

# TASARRUFUN İPTALİ DAVALARINDA “TASARRUFUN İPTALİNE KARAR VERİLMESİ” KONUSUNDA ORTAYA ÇIKAN BAZI SORUNLAR\*

Talih UYAR\*\*

**Özet:** Bu yazımızda; doktrin ve uygulamada tasarrufun iptali davalarının çok tartışılan konularından olan;

a) “İptal davasının dinlenebilmesi için, “davacı-alacaklının alacağıının, dava (iptal) konusu tasarruftan önce doğmuş olması” gerekli midir?”,

b) “İptal davasının kimler tarafından açılacağı”,

c) “Mahkemece, tasarrufun iptali davası sonucunda karar verilebilmesi için, alacaklı tarafından takip konusu yapılmış olan alacağının da kesinleşmiş olması gerekir mi?”,

ç) “Tasarrufun iptali davalarında davacının, davalı-borçludaki alacağının gerçek bir alacak olması gerekir mi?”,

d) “Borçlunun yakın hısımlarına yaptığı ivazsız tasarrufların hangi koşullarda iptaline karar verilebileceği”,

e) “Yapıldığı sırada borçlu aleyhine ivazlar arasında açık bir nispetizdik bulunan akitlerin hangi durumlarda iptaline karar verilebileceği”,

f) “Davalı-üçüncü kişinin, ‘borçlunun mal kaçırma kastını bildiği veya bilebilecek konumda bulunduğu’ durumlarda açılacak tasarrufun iptali davalarında mahkemece hangi koşullarda tasarrufun iptaline karar verilebileceği”,

g) “Hâkimin, iptal edilmesi istenen tasarruf konusu mallar hakkında davacının istemi üzerine ne zaman ve nasıl teminatlı/teminatsız ihtiyati haciz kararı verebileceği”

sorularına verilmesi gereken cevaplar irdelenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** İptal Davası, Tasarrufun İptali Davası, Borcun Doğum Tarihi, Kesin/Geçici Aciz Belgesi

\* Bu yazı, bir dava dosyasına “hukuki mütalâa” (uzman görüşü) ‘HMK. m.293’ olarak sunulmuştur.

\*\* İzmir Barosu Avukatlarından (9 Eylül Üniv. Huk. Fak. E. Öğr. Görv)

**I- İptal davasının dinlenebilmesi için, "davacı-alacaklının alacağına, dava (iptal) konusu tasarruftan önce doğmuş olması" gerekli midir?** Başka bir deyişle, davacı-alacaklı, "kendi alacağına doğum tarihinden önce yapılan tasarrufların iptalini" isteyemez mi? Bu konunun **doktrinde tartışmalı olduğunu** görüyoruz. Gerçekten **bir görüşe göre**;<sup>1</sup> "alacaklının alacağına doğum tarihi, iptale konu tasarruftan sonra olsa bile, alacaklının iptal davası açma hakkı vardır." Buna karşın **diğer bir görüşe göre**<sup>2</sup> ise, "yasa, borçlanan bir kişinin malvarlığının, borçlandığı tarih itibarıyla alacaklıya karşı borcu miktarınca muhafazasını ve alacağın güvencesini sağlamak üzere hüküm düzenlemiştir. Yasa maddelerinin Millet Meclisi Adalet Encümenindeki müzakereleri sırasında, borçlunun, hiç borçlu olmadığı zamanda yaptığı tasarrufların iptalinin doğru olmayacağı belirtilmiştir... Tasarrufun yapıldığı tarihte bir alacaklı mevcut olmalıdır ki, yasanın koruyucu hükümlerinden istifade etsin. Nitekim alacaklının, borçlu ile borçlandırıcı işleme girerken, onun malvarlığını ve edim gücünü incelediğini ve durumunu bilerek onunla hukuki ilişkide bulunduğunu kabul etmek gerekir. Borçlunun ekonomik gücünü yeterince incelemeyen borçlandırma işleminden önceki zamanda yapılan tasarruftan kendisi için bir yarar sağlayamaz. Bu suretle, kural olarak, tasarrufun yapıldığı tarihte alacaklı durumunda olan kişi, iptal davası açabilir, diğer bir ifade ile tasarrufun yapıldığı tarihte üçüncü kişi ile hukuki ilişkide bulunan kişi, borçlu durumda olmalıdır ki, yukarıda sözü edilen tasarruflarının iptali mümkün olabilsin..."

<sup>1</sup> Arslan, R./Yılmaz, E./Ayvaz, S.T., İcra ve İflas Hukuku, 2. Baskı, 2016, s: 533. – Kuru, B. İflas ve Konkordato Hukuku, 1971, s:277 (Ancak, sayın hocamız daha sonra bu görüşünden dönerek, aşağıdaki ikinci görüşe katılmıştır) – Üstündağ, S. İflas Hukuku 7. Bası, s:284 – Altay, S. Türk İflas Hukuku, 2004, C:1, s:625- Berkin, N. İflâs Hukuku, 1972, s: 499 – Berkin, N. İflâs Hukuku Rehberi, 1980, s: 110 – Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, 2011, 4.Baskı, C:2, s:1564- Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C:3, 2014, s:4369.

