

# AİLE KONUTUNUN HACZİ VE KİRALANAN AİLE KONUTUNUN İLÂMSIZ İCRA YOLUYLA TAHLİYESİ

*Dr. Gökçen TOPUZ\**

## I. Genel Olarak

Türk Medeni Kanunu'nun "Eşlerin Hukuki İşlemleri" başlığı altında, 193 ve 194. maddelerinde eşlerin birbirleriyle ve üçüncü kişilerle yapacakları hukuki işlemler ve aile konutu üzerindeki hukuki işlemleri hükme bağlanmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun 193. maddesine göre, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri diğeri ve üçüncü kişilerle her türlü hukukî işlemi yapabilir. 194. maddeye göre ise, eşlerden biri, diğeri eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz (f.I). Rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eş, hâkimin müdahalesini isteyebilir (f. II). Aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir (f. III). Aile konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur (f.IV).

Görüldüğü üzere Türk Medeni Kanunu'nun 193. maddesinde eşlerin birbirleriyle ve üçüncü kişilerle her türlü hukuki işlem yapma serbestliği açıkça hükme bağlanmış, ancak 194. maddeyle buna bir istisna getirilmiştir<sup>1</sup>. Söz konusu istisnanın icra hukuku bakımından özel bir sonuç doğurup doğurmayacağı, özellikle 194. maddenin aile konutunun haczine engel olup olmayacağı ve kira ile sağlanan aile konutunun kira bedelinin ödenmemesi veya kira süresinin bitmesi nedeniyle tahliyesinin İcra ve İflâs Kanunu'nun

---

\* Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Araştırma Görevlisi.

<sup>1</sup> Eşlerin tasarruf serbestliğine getirilen diğeri istisnalar için bkz. Turgut **Akıntürk**, Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Hukuka Uyarlanmış Aile Hukuku, İstanbul 2002, s. 112 vd.

269 vd. maddelerine göre mümkün olup olmayacağı çalışmamız kapsamında incelenecektir.

## II. Aile Konutu ve Aile Konutunun Korunması

### A. Aile Konutu Kavramı

Türk Medeni Kanunu'nun 194, 240, 254, 279 ve 652. maddelerinde "aile konutu"ndan bahsedilmektedir. Ancak söz konusu maddelerde aile konutunun neyi ifade ettiği açıklanmamaktadır. Bununla birlikte 194. maddenin "gerekçesinde" aile konutunun, eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günlerin içinde yaşandığı, anılarla dolu bir alan olduğu belirtilmiştir. Doktrinde de aile konutunun değişik tanımları yapılmıştır. Genel kabul gören tanıma göre, aile konutu, eşlerin ortak yaşamlarının merkezini oluşturan konuttur<sup>2</sup>. Aile konutu, istisnai sebepler dışında tek bir konutu ifade eder<sup>3</sup>. Aile konutunun söz konusu olması için eşlerin çocuk sahibi olmaları veya çocuklarla birlikte oturmaları şart değildir<sup>4</sup>. Bu konut kiralanarak sağlanmış olabileceği gibi, eşlerin ortak mülkiyetinde veya sadece eşlerden birinin mülkiyetinde de olabilir.

<sup>2</sup> Heinz **Hausheer**/ Ruth **Reuser**/ Thomas **Geiser**, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilgesetzbuch Das Familienrecht, Band II, Bern 1999, s. 377; Verene **Bräm**/ Franz **Hasenböhler**, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Teilband II 1c Die Wirkung der Ehe im allgemeinen Art. 159-180, Zürich 1998, s. 400; Cyril **Hegnauer**/ Peter **Breitschmid**, Grundriss des Eherechts, Bern 2000, s. 183; Heinrich **Honsell**/ Nedim Peter **Vogt**/ Wolfgang **Wiegand**, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht Oligationenrecht I Art. 1-529 OR, Basel 2003, s. 1413; Bilge **Öztaş**, Aile Hukuku, Ankara 2004, s. 199; Şükran **Şıpka**, Aile Konutu ve Diğer Eşin Rızasına Bağlı İşlemler, Prof. Dr. Necla Arat'a Armağan, İstanbul 2004, s. 372; Mustafa **Dural**/ Tufan **Öğüz**/ Alper **Gümüş**, Türk Özel Hukuku, Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2005, s. 204; Aylhan **Uçar**, 4721 Sayılı Medeni Kanunu ile İhdas Edilen Yeni Bir Müessesesi: Aile Konutu Müessesesi, AÜHFD, C. X, S. 1-2 (2006), s. 397.

<sup>3</sup> Örneğin mesleki veya sağlık sorunlarından dolayı eşlerden biri çocuklarıyla diğer aile bireylerinden farklı bir şehirde konut edinebilir. Bu durumda her iki konutunda aile konutu olabileceği hakkında görüş için bkz. **Bräm/ Hasenböhler**, s. 403; **Hausheer/ Reuser/Geiser**, s. 377; **Öztaş**, s. 200.

<sup>4</sup> Peter **Tour**/ Bernhard **Schnyder**/ Jörg **Schmid**/ Alexandra **Rumo- Jungo** Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, Zürich-Basel- Genf 2002, s. 285; **Hausheer/ Reuser/Geiser**, s. 377; **Bräm/ Hasenböhler**, s. 398; **Honsell/ Vogt/ Wiegand**, s. 1413; **Dural/ Öğüz/ Gümüş**, s. 204.

### **B. Aile Konutunun Korunması**

Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle aile konutu korunmaktadır. Bu hükme göre eşlerden biri, diğer eşin açık rızası olmadan bazı hukuki işlemleri yapamayacaktır. Diğer eşin açık rızası olmadan yapılamayacak olan hukuki işlemler, kira sözleşmesini feshetme, aile konutunu devretme ve konut üzerindeki hakları sınırlamadır (TMK.m.194/I).

Bir eşin diğer eşin açık rızası olmaksızın kira sözleşmesini feshetmemesi ifadesi, kira sözleşmesinin feshi sonucunu doğuracak yazılı tahliye taahhüdü verme<sup>5</sup>, açılan tahliye davasını kabul etme veya kiralayanla ikale sözleşmesi yapmayı da kapsayacak şekilde geniş olarak anlaşılmalıdır<sup>6</sup>. Eşlerden birinin diğer eşin açık rızası bulunmaksızın aile konutunu devretmesi ise, aile konutu üzerindeki mülkiyet hakkının üçüncü kişiye geçmesini sağlayan hukuki işlemler olarak yorumlanmalıdır<sup>7</sup>. Buna göre aile konutunun satılması, bağışlanması, trampa edilmesi veya bir şirkete sermaye olarak konulması, aile konutunun devri anlamına gelmektedir<sup>8</sup>. Bir eşin diğer eşin açık rızası olmaksızın aile konutu üzerindeki hakları sınırlandıramaz ifadesiyle de, aile konutunun kullanılmasını engelleyen veya epeyce güçleştiren hukuki işlemler kastedilmekte olup, evin alt kiraya verilmesi, sükna hakkından veya intifa hakkından feragat edilmesi, üçüncü kişi lehine üst hakkı tesis etme gibi hukuki işlemler bu kapsamda değerlendirilmelidir<sup>9</sup>.

### **III. Aile Konutunun Haczi**

Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesine göre aile konutunun korunuyor olması, aile konutuna cebri icra yapılmasına (aile konutunun haczedilmesine ve borçlu iflâs etmiş ise, aile konutunun iflâs masasına girmesine) ve aile konutunun cebri olarak paraya çevrilmesine engel oluşturmamaktadır<sup>10</sup>. Zira söz konusu hükümde, eşin iradesiyle yapılacak

<sup>5</sup> Ahmet **Kılıçoğlu**, Medenî Kanun'unumuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Ankara 2003, s. 44.

