla birlikte İİK m. 275 uyarınca yazılı tahliye taahhüdüne dayalı takiplerde kiracının adi yazılı şekilde yapılmış tahliye taahhüdü altındaki imzayı inkâr ettiği takdirde alacaklı icra mahkemesinden itirazın kaldırılmasını talep edemez.

⁶⁷ Delipınar, s. 27 vd.; İnceoğlu, s. 424 vd.; Özdemir/ Çelik, s. 216 vd.; Sert Sütçü, s. 1497 vd.

⁶⁸ İnceoğlu, s. 425; Atabekoğlu, Fatma. “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarının Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Sona Ermesi”, *Kazancı Hakemli Dergisi*, C. 9, No. 103-104, 2013, s. 174; Delipınar, s. 27 vd.; Armutcuoğlu, s. 420; Sağlam, s. 36; Akçaal, s. 957; Özdemir/ Çelik, s. 220-222; Sert Sütçü, s. 1503.

⁶⁹ Sağlam, s. 35; İnceoğlu, s. 425; Armutcuoğlu, s. 427.

⁷⁰ Sağlam, s. 35; Akçaal, s. 957.

⁷¹ Atalı, Murat/Ermenek, İbrahim/Erdoğan, Ersin. *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 408; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet. *İcra ve İflas Hukuku*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2023, s. 302; Postacıoğlu, İlhan/Altay, Sümer. *İcra Hukuku Esasları*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 768; Kuru, Baki. *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 861.

takip talebine yazılı bir kira sözleşmesi ya da tahliye taahhüdünün eklenip eklenmediği, icra müdürü tarafından resen dikkate alınması gereken hususlardandır.⁷² İcra dairesi, yazılı kira sözleşmesi veya tahliye taahhüdü, bir aylık hak düşürücü süre⁷³ içinde ibraz edilmişse kiracıya bir tahliye emri gönderir. Tahliye emrini alan kiracı, yedi gün içinde kira sözleşmesi veya tahliye taahhüdüne ayrıca ve açıkça itiraz edebilir ya da kira sözleşmesinin yenilendiği, alacaklı tarafından uzatıldığı veya kanun gereğince sözleşme süresinin yenilenmiş sayıldığı itirazlarında bulunabilir.⁷⁴ Borçlunun itirazları ile takip durur.

Kiracının, kiralananın aile konutu olması nedeniyle tahliye taahhüdünün geçersiz olduğu itirazı, tahliye taahhüdünün inkârı kapsamında değerlendirilmelidir. Bu itirazın hükümden düşürülüp takibe devam edilebilmesi için ya icra mahkemesinden itirazın kaldırılması istenmeli ya da sulh hukuk mahkemesinde tahliye davası açılmalıdır. Alacaklının icra mahkemesinden itirazın kaldırılmasını isteyebilmesi için tahliye taahhüdü noter tarafından düzenleme ya da onaylama şeklinde hazırlanmış olmalı veya tahliye taahhüdündeki imzası borçlu tarafından ikrar edilmiş olmalıdır. İİK m. 275 çerçevesinde yalnızca tahliye taahhüdünün noterlikçe düzenleme veya onaylama şeklinde ya da imzası ikrar edilmiş bir adi senetle düzenlendiği durumlarda, kiracı aynı kuvvette bir belge ile kiranın yenilendiğini veya uzatıldığını gösteremezse itiraz kaldırılır. Esasen icra mahkemesinin inceleyeceği husus, tahliye taahhüdünün niteliği ve aynı nitelikte bir belge ile kira süresinin yenilenip yenilenmediğini incelemekten ibarettir. Örneğin, taraflardan birisi adi yazılı tahliye taahhüdü altındaki imzaya itiraz ederse, icra mahkemesi imza incelemesi yaparak tahliye taahhüdünün geçerliliği hakkında bir inceleme yapamaz. Bu durumda mahkeme, itirazın kaldırılması talebini reddeder. Bu bağlamda şekli bir inceleme yapmakla yetkilendirilmiş icra mahkemesinin tahliye taahhüdünün diğer eşin rızası sebebiyle geçersiz olduğunu inceleyip inceleyemeyeceği tartışılmalıdır.

Kanaatimizce tahliye taahhüdüne dayalı olarak başlatılan icra takibinde itirazın kaldırılması yargılamasında, icra mahkemesi yalnızca şekli bir inceleme yapmakla görevlidir.⁷⁵ Bu incelemenin kapsamı iki husus ile sınırlandırılmıştır. İlki, tahliye talebinin dayanağının düzenleme veya onaylama şeklinde bir noter senedi veya imzası ikrar edilmiş bir sözleşmeye dayanıp dayamadığıdır. İkincisi ise, sözleşmenin yenilendiğine ya da uzatıldığına ilişkin kiracının sözü edilen nitelikte bir belge sunup sunmadığıdır. Bu bağlamda icra mahkemesi tahliye taahhüdünün diğer eşin rızası ile imzalanıp imzalanmadığı hususunu inceleyemez. Gerçekten TMK m. 194 ve TBK m. 349 kapsamında diğer eşin rızasının alınması herhangi bir şekil şartına da bağlı değildir.⁷⁶ Yalnızca soyut ve genel bir izin yerine açık bir rızanın varlığı gerekmektedir.⁷⁷ Bu noktada sınırlı bir yargılama yapan icra mahkemesinin bu rızanın varlığını araştırması mümkün değildir. Adi yazılı şekildeki tahliye taahhüdü altındaki imzaya itiraz edilirse imza incelemesi yapması dahi mümkün olmayan mahkemenin şekle bağlı olmayan bir rızanın varlığı ya da yokluğunu araştırması söz konusu olamaz.⁷⁸ Bu nedenle kanaatimizce söz konusu

⁷² Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 410; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 302; Postacıoğlu ve Altay, s. 769.

⁷³ Kuru, s. 862; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 408. Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 303.

⁷⁴ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 303; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 411; Kuru, s. 864-865.

⁷⁵ Gerçekten itirazın kaldırılması hakkında verilen karar yalnızca takip hukukunda etki doğurur. Bu yargılamada sınırlı bir inceleme yetkisine sahip olan icra mahkemesi, takip hukukunun dar kalıpları içerisinde ve her türlü delili serbestçe inceleme yetkisini haiz olmadan kesin hüküm oluşturmayan bir karar verir. Bkz. Kiraz, Taylan Özgür, *İcra Mahkemesinde İtirazın Kaldırılması*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 42.

⁷⁶ Dural/Öğüz/Gümüş, s. 168; Sağlam, s. 35; İnceoğlu, s. 425; Armutcuoğlu, s. 427.

⁷⁷ Hausheer/Reusser/Geiser, *BK ZGB*, Artikel 169/Absatz 1, s. 400; Dural/Öğüz/Gümüş, s. 168; Acar, s. 90.

⁷⁸ Kiracının tahliye taahhüdünün kesin hükümsüz olduğuna ya da yanılma, aldatma veya korkutma sebebiyle geçersiz olduğuna dair iddialarının icra mahkemesinin görevi dışında kaldığına ilişkin bkz. Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel, *İcra ve İflâs Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 393.

halde itirazın kaldırılmasına ve kiralananın tahliyesine karar verilmelidir⁷⁹.

İzah edilen hususlara ilaveten cevaplanması gereken bir başka soru, aile konutunun tespitine ve tahliye taahhüdünün geçersizliğine yönelik açılan bir davanın icra mahkemesince bekletici mesele yapılıp yapılamayacağıdır. Esasen İİK m. 68/4 uyarınca borçlunun murise ait bir alacaktan dolayı takibe maruz kaldığı durumlarda terekenin borca batık olduğuna dair ilam getirmesi için süre verilmesi dışında ileri sürülen iddia ve savunmalar bekletici mesele yapılamaz.⁸⁰ Ancak kira süresinin bitmesi nedeniyle tahliye düzenlenmiş hükümler arasında söz konusu maddeye atıfta bulunulmamıştır. Gerçekten İİK m. 274 hükmü itiraz bakımından yalnızca 63, 64 ve 65'inci maddelere atıfta bulunulmuştur. Bu nedenle bekletici mesele yapmayı sınırlayan bir hüküm olmadığı düşünülebilir. Bu bağlamda itirazın kaldırılması yargılamasının genel özelliklerini ve özellikle kira sözleşmesi ve tahliye taahhüdünü inceleme konusundaki sınırlı yetkisini göz ardı etmemek gerekir. İtirazın kaldırılması, alacaklının ve borçlunun ispat faaliyetini yalnızca belirli belgelerle yerine getirebildiği ve sadece takip hukuku bakımından sonuç doğuran takip hukukuna özgü bir yoldur.⁸¹ Her ne kadar 68'inci maddeye bir atıf olmasa da bu durum itirazın kaldırılması yargılamasının niteliğini değiştirmez. Bir başka ifadeyle söz konusu yargılamanın itirazın kaldırılması yargılaması olduğu gerçeği değişmez. Yalnızca bu yargılama neticesinde icra inkâr tazminatı ve kötüniyet tazminatına hükmedilmez.⁸² Öte yandan kiralanın taşınmazın tahliyesine ilişkin itirazın kaldırılması talebi 6 aylık süreye tabi değildir.⁸³ Dolayısıyla itirazın kaldırılması yargılamasında yürütülen ispat faaliyeti, incelemenin sınırları ve yargılama usulü bir farklılık arz etmeyecektir. Bu nedenle tahliye taahhüdünün geçersizliğine yönelik açılan dava, icra mahkemesinde görülen itirazın kaldırılması yargılamasında bekletici mesele yapılamaz.⁸⁴

III. Yazılı Tahliye Taahhüdü Verilen Kiralananın Aile Konutu Olduğu İddiasının Şikâyet ile İleri Sürülmesi

İcra hukukunda şikâyetin konusu, somut bir sorun karşısında icra ve iflâs dairelerinin olumlu veya olumsuz davranış biçimidir.⁸⁵ Bu bağlamda, icra organlarının takip hukukuna ilişkin görevlerini yapmadığı veya yanlış yaptığı hallerde şikâyet yoluna başvurulabilir.⁸⁶ Tahliye taahhüdüne dayalı olarak başlatılan icra takibi kapsamında, genel haciz yolundan farklı olarak takip talebine yazılı bir kira sözleşmesi ya da tahliye taahhüdünün eklenip eklenmediği, icra müdürü tarafından resen dikkate

⁷⁹ Benzer yönde Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 393.

⁸⁰ İİK m. 68/4; "Borçlu murisine ait bir alacak için takibedilmekte olup da, terekenin borca batık olduğunu ileri sürerse bu hususta ilam getirmesi için kendisine münasip bir mühlet verilir. Bunun dışında itirazın kaldırılması talebinin kabul veya reddi için ileri sürülen iddia ve savunmalar bekletici mesele yapılamaz"

⁸¹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 122-123; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 165; Postacıoğlu ve Altay, s. 240-241; Kuru, s. 276.

⁸² Yar. 6. HD, E.2009/10449, K.2009/9259, 02.112009; "İİK 272 ve devamı maddelerinde tazminat öngörülmediği gibi İİK 68. maddesinin uygulanacağı da belirtilmediğinden alacaklı yararına yıllık kira miktarı üzerinden inkar tazminatı hükmedilmesi doğru olmadığından hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir." (Lexpera)

⁸³ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 304; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 413.