<sup>2</sup> Kuru, B. İcra ve İflas Hukuku, 1997, C: 4, s: 3417 vd – Kuru, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2.Baskı, 2013, s:1402 – Muşul, T. İcra ve İflas Hukuku, 6. Bakı, 2013, C:2, s:1764 vd. – Muşul, T. Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalâalar, 2006, C: 2, s: 887, 928 – Kostakoğlu, C.Takip Hukukunda İptal Davaları (Ad. D. 1989/6, s: 21 vd. –Yasa, D. 1989/8, S:1047 vd. – Karataş, İ./Ertekin, E. Tasarrufun İptali Davaları, 1998, s:74 – Güneren, A. Tasarrufun İptali Davaları, 2012, s:419 vd. – Kale, S. Aciz halindeki Borçlunun Bir veya Birkaç Alacaklısını Kayıran Hukuki Fiilleri Dolayısıyla İptal Davası (İİK. mad.279) (Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, 2003, s:193) – Akşener, H.S. Tasarrufun İptali Davaları, 2.Baskı, 2007, s:59 vd. –Şimşek, E. Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu, 1989, s:863 vd.- Akşener, H.S. Borcun Doğum Anı ve Tasarrufun İptali Davaları Yönünden Önemi (Legal Huk. D. Aralık/2008, s:4007)

İptal davalarına ilişkin kararları temyizden incelediği dönemde **Yargıtay 13. Hukuk Dairesi**<sup>3</sup> birinci görüşe yollamada bulunarak, “*iptal davası açılabilmesi için, alacağın iptale tâbi tasarruftan önce veya sonra doğmuş olmasının önemli olmadığını*” -mutlak olarak- belirtmişken, iptal kararlarını temyizden inceleyen **Yargıtay 15. Hukuk Dairesi**<sup>4</sup> (ve **Yargıtay Genel Kurulu**<sup>5</sup>) öteden beri ve bugün bu kararları temyizden inceleyen **Yargıtay 17. Hukuk Dairesi**<sup>6</sup> “*iptal davası açılabilmesi için, davacı-alacaklının alacağının, iptale konu tasarruftan önce doğmuş olması gerektiğini*” ısrarla belirtmektedir...

Borç, taraflar (davacı-alacaklı ile davalı-borçlu) arasında, *bir taşınır/taşınmaz satışından, kredi sözleşmesinden, faturadan, senetten* vs. doğmuşsa, *borcun doğum tarihi* sırasıyla; satışın yapıldığı, kredi sözleşmesinin düzenlendiği<sup>7</sup>, faturanın düzenlendiği<sup>8</sup>, senedin düzenlendiği<sup>9</sup> tarih sayılır. Ancak, son durumda yani; alacaklının bir senede (adi ya da kambiyo senedine) dayanarak takipte bulunmuş olması halinde, *kural olarak, “alacağın, senedin düzenlendiği tarihte doğduğu”* kabul edilir. Ancak, alacaklı “*senedin daha sonra düzenlendiğini, alacağın doğduğu asıl temel ilişkinin daha önce olduğunu*” iddia edebilir. Bu durumda, alacaklı bu iddiasını kanıtlarsa, “*senedin düzenlendiği tarih*” değil “*taraflar arasında temel ilişkinin olduğu tarih*” *borcun doğum tarihi* sayılır.<sup>10</sup>

<sup>3</sup> Bknz: 13. HD. 25.6.1979 T. 3011/3730 (www.e-uyar.com)

<sup>4</sup> Bknz: 15. HD. 10.3.2005 T. 6645/1365; 10.3.2005 T. 6646/1364; 14.12.2004 T. 5965/6501; 23.9.2004 T. 3966/4595; 23.6.2004 T. 367/3525; 24.2.2004 T. 306/960 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>5</sup> Bknz: HGK. 1.12.2004 T. 15-553/624; 30.10.2002 T. 15-849/861; 26.6.2002 T. 15-543/552 (www.e-uyar.com)

<sup>6</sup> Bknz: 17. HD. 26.12.2008 T. 4139/5808; 11.11.2008 T. 4984/5235; 6.11.2008 T. 1911/5139; 30.10.2008 T. 1899/4984 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>7</sup> Bknz: 17. HD. 05.03.2013 T. 4980/2718; 20.01.2011 T. 7945/229; 17.02.2010 T. 1210/1237; 09.02.2010 T. 8716/957; 19.01.2010 T. 6359/94; 10.12.2009 T. 66108/8208; 19.01.2009 T. 3224/10 (www.e-uyar.com)

<sup>8</sup> Bknz: 17. HD. 04.04.2011 T. 7105/3027; 15. HD. 14.10.2003 T. 4002/4750 (www.e-uyar.com)