<sup>6</sup> **Dural/ Ögüz/ Gümüş**, s. 209; **Şıpka**, s. 380; Mahmut **Kamacı**, Aile Konutu ve Hak Sahibi Eşin Bu Konutla İlgili Tasarruflarına Diğer Eşin Katılma Hakkı (Rıza) (TMK.nun 194. Maddesi), Yargıtay Dergisi, S. 2004/1-2, s. 130; **Uçar**, s. 427.

<sup>7</sup> **Bräm/ Hasenböhler**, s. 420.

<sup>8</sup> **Bräm/ Hasenböhler**, s. 420; **Hegnauer/ Breitschmid**, s. 187; **Öztaş**, s. 203.

<sup>9</sup> Bkz. **Bräm/ Hasenböhler**, s. 421.

<sup>10</sup> **Hausheer/ Reuser/Geiser**, s. 388; **Hegnauer/ Breitschmid**, s. 187; **Oğuz Atalay**, Türk Medenî Kanunu'nda Aile Hukuku Mal Rejimlerine İlişkin Hükümlerin Takip Hukuku

olan hukuki işlemlerden bahsedilmektedir. Oysa cebri icra işlemleri, borçlu eşin iradesiyle yaptığı hukuki işlem niteliğinde olmayıp, devletin bir hâkimiyet tasarrufu niteliğindedir<sup>11</sup>. Bu nedenle de Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi aile konutunun haczedilmesine engel oluşturmamaktadır. Nitekim Yargıtay da 194. maddenin, tapu sicilinde malik olarak görünen eşin borcundan dolayı aile konutunun haczedilmesine ve cebri olarak satılmasına engel olmayacağını kabul etmektedir<sup>12</sup>.

Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle getirilen korumanın kapsamına aile konutuna yapılacak cebri icranın girmemesi doktrinde Şıpka tarafından eleştirilmektedir<sup>13</sup>. Yazara göre, aile konutu üzerinde mülkiyet hakkı olan eşin borcundan dolayı aile konutunun haczine engel olacak genel bir düzenleme olmadığı için, malik eş, kötü niyetle ve muvazaalı olarak aile konutunun haczedilmesini ve satılmasını sağlayabilir. Bu yolla 194. maddenin aradığı diğer eşin rızasının gerekliliği, bertaraf edilebilir ve bu durumda "kanunu dolanma" söz konusu olur. Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinde ve İcra ve İflâs Kanunu'nda ödeme emrinin diğer eşe de tebliğ edilmesi gerektiğine ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Buna karşın İsviçre İcra- İflâs Kanunu'nda (SchKG Art. 151-153) borçlunun haczedilen taşınmazı aile konutu ise, ödeme emrinin bir nüshası borçlunun eşine de tebliğ edilmekte ve icra yoluyla satışta, satış

---

Bakımından Değerlendirilmesi, Medeni Usul ve İcra- İflâs Hukukçuları Toplantısı-I, Eskişehir 2003, s. 54; Şıpka, s. 382; Murat **Dönmez**, Aile Konutunun Haczi, TBB Dergisi, S.77, 2008, s. 351; **Kamacı**, s. 128.

<sup>11</sup> Nitekim Üstündağ, cebri icranın türlerinden olan haczi, "cebri icra organı tarafından yapılan devlete ilişkin bir hâkimiyet tasarrufu" olarak nitelendirmektedir. Bkz. Saim **Üstündağ**, İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2000, s. 175.

<sup>12</sup> "TMK'nın 194. maddesi aynen 'Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini fesh edemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz' hükmünü içermektedir. Yasal bu düzenleme, aile konutunun tapu sicilinde maliki olan borçlunun borcundan dolayı alacaklıların yapacakları bir icra takibi sonucu satışına engel teşkil etmemektedir." 12 HD 04.05.2006, 5829/8852, (Nazif **Kaçak**, Açıklama ve İçtihatlarla Haczedilmezlik, Ankara 2006, s. 69); "Alacaklının B.A. hakkında başlattığı takibin kesinleşmesi üzerine borçlu taşınmazına haciz konulmuştur. Anılan taşınmazın tapu sicilinde aile konutu şerhinin bulunması haczedilmesine engel teşkil etmez" 12.HD. 18.04.2006, 5585/8228, (**Kaçak**, s. 92; **Dönmez**, s. 351, dn.12).

<sup>13</sup> Şıpka, s. 382 vd.; Şükran Şıpka, Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, İstanbul 2004, s. 121 vd.

şartnamesinde taşınmazın aile konutu olduğu da gösterilmektedir. Oysa bizim kanunlarımızda bu yönde düzenlemeler mevcut değildir. Diğer eşin icra takibinden ve hacizden haberdar olması ve borçlunun sahip olduğu ya da kendisinin itiraz hakkını kullanabilmesi için bizde de İcra ve İflâs Kanunu'nda yapılacak bir değişiklikle, diğer eşe de ödeme emrinin tebliği zorunluluğu getirilmesi, 194. maddenin koruma amacına hizmet eder. Bununla birlikte aile konutunu hacizden kurtarmak için İcra ve İflâs Kanunu'nun 82. maddesinin 12. bendinden yararlanmak mümkün olabilir. Bu hüküm gereğince diğer eş, haczedilen aile konutunun İcra ve İflâs Kanunu'nun 82. maddesinin 12. bendine göre haczedilemez olduğunu şikâyet yoluyla ileri sürebilir<sup>14</sup>.

Kanaatimizce de Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi aile konutunun haczine ve cebri satışına engel olmamaktadır. Bu nedenle de malik olan eşin kötü niyetli veya muvazaalı olarak aile konutunun haczini ve satışını sağlama ihtimali söz konusu olmaktadır. Ancak malik olmayan diğer eşin, aile konutunu hacizden kurtarabilmesi için ödeme emrinin ona da tebliğ edilmesi gerektiği görüşüne katılmak da mümkün değildir. Zira ödeme emri, sadece cebri icranın taraflarından olan borçlu veya müşterek borçlulara, şayet borçlu vesayet altında ise, borçlunun vasisine gönderilir<sup>15</sup>. Ödeme emrine itiraz etme hakkı da yine kendisine karşı takip yapılan borçlu veya vekiline aittir (İİK m. 62). Diğer yandan eşlerden birinin borcundan dolayı ona **ödeme emri gönderilmesinin kanuni sonucu aile konutunun haczedilip paraya çevrilmesi de değildir**. Ödeme emrinin borçlu olmayan eşe de tebliğ edilmesi gerektiği görüşüne, ancak aile konutu üzerine konulan ipotegün paraya çevrilmesi yoluyla takip ve aşağıda inceleyeceğimiz aile konutunun İcra ve İflâs Kanunu'nun 269 vd. maddelerine göre ilâmsız tahliyesi olasılığında haklılık verilebilir. Çünkü İcra ve İflâs Kanunu'nun 45. maddesine göre, maddede sayılan istisna durumlar haricinde, alacağı rehinle temin edilmiş olan bir alacaklı, öncelikli olarak rehnin paraya çevrilmesi yoluna başvurmak zorundadır. Rehnin paraya çevrilmesi yolunda ise, icra dairesi rehnedilen malı satar ve satış bedeliyle alacaklının alacağı ödenir. Ancak satılan rehinli malın bedeli, rehinli alacağı karşılamaya yetmez ise, bu durumda rehin alacaklısı haciz veya borçlu iflâsa tabi ise iflâs yoluna başvurabilir. Aile konutuna ipotek konulması halinde de ipotek alacaklısı, İcra ve İflâs Kanunu'nun 45. maddesinde sayılan istisnai durumlar haricinde,

<sup>14</sup> Şıpka, s. 382-383; Şıpka, (Kitap), s. 122.