⁸⁴ Yar. 12. HD, E.2022/9584, K.2023/2309, 04/04/2023; "...taşınmazın tapu kaydına aile konutu şerhi işlenmesine dair davanın davacı tarafından eldeki davanın karara bağlanmasından sonra istinaf dilekçesinin sunulduğu 21.04.2021 tarihinde açıldığı, UYAP üzerinden yapılan sorgulama ile elde edilen taşınmaza ait güncel tapu kaydında halen davacı lehine verilmiş şerh ya da aile konutu şerhinin bulunmadığı, İcra Mahkemelerinin önlerine gelen uyumsuzluğu takip hukuku kurallarına göre ve basit usulde yargılama yaparak çözmekle görevli olduğu, takip hukukuna ilişkin uyumsuzlukları çözüme görevini yerine getirirken bir başka dava dosyasının bekletici mesele yapılamayacağı." (Kazancı)

⁸⁵ Pekcanitez, Hakan/Simil, Cemil. *İcra İflas Hukukunda Şikâyet*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 59; Kuru, s. 104; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 63; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 51.

⁸⁶ Kuru, s. 105. Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 64.

alınması gereken hususlardandır.⁸⁷ Bir başka deyişle, icra müdürünün bu hususu göz ardı etmesi şikâyete konu edilebilir.

Kiralanan taşınmazın tahliyesine ilişkin takip kapsamında şikâyetin konusu, icra takibine kira sözleşmesi veya tahliye taahhüdünün eklenip eklenmediğidir. Şayet icra müdürlüğünce, tahliye taahhüdü olmaksızın kiracıya bir tahliye emri gönderilmişse şikâyet yolu ile işlemin iptali istenebilir. Bununla birlikte takibe eklenen kira sözleşmesinin ya da tahliye taahhüdünün geçerli olup olmadığını incelemek icra müdürünün görevi değildir. Dolayısıyla icra müdürünün takip hukukuna ilişkin bir görevini yerine getirmediğinden ya da eksik veya hatalı bir işlem tesisinden söz edilemeyeceğinden bahisle tahliye taahhüdünün geçersizliğinin şikâyet yoluyla ileri sürülemeyeceği düşünülebilir. Gerçekten tahliye taahhüdünde diğer eşin rızasının bulunmaması, icra müdürlüğünce incelenebilecek bir husus değildir. Keza icra müdürlüğü kiralananın aile konutu olup olmadığına dair bir inceleme de yapamaz. Bununla birlikte Yargıtay, kiralananın aile konutu olduğu iddiasının şikâyetle ileri sürülebileceğini, icra mahkemesinin aile konutunun tespitine yönelik açılmış bir davanın varlığını araştırmasını ve açılmış bir dava yoksa şikâyetçiye dava açma yetki ve olanağının verilmesi gerektiğini kabul etmektedir.⁸⁸ Ancak Yargıtay hukuka aykırı ya da hatalı veya eksik bir icra dairesi işlemi yok iken şikâyet yolunun işletilebilmesine bir gerekçe göstermemektedir.

Kanaatimizce bu noktada şikâyet yolu iki şekilde işletilebilir. Bunlardan ilki, tahliye taahhüdüne dayalı icra takibi başlatılmadan önce, kiracının eşi tarafından kiralayana bir bildirimde bulunulmuş olma halidir. Kiracının eşi kiralananın aile konutu olduğu yönünde ispata elverişli bir şekil ile kiralayana bildirimde bulunmuş olup da söz konusu bildirim takip dosyasına sunulursa icra müdürlüğü takibi kendiliğinden durdurmalıdır. Zira artık takibin dayanağı olan tahliye taahhüdü kesin hükümsüz hale gelmiştir. Bir başka ifadeyle takibe eklenmesi gereken tahliye taahhüdü geçerliliğini kaybettiği için İİK m. 272/1’de yer alan koşul sağlanamamıştır. Buna rağmen icra müdürlüğü takibi durdurmaz ise takibin iptali için icra mahkemesine şikâyet yoluna başvurulabilir.

İkincisi ise, aile konutuna ilişkin TMK m. 194 ve TBK m. 349 hükümlerinin kamu düzenine ilişkin olmasıdır. Söz konusu kurallar, kamu yararı amacıyla getirilmiş emredici nitelikte hükümlerdir.⁸⁹ Bu nedenle diğer eşin rızası alınmaksızın tanzim edilen tahliye taahhüdü kesin hükümsüzdür.⁹⁰ Bu geçersizlik hem takibin taraflarınca hem de menfaati ihlal edilen üçüncü kişi olarak rızası alınmayan eş tarafından icra mahkemesinde süresiz şikâyet ile ileri sürülebilir. Gerçekten kamu yararı amacıyla

⁸⁷ Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 410; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 302; Postacıoğlu ve Altay, s. 769.

⁸⁸ Yar. HGK, E.2005/12-676, K.2005/600, 26.10.2005; Yar. HGK, E.2005/12-652, K. 2005/583, 19.10.2005 (Kazancı); “**Bu hüküm göstermektedir ki, aile konutu özel bir konuma ve öneme sahip kılınmış ve üzerindeki tasarruf yetkisi yasa ile sınırlandırılmıştır. Takibe ve tahliye konu taşınmazın aile konutu olduğunun belirlenmesi halinde bu yasal gereklerin yerine getirilip getirilemediğinin araştırılması gerekecektir. Öyleyse, mahkemece öncelikle bu iddia üzerinde durulmalı ve şikâyetçinin bu yerin "aile konutu" olduğunun tespitine yönelik olarak açılmış bir davasının ve aile mahkemesince yapılmış bir belirlemenin bulunup bulunmadığı, araştırılmalı; sonucuna göre gerektiğinde şikâyetçiye tahliyesi istenen taşınmazın aile konutu olduğunu ispata yönelik olarak aile mahkemesine dava açma yetkisi ve olanağı verilmeli ve sonucuna göre bir karar verilmelidir. Aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulu’nun 19.10.2005 gün ve 2005/12-652 esas ve 2005/583 karar sayılı ilamında da vurgulanmıştır...yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı (BOZULMASINA).” Benzer yönde bkz. Yar. 12. HD, E.2013/11579, K.2013/18318, 13.05.2013; Yar. 12. HD, E.7966 K. 1122, 26.05.2006; Yar. 12. HD, E.2016/4773, K.2016/22776, 01.11.2016; Yar. 12. HD, E.18256, K.21472, 02.12.2008; Yar. 12. HD, E.2014/14428, K.2014/16965, 11.06.2014; Yar. 12. HD, E.2014/14427, K.2014/16966, 11.06.2014; Yar. 12. HD, E.3776, K.7329, 13.03.2014; Yar. 12. HD, E.2701, K.5362, 26.02.2014. (e-uyar.com)**

⁸⁹ Acar, s. 17; Gümüş, *Mal Rejimleri*, 65.

⁹⁰ Bu durumda, fesih beyanına rağmen kira sözleşmesi geçerliliğini korur ve bu durum, mutlak, düzeltilmesi mümkün olmayan ve herkese karşı ileri sürülebilen bir hükümsüzlük hali ortaya çıkarır. (Yavuz/Acar/Özen, s. 650.

getirilmiş maddi hukukun emredici hükümlerinin ihlali de şikâyetin konusunu teşkil etmektedir.⁹¹ İcra mahkemesi bu durumda işlemlerin iptaline karar verir.⁹² Buna karşın Yargıtay 12. HD, yakın tarihli bir kararında, icra mahkemelerinin uyuşmazlıkları takip hukuku kurallarına göre çözmekle görevli olduğunu ve bir başka dava dosyasının bekletici mesele yapılamayacağını kabul etmiştir.⁹³ Oysa icra mahkemelerinin şikâyet yargılamasındaki sınırlı inceleme yetkisi, kamu düzenini ilgilendiren hususlar hariç olmak üzere şikâyet sebepleri ile bağıllığı ifade etmektedir.⁹⁴ Esasen şikâyet yargılamasında icra mahkemesi, şikâyetin çözümlenebilmesi için gerekli maddi hukuka ilişkin ön sorunları⁹⁵ inceleyebilir, gerektiğinde bekletici mesele yapabilir, tanık, bilirkişi görüşü, keşif delillerine başvurabilir.⁹⁶ Bu bağlamda geçersiz bir tahliye taahhüdü ile başlatılan icra takibi üzerine gerçekleştirilen şikâyet yargılamasının konusu, tahliye taahhüdünün geçersiz olup olmadığıdır. Bu çerçevede konunun aile konutu olup olmadığı bir ön sorun teşkil etmektedir. Şikâyet yargılamasını gören icra mahkemesi, tahliye taahhüdünün geçersizliğini tespit etme kapsamında kiralananın aile konutu olup olmadığı sorununu kendisi çözmelidir. İcra mahkemesinin şikâyetin çözümlenebilmesi için gerekli olan maddi hukuka ilişkin ön sorunları bekletici sorun olarak kabul edip çözmekten kaçınması doğru değildir.⁹⁷ Bu bağlamda şikâyet açısından geçerli olmak kaydıyla bu tür sorunları karara bağlamalıdır.⁹⁸

Kiralananın aile konutu niteliği, eşlerin bu yöndeki iradesi ile belirlenmektedir.⁹⁹ Ancak yalnız başına eşlerin bir yeri aile konutu haline getirme yönündeki niyetleri yeterli olmayıp eşlerin iradesinin üçüncü kişilerce objektif olarak bilinebilir olması ve konutun fiilen aile konutu olarak kullanılması gerekir.¹⁰⁰ Bir başka ifadeyle yalnızca eşlerin iradesi ile belirlenebilecek ve bir yargılamayı gerektirmeyen bu husus hakkında uygulamada yapıldığı üzere aile mahkemesinde açılan aile konutunun tespiti davasını bekletici mesele yapmaya ihtiyaç ve gerek yoktur. Her koşulda doğrudan aile mahkemesinde aile konutunun tespitine yönelik açılacak bir davanın varlığı ve bu davanın bekletici mesele yapılmasına yönelik yanlış uygulama, esasen malik olunan taşınmazlar için aile konutu şerhinin talep edilmesine yönelik tespit davasından kaynaklanmaktadır. Fakat sözü edilen durumda eşlerden birisinin maliki olduğu taşınmazın aile konutu olup olmadığı konusunda kendi aralarında bir çekişme söz konusudur.¹⁰¹ Kural olarak bu durumda bile bir mahkeme kararına gerek olmaksızın malik olmayan eş, tapu kütüğüne aile konutu şerhinin verilmesini tapu müdürlüğünden isteyebilir. (TMK m.194/3) Eş, yenilik doğuran bu hakkını tek taraflı bir irade beyanı ile kullanır.¹⁰² Bu nedenle tek taraflı bir irade beyanı ile aile konutu niteliğini kazanan kiralananın bu niteliğini tespit için ayrı bir dava açılmasında

⁹¹ Pekcanıtez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 70. Şikâyetin maddi hukuka değil, yalnızca takip hukukuna ilişkin hükümlerin yanlış uygulandığı durumlarda söz konusu olacağı yönündeki görüş için bkz. Kuru, s. 105.

⁹² Pekcanıtez/Atalay/Sungurtekin/Özkan/Özekes, s. 71.

⁹³ Yar. 12. HD, E.2022/9584, K.2023/2309, 04.04.2023. (Kazancı)

⁹⁴ Pekcanıtez/Simil, s. 332.

⁹⁵ Vock, Dominik/Müller, Danièle. *SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO*, Schulthess Verlag, Zürich, 2012, s. 57; BGE 101 III 1 E. 3; BGE 120 III 163, E. 2. Örneğin, takas koşullarının oluşup oluşmadığı, kefaletin geçerliliği gibi ön sorunları inceleyip şikâyet açısından geçerli olmak koşuluyla karara bağlayabilir.

⁹⁶ Pekcanıtez/Simil, s. 338.

⁹⁷ Pekcanıtez/Simil, s. 338.