<sup>9</sup> Bknz: 17. HD. 01.04.2013 T. 8979/4519; 09.04.2013 T. 8333/5123; 08.05.2008 T. 371/2420; 10.03.2008 T. 4366/1138; 21.02.2008 T. 5184/770; HGK. 18.02.2004 T. 15-18/84; 15. HD. 29.01.2003 T. 6349/449; 16.05.2002 T. 2052/2586; 17. HD. 06.05.2008 T. 371/2420; 10.03.2008 T. 4366/1138 (www.e-uyar.com)

<sup>10</sup> Bu konuda ayrıca bknz: Akşener, H.S. agm. s:4007 vd. – Kuru, B. El Kitabı, s:1402 vd. –Güneren, A. a.g.e., s:420 – Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C., Tasarrufun İptali Davaları, 4. Baskı, C:2, s:1567 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C., İİK Şerhi, C:3, s:43,72.

U y g u l a m a d a özellikle kambiyo senedine (bono'ya ya da çek'e) dayalı icra takiplerinde, alacağını borçlusundan tahsil edememiş alacaklılar tarafından açılan tasarrufun iptali davalarında, icra takibi bono'ya dayanıyorsa -kural olarak- borcun, *bononun tanzim tarihinde*, çek'e dayanıyorsa -çek'in “keşide tarihi”nde değil- çekin bankaya, tasarruf odasına ibraz edildiği tarihte doğduğu kabul edilir. **Yüksek mahkemenin**<sup>11</sup> içtihatları da bu doğrultudadır. Ayrıca **yüksek mahkeme**<sup>12</sup> açılmış olan tasarrufun iptali davalarında “ tarafların isticvap edilerek, takip dayanağı çekin/bononun keşidesine neden olan temel ilişkinin (hukuki ve ticari ilişkinin) ne olduğunun ve bunun doğum tarihinin taraflardan sorulmasını ve tarafların varsa buna ilişkin delillerini ibraz etmeleri için süre verilmesini, bu konuda tarafların ticari defter, belge ve kayıtları üzerinde birlikişi incelemesi yaptırılmasını” istemektedir.

Bu vesile ile burada şu ilginç duruma da değinelim: Davacı-alacaklının alacağının doğum tarihi ile dava konusu tasarrufun tarihi *aynı* ise yani, borçlu “*borçlandığı tarihte tasarrufta bulunmuşsa*”, bu tasarruf hakkında iptal davası açılabilir midir? **Kanımızca**, bu durumda da “*borcun, dava konusu tasarruftan önce doğduğu*” kabul edilerek, bu tasarruf hakkında da iptal davası açılabilir...

**Yüksek Mahkeme** bu konuya ilişkin içtihatlarında;

√ “*Takip konusu davacının alacağının tasarruftan sonra doğmuş olması halinde, tasarrufun iptali davasının reddine karar verilmesinde bir usulsüzlük bulunmadığını*”<sup>13</sup>

√ “*Tasarrufun iptali davalarında kural olarak, tasarrufun iptal edilebilmesi için borcun doğum tarihinin iptali istenilen tasarruf tarihinden önce olması gerekirse de, uygulamada kambiyo senetlerinin tanzim tarihlerinden*

<sup>11</sup> Bknz: 17. HD. 13.04.2010 T. 710/3424; 19.10.2008 T. 5251/6528; 03.06.2008 T. 858/3001; 15. HD. 22.09.2008 T. 4491/5508; 17. HD. 10.04.2008 T. 5292/1831; 06.05.2008 T. 371/2420; 10.03.2008 T. 4366/1138; 13. HD. 27.03.2002 T. 528/1437; 15. HD. 14.02.2002 T. 5714/30; 263.10.2004 T. 3310/5282 (www.e-uyar.com)

<sup>12</sup> Bknz: 17. HD. 28.03.2013 T. 14204/4372; 11.03.2013 T. 7006/3209; 04.03.2013 T. 1586/2620; 22.02.2012 T. 1172/1979, 06.11.2012 T. 2959/12122; 28.11.2012 T. 5128/11359; 09.05.2011 T. 9851/4454; 02.05.2011 T. 9032/4190; 15.03.2011 T. 12199/2285; 07.03.2011 T. 6758/1993; 30.05.2011 T. 10146/5438; 03.02.2011 T. 5065/674; 16.02.2010 T. 10122/1205; 02.02.2010 T. 8720/701 vd. (www.e-uyar.com)

<sup>13</sup> Bknz: 17. HD. 08.04.2013 T. 9618/4985 (www.e-uyar.com)

*önceki bir ticari ilişki nedeniyle düzenleniyor olmaları sebebiyle davacı şirketler ile davalı şirketler arasında tasarruf tarihinden önce ticari bir ilişki olup olmadığı ve davacının alacağına dayanağı bononun bu ticari ilişki nedeniyle tanzim edilip edilmediğinin saptanması için ticari defter, belge ve kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yapılması gerekeceğini”<sup>14</sup>*