<sup>15</sup> Baki Kuru, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004, s. 190; Baki Kuru/ Ramazan Arslan/ Ejder Yılmaz, İcra ve İflâs Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2007, s. 138.

öncelikle ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna başvuracak ve aile konutunun satılmasını sağlayacaktır. Bu nedenle de aile konutu üzerine konulan ipotek nedeniyle ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna başvurulması halinde ödeme emrinin diğer eşe de tebliğ edilmesi yerinde olur. Nitekim İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nun (SchKG) 153. maddesinde aile konutu üzerindeki ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takipte ödeme emri borçlu olmayan diğer eşe de tebliğ edilmekte ve borçlu olmayan eş, borçlunun itiraz hakkından bağımsız olarak ödeme emrine itiraz etme hakkı tanınmaktadır<sup>16</sup>. Böylece borçlu olmayan eş, aile konutu üzerine ipotek konulurken kendi rızasının alınmadığını, oysa aile konutu üzerine konulan ipoteğin aslında aile konutunun satış işlemini perdelemek için yapılmış bir işlem olduğunu ve aile konutunun satış işleminin de İsviçre Medeni Kanunu'nun (ZGB) 169. maddesindeki açık hüküm gereğince ancak kendi rızasıyla yapılabileceği itirazını ileri sürebilmektedir<sup>17</sup>. Bunun yanı sıra, borçlu olmayan eş, takip konusu alacağın mevcudiyetine, miktarına ve muaccel olup olmadığına ilişkin itirazları da ileri sürebilmektedir<sup>18</sup>. İsviçre hukukunda da ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takibin dışında kalan diğer takip yollarında borçlu olmayan diğer eşe ödeme emri gönderilmediği gibi, diğer eşin ödeme emrine itiraz etme hakkı da söz konusu değildir.

Diğer yandan İcra ve İflâs Kanunu'nun 269 vd. maddelerine göre yapılacak olan ilâmsız tahliyede de ödeme emrinin ve tahliye emrinin borçlu olmayan diğer eşe de gönderilmesi gerekir. Çünkü ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takipte olduğu gibi burada da ilâmsız takip sonunda aile konutunun kaybedilmesi söz konusu olmaktadır. Bu nedenle Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle sağlanan aile konutunun korunmasının etkin hale getirmek için, bizde de ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, ödeme emrinin ve aile konutunun ilâmsız tahliyesinde tahliye emrinin diğer eşe de tebliğ edilmesi ve buna itiraz etme hakkı İcra ve İflâs Kanunu'nda yapılacak bir değişiklikle öngörülebilir. Bu sayılan takip yollarının dışında kalan diğer takip yollarında ise, ödeme emrinin borçlunun yanı sıra eşine de

<sup>16</sup> Bu maddenin amacının ise, aile konutuna konulan ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, bu takibin diğer eşin menfaatlerini de doğrudan etkilediği için diğer eşin kendi hakkını koruyabilmesini sağlamak olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. Adrian **Stachelin**/Thomas **Bauer**/Daniel **Stachelin**, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs unter Einbezug der Nebenerlasse, Basel- Genf- München 1998, s. 1579.

<sup>17</sup> Kurt **Amonn**/Dominik **Gasser**, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Bern 1997, s. 266.

<sup>18</sup> **Stachelin/Bauer/ Stachelin**, s. 1586.

tebliğ edilmesine gerek yoktur. Ancak İcra ve İflâs Kanunu'nun 91. maddesinde bir değişiklik yapılarak aile konutunun haczedilmesi halinde, haczin diğer eşe de bildirilmesi gerektiği; ya da İcra ve İflâs Kanunu'nun 103. maddesinde bir değişiklik yapılarak, konut hacizlerinde haciz tutanağının bir örneğinin diğer eşe de gönderilmesi gerektiği kabul edilebilir<sup>19</sup>. Bu yolla aile konutunun haczedildiğini öğrenen diğer eş, haczedilen evin borçlunun haline münasip evi olduğunu (meskeniyet iddiasını) ve bu nedenle de haczedilemeyeceğini (İİK m. 82,12) şikâyet yoluyla ileri sürebilir. Ancak Yargıtay uygulamasına göre meskeniyet iddiasını sadece takip borçlusu ileri sürebilir<sup>20</sup>. Bununla birlikte, Yargıtay'ın bu görüşüne katılmak mümkün değildir. Çünkü İcra ve İflâs Kanunumuzun şikâyete ilişkin hükümlerinde, İsviçre İcra- İflâs Kanunu'na (SchKG Art. 17, 18, 19) paralel bir şekilde, şikâyet hakkının sadece cebri icranın taraflarına ait olduğuna ilişkin açık bir sınırlandırma öngörülmemiştir. Doktrinde ise, isabetli bir şekilde, şikâyet hakkına, cebri icranın tarafları olan borçlu ve alacaklının yanı sıra, cebri icra organının işlemlerinden dolayı hukuken korunmaya değer menfaatleri olumsuz yönde etkilenen üçüncü kişilerinde sahip olabileceği kabul edilmektedir<sup>21</sup>. Bu bağlamda borçlunun evinin haczedilmesi halinde, borçlunun ailesinin ve eşinin hukuki yararları

<sup>19</sup> Bkz. **Dönmez**, s. 354.

<sup>20</sup> “Meskeniyet şikâyetinde bulunmak, yalnızca borçlunun şahsına bağlı bir haktır. Borçlunun eşi olan davacı 3. kişi durumunda olup ancak istihkak iddiasında bulunabilir.” HGK 30.4.2003, 12-313/310, ([www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)); aynı yönde kararlar için bkz. 12. HD. 31.01.2003, 27890/1691; 12. HD. 07.10.2002, 18733/ 20140 (Talih Uyar, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C.5, Ankara 2006, s. 7251)

<sup>21</sup> **Kuru**, s. 99; **Kuru/ Arslan/Yılmaz**, s. 66; **Üstündağ**, s. 60; Hakan **Pekcamtez/ Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin Özkan/ Muhammet Özekes**, İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2006, s. 77; Timuçin **Muşul**, Teorik ve Uygulamalı İcra ve İflâs Hukuku I İcra Hukuku, İstanbul 2001, s. 118; Hakan **Pekcamtez**, İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986, s. 98; **Atalay**, s. 55; **Dönmez**, s. 352. İsviçre hukukunda borçlunun haline münasip evi haczedilemez mal olarak SchKG Art. 92'de sayılmamaktadır. Ancak şikâyet yoluna başvurma hakkıyla ilgili olarak, hacizden menfaatleri olumsuz yönde etkilenen eşin veya diğer üçüncü kişilerin şikâyet yoluna başvurabilecekleri kabul edilmektedir. Bkz. Carl **Jaeger/Hans Ulrich Walder/Thomas M. Kull/Martin Kottmann**, Das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Erläutert für den praktischen Gebrauch, Band I, Zürich 1997, s. 77; **Amonn/ Gasser**, s. 40; Karl **Spühler/ Susanne B. Pfister**, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Zürich 1999, s. 29.

bulunduğu için, haczedilen evin borçlunun haline münasip evi olduğu iddiasıyla şikâyet yoluna başvurabilme hakkı olmalıdır<sup>22</sup>.