⁹⁸ Postacıoğlu, İlhan. *İcra ve İflas Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s. 77-78; Pekcanıtez/Simil, s. 338; Staehelin, Adrian/Bauer, Thomas/Staehelin, Daniel. *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I (Art. 1-158 SchKG)+II (Art. 159-352 SchKG)*, Helbing&Lichtenhahn, Basel, 2010, Art. 17, N. 13; Postacıoğlu, s. 77-78.

⁹⁹ Giger, *BK OR*, 324-325; Yılmaz, s. 283; Acar, s. 19; Öztan, s. 299.

¹⁰⁰ Gümüş, *Mal Rejimleri*, 66.

¹⁰¹ Gençcan, s. 660.

¹⁰² Öztan, s. 323; Gençcan, s. 747; Gümüş, *Mal Rejimleri*, 665; Hatemi, s. 71.

hukukî yarar da yoktur.¹⁰³ Kiralananın tapu siciline böyle bir şerhin verilmesi için ise kiralayanın muvafakati ve şerh talebi harcama işlemi yapması gerekmektedir.¹⁰⁴ Dolayısıyla icra mahkemesi tarafların iradelerine ve kiralananın aile konutu niteliklerini taşıyıp taşımadığına bakarak tahliye taahhüdünün geçerli olup olmadığına ve bu bağlamda takibin geçersizliğinin tespitine ve iptaline karar vermelidir.

IV. Aile Konutu İtirazının Sulh Hukuk Mahkemesi Önünde İleri Sürülmesi

A. Genel Olarak

Kiracının tahliye emrine karşı itiraz etmesi halinde tahliye takibi durur (İİK m. 274/2). Söz konusu itirazın bertaraf edilmesi amacıyla kiraya verenin itirazın kaldırılması yoluna başvurması mümkündür. Bununla birlikte kiraya veren, itirazın kaldırılması yoluna başvurmayıp veya itirazın kaldırılması talebi reddedildikten sonra sulh hukuk mahkemesinde tahliye davası açmak suretiyle de kiralananın tahliyesini sağlayabilir.

Kiraya veren tarafından açılan bu davada, kiracının kira sözleşmesine taraf olmayan eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı ve bu nedenle taahhütnamenin geçersizliği iddiasını ileri sürmesi halinde, söz konusu iddianın sulh hukuk mahkemesince incelenip incelenmeyeceği açıklığa kavuşturulmalıdır.

Tahliye takibi başladıktan sonra kiracı, tahliyesi talep edilen konutun aile konutu olduğuna ilişkin itirazını takibe itiraz ile ileri sürmenin yanında ayrıca kira sözleşmesine taraf olmayan eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı ve bu nedenle taahhütnamenin geçersizliğinin ve kiraya verenin takip yapma hakkının bulunmadığının tespiti amacıyla dava açabilir. Bu halde açılacak dava menfî tespit davası mahiyetinde olmakla birlikte söz konusu davanın hangi mahkemede açılacağı ve davada takibe yönelik tedbir kararı verilip verilemeyeceği hususları açıklığa kavuşturulmalıdır.

B. Kiraya Veren Tarafından Sulh Hukuk Mahkemesinde Açılan Davada Aile Konutu İtirazının İleri Sürülmesi Ve İncelenmesi

1. Genel Olarak

İcra takibine itiraz üzerine kiraya verenin tahliyeyi sağlamak amacıyla açtığı davanın hukuki niteliğinin tespiti, davada verilen kararın icrası ve davanın açılacağı süre bakımından önem arz etmektedir.

Bu konuda öğretide hâkim olan görüş, kiraya verenin kiralananın tahliyesi amacıyla açtığı davanın genel hükümlere tabi bir tahliye davası olduğu yönündedir.¹⁰⁵ Buna göre bu davayı genel haciz yolu ile takipteki gibi itirazın bertaraf edilmesi için başvuru itirazın iptali davası olarak kabul etmek mümkün değildir. Zira kiralanan taşınmazların tahliyesine ilişkin hükümlerde (İİK m. 269/d, m. 274) itirazın iptali davasının düzenlendiği İİK m. 67 hükmüne bilinçli bir şekilde atıf yapılmamıştır.¹⁰⁶ Benzer şekilde itirazın kaldırılmasını düzenleyen İİK m. 275'te itirazın kaldırılması talebi reddedilen kiraya verenin genel hükümlere göre dava açma hakkının saklı olduğu ifade edilmiştir. Bu görüşe göre, kiraya veren tarafından açılacak tahliye davası HMK m. 4/1-a hükmü çerçevesinde değerlendirilmelidir.

Bununla birlikte uygulama, kiraya veren tarafından açılan bu davayı, itirazın iptali davası olarak

¹⁰³ Bkz. IV.B.2.

¹⁰⁴ Hatemi, s. 71.

¹⁰⁵ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 303; Kuru, s. 881.

¹⁰⁶ Kuru, s. 858, 881.

görmekte ve bu davada, takibe itirazın iptaline ve takibin devamına şeklinde karar verilmektedir.¹⁰⁷ İstinaf yargılamasının fiilen hayata geçmesinden önce bu konudaki kararlara karşı temyiz başvurularını inceleyen 6. HD¹⁰⁸, tahliye taahhütnamesine dayalı takiplerde itirazın iptali davası açılmasında ve ilk derece mahkemesince itirazın iptali ile takibin devamına kararlar verilmesinde hukuka aykırı bir yön bulmamakta idi. Daire söz konusu kararlarında davanın niteliğini tartışma konusu yapmaksızın itirazın iptali davasına cevaz vermekte idi.¹⁰⁹ Bununla birlikte Daire İİK m. 272 hükümlerinde icra tazminatına ilişkin hükümlere yer verilmediği gerekçesi ile itirazın iptali davasında kiraya veren lehine bir yıllık kira bedeli üzerinde hükmedilen icra tazminatını hukuka aykırı bulmuştur.¹¹⁰ Yine bir başka kararında 6. HD. tahliye taahhütlerine dayalı takiplerde takip konusunun kira alacağı olmadığı (para alacağı) gerekçesi ile icra tazminatına hükmedilemeyeceğine karar vermiştir.¹¹¹

Kiraya veren tarafından açılan davanın İİK m. 67 anlamında itirazın iptali davası olarak kabul edilmesi, davanın açılma süresi bakımından önem arz eder. Zira TBK m. 352 uyarınca kiraya verenin tahliye taahhütnamesine dayalı olarak tahliye davasını, taahhütnamede belirtilen süreden sonraki 1 aylık süre içinde açması gerekir. Aksi halde hak düşürücü süre nedeni ile davanın esastan reddedilmesi

¹⁰⁷ Adana BAM, 5. HD, E.2020/849, K.2022/993, 7.4.2022 sayılı kararda ilk derece mahkemesinde davanın kabulü ile İskenderun İcra Müdürlüğü'nün 2019/24106 esas sayılı takip dosyasına yapılan itirazın iptaline, takibin kaldığı yerden devamına karar verilmiş ve karar BAM tarafından hukuka uygun bulunmuştur. İstanbul BAM, 36. HD, E.2017/2567, K.2019/249, 13.2.2019 sayılı kararında ilk derece mahkemesinin davanın kabulüne ilişkin hükümde "itirazın iptaline" şeklinde hüküm kurmamış olması nedeniyle hüküm sonucunu düzeltmiştir. "*Mahkemece, "davanın kabulüne" ibaresi ile hükmün davanın kabulüne ilişkin olduğunu belirttiği ancak itirazın iptali talebini tam olarak ifade eden ve infazda tereddüt yaratmayacak şekilde bir hüküm kurmamış olduğu anlaşılmış, hükmün infazına ilişkin hatalar kamu düzeni kapsamında bulunduğundan HMK.355.madde gereğince hüküm kısmındaki bu eksikliğin düzeltilmesi gerektiği anlaşılmıştır... ilk derece mahkemesinin kararının H.M.K.'nun 353/1-b-2 maddesi gereğince KALDIRILMASINA, dairemizce yeniden hüküm kurularak; 2-A) Davacının davasının KABULÜ ile Küçükçekmece 2. İcra Müdürlüğü'nün 2016/8627 Esas sayılı dosyasında borçlu-davalının takibe yaptığı İTIRAZIN İPTALİNE, takibin devamına," (Lexpera)*

¹⁰⁸ HMK m. 362/1 uyarınca tahliye davalarında 3 aylık kira bedeli, temyiz sınırının üzerinde ise bu konuda verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabilmektedir.

¹⁰⁹ Yar. 6. HD, E.2014/7025, K.2014/10145, 22.9.2014; Yar. 6. HD, E.2007/12812, K.2007/1522, 19.02.2007; Yar. 6. HD, E.2009/12238, K.2010/2452, 8.3.2010; Yar. 6. HD, E.2012/16860, K.2013/11230, 27.6.2013; Yar. 6. HD, E.2006/1357, K.2007/148, 18.09.2007; Yar. 6. HD, E.2014/11422, K.2014/12971, 25.11.2014; Yar. 6. HD, E.2010/2015, K.2010/6263, 26.5.2010; "...kiralanda oturulurken serbest irade ile verilen ve imzası inkâr edilmeyen taahhütnamenin geçerli olduğunun kabulü ile itirazın iptaline, takibin devamına ve kiralananın tahliyesine karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru değildir." Yar. 6. HD, E.2008/13126, K. 2008/1197, 11.02.2008; "...tevali eden tahliye taahhütleri geçerli olduğundan her yıl yenilenen sözleşmelerde tahliye taahhüdü alınması en son kiralanda oturulurken verilen tahliye taahhüdünü geçersiz kılacağı gibi tahliye taahhüdü son dönem yenilenen kira sözleşmesi süresi içinde kalmaktadır. Bu nedenle yenilenen sözleşmenin bitiş tarihinin 20.12.2006 olması, 10.5.2006 düzenleme ve 30.10.2006 tahliye tarihli taahhütnamenin geçersiz olduğu anlamına gelmez. O nedenle davanın kabulü ile itirazın iptaline ve tahliyeye karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın reddedilmesi doğru olmadığından hükmün bozulması gerekmiştir." (Lexpera)

¹¹⁰ Yar. 6. HD, E.2009/10449, K.2009/9259, 2.11.2009; "*Davalının süresinde takibe itiraz etmesi üzerine davacı genel mahkemeye müracaat ederek itirazın iptalini istemiştir. Mahkemece itirazın iptaline kiralananın tahliyesine ve yıllık kira miktarı üzerinden % 40 icra inkâr tazminatına karar verilmiştir. İİK 272 ve devamı maddelerinde tazminat öngörülmediği gibi İİK 68. maddesinin uygulanacağı da belirtilmediğinden alacaklı yararına yıllık kira miktarı üzerinden inkâr tazminatı hükmedilmesi doğru olmadığından hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir.*" Aynı yönde Yar. 6. HD, E.2008/214, K.2009/345, 23.11.2009; Yar. 6. HD, E.2012/17411, K.2013/1332, 30.1.2013. (Lexpera).