√ *“Çeklerde vade olmamakla birlikte ticari hayattaki uygulamada çeklerin de bono gibi vadeli kullanıldığının ve bu sebeple takip konusu borcun gerçek doğum tarihinin tespitinin ‘tasarrufun iptali davalarında iptali istenen tasarrufun takip konusu alacaktan sonra yapılmış olması’ ön koşulu karşısında önem arz ettiğini”<sup>15</sup>*

√ *“Davacı bankanın kredi sözleşmesinin tasarruftan sonra düzenlenmiş olması halinde, tasarrufun iptali davasının ‘ön şart yokluğu’ndan reddedilmesi gerekeceğini”<sup>16</sup>*

√ *“Ticari hayatta çeklerin ileri tarihli olarak keşide edildiği sık karşılaşılan bir durum olduğundan, takip dayanağı çeklerin keşide tarihi tasarruf tarihinden sonra olsa da, davacı ve borçlu arasında cari hesap ilişkisi bulunduğu iddiaları üzerinde durularak, davacı alacağına doğum tarihinin gerektiğinde her iki tarafın ticari defterleri karşılaştırılarak belirlenmesi gerekeceğini”<sup>17</sup>*

√ *“İptal davasının dinlenebilme koşullarından birisinin ‘takip konusu borcun iptali istenen tasarruftan önce doğmuş olması’ olduğunu; takip konusu alacağın çeklerden kaynaklanması halinde çekin vadeli olarak düzenlenmiş bulunması ve davacı tarafın da ‘borcun daha önce doğduğunu iddia etmesi halinde mahkemece borcun ‘gerçek doğum tarihi’nin araştırılması gerekeceğini”<sup>18</sup>*

√ *“Davacının söz konusu katkıyı evlilik birliği içinde yaptığı ve açtığı davaya konu alacağının da tasarruftan önce doğduğunun kabulü gerekli olup, davanın reddine dair verilen karar sonrası dosyaya giren katkı payı alacağı ilamının, kesinleştiği ve bu ilama dayalı olarak başlatılan icra dosyasında borçlu aleyhinde alınmış kesin aciz belgesi de dosyaya eklendiğinden mahkemece davacının alacaklı olduğu icra dosyasına özgü olarak işin esasına giri-*

<sup>14</sup> Bknz: 17. HD. 28.03.2013 T. 14204/4372 (www.e-uyar.com)

<sup>15</sup> Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 7006/3209 (www.e-uyar.com)

<sup>16</sup> Bknz: 17. HD. 05.03.2013 T. 4980/2718 (www.e-uyar.com)

<sup>17</sup> Bknz: 17. HD. 22.02.2012 T. 1172/1979; 04.03.2013 T. 15861/2620 (www.e-uyar.com)

<sup>18</sup> Bknz: 17. HD. 06.11.2012 T. 2959/12122 (www.e-uyar.com)

*lerек davanın diğer şartları araştırılarak bir karar verilmesi gerekeceğini"<sup>19</sup>*

√ *"Tasarrufun iptali davalarında, mahkemece 'borcun hangi tarihte doğduğu'nun ve 'borcun doğumuna ilişkin hukuksal nedenin kaynağı'nın araştırılması gerekeceğini"<sup>20</sup>*

√ *"Takip konusu borcun haksız fiilden kaynaklanan tazminat davası sonucunda verilen kararın kesinleştiği tarihte' değil, 'haksız fiilin işlendiği tarihte' doğmuş sayılacağını"<sup>21</sup>*

√ *"Davacının icra takibine dayanak yaptığı faturaların tarihlerine göre, davacının alacağı'nın dava konusu tasarruftan sonra doğduğunun saptanması halinde mahkemece dava konusu tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini"<sup>22</sup>*

√ *"İİK'nun 277 vd. göre açılan tasarrufun iptali davaları sonucunda iptal kararı verilebilmesi için, alacaklının takip konusu yaptığı alacağı'nın, davaya konu olan tasarruftan önce doğmuş olması gerektiği, bu hususun 'davanın ön şartı' olduğu, alacaklıların, kendi alacaklarının doğumundan önce yapılmış olan tasarrufların iptalini isteyemeyeceklerini"<sup>23</sup>*

√ *"Tasarrufun iptali davalarında 'borcun, tasarruf tarihinden önce oluştuğunun (doğduğunun) davacı-alacaklı tarafından kanıtlanması gerekeceğini"<sup>24</sup>*

<sup>19</sup> Bknz: HGK. 28.03.2012 T. 17-25/241 (www.e-uyar.com)

<sup>20</sup> Bknz: 17. HD. 28.11.2011 T. 5128/11359 (www.e-uyar.com)

<sup>21</sup> Bknz: 17. HD. 07.05.2009 T. 2710/2908; 26.05.2011 T. 9286/5320; 24.02.2011 T. 8039/1617 (www.e-uyar.com)

<sup>22</sup> Bknz: 17. HD. 04.04.2011 T. 7105/3027 (www.e-uyar.com)