Diğer yandan malik olmayan eş, hacizde tertip kurallarına uyulmadığı ve bu nedenle de aile konutunun haczedilmesinin doğru olmadığını da şikâyet yoluyla ileri sürebilmelidir<sup>23</sup>. Gerçi İcra ve İflâs Kanunu'nda hacizde tertibi öngören açık bir hüküm yoktur. Ancak, İcra ve İflâs Kanunu'nun 85. maddesinden haczi koyan memurun hacizde belli bir sıraya uyması gerektiği sonucu çıkmaktadır<sup>24</sup>. Öyle ki 85. maddenin birinci fıkrasına göre, haczi yapan memur, borçlunun mallarından ancak alacağın ana, faiz ve takip giderlerini karşılayacak kadarına haciz koyabilir; daha fazlasına haciz koyamaz. 85. maddenin son fıkraya hükmüne göre ise, haczi koyan memur, borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar bağdaştırmakla yükümlüdür. Bu hüküm gereğince haczi koyan memur, haciz yaparken borçlunun da menfaatlerini gözetmeli ve öncelikli olarak yokluğu borçluya en az yük teşkil edecek malları haczetmelidir. Borçlunun diğer mal varlığı örneğin alacağı karşılayacak kadar taşınırı veya üçüncü kişide bir alacağı varsa, icra memuru öncelikle bunların haczi yoluna gidip, borçlunun evinin haczini yapmamalıdır. Buna rağmen haczi yapan memur borçlunun evini (aile konutunu) haczederse, diğer (malik olmayan) eş hacizde tertip kurallarına uyulmadığı gerekçesiyle de şikâyet yoluna başvurabilmelidir.

Diğer (malik olmayan) eşin şikâyet hakkı, borçlu eşin şikâyet hakkından bağımsızdır. Çünkü bir tasarrufla birden fazla kişinin hakkı ihlal ediliyorsa, hakları ihlal edilen bu kişiler arasında bir dava arkadaşlığı söz konusu olmayıp, her biri, bağımsız şikâyet hakkına sahip olur<sup>25</sup>. Borçlunun haline münasip evinin haczedilmesi veya hacizde tertip kurallarına uyulmaksızın aile konutunun haczedilmesi durumlarında da borçlunun yanı sıra diğer eşin de bu işlemlerle hakları ihlal edilmektedir. Bu nedenle de borçlu eş, şikâyet hakkından feragat etse bile, bu feragat diğer eşin şikâyet hakkını ortadan kaldırmaz. Diğer eş, şikâyet hakkını, borçlu eşin şikâyet hakkından bağımsız

22 **Kuru**, s. 99; **Pekcanitez**, s. 98; **Atalay**, s. 55; **Dönmez**, s. 352.

23 Nitekim İsviçre hukukunda hacizde tertip kurallarına uyulmaması nedeniyle borçlunun evinin haczedilmesi halinde diğer eşin şikâyet yoluna başvurabileceği kabul edilmektedir. Bkz. **Hausheer/ Reuser/Geiser**, s. 389.

24 **Kuru**, s. 370; **Kuru/ Arslan/Yılmaz**, s. 237; **Pekcanitez/ Atalay/ Sungurtekin Özkan/ Özkes**, s. 195.

25 **Üstündağ**, s. 60.



olarak, haczi öğrendiği tarihten itibaren yedi günlük süre içerisinde kullanabilir<sup>26</sup>.

#### **IV. Kiralanan Aile Konutunun İlâmsız İcra Yoluyla Tahliyesi**

Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi ile bir eşin diğer eşin açık rızası olmaksızın aile konutuyla ilgili kira sözleşmesini feshedemeyeceği ve aile konutunun eşlerden biri tarafından kira ile sağlanması halinde, diğer eşin de kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı haline geleceği ve diğer eşle birlikte müteselsilen sorumlu olacağı hükme bağlanmaktadır. Söz konusu hükümlerin aile konutunun İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre yapılacak olan ilâmsız icra yoluyla tahliyesine engel olup olmayacağı, ilâmsız icra yolunda kira sözleşmesinin tarafı olmayan diğer eşin bu takipteki hukuki durumunun ne olacağının belirlenmesi gerekmektedir.

İlâmsız tahliyenin düzenlendiği İcra ve İflâs Kanunu'nun 269 vd. maddelerine göre kiralanan taşınmazın (aile konutunun) ilâmsız icra yoluyla tahliye edilebilmesi için, kira bedelinin ödenmemesi veya kira süresinin bitmiş olması gerekir. Bu nedenle de konunun, kira bedelinin ödenmemesi ve kira süresinin bitmesi nedeniyle ilâmsız tahliye olarak ayrı başlıklar altında incelenmesi gerekir.

##### **A. Kira Bedelinin Ödenmemesi Nedeniyle Aile Konutunun İlâmsız İcra Yoluyla Tahliyesi**

Kiracının kira bedelini ödemesi, kiracının en önemli borçlarındadır. Kiracının kira bedelini ödeme borcunu yerine getirmemesi halinde, kiralayanın İcra ve İflâs Kanunu'nun 269-269d maddelerine göre ilâmsız tahliye yoluna başvurma imkânı vardır. Kiralayanın ilâmsız tahliye yoluna başvurması halinde, borçluya gönderilecek olan ödeme emrinde ödenmeyen kira bedelinin ödenmesi ve kiracının tahliyesi istenir. Gönderilen ödeme emrine itiraz edilmez ve Borçlar Kanunu'nda öngörülen (266 ve 288) süre içerisinde de borç ödenmez ise, kiralayan, ihtar süresinin bitim tarihinden itibaren altı ay içinde kiracının tahliyesi için icra mahkemesine başvurur (İİK m. 269/a). İcra mahkemesi ödeme emrine itiraz edilmediğini ve ödeme süresi içinde kira bedelinin ödenmediğini tespit ederse, kiracının taşınmazı tahliye etmesine karar verir (İİK m. 269/a).

<sup>26</sup> Meskeniyet şikâyetinin haczin öğrenilmesinden itibaren yedi günlük süre içerisinde ileri sürülmesi gerektiği yönündeki Yargıtay kararları için bkz. 12. HD 22.04.2005, 5078/8749; 12. HD 24.03.2005, 2607/6131; 12. HD 07.06.2004, 9875/ 14493, (Uyar, s. 7298).

Genel hatları kısaca bu şekilde olan kira bedelinin ödenmemesi nedeniyle ilâmsız tahliye yolu, kira ile edinilen aile konutu hakkında da uygulanır. Nitekim İcra ve İflâs Kanunu'nda kiralanan taşınmazın aile konutu olup olmadığı ile ilgili bir ayırım yapılmaksızın hükümler sevk edilmiştir (İİK m 269-269d). Yine Borçlar Kanunu'nda da kira bedelinin ödenmemesi nedeniyle kiralayanın fesih hakkında aile konutuna ilişkin özel hükümler öngörülmemiştir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 269. maddesi gereğince kira bedelinin ödenmesi ve tahliyesine ilişkin ödeme emri sadece borçluya gönderilir. Şayet aile konutu olarak kiralanan taşınmaz, eşlerden biri tarafından kirallanmış ise, ödeme emri de sadece kira sözleşmesinin tarafı olan eşe gönderilecektir. Ödeme emrini alan borçlu eş, ödeme emrine itiraz etmez ve ödeme süresi içinde de kira bedelini ödemez ise, kiracının aile konutundan ilâmsız tahliye yoluyla tahliyesi sağlanır. Borçlu veya borçlu olmayan eş, ilâmsız tahliyeden ödeme süresi içinde kira bedelini ödeyerek kurtulabilir. Ancak kiracı sıfatı olmayan diğer eşin ilâmsız tahliyeden haberinin olmaması halinde, borcu ödeyerek aile konutunu ilâmsız tahliyeden kurtarma imkânı da ortadan kalkacaktır. Bu nedenle de kira bedelinin ödenmemesi halinde ilâmsız tahliye yoluna başvurulması halinde bu takipten diğer eşin de haberdar edilmesi gerekir. Nitekim İsviçre hukukunda kiralayanın fesih hakkına ilişkin hükümlerde feshedilecek kira sözleşmesinin aile konutuna ilişkin olması halinde, kiralayanın bu fesih beyanını kira sözleşmesinin tarafı olmayan diğer eşe de bildirmesi gerektiği İsviçre Borçlar Kanunu'nun (OR) 266n maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır<sup>27</sup>. Söz konusu hükme göre kiralayan sözleşmeyi feshedeceği ihtarıyla birlikte ödeme süresini eşlerin her ikisine de ayrı ayrı (tebliğ etmek) bildirmek zorundadır. Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinde öngörülen aile konutunun korunmasının etkin olarak sağlanması için benzer düzenlemeler Borçlar Kanunu'nda ve İcra ve İflâs Kanunu'nda yapılmalıdır<sup>28</sup>. Gerçi Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın

<sup>27</sup> Geniş bilgi için bkz. **Hausheer/ Reuser/Geiser**, s. 410 vd.; Theo **Guhl/ Alfred Koller/ Anton K. Schnyder/ Jean Nicolas Druey**, Das Schweizerische Obligationenrecht, Zürich 2000, s. 452 vd.