¹¹¹ Yar. 6. HD, E.2015/1897, K.2016/41, 18.1.2016; "*İ.İ.K'nın 67. maddesinde düzenlenen inkâr tazminatına ilişkin düzenleme alacağın tahsilini geciktirmeye yönelik haksız itirazları önleme amacı taşımaktadır. Takibin konusu kira alacağı olmayıp dayanağı tahliye taahhüdüdür. Bu nedenle davalı aleyhine icra inkâr tazminatına hükmedilmesi usul ve yasaya aykırıdır.*" Benzer değerlendirmeler için bkz. Yar. 6. HD, E.2013/7709, K.2013/17307, 25.12.2013; Yar. 6. HD, E.2009/14119, K.2009/2390, 23.03.2009. (Lexpera).

gerekir. Bununla birlikte söz konusu davanın İİK hükümlerine göre itirazın iptali davası olarak kabul edilmesi halinde TBK m. 352’de öngörülen 1 aylık sürenin icra takibi ile sağlandığı ve icra takibinden sonra (itirazın iptali davası olarak) sulh hukuk mahkemesinde açılan davanın da süresinde açıldığı kabul edilmelidir. Öğretide Kuru, tahliye amacıyla icra takibinden önce açılan davanın TBK m. 352 öngörülen 1 aylık sürede açılması gerektiğini, bununla birlikte 1 aylık süre içinde başlatılan icra takibinden sonra açılan tahliye davasının bu süreye tabi olmadığını ifade etmektedir.¹¹² Yazarın, davayı tahliye davası olarak nitelendirmesine ve davanın itirazın iptali davası olarak kabul edilmesine karşı çıkmasına rağmen, davayı, dava açma süresi bakımından icra takibi ile ilişkilendirmesi kanaatimizce isabetli değildir. Uygulamada ise icra takibinden sonra açılan tahliye davası, itirazın iptali davası olarak kabul edilmekte ve davanın TBK m. 352’de öngörülen sürede açılıp açılmadığı yönünde bir değerlendirme yapılmamakta, buna ihtiyaç duyulmamaktadır.

Davanın hukuki niteliği, dava sonucunda verilen kararın icrası bakımından da önem arz etmektedir. Uygulamada söz konusu dava, itirazın iptali davası olarak görülmekte ve davada alınan ilam ile mevcut icra takibine devam edilmektedir. Bununla birlikte söz konusu davanın tahliye davası olarak kabul edilmesi halinde, davada alınacak ilam ile ayrı bir ilamlı takip yapılması gerekir. Kanaatimizce itirazdan sonra sulh hukuk mahkemesinde açılan davayı itirazın iptali davası olarak nitelendirmek daha isabetlidir.

2. Aile Konutu İtirazının İncelenmesi

Sulh hukuk mahkemesinde açılan tahliye davasına (itirazın iptali davasına) karşı kiracı, tahliyesi talep edilen konutun aile konutu olduğu ve diğer eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı itirazını ileri sürebilir. Kiracının söz konusu itirazlarının, sulh hukuk mahkemesinin itirazın iptali davasında vereceği karar bakımından ön sorun ve teknik anlamda bekletici sorun teşkil ettiği söylenebilir.¹¹³ Zira kiracının tahliye takibine itirazının münhasıran kiralananın aile konutu olduğuna ve eşin tahliye taahhünamesine rızasının bulunmadığına yönelik olması halinde, itirazın iptali talebi hakkında olumlu veya olumsuz bir karar, kiralananın aile konutu olup olmadığının ve/veya akabinde eşin rızasının olup olmadığının tespitine bağlıdır. Aile konutu ile ilgili uyuşmazlıklar da görev kuralları bakımından aile mahkemesinin görev alanında kaldığından¹¹⁴, söz konusu ön sorun, teknik anlamda bekletici sorundur. Yargı kararlarında da kiracı tarafından kiralananın aile konutu olduğuna yönelik itirazının sulh hukuk mahkemesince dinlenebilmesi için bu konuda bir aile mahkemesi kararının bulunması gerektiği, söz konusu itirazın sulh hukuk mahkemesince değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir.¹¹⁵ Yine söz konusu iddia hakkında aile mahkemesine bir başvuru yapıldığı takdirde, mahkemece verilecek kararın bekletici mesele yapılması gerektiği ifade edilmektedir.¹¹⁶

Kanaatimizce kiracının, “konutun aile konutu olduğu” ve “diğer eşin taahhüde rızasının

¹¹² Kuru, s. 881.

¹¹³ Ön sorun hakkında bkz. Özmumcu, Seda. *Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Ön Sorun*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 4 vd.; Pekcanitez, Hakan. “Bekletici Sorun (Meselei Müstehire)”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 1, 1980, s. 251. Ayrıca bkz. Özekes, *Pekcanitez Usul*, s. 1394 vd, 1403; Aşık, İbrahim. *Medeni Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 40 vd; Özmumcu, s. 37-39.

¹¹⁴ 4787 Sayılı Kanun m. 4/1.

¹¹⁵ İstanbul BAM, 36. HD, E.2017/2567, K.2019/249. 13.2.2019; “*Medeni Kanun’un 194.maddesi anlamında "aile konutu"ndan söz edilebilmesi için Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından, kiracı olunan yerin "aile konutu" olarak özgülendiğine dair karar verilmiş olması gereklidir.*” Aynı yönde Antalya BAM, 6. HD, E.2022/1054, K.2022/1010, 24.5.2022; Yar. 8. HD, E.2017/4794, K.2018/11923, 2.5.2018; Yar. 2. HD, E.2011/3670, K.2011/21665, 12.12.2011. (Lexpera)

¹¹⁶ Yar. 12. HD, E.2013/11579, K.2013/18318, 13.5.2013. (Lexpera)

bulunmadığı” itirazları, verilen tahliye taahhüdünün geçersizliği iddiasının birer koşul vakıalarıdır. Daha açık bir ifade ile bize göre sulh hukuk mahkemesinde -tahliye amacıyla- açılan itirazın iptali davasında dava konusu (inceleme konusu), tahliye taahhüdünün geçerli olup olmadığının tespitidir. Taahhüde konu kiralananın “aile konutu olması” ve “diğer eşin açık rızasının bulunmaması” iddiaları ise tahliye taahhüdünün geçersiz olduğu sonucu (hukuki sonuç) bakımından, koşul vakıa konumundadırlar. Zira TBK m. 349/1 uyarınca tahliye taahhüdünün geçerli olabilmesi (hukuki sonuç) için konutun aile konutu olması halinde diğer eşin açık rızasının varlığı, koşul vakıa olarak belirlenmiştir.

Tahliye taahhüdünün geçersizliğine neden olan iddialardan, kiralananın aile konutu olduğu ve diğer eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı iddiaları, geçersizlik iddiası bakımından hem koşul vakıa hem de ön sorun niteliğindedir. Acaba sulh hukuk mahkemesi tahliye taahhüdünün geçersizliği bakımından aşılması gereken ve kural olarak kendi görev alanına girmeyen bu ön sorun hakkında karar verebilecek midir? Yoksa bu konuda görevli mahkemeden bir karar getirilmesini bekletici mesele mi yapacaktır?

Hukuk Muhakemeleri Kanununda bekletici mesele yapılması zorunlu tutulmamıştır (HMK m. 165).¹¹⁷ Bu nedenle davaya bakan mahkemenin, kendisine yöneltilen talep hakkında karar verirken, kendisinin görevli olmadığı bir ön sorun hakkında da karar vermesinin mümkün olduğu söylenebilir. Türk öğretisinde davaya bakan mahkemenin, görev alanı dışında kalan hususlar da karar vermeye yetkili olduğu genel olarak kabul edilmektedir.¹¹⁸ İsviçre öğretisinde de dava mahkemesinin ön sorunlar hakkında karar verirken de görev kuralları bakımından bir sınırlamaya tabi olmadığı¹¹⁹, hatta davalı tarafından ayrı bir davada ileri sürülmesi halinde farklı bir mahkemenin görev alanına girebilecek uyuşmazlıkların, davacı tarafından açılan görevli mahkemede ileri sürülmesi halinde, mahkemece bunların incelenmesinin de mümkün olduğu ifade edilmektedir.¹²⁰ Alman hukukunda da bekletici mesele yapılması konusunda hâkime takdir yetkisi verilmiştir.¹²¹

Söz konusu uygulama, usul ekonomisine hizmet eden «le juge de l’action est le juge de

¹¹⁷ Özmumcu, s. 38.

¹¹⁸ Pekcanitez, s. 262; Belgesay, M. Reşit. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt 1*, İstanbul, 1949, s. 102. Pekcanitez HUMK hükümlerine bakarak, davanın mahkemesinin her durumda görev alanı dışında kalan konularda da karar verebileceğinin söylenmesinin sağlıklı olmayacağını, ancak idari yargının görev alanına giren konular ve evlilik, nesep gibi objektif konularda dışında bekletici mesele uygulamasının geniş tutulmaması gerektiğini, bekletici mesele kararı verilmeden önce fayda ve zarar değerlendirmesi yapılması gerektiğini ifade etmektedir. (Pekcanitez, s. 262)

¹¹⁹ Berger, Bernhard. *Schweizerische Zivilprozessordnung Berner Kommentar, ZPO, Band I: Art. 1-149 ZPO; Band II: Art. 150-352 ZPO und Art. 400-406 ZPO*, Stämpfli, Bern, 2012, Art. 4, N 11. Hatta bu çerçevede hukuk mahkemesinin idare hukukuna ait sorunları ön sorun olarak inceleyip karara bağlayabileceği de ifade edilmektedir. Bu konuda bkz. Rüetschi, Sven. *Vorfragen im schweizerischen Zivilprozess*, Dike Verlag, Züriç, 2011, s. 72-73, 80; Berger, BK ZPO, Art. 1, N 20; BGE 106 II 365; 131 III 546 E. 2.3.

¹²⁰ Berger, BK ZPO, Art. 4, N 10; Rüetschi, s. 80; Habscheid, Walther J. *Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht – ein Lehrbuch seiner Grundlagen*, Basel/Frankfurt, 1990, §45, N 562. BGE 85 II 103 E. 2b; BGE 124 III 207 E. 3b/bb. Rüetschi, eserinde, dava mahkemesinin, görev alanına girmeyen ön sorunlar hakkında da karar vermesine yönelik uygulama ve serbestliğinin Alman, İsviçre ve Avusturya hukuklarında hâkim yaklaşım olduğunu belirtmektedir. Rüetschi, s. 79.

¹²¹ Wendtland, Holger. *BeckOK ZPO*, Herausgeber Volkert Vorwerk, Christian Wolf, C.H.Beck, München, 2020, ZPO § 148, N. 13; Fritsche, Jörn. *Münchener Kommentar zur ZPO*, Herausgeber Wolfgang Krüger, Rauscher, München-Frankfurt, 2020, ZPO § 148, N 14; Wöstmann, Heinz. *Zivilprozessordnung*, Herausgeber İngo Saenger, Nomos, Baden-Baden, 2023, ZPO § 148 Rn. 7; Greger, Reinhard. *Zivilprozessordnung*, Ottoschmidt, Köln, 2024, ZPO §148, N 7. Bekletici meseleyi düzenleyen Alman Medeni Usul Kanunu § 148/1’e göre, “Mahkeme, uyuşmazlığın çözümünün tamamen veya kısmen, derdest başka bir uyuşmazlığın konusu olan veya idari bir makam tarafından karara bağlanacak olan bir hukuki ilişkinin varlığına veya yokluğuna bağlı olması halinde, uyuşmazlık çözülünceye veya idari makam bir karara verilince kadar yargılamanın ertelenmesine karar verebilir”.

l'exception» ilkesine¹²² ve bu ilkenin bir nevi karşılığı olan BGG m. 31'de ifade edilen Federal Mahkemenin uyuşmazlık konusu hakkında görevli olması halinde, ön sorunlar hakkında da görevli olacağına ilişkin hükmüne dayandırılmaktadır.¹²³ Yine dava mahkemesinin ön sorunlar hakkında karar verebilmesi, mükerrer yargılamaların yapılmasının önlenmesine de katkı sağlar. Ayrıca mahkemenin ön sorunlar hakkındaki kararı, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediğinden, ön sorun hakkındaki kararın sonradan ortadan kaldırılması mümkündür.¹²⁴ Bu nedenle itirazın iptali davasına bakan sulh hukuk mahkemesince kiralanın aile konutu olduğuna yönelik iddia incelenmeli ve bu konuda bir karar verilmelidir.