<sup>23</sup> Bknz: 15. HD. 05.03.1998 T. 5606/852; 4. HD. 04.02.2008 T. 4639/1065; 17. HD. 10.03.2008 T. 4366/1138; 13.03.2008 T. 4594/1244; 15. HD. 20.03.2002 T. 5662/1252; 29.01.2003 T. 6349/449; 20.02.2003 T. 6499/813; 13.01.2004 T. 6711/72; 10.03.2005 T. 6646/1364; 10.03.2005 T. 6645/1365; 24.02.2004 T. 306/960; 17. HD. 11.02.2008 T. 569/1139; 14.01.2008 T. 5527/47; 15.01.2008 T. 5073/73; 22.01.2008 T. 4757/229; 01.04.2008 T. 2550/1622; 05.05.2008 T. 1121/2349; 05.05.2008 T. 1637/2353; 05.05.2008 T. 186/2356; 27.05.2008 T. 435/2833; 23.06.2004 T. 367/3525; 13.05.2008 T. 863/2565; 10.06.2002 T. 1698/3103; 26.06.2000 T. 2648/3242; 22.05.2002 T. 1586/2717; 25.09.2007 T. 3195/2774; 01.10.2003 T. 4011/4459; 14.10.2008 T. 2640/4592; 23.09.2004 T. 3966/4595; 13. HD. 25.06.1979 T. 3011/3730; 15. HD. 17.09.2003 T. 3207/4014; 23.09.2002 T. 2908/4069; 17. HD. 06.12.2007 T. 3408/4088; 15. HD. 17.07.2007 T. 3604/4931; 17. HD. 30.10.2008 T. 1899/4984; 15. HD. 08.11.2001 T. 4730/5059; 17. HD. 06.11.2008 T. 1911/5139 vd. (www.e-uyar.com)

<sup>24</sup> Bknz: 17. HD. 8.6.2010 T. 2404/5290 (www.e-uyar.com)

√ “Davacı tarafından, ‘takip konusu bonolara bağlı borcun, davalı borçlu ile arasındaki, bonoların tanzim tarihinden önceki hukuki/ticari ilişkiden doğmuş olduğu’nun ileri sürülmesi halinde, mahkemece davacıya bu konudaki kanıtlarının sorulup araştırılmadan, bu iddiasını ispat imkanı davacıya verilmeden davanın sonuçlandırılma- mayacağını”<sup>25</sup>

belirtmiştir.

\*

**II- İptâl davasının “kimler tarafından” açılabileceği, İİK. mad. 277’de (“kimlere karşı” açılabileceği ise; İİK. mad. 282’de) düzenlenmiştir.**<sup>26</sup>

İptâl davasını kimlerin açabileceği -yani, bu davada kimlerin “davacı sıfatı”nı taşıyabileceği- İİK’nun 277.maddesinde -sayılarak (tahdidî olarak)- belirtilmiştir. Burada belirtilen kişilerin dışındakilerin dava açma hakkı yoktur.

İptâl davasının haciz ya da iflâs yolu ile takipte açılmış olmasına göre, “davacılık sıfatı”nı ayrı ayrı incelemek gerekir:

Haciz yolu ile takiplerde;

**a) Kesin (kat’i) aciz belgesi (İİK. mad. 143; 105/I) sahibi alacaklı açabilir.**<sup>27</sup>

**b) Geçici aciz belgesi (İİK. mad. 105/II) sahibi alacaklı açabilir.**<sup>28</sup>

Tasarrufun iptali davası “alacaklının alacağını, borçlunun malvarlığından kısmen veya tamamen alamadığı durumlarda açılacak bir dava

<sup>25</sup> Bknz: 17. HD. 30.05.2011 T. 10146/5438; 03.02.2011 T. 5065/674; 23.12.2010 T. 3122/11438; 16.12.2010 T. 6154/1112; 20.12.2010 T. 416/11290; 25.2.2010 T. 10668/1657; 9.2.2010 T. 8856/961; 17.12.2009 T. 6861/8515 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>26</sup> Uyar, T. Tasarrufun İptali Davasının Tarafları (Prof. Dr. Fırat Öztana’a Armağan, C:2, 2010, s:2243-2274)

<sup>27</sup> Bknz: 17. HD. 4.4.2011 T. 7124/3028; 27.1.2011 T. 5310/430; 20.1.2011 T. 7202/215; 1.7.2010 T. 5096/6229; 15. HD. 10.5.2004 T. 1892/2621, 1.10.2001 T. 3971/4209; 16.4.2001 T. 1400/1954; 17. HD. 19.7.2007 T. 3037/2545; 12.7.2007 T. 3032/2476; 15. HD. 4.11.2004 T. 1832/5619; 3.11.2004 T. 1725/5593 vb.