<sup>28</sup> Kaynak İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda kira bedelinin ödenmemesi ve kira süresinin bitmesi nedeniyle ilâmsız tahliye yolu öngörülmemiştir. Ancak İsviçre Borçlar Kanunu'nun 274-274g maddelerinde kira ile ilgili uyuşmazlıkların çözüm yolları hakkında düzenlemeler öngörülmüştür. Söz konusu hükümlerde taşınmaz kiralaları ile ilgili uyuşmazlıklarda ilk önce Kanton bazında kurulmuş olan arabuluculu makamına gidilmesi (OR Art. 274a), şayet burada bir çözüme ulaşılmaz ise, tarafların otuz gün

aile konutu kenar başlığını taşıyan 348. maddesinin üçüncü fıkrasında, kiracı olmayan eşin, kiraya verene bildirimde bulunarak kira sözleşmesinin tarafı sıfatını kazanması hâlinde kiraya verenin, fesih bildirimini ile fesih ihtarına bağlı bir ödeme süresini kiracıya ve eşine ayrı ayrı bildirmek zorunda olduğu hükme bağlanmaktadır. Ancak, yapılan bu düzenleme yeterli ve öngörülen korumayı sağlayacak nitelikte de değildir. Çünkü bu hükme göre, kiracı sıfatı olmayan eş, kiraya verene bildirimde bulunarak sözleşmenin tarafı haline gelmemiş ise, kiraya verenin fesih bildirimini ve fesih ihtarına bağlı bir ödeme süresini diğer eşe bildirme zorunluluğu söz konusu olmayacaktır. Bir sözleşmenin feshinin hüküm ve sonuç doğurması, fesih beyanının sözleşmenin diğer tarafına ulaşmasına bağlıdır<sup>29</sup>. Bu bağlamda başlangıçta sözleşmenin tarafı olmayan ancak sonradan kiraya verene bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmenin tarafı haline gelen diğer eşe de, bu eş artık sözleşmenin tarafı olduğu için zaten fesih bildirimini yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde fesih hüküm ve sonuç doğurmaz. Bu nedenle Tasarıyla getirilmesi düşünülen değişiklik kanaatimce, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle sağlanan aile konutunun korunmasını etkin hale getirmekten uzaktır.

Türk Borçlar Kanunu Tasarı'daki hüküm İsviçre Borçlar Kanunu'nun 266n maddesine paralel olarak düzenlenirse, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinin amacının gerçekleşmesine hizmet edilmiş olur. Diğer yandan ilâmsız tahliyeyle ilişkin İcra ve İflâs Kanunu'nun ilgili hükümlerinde de değişiklik yapılması gerekir. Bu bağlamda İcra ve İflâs Kanunu'nun 269-269d maddeleri değiştirilerek, aile konutunun tahliyesinde kira sözleşmesinin tarafı olmayan diğer eşe de ödeme emrinin tebliğinin ve ödeme emrine itiraz etme hakkının sağlanması gerekir. Ancak kanun değişikliği yapılana kadar kira sözleşmesinin tarafı olmayan eşin, diğer eşin kötü niyetli davranışlarından zarar görmemesi için, kiralayana yapacağı bildirimle kira sözleşmesinin tarafı haline gelmesi, ara çözüm olarak kabul edilebilir.

Kira sözleşmesini eşler birlikte yapmış veya aile konutu eşlerden biri tarafından kiralanmış, ancak sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı haline gelmiş ise, ilâmsız tahliye daha farklı yapılır. Böyle bir durumda kira bedeli bölünebilen bir borç olduğu için, kira bedelinin ödenmesinden her iki eşin eşit olarak sorumlu olması

---

inde mahkemeye gidebilecekleri ( OR Art. 274f) hükme bağlanmaktadır. Geniş bilgi için bkz. **Guhl/ Koller/ Schnyder/ Druey**, s. 458-459.

<sup>29</sup> Fikret **Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2006, s. 63;

gerekir<sup>30</sup>. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinin son fıkraya hükmünde eşlerin müteselsil sorumlu olacakları hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince kira bedelinin tahsili için yapılacak olan icra takibinde alacaklı, dilediği eşi borçlu olarak gösterebilecektir. Yani borçlu eşler arasında, ihtiyari takip arkadaşlığı söz konusu olacaktır<sup>31</sup>. Ancak kiralayan alacaklı, kira bedelinin ödenmesi ve ilâmsız tahliyeyi isterse bu durumda, tahliye bölünemeyen bir borç olduğu için bu talebin bütün kiracılara karşı yöneltilmesi gerekir<sup>32</sup>. Bu nedenle de kira bedelinin ödenmemesi nedeniyle aile konutunun ilâmsız tahliyesi halinde kiracı eşler arasında mecburi takip arkadaşlığı söz konusu olur ve ödeme emrinin her iki eşe de tebliğ edilmesi gerekir<sup>33</sup>. Ödeme emri her iki eşe de gönderildiği için, aile konutunun eşlerden birinin haberi olmaksızın ilâmsız tahliyesi mümkün olmayacak ve her iki eşinde ödeme emrine itiraz etme hakkı söz konusu olacaktır. Ancak yukarıda belirtilen durumda, yani kira sözleşmesinin eşlerden biri tarafından yapılması halinde, ilâmsız tahliyede diğer eşin ödeme emrine itiraz etme hakkı yoktur.

#### **B. Kira Süresinin Bitmesi Nedeniyle Kiralanan Aile Konutunun İlâmsız İcra Yoluyla Tahliyesi**

Kira sözleşmesi, esas itibarıyla Borçlar Kanunu'nun 248 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Ayrıca kira ile ilgili olarak taşınmaz kiralalarına ilişkin 1955 yılında 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun kabul edilmiştir<sup>34</sup>. 6570 sayılı GKHK'nın 1. maddesinde, belediye teşkilatı olan

<sup>30</sup> Aydın Zevkliler/ Ayşe Havutçu, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007, s. 162; Talih Uyar, İcra Hukukunda Tahliye, Manisa 1981, s. 103.

<sup>31</sup> Atalay, s. 56; Kuru/Arslan/ Yılmaz, s. 104, dn. 11.

<sup>32</sup> “...Kira sözleşmesinde birden fazla kiracı bulunması halinde kiracılar arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunması sebebiyle tahliye istemli icra takibinin bütün kiracılar aleyhine yapılması gerekir. Kiralananın tahliyesi bölünebilir borçlardan olmadığından kiracılardan biri aleyhine yapılan icra takibi ile tahliye kararı verilemez...” 6.HD 28.06.2004, 4905/5293, (Müslim Tunaboğlu, İcrada Tahliye- Uyarılama- Tespit- Alacak Davaları, Ankara 2005, s. 29); Kuru/ Arslan/ Yılmaz, s. 104, dn. 11; Uyar, (Tahliye), s. 102; Tunaboğlu, s. 16; Zevkliler/ Havutçu, s. 163.