Kanaatimizce kiralanın aile konutu olması hususu, bekletici mesele kararı çerçevesinde başvuru yapılacak ve sadece bu hususu konu alabilecek bir davaya konu olabilecek nitelikte bir sorun değildir. Bize göre kiralanın aile konutu olduğuna yönelik müstakil bir tespit davası açılması mümkün değildir.¹²⁵ Zira yukarıda da ifade edildiği üzere bir konutun aile konutu olarak kabul edilebilmesi için bu konuda tarafların iradeleri yeterli olup, ayrıca bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. Diğer bir ifade ile aile konutu olarak kullanılan bir konutun, TBK m. 194'te öngörülen hukuki korumadan yararlanabilmesi için özel bir tespit kararına ihtiyaç yoktur. Konut aile konutu olarak kullanılıyorsa, bu durumun üçüncü kişiler tarafından bilinip bilinmemesi ya da bir mahkeme kararında tespit edilip edilmemesi önemli olmaksızın; konut, yine de Kanunda öngörülen yasal korumadan yararlanmaktadır. Dolayısıyla tahliye taahhüdünün geçersizliği iddiası bakımından konutun aile konutu olması durumu bir ön sorun olmasına rağmen, bu sorun bağımsız bir davaya konu edilebilecek bir sorun değildir. Daha açık bir ifade ile eşlerden birinin kullanılan konutun aile konutu olduğunun tespitini bir dava ile talep etmelerinde hukuki yararı yoktur.

Dolayısıyla kiraya veren tarafından açılan itirazın iptali davasında, kiralanın aile konutu olduğuna yönelik iddianın sulh hukuk mahkemesi tarafından incelenmesi pekâlâ mümkündür. Sulh hukuk mahkemesinin taahhüdün geçersizliği konusunda bir karar verebilmesi için konutun aile konutu olduğuna yönelik aile mahkemesinin bir kararına ihtiyacı yoktur, bu hususu kendisi de tespit edebilmelidir. Ayrıca yukarıda anılan itirazlar üzerine açılan itirazın iptali davalarında taraflar arasındaki çekişmeli olan vakıa diğer bir ifade ile uyuşmazlığın çözümü bakımından tespiti gerekli olan vakıa, taahhütnameye diğer eşin rızasının bulunup bulunmadığıdır. Zira uygulamada söz konusu durumlarda çoğunlukla kiraya veren tarafından da kiralanın aile konutu niteliğine itiraz edilmemekte veya karşı çıkılmamaktadır. Hatta ülkemizde çoğu kiraya veren tarafından kiralanın ailelerce kiralanması tercih edilmektedir. Bu nedenle itirazın iptali davalarında kiralanın aile konutu olarak kullanılıp kullanılmadığına yönelik bir çekişme genellikle bulunmamaktadır. Ek olarak itirazın iptali davası açılırken, davacı kiraya veren tarafından kiralanın aile konutu niteliğine yönelik bir itiraz ileri sürülmediği müddetçe, sulh hukuk mahkemesinin bu konuda ayrıca bir araştırma yapmasına veya başka bir mahkemenin tespit kararına ihtiyacı yoktur. Zira söz konusu durum hakkında taraflar arasında bir çekişme bulunmadığından kiralanın aile konutu olduğu başka bir araştırma yapılmaksızın kabul edilmelidir.

Uygulamada bu noktada ortaya çıkan sorun, kiraya verenin kiralanın bir aile tarafından

¹²² Berger, BK ZPO, Art. 4, N 10; Pekcanitez, s. 254.

¹²³ Rüetschi, s. 80. BGG Art. 31, "Ist das Bundesgericht in der Hauptsache zuständig, so befindet es auch über die Vorfragen."

¹²⁴ Rüetschi, s. 82; Pekcanitez, s. 262.

¹²⁵ Bize göre aile konutu iddiası, kanunlarda bu iddiaya bağlanan hukuki sonuçların dava edilmesi ile bir yargılamaya konu edilebilirler. Örneğin üzerinden ipotek konulan taşınmazın aile konutu olduğu iddiası ile iptalinin talep edilmesi, taşınmazın aile konutu olduğu iddiası ile eşin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlandırılmasına yönelik şerh talebi gibi.

kiralandığını ve aile konutu olarak kullanılacağını bilmesine rağmen kira sözleşmesini ve akabinde tahliye taahhütnamesini sadece eşlerden biri ile yapmasından ve bu esnada diğer eşten rıza almamasından kaynaklanmaktadır. Bu durumun sebeplerinden biri şüphesiz kiraya verenin hukuki bilgisindeki eksikliklerdir. Ancak bunun yanında kanuni düzenlemelerin de söz konusu sorunlara yol açtığı söylenebilir.

Kiralananın aile konutu olduğu ve diğer eşin taahhüde rızasının bulunmadığı itirazı, bazı hallerde kötünietli olarak ileri sürülebilir veya söz konusu itirazların ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilir. Örneğin, kiracının kira sözleşmesini ve tahliye taahhütnamesini imzalarken, kiralananın aile konutu olarak kullanılacağını kasten beyan etmemesi veya bu konuda bilgi saklaması söz konusu olabilir. Benzer şekilde kiralayanın eşi de eşi tarafından verilen tahliye taahhütnamesinden haberdar olmasına rağmen taahhünameye uzun bir süre boyunca itiraz ileri sürmeyebilir. Bu gibi durumlar kiralananın aile konutu olmadığı ve bu nedenle tahliye hakkı bulunduğu düşüncesi ile icra takibine başvuran iyiniyetli kiraya verene karşı söz konusu itirazların ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği söylenebilir. Bu durumda kiraya verenin iyiniyetine mi yoksa aile konutunun korunmasına mı öncelik verilmesi gerektiği sorusu akla gelebilir. Kanaatimizce bu durumda TBK m. 349/1 ve TMK m. 194 uyarınca aile konutunun korunmasına öncelik verilmesi kanun koyucunun amacına ve düzenlemenin ruhuna daha uygundur. Ancak bu durumda kiraya verenin söz konusu kötüye kullanımlar nedeni ile uğradığı zararın giderilmesi mümkün olmalıdır. Diğer bir ifade ile bu halde TBK m. 349/1 ve TMK m. 194 hükümleri eşlerin konuttan tahliye edilmeleri konusunda bir koruma sağlamakta iken, eşleri kötünietinin bir sonucu olan tazminat yükümlülüğü konusunda bir koruma sağlamamaktadır.

V. Kiracı Tahliye Taahhüdünün Geçersizliğinin Tespiti İçin Dava (Menfi Tespit Davası) Açılması

A. Genel Olarak

Kiralanan taşınmazların tahliyesine ilişkin hükümler arasında İİK m. 72'ye doğrudan bir atıf yapılmamıştır. Bununla birlikte kiracı, hukuki yararı bulunmak kaydıyla tahliye takibinden önce veya sonra kiraya verenin tahliye hakkının bulunmadığının tespiti amacıyla bir tespit davası açabilir.¹²⁶ Bu noktada öğretide **Postacıoğlu** tarafından İİK m. 275/4'te "*itirazın kaldırılması üzerine tahliye ve teslim icra edildikten veya kaldırılma talebi reddolunduktan sonra kiracının veya kiralayanın umumi hükümlere göre mahkemeye müracaat hakları saklıdır*" ifadesinden hareketle, itirazın kaldırılması ve teslimden önce kiracı tarafından genel hükümlere dayalı olarak dava açılmayacağı ifade edilmiştir.¹²⁷ Öğretide söz konusu görüş **Kuru** tarafından haklı olarak eleştirilmiştir. Yazara göre İİK m. 275/4'te ifade edilen dava, tahliye ve teslim gerçekleştirildikten sonra açılacak geri alma davasıdır (istirdat davası). Bu durumda kiracının hukuki yararı bulunmak kaydıyla söz konusu istirdat davasının öncüsü konumunda olan menfi tespit davasını açabilmesi, tespit davası için aranan özel hukuki yarar şartına, dava teorisine ve menfaatler dengesine daha uygundur.¹²⁸

B. Görevli Mahkeme

İnceleme konumuz bakımından kiracı tarafından açılacak menfi tespit davasının konusunu tahliye

¹²⁶ Kuru, s. 881-882; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 413; Muşul, Timuçin. *İcra ve İflas Hukukunda; Menfi Tespit ve İstirdat Davası*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 129.

¹²⁷ Postacıoğlu, s. 616.

¹²⁸ Kuru, s. 882-883. Tahliye takibi devam etmek iken, tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespitinin talep edilebileceğine yönelik bkz. Yar. 3. HD., E. 2010/14328 K. 2010/18100 T. 04.11.2010.

taahhüdünün geçersizliğinin tespiti oluşturmaktadır.¹²⁹ Bu davada kiracı, tahliye taahhüdüne konu kiralananın, aile konutu olduğu ve kira sözleşmesine taraf olmayan eşin tahliye taahhütnamesine rızasının bulunmadığı gerekçesi ile tahliye taahhütnamesinin geçersiz olduğunu iddia etmekte ve bu konuda mahkemeden bir karar talep etmektedir. Dolayısıyla tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespiti talebi bakımından kiralananın aile konutu olduğu ve kira sözleşmesine taraf olmayan eşin tahliye taahhütnamesine rızasının bulunmadığı iddiası, ön sorun teşkil etmektedir.

Tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespiti bakımından görevli mahkeme HMK m. 4/1,a uyarınca sulh hukuk mahkemesidir. Bununla birlikte kiralananın aile konutu olduğuna ilişkin itirazın aile mahkemesinin görev alanında olmasının, tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespiti bakımından görevli mahkemenin tespitine bir etkisi olup olmadığı tartışılmaya değer bir sorundur. Öğretide görevli mahkemenin tespitinin, ön sorunlara göre değil, temel soruna diğer bir ifade ile davada ileri sürülen talebe göre belirleneceği ifade edilmektedir.¹³⁰ Bununla birlikte İsviçre öğretisinde Rüetschi tarafından yargılama bakımından oldukça önemli olan ön sorunların varlığı halinde, uyuşmazlığın çözümünün (yani ön sorun dâhil asıl uyuşmazlığın) ön sorun hakkında görevli mahkemeye bırakılmasının haklı görülebileceği ancak bunun çok istisnai hallerde söz konusu olabileceği ifade edilmektedir.¹³¹ Buna göre ayrıca bu tür bir istisnaya izin verilebilmesi için ön sorunun, başka bir hukuk mahkemesi için asıl sorun diğer bir ifade ile müstakil bir yargılama konusu oluşturabilecek bir sorun olması gerektiği ifade edilmektedir.¹³²

İnceleme konumuz hakkında bu konuda yeterli kadar yargı kararı bulunmamasına rağmen, benzer bir husus olan, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın aile konutu olması ve ipotegün kurulmasına diğer eşin rızasının bulunmaması nedeniyle açılan ipotegün iptali davalarında görevli mahkemenin tespitine yönelik göz ardı edilemeyecek sayıda içtihat bulunmaktadır. Yargıtay 2. HD. bir kararında ipotek verilen konutun aile konutu olması ve diğer eşin buna rızasının bulunmaması nedeniyle ipotegün iptali davaları bakımından aile mahkemesinin görevli olması gerektiğine karar vermiştir.¹³³ HGK da bir kısım kararlarında “*aile konutu üzerindeki ipotegün kaldırılması istemine ilişkin davalara bakan aile mahkemelerinin kararlarının temyizi üzerine görev hususundan bozma yapmayarak esastan inceleme yapmıştır*”.¹³⁴ 19. HD. 2012 yılında verdiği bir kararında da “*davaya konu uyuşmazlığın TMK 194.maddesi hükmü uyarınca ipotekli taşınmazın aile konutu olup olmadığı tartışmalarını içerdiği gözetilerek aile konutunun üzerindeki hakların sınırlandırılmasına ilişkin işlere karşı açılan ipotegün kaldırılması davasında görevli mahkemenin aile mahkemeleri olduğu*”na karar vermiştir.¹³⁵ Benzer görüşte olan Ankara BAM, 28. HD. de davacının dayandığı hukuki sebep çerçevesinde görevli mahkemenin aile mahkemesi olduğuna karar vermiştir.¹³⁶ Aynı görüşü paylaşan İstanbul BAM, 12. HD.