<sup>28</sup> Bknz: 17. HD. 10.12.2009 T. 6893/8204; 23.11.2009 T. 8206/7773; 19.11.2009 T. 5582/7734; 20.11.2008 T. 3181/5422; 11.4.2007 T. 555/2363; 15. HD. 10.5.2004 T. 1892/2621; 1.10.2001 T. 3971/4209; 16.4.2001 T. 1400/1954; 17. HD. 19.7.2007 T. 3037/2545; 12.7.2007 T. 3032/2476; 15. HD. 4.11.2004 T. 1832/5619; 3.11.2004 T. 1725/5593 vb. (www.e-uyar.com)

*olduğu*”ndan<sup>29</sup> bu davalarda davacının “*kesin*” ya da “*geçici aciz belgesi*” ibraz etmesi aranmıştır.<sup>30</sup>

(Yukarıdaki i k i d u r u m d a; borçlu hakkında alacaklı tarafından yapılmış birden fazla icra takibi varsa, alacaklı her icra takibi için ayrı ayrı aciz belgesi alarak iptal davası açabilir. Ayrıca, alacaklı bir icra takibinde aldığı aciz belgesine dayanarak, hakkında aciz belgesi almadığı icra takibine konu ettiği alacağı için iptal davası açamaz. Keza alacaklı, başka bir alacaklının almış olduğu aciz belgesine dayanarak, kendisi ayrıca aciz belgesi almadan, kendi alacağı hakkında iptal davası açamaz...) <sup>31</sup>

c) Ayrık olarak, kendisine karşı İİK. mad. 97/XVII’ye göre açılan<sup>32</sup> “istihkak davası”nda, alacaklı; *aciz belgesi sunmadan*<sup>33</sup> “*karşılık dava*” olarak da iptal davası açabilir.<sup>34</sup>

Bilindiği gibi, “*kesin (kat’i) aciz belgesi*”, haciz edilen malların paraya çevrilmesi sonunda, alacağını kısmen ya da tamamen alamamış olan alacaklıya verilen bir belgedir (İİK. mad. 143/I).<sup>35</sup> Ayrıca “*borçlunun hiç haczi kabil malı bulunmadığını saptayan haciz tutanağı*” (İİK. mad. 105/I) “**kesin aciz belgesi hükmünde**” olduğu gibi,<sup>36</sup> “*borçlunun bu-*

<sup>29</sup> Yıldırım, M.K. Tasarrufun İptali Davasının İşlevi Bakımından Aciz Vesikası ile İlişkisi Hakkında Düşünceler (Prof. Dr. Bilge Umar’a Armağan, C:2, 2010, s:977)

<sup>30</sup> Akil, C.. Yargıtay Kararları Işığında Tasarrufun İptali Davası Bağlamında Aciz Belgesi (ABD. 2014/3, s:162 vd) –Kaplan, H.A. (4949 sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Işığında) İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 2006, s:78. dipnot:248 –Umar, B. Türk İcra- İflas Hukukunda İptal Davası, 1963, s:36. –Gürdoğan, B. İflas Hukuku Dersleri, 1966, s: 238. Arslan, R/ Yılmaz, E./Ayvaz, S.T. a.g.e. s: 538. – Kuru, B. İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku, 2016, s: 672. – Pekcantez, H./Atalay, O./Özkan, M.S./Özekes, M. İcra ve İflas Hukuku, 11. Baskı, 2013, s:871.

<sup>31</sup> Kuru, B. El Kitabı, s:1416 vd.

<sup>32</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Uyar, T. İİK. Şerhi, C:5, 3. Baskı, s:8190 – Uyar, T. İcra Hukukunda İstihkak Davaları, 3. Baskı, 1994, s: 770

<sup>33</sup> Bknz: Uyar, T. İİK. Şerhi, C:12, s: 19670 vd.

<sup>34</sup> Bknz: 15. HD. 26.10.1988 T. 2869/3403, 27.10.1987 T. 2251/3709 (www.e-uyar.com)

<sup>35</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Uyar, T. İİK. Şerhi, C:8, 3. Baskı, s:11853 vd. – Öztekin, S. İcra ve İflas Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası (İİK. m. 143; m. 251), 1994, s:48 vd. – Deliduman, S. İcra ve İflas Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Belgesi (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1995, s:28 vd. –Taze, M. Haciz Tutanağının Aciz Belgesi Olarak Nitelendirilmesinin Şartları (Terazi Huk. Der., Eylül/2008, s:52 vd.)

<sup>36</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Uyar, T. ag. şerh, C:6, 2. Baskı, s:9138 vd.

*lunan ve haciz edilen mallarının icra dairesince takdir edilen kıymetlerine göre, borcu karşılamayacağını belirten haciz tutanağı” (İİK. mad. 105/II) da “geçici aciz belgesi” yerine geçer.<sup>37</sup>*