<sup>33</sup> Atalay, s. 56.

<sup>34</sup> Bununla birlikte Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın yasalaşması halinde 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, bu kanundaki hükümler Borçlar Kanunu'na dâhil edildiği için, yürürlükten kalkacaktır. Bkz. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, T.C. Adalet Bakanlığı Ankara 2008, s. 183.

yerlerde, iskele, liman ve istasyonlardaki gayrimenkullerin (üstü örtülü olmayanları hariç) kiralananlarında kiralaayanla kiracı arasındaki hukuki ilişkilerde bu kanun ile Borçlar Kanunu'nun bu kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, belediye teşkilatı olmayan yerlerdeki taşınmazlar ile iskele, liman ve istasyonlardaki üstü örtülü olmayan taşınmaz kiralalarında Borçlar Kanunu hükümleri, bunun dışında kalan yerlerdeki taşınmaz kiralalarında ise, 6570 sayılı GKHK hükümleri ve bu kanuna aykırı olmayan Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanacaktır. 6570 sayılı GKHK'nun birinci maddesinde yapılan belirleme gereğince taşınmaz kiralalarına uygulanacak hükümler farklı olduğu için, bu taşınmazların ilâmsız icra yoluyla tahliyesinde de bazı farklılıklar söz konusu olmaktadır. Bu nedenle kira süresinin bitmesi nedeniyle aile konutunun ilâmsız icra yoluyla tahliyesini, Borçlar Kanunu hükümlerine tâbi olan aile konutunun tahliyesi ve 6570 sayılı GKHK'a tâbi olan aile konutunun tahliyesi olarak iki ayrı başlık altında incelemek gereklidir.

#### **1. Kira Sözleşmesine Borçlar Kanunu Hükümleri Uygulanan Aile Konutunun Tahliyesi**

Kira ile sağlanan aile konutu belediye teşkilatı olmayan bir yerde ise, bu kira sözleşmesine Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır (6570 sayılı GKHK m.1). Borçlar Kanunu'nun 263 maddesine göre belirli süreli kira sözleşmelerinin zımnî yenileme olmadığı müddetçe, kira süresinin bitiminde sözleşme kendiliğinden sona erer. Kiralayanın ayrıca ihtar çekmesine ve feshi ihbarda bulunmasına gerek olmadan, süre sonunda kiracının kiralananı tahliye ve kiralaayana teslim etmesi gerekir<sup>35</sup>. Buna rağmen kiracı süre sonunda kiralananı tahliye etmez ise kiralaayan İcra ve İflâs Kanunu'nun 272–275 maddelerine dayanarak ilâmsız tahliye talebinde bulunabilir.

Kira süresinin bitmesi nedeniyle aile konutunun tahliyesinde İcra ve İflâs Kanunu'nun 272–275. maddeleri tam olarak uygulanır. Söz konusu hükümlerin uygulanması için yazılı kira sözleşmesinin olması yeterli olup<sup>36</sup>, ayrıca yazılı tahliye taahhüdüne gerek yoktur<sup>37</sup>.

<sup>35</sup> **Zevkiler/ Havutçu**, s. 225; **Fahrettin Aral**, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2007, s. 271.

<sup>36</sup> İcra ve İflâs Kanunu'nun 272. maddesinde yazılı kira sözleşmesinin takip talebine eklenmesi gerektiği belirtildiği için, yazılı kira sözleşmesinin takibe eklenmemesi halinde şikâyet yoluna gidilebilir. Bkz. **Pekcanitez/ Atalay/ Sungurtekin Özkan/ Özkes**, s. 296; Ancak 6570 sayılı GKHK'ya tabi olan taşınmazlarda yazılı kira sözleşmesinin takip

İcra ve İflâs Kanunu'nun 272-275. maddelerine dayanılarak kira süresinin bitmesi nedeniyle aile konutunun tahliyesi için, kira süresinin bitiminden itibaren bir ay içinde talepte bulunulması gerekir. Kiralayanın tahliye talebi ile birlikte yazılı kira sözleşmesini de icra dairesine vermesi gerekir (İİK m. 272; İİK m. 21/d). Yazılı kira sözleşmesine dayanılarak kiracıya bir tahliye emri gönderilir. Bu tahliye emrinde, kiralayanın ve kiracının ve varsa temsilcilerinin isimleri ve adresleri, sözleşme tarihi, kira sözleşmesinin yenilendiği veya uzatıldığına ilişkin itirazı varsa bunu yedi gün içinde bildirebileceği, itirazda bulunmaz veya taşınmazı tahliye etmez ise, tahliye emrinin tebliğinden itibaren onbeş gün içinde tahliye ve teslimi yapması aksi takdirde taşınmazdan zorla çıkarılacağı ihtarını yer alır. Gerek İcra ve İflâs Kanunu'nda gerekse Borçlar Kanunu'nda tahliye edilecek olan taşınmazın aile konutu olması halinde kiracı sıfatı olmayan diğer eşin hakları hususunda her hangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle de aile konutunun kira süresinin bitmesi nedeniyle tahliyesinde tahliye emri sadece kiracı sıfatı olan eşe gönderilir. Tahliye emri sadece kiracı sıfatı olan eşe gönderileceği için, tahliye emrine itiraz etme hakkı da sadece kiracı sıfatı olan eşe ait olacaktır. Kiracı sıfatı olan eş kötü niyetli olarak, özellikle boşanma davası sürecinde diğer eş mağdur etmek amacıyla tahliye emrine itiraz etme hakkını kullanmayarak tahliyenin gerçekleşmesini sağlayabilir. Bu durum, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle sağlanan aile konutunun korunmasına uygun olmayıp, kiracı sıfatı olmayan diğer eşin zarar görmesine neden olmaktadır. Kiracı sıfatı olmayan diğer eşin zarar görmemesi için, İcra ve İflâs Kanunumuzda değişiklik yapılması gerekir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 272. maddesinin son fıkrası "kiralayanın ve kiracısının ve varsa mümessillerinin, tahliye edilecek taşınmaz aile konutu ise, diğer eşin isim, şöhret ve yerleşim yerleri..." şeklinde; yine İcra ve İflâs Kanunu'nun 274. maddesinin birinci fıkrası "İtiraz etmek isteyen kiracı veya aile konutunun tahliyesinde kiracının eşi itirazını tahliye emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde dilekçe ile veya şifahi bildirir." şeklinde değiştirilmesi yerinde olur. Aynı şekilde İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliğinin 36. maddesinin de buna paralel olarak değiştirilmesi gerekir. Bu şekilde tahliye edilecek taşınmazın aile konutu olması halinde tahliye emri hem kiracıya hem de eşine gönderilecek ve her iki eşinde bir birinden bağımsız tahliye emrine itiraz etme hakları söz konusu olacak ve kiracı sıfatı olmayan diğer eş mağdur edilmemiş olacaktır.

---

talebine eklenmesi şart olmayıp, yazılı tahliye taahhüdüyle ilâmsız takip yapılabilir. Burada da yazılı tahliye taahhüdünün olmaması halinde şikâyet yoluna gidilebilmelidir.

37 **Kuru/ Arslan/ Yılmaz**, s. 376.

Kira sözleşmesini eşler birlikte yapmış veya aile konutu eşlerden biri tarafından kiralanmış, ancak sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelmiş ise, tahliye emrinin her iki eşe de gönderilmesi gerekir. Çünkü yukarıda da belirttiğimiz gibi, birden fazla kiracının olması halinde, tahliye borcu bölünemeyen borç olduğu için, tahliye talebinin bütün kiracılara karşı yöneltilmesi gerekir<sup>38</sup>. Bu durumda eşler arasında mecburi takip arkadaşlığı söz konusu olur. Eşler bir birinden bağımsız olarak tahliye emrine itiraz edebilir ve biri diğerinin kötü niyetli davranışlarından zarar görmez.