¹²⁹ Tahliye taahhütnamesinin yanılma, aldatma, korkutma veya hakkın kötüye kullanılması nedeniyle geçersiz olduğu iddiası ile tahliye taahhüdünün iptali için açılan davanın menfi tespit davası mahiyetinde olduğuna dair bkz. Kuru, s. 882.

¹³⁰ Rüetschi, s. 74.

¹³¹ Rüetschi, s. 76.

¹³² Rüetschi, s. 77.

¹³³ Yar. 2. HD., E. 2014/1187 K. 2014/12404 T. 04.06.2014; “*Dava, aile konutunun üzerine konan ipotegün iptaline ilişkin olup, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun, üçüncü kısmı hariç, ikinci kitabında yer almaktadır.*” Aynı yönde Ankara BAM, 21. HD., E. 2020/1113 K. 2020/1031 T. 21.10.2020; Antalya BAM, 1. HD., E. 2021/472 K. 2021/1324 T. 28.9.2021; Bursa BAM, 2. HD., E. 2021/875 K. 2021/623 T. 20.4.2021; İstanbul BAM, 43. HD, E. 2021/580 K. 2021/662 T. 31.5.2021 (Lexpera).

¹³⁴ HGK., E. 2013/2056 K. 2015/1201 T. 15.4.2015; HGK., E. 2015/247 K. 2015/2323 T. 21.10.2015; HGK., E. 2017/1607 K. 2017/968 T. 24.5.2017. (Lexpera).

¹³⁵ 19. HD., E. 2011/16117 K. 2012/10156 T. 14.06.2012. (Lexpera).

¹³⁶ Ankara BAM, 28. HD., E. 2021/1527 K. 2021/1875 T. 29.11.2021; “*Davacının talebi, dava dilekçesi içeriğinden de anlaşıldığı üzere, Türk Medeni Kanunu’nun 194. maddesinde düzenlenen aile konutu hukuki*

tarafar arasındaki kredi sözleşmesi bulunsa da davacı tarafından kredi sözleşmesinin geçersizliği, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın aile konutu olma vakıasına dayanıldığından uyuşmazlık bakımından aile mahkemesinin görevli olması gerektiğine karar verilmiştir.¹³⁷

Buna karşılık az sayıdaki yargı kararında, aile konutu itirazına rağmen, ipotegin iptali taleplerinde taraflar arasındaki hukuki ilişki çerçevesinde bir değerlendirme yapılarak görevli mahkemenin tespiti yapılmıştır. Örneğin 19. HD., 2015 tarihli bir kararında, aile konutu itirazı nedeniyle ipotegin iptali taleplerinde davacı ile davalı arasındaki kredi sözleşmesinin varlığını gerekçe göstererek davada görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğunu ifade etmiştir.¹³⁸

Türk hukukunda görevli mahkeme taraflar arasındaki hukuki ilişkiye göre belirlenmektedir.¹³⁹ Bununla birlikte öğretide görevli mahkemenin tespitine ilişkin “*uyuşmazlık*” kavramı çerçevesinde de açıklamalar yapılmaktadır.¹⁴⁰

İsviçre hukukunda ise görevli mahkemenin, davacının ileri sürdüğü talep sonucu (Rechtsbegehren) ve talebini dayandırdığı gerekçeleri (Begründung) çerçevesinde¹⁴¹ tespit edileceği ifade edilmektedir. Yine dava konusunun hukuki niteliğinin görevli mahkemenin tespitinde belirleyici olacağı söylenmektedir.¹⁴² Bununla birlikte ön sorunların görevli mahkemenin tespitinde önemli olmadığı konusunda İsviçre öğretisi hem fikirdir.¹⁴³ Bu minvalde asıl davayı gören mahkemenin ön sorunlar hakkında karar verirken de görev kuralları bakımından bir sınırlamaya tabi olmadığı¹⁴⁴, hatta davalı tarafından ayrı bir davada ileri sürülmesi halinde farklı bir mahkemenin görev alanına girebilecek uyuşmazlıkların, davacı tarafından açılan görevli mahkemede ileri sürülmesi halinde, mahkemece

sebebine dayanmaktadır. 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4.maddesine göre görevli mahkeme Aile Mahkemesidir.” (Lexpera).

¹³⁷ İstanbul BAM, 12. HD., E. 2022/1480 K. 2022/1242 T. 21.9.2022; “*Davalı bankanın dava dışı şirket lehine verdiği kredinin teminatı olarak tesis edilen ipotek bankacılık işlemi olmakla birlikte, davacılar tarafından dava da dayanılan maddi vakıa taşınmazın aile konutu olduğudur. Aile konutu olan taşınmazda malik anneleri tarafından tasarruf işlemi olan geçerli bir ipotek tesisi için diğer eş ...'in bu işleme muvafakat vermesi gerektiği, ancak ipotek tarihinde adı geçenin hukuki ehliyeti olmadığı, verdiği muvafakatın da hükümsüz olduğu ileri sürülerek tesis edilen ipotegin geçersizliği ileri sürülmektedir. Davacıların dayanağı TMK'nun 194. maddesine dayalı olduğuna göre taşınmazın aile konutu olup olmadığı, ipotegin geçerli biçimde tesis edilip edilmediğini takdir edecek mahkeme aile mahkemesidir.*” (Lexpera).

¹³⁸ Yar. 19. HD., E. 2015/7851 K. 2016/982 T. 27.1.2016; “*Davacı, ipotek sözleşmesine konu taşınmazın aile konutu olduğunu, herhangi bir kefaletin bulunmadığını, ipotek tesisi ve kefalet için eşinin rızasının alınmadığını, bu sebeple sözleşmenin geçersiz olduğunu ileri sürerek eldeki davayı açmıştır. Davacı ile davalı arasında yapılan ipotek sözleşmesi ile dava dışı şirketin borçları, davalı banka lehine teminat altına alınmıştır. Davacı ile davalı banka arasında sözleşme ilişkisi bulunması ve sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesine göre görevli mahkeme Asliye Ticaret Mahkemesi'dir. Mahkemece bu yön gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.*” (Lexpera). Aynı yönde Bursa BAM, 4. HD., E. 2023/412 K. 2023/663 T. 15.3.2023. (Lexpera).

¹³⁹ Akkan, *Pekcanitez Usul*, s. 120 vd.;

¹⁴⁰ Atalı, Murat/Ermenek, İbrahim/Erdoğan, Ersin. *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 135.

¹⁴¹ Wey, Rainer. *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, Herausgeber Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2016, Art. 4, N 8; Berger, BK ZPO, Art. 4, N 9; Sutter-Somm, Thomas/Seiler, Benedikt. *Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Art. 1-408 ZPO*, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2021, Art. 4, N 6.

¹⁴² Rüetschi, s. 72.

¹⁴³ Berger, BK ZPO, Art. 4, N 9; Rüetschi, s. 72. Bu çerçevede görev alanına giren bir dava konusu uyuşmazlığa ilişkin kendisine başvuru yapılan mahkeme, ön sorunun farklı bir mahkemenin görev alanına girdiği gerekçesi ile talep hakkında karar vermekten kaçınmaz (Rüetschi, s. 72).

¹⁴⁴ Berger, BK ZPO, Art. 4, N 11. Hatta bu çerçevede hukuk mahkemesinin idare hukukuna ait sorunları ön sorun olarak inceleyip karara bağlayabileceği de ifade edilmektedir. Bu konuda bkz. Rüetschi, s. 72-73, 80; Berger, BK ZPO, Art. 1, N 20; BGE 106 II 365; 131 III 546 E. 2.3.

bunların incelenmesinin de mümkün olduğu ifade edilmektedir.¹⁴⁵

Kanaatimizce kiralananın aile konutu olduğu ve diğer eşin rızasının bulunmadığı iddiası nedeniyle açılan tahliye taahhüdünün geçersizliği taleplerinde görevli mahkeme sulh hukuk mahkemesi olmalıdır.¹⁴⁶ Bize göre söz konusu davanın konusu, tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespiti. Tahliye taahhüdünün geçersizliğinin tespiti talebi, HMK m. 4/1,a uyarınca kira ilişkisinden kaynaklanan bir uyuşmazlıktır. Bu uyuşmazlıkta HMK m. 4/1,a uyarınca sulh hukuk mahkemesi görevlidir.

Tahliye taahhüdünün geçersizliğine neden olan iddialardan, kiralananın aile konutu olduğu ve diğer eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı iddiaları, geçersizlik iddiası bakımından hem koşullu vakia hem de ön sorun niteliğindedir. Yukarıda da ifade edildiği üzere görevli mahkemenin tespitinde taraflar arasındaki hukuki ilişki ve dava konusu önem arz etmekte olup, bunlar bakımından ön sorun teşkil eden hususlar görevli mahkemenin tespitinde önem arz etmemektedir. Ayrıca İsviçre öğretisinde çok istisnai hallerde makul görülebileceği ifade edilen “*yargılama bakımından oldukça önemli olan ön sorunların varlığı halinde, uyuşmazlığın çözümünün (yani ön sorun dâhil asıl uyuşmazlığın) ön sorun hakkında görevli mahkemeye bırakılmasının haklı görülebileceği*” şeklindeki görüşün de burada uygulanması mümkün değildir. Zira kiralananın aile konutu olması hususu, bağımsız bir davaya konu olabilecek nitelikte bir sorun değildir. Yukarıda da ifade edildiği üzere bir konutun aile konutu olarak kabul edilebilmesi için tarafların iradeleri yeterli olup, bu konuda bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. Dolayısıyla tahliye taahhüdünün geçersizliği iddiası bakımından konutun aile konutu olması durumu oldukça önemli bir yere sahip olsa da, bu iddia müstakil bir davanın konusu olamayacağından ve bu konuda bir mahkeme kararına ihtiyaç olmadığından, görevli mahkemenin tespitinde bu iddia önem arz etmez.

Asıl uyuşmazlık bakımından görevli olan mahkemenin ön sorunlar hakkında da karar verme yetkisi bulunduğundan tahliye taahhüdüne konu kiralananın aile konutu olduğuna yönelik iddianın, sulh hukuk mahkemesi tarafından incelenmesi ve bu hususta bir karar verilebilmesi mümkündür. Bu durum hem kanun koyucu tarafından bekletici mesele yapılması konusunda bir zorunluluk öngörülmemesi¹⁴⁷ hem de usul ekonomisi ilkesi çerçevesinde gerekçelendirilebilir.