**Yüksek mahkeme** kimi kararlarında<sup>38</sup> *“haciz tutanağında ‘borçlunun haczi kabil malının bulunmadığını’ ya da ‘borçlunun borcu karşılayacak yeterli malının bulunmadığının’ belirtilmiş olması halinde, bu tutanağın aciz vesikası’ sayılacağını (niteliğinde olacağını” belirtmişken, kimi kararlarında<sup>39</sup> “haciz tutanağında ‘borçlunun başka haczi mümkün malları bulunmadığının belirtilmemiş olması halinde, bu tutanağın ‘aciz belgesi’ niteliğini taşımayacağını” belirtmişti... Bugün, “tasarrufun iptali” davaları sonucunda verilen kararları temyizen inceleyen 17. HD.<sup>40</sup> -isabetli olarak- bu şekilde karar vermekten vazgeçmiştir. Çünkü borçlunun adresindeki haciz sırasında “borçlunun başka haczi kabil malı bulunup bulunmadığı” kolaylıkla saptanamayacağından, haciz tutanağında bunun belirtilmemiş olması, haciz tutanağının (geçici) aciz belgesi sayılmaması sonucunu doğurmamalıdır...*

*“Aciz belgesinin tasarrufun iptali davasının özel bir dava koşulu olduğu” oy birliğiyle kabul edilmekle beraber, ‘bu belgenin ne zaman ibraz edilmesi gerektiği’ hakkında farklı görüşler ileri sürülmüştür.<sup>41</sup> **Bir görüşe göre**<sup>42</sup>, “dava koşullarının davanın açıldığı tarihte mevcut olması gerektiğinden davacı, dava tarihinde borç ödemedi aciz belgesi almamışsa açılan davanın reddedilmesi gerekir.” **Diğer bir görüşe göre**<sup>43</sup> ise “borçlunun aciz hali, iptal davasından önce gerçekleşmiş ve fakat buna ilişkin aciz*

<sup>37</sup> Ayrıntılı bilgi için bknz: Uyar, T. ag. şerh, C:6, s: 9139 vd. – Öztekin, S. age. s:22 vd. – Deliduman, S. age. s:8 vd. - Taze, M. agm. s:53 vd. –Akil, C. agm. s:186 vd.

<sup>38</sup> Bknz: 17. HD. 1.7.2008 T. 2898/3682; 11.3.2008 T. 287/1141; 6.3.2008 T.4113/1082 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>39</sup> Bknz: 15. HD. 23.3.2006 T. 6110/1677; 14.6.2005 T. 1068/3563; 6.2.2006 T. 2375/479 29.6.2004 T. 1163/3642; 18.5.2004 T. 1528/2771; 26.2.2004 T. 494/1043; 18.2.2002 T. 4686/754 vb.; 17.HD. 20.11.2008 T. 3181/5422; 11.4.2007 T. 555/2363 (www.e-uyar.com)

<sup>40</sup> Bknz: 17. HD. 8.7.2010 T. 4306/6635; 31.5.2010 T. 4308/4925; 1.7.2008 T. 2898/3682 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>41</sup> Akil, C. agm. s:169.

<sup>42</sup> Umar, B. age. s: 36 vd. –Berkin, N. İflas Hukuku, s: 498.

<sup>43</sup> Kuru, B. İcra ve İflas Hukuku, C:4, s: 3496. –Kuru, B. El Kitabı, s:1418. - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İİK Şerhi, C:3, s:43,58 –Kostakoğlu, C. agm. (A.D. 1989/6 s:14 – Yasa D. 1989/8 s:10043) – Şimşek, E. age. s:851 –Karataş, İ./Ertkin, E. age., s:55 vd. - Öztekin, S. age. s: 68, dipnot:51 –Yıldırım, M.K. İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, 1995, s:252 –Öztekin, S. agm. s:89.

belgesi, iptal davası açıldıktan sonra düzenlenerek mahkemeye sunulmuş ise, iptal davası reddedilmemelidir. Alacaklı sonradan aldığı aciz belgesini mahkemeye ibraz ederse, bununla, başlangıçtaki dava koşulu noksanlığı giderilmiş ve dava koşulu tamamlanmış olacağından, mahkemenin iptal davasını esaslan incelemesi gerekir. Zira hüküm anında dava koşulu tamamdır." Yüksek mahkemenin **İÇTİHATLARI** –aşağıda sunulduğu gibi- ikinci görüş doğrultusunda<sup>44</sup>

**Yüksek** mahkeme, tasarrufun iptali davalarının dinlenebilmesi için, davanın bir "ön şartı" olan aciz belgelerine (vesikalarına) ilişkin olarak;

-“İİK'nun 277 ve devamı maddeleri uyarınca açılan tasarrufun iptali davalarında davacı alacaklı tarafından kesin veya geçici aciz belgesinin ibraz edilmesi gerekeceğini, bu belgenin temyiz aşamasında, hatta karar düzeltme aşamasında dahi ibraz edilmesinin mümkün olduğunu"<sup>45</sup>

-“Borçlunun ödeme emri tebliğ edilen adresine haciz işlemi için gidildiğinde bu adresten ayrıldığı, belirlenen yeni adreslerinde de bulunmadığının ve borçluya ait haczi kabil malına rastlanmadığının haciz tutanağı ile belirlenmiş olması halinde bu durumu belirleyen haciz tutanaklarının aciz vesikası niteliğinde kabul edilmesi gerekeceğini"<sup>46</sup>