## **2. Kira Sözleşmesine 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Uygulanan Aile Konutunun Tahliyesi**

Kira ile sağlanan aile konutu 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun kapsamında bir konut olabilir. Söz konusu Kanun'un 11. maddesine göre belirli süreli kira sözleşmelerinde kira süresinin bitiminde sözleşmenin sona ermesi için, kiracının, sürenin bitiminden en az onbeş gün önce taşınmazı boşaltacağını yazılı olarak kiralayana bildirmesi gerekir. Bu süre içerisinde kiracı, taşınmazı boşaltmak istemez ise, kira süresi aynı şartlarla bir yıl daha uzamış sayılır. Kiracının kira süresinin bitiminde kira sözleşmesine son verme hakkı tanınmış olmasına rağmen, 6570 sayılı GKHK'da **kira süresinin bitmesi nedeniyle** kiralayana sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı tanınmamıştır. Bu nedenle de kiralayan kira süresinin bitmesi nedeniyle İcra ve İflâs Kanunu'nun 272-275. maddelerine göre ilâmsız tahliye yoluna başvuramaz. Ancak, kiralayanın elinde kiracısı tarafından verilmiş yazılı bir tahliye taahhüdünün olması halinde, kiralayan kiracısının tahliyesini isteyebilmektedir (GKHK m.7,a).

Kiralayan, yazılı tahliye taahhüdüne dayanarak, söz konusu tahliye taahhüdünde belirtilen sürenin bitiminden itibaren bir ay içinde İcra ve İflâs Kanunu'nun 272-275. maddelere göre ilâmsız tahliye yoluna başvurabilir<sup>39</sup>. Yazılı tahliye taahhüdüne dayanılarak kiracıya bir tahliye emri gönderilir. Bu tahliye emrinde kiralayanın ve kiracının ve varsa temsilcilerinin isimleri ve adresleri, sözleşme tarihi, kira sözleşmesinin yenilendiği veya uzatıldığına ilişkin itirazı varsa bunu yedi gün içinde bildirebileceği, itirazda bulunmaz veya taşınmazı tahliye etmez ise, tahliye emrinin tebliğinden itibaren onbeş gün içinde tahliye ve teslimi yapması aksi takdirde

<sup>38</sup> Uyar, (Tahliye), s. 314.

<sup>39</sup> Tahliye taahhüdünün geçerli olması için ilk kira sözleşmesinin yapılmasından sonraki bir tarihte verilmesi gerekir. Bkz. Aral, s. 284; Zevkliler/ Havutçu, s. 249; Kuru/ Arslan/ Yılmaz, s. 380; Muşul, s. 1168.

taşınmazdan zorla çıkarılacağı ihtarı yer alır. Gerek İcra ve İflâs Kanunu'nda gerekse 6570 sayılı GKHK'da tahliye edilecek olan taşınmazın aile konutu olması halinde kiracı sıfatı olmayan diğer eşin hakları hususunda her hangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle de aile konutunun kira süresinin bitmesi nedeniyle tahliyesinde tahliye emri sadece kiracı sıfatı olan eşe gönderilir ve tahliye emrine itiraz etme hakkı da sadece kiracı sıfatı olan bu eşe aittir. Ancak Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesindeki açık hüküm gereğince, eşlerden biri diğerinin açık rızası olmaksızın kira sözleşmesini feshedemez. Bu nedenle de kira sözleşmesi eşlerden biri tarafından yapılmış olsa bile kira sözleşmesini fesih hakkı diğer eşin açık rızasıyla kullanılabilir<sup>40</sup>. Bu bağlamda kira sözleşmesini yapan eş, kira sözleşmesinin feshi sonucunu doğuracak olan yazılı tahliye taahhüdünü de diğer eşin açık rızası olmaksızın yapamayacaktır<sup>41</sup>. Bu nedenle de diğer eşin açık rızası olmaksızın verilen yazılı tahliye taahhüdü geçersiz olacak ve buna dayanılarak aile konutunun ilâmsız tahliyesini sağlamak mümkün olmayacaktır. Buna rağmen ilâmsız tahliye yoluna gidilirse, diğer eşin tahliye emrine itiraz etme hakkı yoktur. Ancak diğer eş, tahliye edilecek konutun aile konutu olduğunu ileri sürerek şikâyet yoluna başvurabilir. Bu durumda icra mahkemesi şikâyetçinin şikâyet sebeplerini dinleyerek, tahliye edilecek konutun aile konutu olup olmadığını tespitini sağlamak için, şikâyetçi eşe aile mahkemesinde dava açma yetkisi verip, bu davanın sonucuna göre takibin devamına veya iptaline karar verir. Nitekim Yargıtay'da birçok kararında, diğer eşin açık izni olmaksızın verilen yazılı tahliye taahhüdüne dayanılarak yapılan ilâmsız takiplerde, diğer eşin şikâyet hakkı olduğuna ve icra mahkemesinin şikâyetçiye taşınmazın aile konutu olup olmadığını tespiti için mahkemede dava açma yetkisi vermesi gerektiğine karar vermektedir<sup>42</sup>. Ancak diğer eşin ilâmsız tahliyeden

<sup>40</sup> Diğer eşin rızası belirli bir şekle bağlı olmayıp, yazılı şekilde verilebileceği gibi sözlü de olabilir. Bkz. **Bräm/ Hasenböhler**, s. 432; **Honsell/ Vogt/ Wiegand**, s. 1414; **Şıpka**, s. 387; **Kamacı**, s. 131.

<sup>41</sup> **Kılıçoğlu**, s. 44; **Dural/ Ögüz/ Gümüş**, s. 209; **Şıpka**, (Kitap), s. 134; **Şıpka**, s. 381; **Kamacı**, s. 130; **Uçar**, s. 427.

<sup>42</sup> “Medeni Kanununun 194. madde hükmüne göre eşlerden biri diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutuna ilişkin kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez, aile konutu haklarını sınırlayamaz. İcra Mahkemesince borçlu kocanın tahliye taahhüdü vermesi nedeniyle yapılan tahliyeye ilişkin takipte müşteki karının yukarıda açıklanan madde hükmü gereğince 3. kişi sayılmayacağından anılan madde



haberinin olmaması halinde şikâyet yoluna gitme imkânı da söz konusu olmayacaktır. Diğer yandan şikâyet yoluna gidilse bile, bu, ilâmsız takibi kendiliğinden durdurmamaktadır. Takibin durması için, mutlaka icra mahkemesinin karar vermesi gerekir. Bu nedenle biraz önce de belirttiğimiz gibi, İcra ve İflâs Kanunu'nun ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği'nin ilgili maddeleri (İİK m. 272, 274; İİKY. M. 36) değiştirilerek, aile konutunun tahliyesinde tahliye emrinin diğer eşe de gönderilmesi ve diğer eşin de tahliye emrine itiraz etme hakkının öngörülmesi, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesindeki aile konutunun korunmasını daha etkin hale getirecektir.