C. Takibe Yönelik Tedbir Kararı

Kiracı tarafından tahliye taahhünamesinin geçersizliğinin tespiti amacıyla açılan davanın icra takibine etkisi İİK m. 72’de öngörülen esaslar çerçevesinde değerlendirilmelidir. Zira İİK m. 72 hükmü icra takibine konu alacak hakkında genel hükümlere göre açılan bir davanın (menfi tespit davasının) icra takibine etkisini özel olarak düzenleyen bir hükümdür. Diğer bir ifade ile İİK m. 72 hükmü, bir hukuk davasının, dava konusu hakkında yürütülen icra takibine etkisini özel olarak düzenleyen, öncelikle ve tek başına uygulanması gereken bir hükümdür.¹⁴⁸

Öğretide **Kuru** tarafından tahliye takibinden önce açılan menfi tespit davasında, icra takibinin

¹⁴⁵ Berger, BK ZPO, Art. 4, N 10; Rüetschi, s. 80; Habscheid, §45, N 562. BGE 85 II 103 E. 2b; BGE 124 III 207 E. 3b/bb. Rüetschi, eserinde, dava mahkemesinin görev alanına girmeyen ön sorunlar hakkında da karar vermesine yönelik uygulama ve serbestliğinin Alman, İsviçre ve Avusturya hukuklarında hâkim yaklaşım olduğunu belirtmektedir (Rüetschi, s. 79).

¹⁴⁶ Karşıt görüş için bkz. Gençcan, s. 721.

¹⁴⁷ Özmumcu, s. 38.

¹⁴⁸ İzmir BAM, 20. HD, E.2021/1187, K.2021/1009, 21.10.2021; “Mahkemece, özel hüküm olması nedeniyle somut olayda uygulanması gereken İİK’nun m.72/3 hükmü gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken, HMK’nun 389’uncu maddesine dayalı olarak ihtiyati tedbir kararı verilmesi usul ve yasaya aykırıdır. (benzer nitelikte Yargıtay nin 17/09/2013 tarihli ve 2013/9564 esas- 2013/13997 karar).” (Lexpera)

teminat karşılığında durdurulmasına karar verilebileceği ifade edilmektedir (İİK m. 72/2 kıyasen).¹⁴⁹ Söz konusu görüş, İİK m. 72/2'ye uygun olmakla birlikte takibin durdurulması için yatırılması gereken teminatın hangi miktar üzerinden hesaplanması gerektiğini belirtmemektedir.¹⁵⁰ Teminatın esas alınacağı değer konusunda Harçlar Kanunu m. 17 hükmü ve HMK m. 362/1-b hükümleri dikkate alınabilir.

Harçlar Kanunu m. 17'de tahliye davalarında bir yıllık kira bedeli üzerinden karar ve ilam harcı alınacağı belirtildiğinden, bu hüküm uyarınca tahliye davasının dava konusu değerinin bir yıllık kira bedeli olduğu söylenebilir. Bu durumda talep sonucu bakımından tahliye davasının zıddı konumundaki menfi tespit davasının dava değerinin de bir yıllık kira bedeli olduğunu söylemek mümkündür. Bununla birlikte HMK m. 362/1-b'de kira ilişkisinden doğan ve konusu para olmayan davalarda verilen kararlara karşı temyize gidilebilmesi için, 3 aylık kira bedelinin temyiz sınırının üzerinde olması gerektiği düzenlenmiştir. Buradan temyiz sınırı bakımından 3 aylık kira bedelinin dava konusunun değeri olarak dikkate alındığı söylenebilir. Kanaatimizce Harçlar Kanunu m. 17 hükmünün teminat bakımından esas alınması, alacaklı ve borçlu menfaatlerinin gözetilmesi açısından daha isabetlidir. Bu nedenle tahliye taahhütnamesinin geçersizliğinin tespiti amacıyla açılan menfi tespit davasında takibe yönelik tedbir kararları bakımından bir yıllık kira bedelinin yüzde 15'i oranında teminat yatırılması gerekir.

Tahliye takibinin başlamasından sonra kiracı tarafından tahliye taahhütnamesinin geçersizliğinin tespiti amacıyla açılan menfi tespit davasının icra takibine etkisi İİK m. 72/3 uyarınca belirlenmelidir.¹⁵¹ Öğretide tahliye takipleri bakımından takibin tahliye ve teslim aşamasının, genel haciz yolu ile takipteki paraların paylaşılması aşaması gibi takibin son aşaması olduğu ifade edilmektedir. İİK m. 72/3'te icra takibinden sonra açılan menfi tespit davasında icra veznesindeki paranın alacaklıya verilmemesi konusunda ihtiyati tedbir kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Para alacakları için yapılan ilamsız icra takibinde paranın alacaklıya ödenmesi, takibin son aşamasıdır ve kanun koyucu, ileride doğması muhtemel önemli zararların önlenmesi amacıyla takibin son aşaması hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebileceğini kabul etmiştir. Benzer sonucun tahliye takipleri hakkında da takip edilmesi gerekir. Buna göre tahliye takibinin başlamasından sonra açılan menfi tespit davasında takibin son aşamasında gerçekleştirilen tahliye ve teslim işlemlerinin yapılmaması veya durdurulması konusunda teminat karşılığında tedbir kararı verilmesi mümkün olmalıdır.¹⁵² 6. HD., bir kararında tahliye takibinden sonra açılan menfi tespit davasında itirazın kaldırılmasında verilen tahliye kararının teminat karşılığında durdurulması konusunda tedbir kararı verilebileceğini ifade etmiştir.¹⁵³

SONUÇ

Aile konutu, ailenin ikamet etmesi amacıyla eşlerin iradeleriyle ortak kullanıma özgüledikleri, aile faaliyetlerinin merkezini teşkil eden ve sosyal ilişkilerini ve dış çevreyle olan münasebetlerini bu

¹⁴⁹ Kuru, s. 882.

¹⁵⁰ Kuru, s. 882.

¹⁵¹ Kuru, s. 883.

¹⁵² Kuru, s. 883.

¹⁵³ Yar. 6. HD, E. 2008/10415 K. 2008/12696 T. 17.11.2008; "Borçlu kiracının ilamsız tahliye talebinden sonra menfi tespit davası açması icra mahkemesinin İİK 269/c maddesi hükmüne göre alacaklı kiralayanın tahliye talebini incelemesine ve tahliye kararı vermesine engel değildir. Ancak menfi tespit davasına bakan mahkeme, borçlu kiracının talebi üzerine ve teminat karşılığında, tahliye kararının icrasının durdurulması için ihtiyati tedbir kararı verebilir. Kaldı ki borçlu kiracı icra mahkemesinin tahliye kararının kesinleşmesinden sonra da menfi tespit davası açabilir zira icra mahkemesi kararları maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. İİK'nun 72/V.maddesi gereğince menfi tespit davası borçlu kiracı lehine hükme bağlanırsa ilamsız tahliye takibi derhal durur. Bundan sonra artık icra mahkemesi tahliye kararı veremez. İcra mahkemesinin tahliye kararı vermesinden sonra menfi tespit davası borçlu kiracı lehine hükme bağlanırsa tahliye kararının icrası kendiliğinden durur." (Lexpera)

yer ekseninde gerçekleştirdiği mekân olarak tanımlanabilir.

Kiralananın aile konutu olabilmesi için aile konutunun niteliklerine ilişkin özellikleri taşıması yeterli olup başkaca bir bildirim ya da şerhe gerek yoktur. Kiralananın aile konutu olup olmadığı konusunda belirleyici kıstas, eşlerin bu yöndeki iradeleridir. Bu nedenle diğer eşin kiralayana bildirimde bulunmaması, kiralananın fiili kullanım ile kazandığı aile konutu niteliğini ortadan kaldırmaz.

Kiracının TBK m. 349'da sağlanan korumadan yararlanabilmesi için kira sözleşmesinin feshedilmek istendiği anda kiralananın aile konutu olarak kullanılması yeterlidir. TBK m. 349/1 ile kira sözleşmesine taraf olan eşin aile konutu hakkındaki yapacağı işlemler bakımından fiil ehliyeti sınırlandırılmıştır. Kira sözleşmesine taraf olmayan eşin feshe açıkça rıza göstermediği durumda, fesih beyanı hukuki bir sonuç doğurmaz. Bu durumda, fesih beyanına rağmen kira sözleşmesi geçerliliğini korur ve bu durum, mutlak, düzeltilmesi mümkün olmayan ve herkese karşı ileri sürülebilir bir hükümsüzlük hali ortaya çıkarır.

Kiralananın aile konutu olması halinde tahliye taahhüdünün geçerliliği için kira sözleşmesine taraf olmayan eşin de tahliye taahhüdüne rıza göstermiş olması gerekir. TBK m. 349/1'de öngörülen sınırlamanın fiil ehliyeti sınırlaması olduğu yönündeki görüşümüz çerçevesinde kira sözleşmesine taraf olmayan eşin rızası, tahliye taahhüdünün verilmesi anında verilmiş olmalıdır.

Tahliye taahhüdüne dayalı olarak başlatılan icra takibinde itirazın kaldırılması yargılamasında, icra mahkemesi yalnızca şekli bir inceleme yapmakla görevli olup bu incelemenin kapsamı iki husus ile sınırlandırılmıştır. İlki, tahliye talebinin dayanağının düzenleme veya onaylama şeklinde bir noter senedi veya imzası ikrar edilmiş bir sözleşmeye dayanıp dayamadığıdır. İkincisi ise, sözleşmenin yenilendiğine ya da uzatıldığına ilişkin kiracının sözü edilen nitelikte bir belge sunup sunmadığıdır. Bu bağlamda icra mahkemesi itirazın kaldırılması yargılamasında tahliye taahhüdünün diğer eşin rızası ile imzalanıp imzalanmadığı hususunu inceleyemez. Ayrıca itirazın kaldırılması yargılaması kapsamında kiralananın aile konutu olması nedeniyle tahliye taahhüdünün geçersizliğine yönelik açılan herhangi bir dava bekletici mesele yapılamaz.

TMK m. 194 ve TBK m. 349 hükümleri, kamu düzenine ilişkin ve emredici niteliktedir. Bu nedenle diğer eşin rızası alınmaksızın tanzim edilen tahliye taahhüdü kesin hükümsüzdür. Bu geçersizlik hem takibin taraflarınca hem de menfaati ihlal edilen üçüncü kişi olarak rızası alınmayan eş tarafından icra mahkemesinde süresiz şikâyet ile ileri sürülebilir. Şikâyet yargılamasında icra mahkemesi, şikâyetin çözümlenebilmesi için gerekli maddi hukuka ilişkin ön sorunları inceleyebilir, gerektiğinde bekletici mesele yapabilir, tanık, bilirkişi görüşü, keşif delillerine başvurabilir. Bu bağlamda geçersiz bir tahliye taahhüdü ile başlatılan icra takibi üzerine gerçekleştirilen şikâyet yargılamasının konusu, tahliye taahhüdünün geçersiz olup olmadığıdır. Bu çerçevede konutun aile konutu olup olmadığı bir ön sorun teşkil etmektedir. Şikâyet yargılamasını gören icra mahkemesi, tahliye taahhüdünün geçersizliğini tespit etme kapsamında kiralananın aile konutu olup olmadığı sorununu kendisi çözmelidir. İcra mahkemesinin şikâyetin çözümlenebilmesi için gerekli olan maddi hukuka ilişkin ön sorunları bekletici sorun olarak kabul edip çözmekten kaçınması doğru değildir.

