

İPOTEĞİN TERKİNİ DAVASINDA TAŞINMAZIN BULUNDUĞU YER MAHKEMESİ KESİN YETKİLİDİR

T.C.

YARGITAY

19. Hukuk Dairesi

ESAS NO : 2016/12427

KARAR NO : 2017/6756

Y A R G I T A Y İ L A M I

MAHKEMESİ : Eskişehir Asliye Ticaret Mahkemesi

TARİHİ : 03/12/2015

NUMARASI : 2015/39 – 2015/705

DAVACILAR : 1- F.A. 2- A.A. vek. Av. M.A.A.

DAVALI : T.C. Z.Bankası A.Ş. vek. Av. Z.Ç.

Taraflar arasındaki menfi tespit ve ipotek fekki davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davacı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi,gereği konuşulup düşünüldü.

– K A R A R –

Davacı vekili, müvekkili Abdurrahman A.'ın davalı ile dava dışı A. Kuruyemiş Ltd Şti arasında imzalanan genel kredi sözleşmesinin kefil olduğu, kredinin teminatı olarak Kütahya ilindeki taşınmazını ipotek verdiğini, borcun ödenmemesi üzerine ipotegin paraya çevrilmesi için icra takibi başlatıldığını, müvekkilinin verdiği ipotek nedeniyle kefaletinin TBK'nun 584 ve 603 maddeleri hükümleri kapsamında olup, eşi davacı Fatma A.'ın muvafakatının alınması gerektiğini, kanuna rağmen bu şart yerine getirilmeden alınan

ipoteğin usule ve kanuna aykırı alınmış olması nedeniyle geçerli olmadığını, belirterek müvekkilinin borçlu olmadığını tespiti ile ipoteğin terkinine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, müvekkili tarafından, ipotek alınan taşınmazın Kütahya ilinde inşaatı devam eden tamamlanmamış halde olduğunu, aile konutu olmayan taşınmaz için eş rızasının aranmayacağını, teminat alınan ipoteğin kefaletle ilgisi olmadığını, davacı Fatma A.'ın açılan bu davada hukuki menfaati bulunmadığını, davacıların ikametgahlarının Eskişehir olduğunu savunarak davanın reddi ile %20 kötüniyet tazminatına hükmedilmesini istemiştir.

Mahkemece yapılan yargılama sonunda, davacı Abdurrahman A.'a ait dava konusu taşınmaz tapu kayıtlarında aile konut şerhinin işlenmediği, MK.'nun 194. maddesindeki düzenleme uyarınca ancak ipotek edilen taşınmazın aile konutu olması halinde eş rızasının alınması gerektiği, MK'nun 1023. maddesindeki tapuya güven ilkesi gereği davalı bankanın üzerinde aile konutu şerhi kaydı bulunmayan dava konusu taşınmaz nedeniyle taşınmaz malikinin eş muvafakatini alma zorunluluğu olmadığı, yapılan ipotek sözleşmesinin geçerli olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava, ipoteğin fekki istemine ilişkin olup, taşınmazın aynına ilişkin olması nedeniyle HMK'nun 12/1. maddesi uyarınca taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkili olup ipoteğe konu taşınmazın Kütahya'da bulunduğu anlaşıldığından somut olayda Kütahya Mahkemeleri kesin yetkilidir. Kesin yetki, 6100 sayılı HMK'nun 114. maddesinde dava şartları arasında sayılmıştır. Aynı Kanun'un 115. maddesinde ise dava şartlarının yargılamanın her aşamasında mahkemece kendiliğinden gözetileceği hüküm altına alınmıştır. Bu durumda mahkemece davanın dava şartı noksanlığı nedeniyle usulden reddi gerekirken işin esasına girilerek yazılı şekilde karar

verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ : Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün **BOZULMASINA**, sair temyiz itirazlarının şimdilik incelenmesine yer olmadığına, peşin harcın istek halinde iadesine, 09/10/2017 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Şükrü SARAÇ	A. TUNCAY	M. B. SELÇUK	D. İ.
TOROS	F. AKYÜZ		