Kira sözleşmesini eşler birlikte yapmış veya aile konutu eşlerden biri tarafından kiralanmış, ancak sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelmiş ise, yazılı tahliye taahhüdünün de her iki eş tarafından verilmesi gerekir. Bu durumda tahliye emrinin her iki eşe de gönderilmesi gerekir. Bu ihtimalde eşler arasında

---

koşulların da şikâyetin değerlendirilmesi gerekirken eksik inceleme ile icra müdürü işleminin iptaline yönelik şikâyetin reddi isabetsizdir." 12 HD 24.5.2004, 8225/13095, ([www.kazancı.com.tr](http://www.kazancı.com.tr)); "Aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir." denilmektedir. Bu hüküm göstermektedir ki, aile konutu özel bir konuma ve öneme sahip kılınmış ve üzerindeki tasarruf yetkisi yasa ile sınırlandırılmıştır. Takibe ve tahliyeye konu taşınmazın aile konutu olduğunun belirlenmesi halinde bu yasal gereklerin yerine getirilip getirilmediğinin araştırılması gerekecektir. Öyleyse, mahkemece öncelikle bu iddia üzerinde durulmalı ve takip ve tahliyeye konu taşınmazın kaydı üzerinde şikâyetçi eşin talebi üzerine "aile konutu" olduğuna ilişkin şerh verilip verilmediği, 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 sonuca göre bir karar verilmelidir." HGK 19.10.2005, 12-652/583, ([www.kazancı.com.tr](http://www.kazancı.com.tr)); "Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatları ve İcra İflas Kanununun 276/4. maddesi uyarınca, boşanma gerçekleşse de, eşlerden birisi diğerine karşı ve ona tebaen mecurda oturduğundan üçüncü kişi sayılamaz. Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz. Olayda, koca, ilgili konutu takip alacaklısına satarak tahliye taahhüdünde bulunmuş ve alacaklının takibi üzerine itiraz etmeyip takibin kesinleşmesine sebep olmuştur. Mahkemece, mecurun aile konutu niteliğinde olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmelidir." 12. HD 20.12.2004, 21730/26253, ([www.kazancı.com.tr](http://www.kazancı.com.tr)).

mecburi takip arkadaşlığı söz konusu olur ve tahliye emrine itiraz etme hakkına her iki eş de sahip olur.

### SONUÇ

Eşlerin ortak yaşamlarının merkezini oluşturan konutu ifade eden aile konutu, Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesiyle korunmaktadır. Bu hüküm gereğince eşlerden biri diğer eşin açık rızası olmadan bazı hukuki işlemleri yapamayacaktır. Bu hukuki işlemler eşin iradesiyle yapılacak işlemler olup, eşin iradesiyle yapılmayan cebri icra işlemlerini kapsamaz. Bu nedenle de Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi aile konutunun haczedilmesine engel oluşturmamaktadır. Bununla birlikte diğer eşin, haczedilen evin borçlunun haline münasip evi olduğu iddiasıyla veya hacizde tertip kurallarına uyulmadığı ve bu nedenle de aile konutunun haczedilmesinin doğru olmadığını şikâyet yoluyla ileri sürebilme hakkı vardır.

Kira ile sağlanan aile konutunun İcra ve İflâs Kanunu'nun 269 vd. maddelerine göre ilâmsız icra yoluyla tahliyesi de mümkündür. Ancak kira sözleşmesinin eşlerden biri tarafından yapılmış olması halinde diğer eşin zarar görmemesi ve Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesindeki korumanın etkin hale getirilmesi için Borçlar Kanunu ve İcra ve İflâs Kanunu'nda değişiklik yapılması gereklidir. Özellikle boşanma davası sürecinde kira sözleşmesinin tarafı olan eş, diğer eşini mağdur etmek amacıyla ilâmsız tahliye emrine itiraz etmeyerek takibin kesinleşmesine ve dolayısıyla da tahliyenin gerçekleşmesine sebep olmaktadır. Bu nedenle aile konutunun ilâmsız tahliyesine ilişkin hükümlerin aile konutunun korunmasına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesine uyumlu hale getirilmesi gerekir.

## **KAYNAKÇA**

- Akıntürk**, Turgut: Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Hukuka Uyarlanmış Aile Hukuku, İstanbul 2002.
- Amonn**, Kurt/ **Gasser**, Dominik: Grundriss des Schuldbetriebs- und Konkursrecht, Bern 1997.
- Aral**, Fahrettin: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007.
- Atalay**, Oğuz: Türk Medenî Kanunu'nda Aile Hukuku Mal Rejimlerine İlişkin Hükümlerin Takip Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Medenî Usul ve İcra- İflâs Hukukçuları Toplantısı-I, Eskişehir 2003.
- Bräm**, Verene/ **Hasenböhler**, Franz: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Teilband II 1c Die Wirkung der Ehe im allgemeinen Art. 159-180, Zürich 1998.
- Dönmez**, Murat: Aile Konutunun Haczi, TBB Dergisi, S.77, 2008.
- Dural**, Mustafa/ **Öğüz**, Tufan/ **Gümüş**, Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III Aile Hukuku, İstanbul 2005.
- Eren**, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2006.
- Guhl**, Theo/ **Koller**, Alfred/ **Schnyder**, Anton K. **Druey**, / Jean Nicolas: Das Schweizerische Obligationenrecht, Zürich 2000.
- Hausheer**, Heinz/ **Reuser**, Ruth / **Geiser**, Thomas: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilgesetzbuch Das Familienrecht, Band II, Bern 1999.
- Hegnauer**, Cyril / **Breitschmid**, Peter: Grundriss des Eherechts, Bern 2000.
- Honsell**, Heinrich / **Vogt**, Nedim Peter / **Wiegand**, Wolfgang: Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht Obligationenrecht I Art. 1-529 OR, Basel 2003.

- Jaeger, Carl /Walder, Hans Ulrich /Kull,Thomas M. / Kottmann, Martin:**Das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Erlaeutert für den praktischen Gebrauch, Band I, Zürich 1997.
- Kaçak, Nazif:** Açıklama ve İctihatlarla Haczedilmezlik, Ankara 2006.
- Kamacı, Mahmut:**Aile Konutu ve Hak Sahibi Eşin Bu Konutla İlgili Tasarruflarına Diğer Eşin Katılma Hakkı (Rıza) (TMK.nun 194. Maddesi), Yargıtay Dergisi, S. 2004/1-2.
- Kılıçoğlu, Ahmet:** Medenî Kanun'umuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Ankara 2003.
- Kuru, Baki** : İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004.
- Kuru, Baki/ Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder:** İcra ve İflâs Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2007.
- Muşul, Timuçin:** Teorik ve Uygulamalı İcra ve İflâs Hukuku I İcra Hukuku, İstanbul 2001.
- Öztañ, Bilge** : Aile Hukuku, Ankara 2004.
- Pekcanitez, Hakan:** İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986.
- Pekcanitez, Hakan/ Atalay, Oğuz /Sungurtekin Özkan, Meral / Özekes, Muhammet:** İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2006.
- Spühler, Karl / Pfister,Susanne B.:** Shuldbetreibungs- und Konkursrecht, Zürich 1999.
- Stahelin, Adrian / Bauer,Thomas / Stahelin,Daniel:** Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs unter Einbezug der Nebenerlasse, Basel- Genf- München 1998.
- Şıpka, Şükran:** Aile Konutu ve Diğer Eşin Rızasına Bağlı İşlemler, Prof. Dr. Necla Arat'a Armağan, İstanbul 2004.
- Şıpka,Şükran:** Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası, İstanbul 2004, (Kitap).

**Tour, Peter / Schnyder, Bernhard/ Schmid, Jörg / Rumo-  
Jungo, Alexandra:** Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, Zürich-Basel-  
Genf 2002.

**Tunaboylu, Müslim:** İcrada Tahliye- Uyarılama- Tespit- Alacak Davaları,  
Ankara 2005.

**Uçar, Ayhan:**4721 Sayılı Medeni Kanunu ile İhdas Edilen Yeni Bir  
Müessese: Aile Konutu Müessesesi, AÜEHFD, C. X, S. 1-2 (2006).

**Uyar, Talih:** İcra Hukukunda Tahliye, Manisa 1981, (Tahliye).

**Uyar, Talih:** İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C.5, Ankara 2006.

**Üstündağ, Saim:** İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2000.

**Zevkliler, Aydın / Havutçu, Ayşe:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri,  
Ankara 2007.