Kanaatimizce kiralanın taşınmazlarında tahliyesine yönelik ilamsız takipte, takibe itirazdan sonra sulh hukuk mahkemesinde açılan davayı itirazın iptali davası olarak nitelendirmek daha isabetlidir. Sulh hukuk mahkemesinde açılan tahliye davasına (itirazın iptali davasına) karşı kiracı, tahliyesi talep edilen konutun aile konutu olduğu ve diğer eşin tahliye taahhüdüne rızasının bulunmadığı itirazını ileri sürebilir. Kiracının söz konusu itirazlarının, sulh hukuk mahkemesinin itirazın iptali davasında vereceği karar bakımından ön sorun ve teknik anlamda bekletici sorun teşkil ettiği söylenebilir. Bununla birlikte Hukuk Muhakemeleri Kanununda bekletici mesele yapılması zorunlu tutulmamıştır (HMK m. 165). Bu nedenle davaya bakan mahkemenin, kendisine yöneltilen talep hakkında karar verirken, kendisinin

görevli olmadığı bir ön sorun hakkında da karar vermesinin mümkün olduğu kabul edilmektedir. Hatta davalı tarafından ayrı bir davada ileri sürülmesi halinde farklı bir mahkemenin görev alanına girebilecek uyuşmazlıkların, davacı tarafından açılan görevli mahkemede ileri sürülmesi halinde, mahkemece bunların incelenmesinin de mümkün olduğu ifade edilmektedir. Söz konusu uygulama, usul ekonomisine hizmet eden «le juge de l'action est le juge de l'exception» ilkesine dayandırılmaktadır. Bu nedenle itirazın iptali davasında kiralanın aile konutu olduğuna yönelik ön sorun, mahkemece incelenmeli ve bu konuda bir karar verilmelidir. Kiralanın aile konutu olduğuna yönelik aile mahkemesinin kararının bekletici mesele yapılmaması gerekir. Ayrıca kanaatimizce kiralanın aile konutu olması hususu, bekletici mesele kararı çerçevesinde başvuru yapılacak ve sadece bu hususu konu alabilecek bir davaya konu olabilecek nitelikte bir sorun değildir. Bize göre kiralanın aile konutu olduğuna yönelik müstakil bir tespit davası açılması mümkün değildir. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere bir konutun aile konutu olarak kabul edilebilmesi için bu konuda tarafların iradeleri yeterli olup, ayrıca bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. Dolayısıyla tahliye taahhüdünün geçersizliği iddiası bakımından konutun aile konutu olması durumu bir ön sorun olmasına rağmen, bu sorun bağımsız bir davaya konu edilebilecek bir sorun değildir.

Kiracı tarafından tahliye taahhüdüne konu kiralanın, aile konutu olduğu ve kira sözleşmesine taraf olmayan eşin tahliye taahhünamesine rızasının bulunmadığı gerekçesi ile tahliye taahhünamesinin geçersizliğinin tespiti amacıyla menfi tespiti davası açılması mümkündür. Bu davada görevli mahkeme sulh hukuk mahkemesidir. Bu noktada, benzer bir sorun olan, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın aile konutu olması ve ipoteğin kurulmasına diğer eşin rızasının bulunmaması nedeniyle açılan ipoteğin iptali davalarında aile mahkemesinin görevli olması gerektiğine yönelik Yargıtay uygulaması kanaatimizce hatalıdır. Zira hem tahliye taahhünamesinin hem de ipotek sözleşmesinin geçersizliği iddiaları bakımından kiralanın aile konutu olması hususu ön sorun niteliğindedir ve ön sorunlar görev kurallarının belirlenmesi bakımından önem arz etmemektedir.

Son olarak kiracı tarafından açılan menfi tespit davasının tahliye takibine etkisi ise İİK m. 72'de öngörülen esaslara uygun olarak belirlenmelidir. Bu çerçevede takipten önce açılan menfi tespit davasında bir yıllık kira bedeli üzerinden (yüzde 15 oranında) yatırılacak teminat karşılığında takibin durdurulmasına karar verilebilir. Takipten sonra açılan menfi tespit davasında ise bir yıllık kira bedeli üzerinden (yüzde 15 oranında) yatırılacak teminat karşılığında takibin son aşaması olan kiralanın tahliye ve teslimi işlemleri durdurulabilir.

Çıkar Çatışması

Çıkar çatışması bulunmamaktadır.

Yazar Katkıları

Yazarlar katkı oranlarını belirtmemişlerdir.

REFERANSLAR

Acar, Faruk. Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021.

Akçaal, Mehmet. “Yargıtay Uygulaması Işığında Yazılı Tahliye Taahhüdü ve Çözüm Önerileri”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, No. 2, 2002, 949-979.

Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya. Aile Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2016.

Altıntop, Merve. “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Yazılı Tahliye Taahhüdü Sebebiyle

Tahliye”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 5, No. 19, 2014, 517-541.

Armutçuoğlu, Can Yalçın. “Aile Konutuna Sağlanan Koruma ve Aile Konutu Şerhinin Hukuki Niteliği”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 17, No. 1-2, 2011, 413-436.

Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel. İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.

Aşık, İbrahim. Medeni Usul Hukukunda Bekletici Sorun, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012.

Atabekoğlu, Fatma. “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarının Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Sona Ermesi”, Kazancı Hakemli Dergisi, C. 9, No. 103-104, 2013, 171-182.

Atalı, Murat/Ermenek, İbrahim/Erdoğan, Ersin. İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023.

Atalı, Murat/Ermenek, İbrahim/Erdoğan, Ersin. Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023.

Ayanoğlu Moralı, Ahu. İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019.

Barlas, Nami. “Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Eşler Arası Hukuki İşlem Özgürlüğü ve Sınırları”, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004.

Belgesay, M. Reşit. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Cilt 1, İstanbul, 1949.

Berger, Bernhard. Schweizerische Zivilprozessordnung Berner Kommentar, ZPO, Band I: Art. 1-149 ZPO; Band II: Art. 150-352 ZPO und Art. 400-406 ZPO, Stämpfli, Bern, 2012.

Burcuoğlu, Haluk. “6570 S. GKHK’da Tahliye Bildiriminde, Tahliye Gününün Kira Dönemi İçerisinde Bir Gün veya Kira Dönemi Bitim Gününe Rastlaması”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 58, No. 10-12, 1984.

Delipınar, Yusuf. Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Sona Ermesi, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014.

Doğan, Murat. “Türk Medenî Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, No. 4, 2003, 93-129.

Doğan, Murat. Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Sona Ermesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper. Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015.

Erdem, Mehmet. Aile Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018.

Eren, Fikret/Dönmez, Ünsal. Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt IV, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin. Borçlar Hukuku Akdın Muhtelif Nevileri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1980.

Fritsche, Jörn. Münchener Kommentar zur ZPO, Herausgeber Wolfgang Krüger, Rauscher, München-Frankfurt, 2020.

Giger, Hans. Berner Kommentar, Die Miete, Art. 253-273c. Art. 260–266o OR, Stämpfli Verlag, Bern, 2020.

Giger, Hans. Grundsatzanalyse, Vorbemerkungen und Art. 253-255 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Die Miete, Art. 253-273c OR, Stämpfli Verlag, Bern, 2013.

Gökyayla, Emre. “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı (TBK. m. 339)”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C. 8, S. Özel, 2013, 1203-1251.

- Greger, Reinhard. Zivilprozessordnung, Ottoschmidt, Köln, 2024.
- Gümüş, Mustafa Alper. Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.
- Gümüş, Mustafa Alper. Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.
- Habscheid, Walther J. Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht – ein Lehrbuch seiner Grundlagen, Basel/Frankfurt, 1990.
- Hasenböhler, Franz. Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht (Art. 90-251 ZGB), Schulthess Verlag, Zürich, 1998.
- Hatemi, Hüseyin. Aile Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2023.
- Hausheer, Heinz/Reusser, Ruth E./Geiser, Thomas. Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Das Eherecht, Stämpfli Verlag AG, Bern, 1999.
- Hüseyin, İhsan. “Aile Konutu: Kavram, Üzerindeki Haklar Ve Korunması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 67, S. 3 2018, 577-604.
- İnceoğlu, M. Murat. Kira Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. Medeni Kanun'umuzun Aile- Miras- Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014.
- Kiraz, Taylan Özgür. İcra Mahkemesinde İtirazın Kaldırılması, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Kuru, Baki. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Muşul, Timuçin. İcra ve İflas Hukukunda; Menfi Tespit ve İstirdat Davası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- Müller, Jürg P. in: Schweizerischer Verband der Immobilienwirtschaft- SVIT (Hrsg.), Das schweizerische Mietrecht Kommentar, Herausgeber Schweiz Svit, Schulthess Verlag, Zürich, 2018.
- Nebioğlu Öner, Şebnem. “Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Koruma Nedenleri”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 24, S. 97, 2011, 117-154.
- Ömer Uğur Gençcan, Aile Hukuku, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2011).
- Özdemir, Furkan/ Çelik, Yiğit. “Uygulamada Yazılı Tahliye Taahhüdünden Kaynaklanan Sorunlar ve Bunlara İlişkin Çözüm Önerileri”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 73, Nisan 2024), 207-249.
- Özmumcu, Seda. Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Ön Sorun, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- Öztan, Bilge. Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- Pekcanitez, Hakan. “Bekletici Sorun (Meselei Müstehire)”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 1980, 249-275.
- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet. İcra ve İflas Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2023.
- Pekcanitez, Hakan/Özekes, Muhammet/Akkan, Mine/Taş Korkmaz, Hülya. Pekcanitez Usul- Medeni

- Usul Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017.
- Pekcanıtez, Hakan/Simil, Cemil. İcra İflas Hukukunda Şikâyet, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.
- Permann, Richard. OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Herausgeber Kostkiewicz, J. K. Wolf, S., Amstutz, M., Fankhauser, R., Orell Füssli Verlag, Zürich, 2023.
- Peter Higi und Christoph Wildisen, Art. 266-268b OR, Die Miete Zürcher Kommentar, (Zürich: Schulthess Verlag, 2020).
- Postacıoğlu, İlhan. İcra ve İflas Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982.
- Postacıoğlu, İlhan/Altay, Sümer. İcra Hukuku Esasları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.
- Rüetschi, Sven. Vorfragen im schweizerischen Zivilprozess, Dike Verlag, Zürich, 2011.
- Sağlam, İpek. “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Yazılı Tahliye Taahhüdü ve Uygulamada Karşılaşılabilecek Sorunlar”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, No. 1, 2023, 29-47.
- Schmid, Ursula. ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Herausgeber Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser, Orell Füssli Verlag, Zürich, 2021.
- Selçuk, Emre. Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracıdan Kaynaklanan Tahliye Sebepleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.
- Sert Sütçü, Selin. “Kiracıdan Kaynaklanan Sebeplerle Kiralananın Tahliyesi: Yazılı Tahliye Taahhüdü (Sorunlar- Çözüm Önerileri)”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, Sa. 2 (Aralık 2023), 1491-1516.
- Staehelin, Adrian/Bauer, Thomas/Staehelin, Daniel. Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I (Art. 1-158 SchKG) + II (Art. 159-352 SchKG), Helbing&Lichtenhahn, Basel, 2010.
- Sutter-Somm, Thomas/Seiler, Benedikt. Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Art. 1-408 ZPO, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2021.
- Şıpka, Şükran. Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, Beta Yayınları, İstanbul, 2004.
- Uygur, Turgut. Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013.
- Vock, Dominik/Müller, Danièle. SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO, Schulthess Verlag, Zürich, 2012.
- Wendtland, Holger. BeckOK ZPO, Herausgeber Volkert Vorwerk, Christian Wolf, C.H.Beck, München, 2020.
- Wey, Rainer. Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Herausgeber Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger, Schulthess Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2016.
- Wöstmann, Heinz. Zivilprozessordnung, Herausgeber İngo Saenger, Nomos, Baden-Baden, 2023.
- Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak. Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul, 2014.
- Yılmaz, Süleyman. Medeni Hukuk Cilt III Aile Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023.
- Zeiter, Alexandra/Schlumpf, Michael. Personen- und Familienrecht–Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB–PartG, CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Schulthess Verlag, Zürich, 2016.