-“Dairenin yerleşmiş içtihatları ile Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun içtihatları uyarınca; borçlu hakkında aciz vesikası alınmamakla birlikte, borçlu kayıp ve adresi saptanamıyorsa, saptanan ve bilinen adreslerinde yapılan hacizlerde icraca borçlunun haczi kabil malının bulunup bulunmadığı tespit edilmemişse 'aciz hali'nin gerçekleşmiş sayılacağını"<sup>47</sup>

-“Tasarrufun iptali davasının açılabilmesi için kati ya da geçici aciz belgesinin bulunmasının gerekeceğini; bu belgenin dava açılmadan, dava açıldıktan sonra veya temyiz aşamasında hatta hükmün Yargıtay'ca onanması veya bozulmasından sonra bile sunulabileceğini; alacaklı-davacının her takip dosyası için borçlunun yapmış olduğu tasarruflarla ilgili belli bir miktar sınırlandırılması olmaksızın alacağını tahsil edinceye kadar iptal davası açabileceğini"<sup>48</sup>

<sup>44</sup> Bkz; İleride; dipn. 45,48,50

<sup>45</sup> Bknz: 17. HD. 21.03.2013 T. 12347/3975; 14.03.2013 T. 5988/3307 (www.e-uyar.com)

<sup>46</sup> Bknz: 17. HD. 18.04.2012 T. 12788/4874 (www.e-uyar.com)

<sup>47</sup> Bknz: 17. HD. 18.04.2012 T. 12904/4878 (www.e-uyar.com)

<sup>48</sup> Bknz: 17. HD. 19.01.2012 T. 1829/269 (www.e-uyar.com)

-“Dosyada mevcut belgelerden borçlunun taşınmaz mallarına ve bankalarda mevduatına rastlanamaması ve borçluya ait çeşitli adreslerde yapılan hacizlerde borcunu karşılayacak taşınır malının bulunmadığının saptanması halinde, düzenlenen haciz tutanaklarının ‘geçici aciz belgesi’ hükmünde sayılacağını”<sup>49</sup>

-“Aciz belgesi ibraz etmenin, tasarrufun iptali davalarında davanın görülebilme koşulu olduğunu, mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulacağını ve bu belgenin dava açılmadan, dava açıldıktan sonra veya temyiz aşamasından hatta hükmün Yargıtay’ca onanmasından/bozulmasından sonra ya da karar düzeltme aşamasında bile sunulabileceğini”<sup>50</sup>

-“Borçlunun malvarlığı üzerinde çok miktarda haciz bulunması ve borçlarını ödeyememiş olmasının, aciz halinin varlığını ve mal kaçırma niyetinin bulunduğunu göstereceğini”<sup>51</sup>

-“İcra dosyası içeriğinden (tapu idaresinden ve trafik bürosundan ve bankalardan haciz teskerelerine verilen cevaplardan), haciz tutanaklarının içeriğinden borçlunun mal beyanında belirttiği mallarının borcu karşılamaya yeterli olmadığını anlaşılması halinde, borçlunun aciz halinde olduğunun kabulü gerekeceğini”<sup>52</sup>

-“Borçlunun ev ve işyeri adreslerinde tutulan haciz tutanaklarında ‘borçlunun bu adreslerden ayrılmış olduğu’nun belirtilmiş olması ve tapu, trafik

<sup>49</sup> Bknz: 15. HD. 03.03.2004 T. 7118/1171; 17. HD. 03.12.2007 T. 2793/3985; 18.04.2011 T. 7154/3609; 18.04.2011 T. 7112/3608; 11.04.2011 T. 2329/3343; 11.04.2011 T. 8424/3332; 20.09.2010 T. 6455/7049; 08.07.2010 T. 4647/6639; 08.07.2010 T. 4306/6635; 05.07.2010 T. 5564/6375; 22.06.2010 T. 3675/5803 (www.e-uyar.com)

<sup>50</sup> Bknz: 17. HD. 12.02.2008 T. 5709/523; 15. HD. 02.05.2005 T. 7075/2686; 22.03.2006 T. 6110/1677; 16.01.2007 T. 5981/62; 17. HD. 17.03.2008 T. 357/1253; 18.03.2008 T. 113/1353; 15. HD. 15.06.2004 T. 2776/3342; 17. HD. 27.09.2007 T. 3309/2815; 15. HD. 29.06.2004 T. 1163/3642; 17. HD. 19.07.2007 T. 2982/2552; 20.05.2008 T. 1919/2695; 15. HD. 20.09.2004 T. 4272/4377; 23.09.2004 T. 3303/4567; 23.09.2004 T. 3785/4596; 29.09.2004 T. 2194/4744; 09.12.2004 T. 5440/6398; 03.11.2004 T. 5591/6591; 30.09.2002 T. 3661/4270; 17. HD. 05.02.2009 T. 4027/411; 09.02.2009 T. 465/4710; 12.02.2009 T. 4041/583; 05.05.2009 T. 18/2875; 17.09.2009 T. 5394/5517; 01.10.2009 T. 4961/5863; 01.07.2010 T. 3699/6225; 31.01.2011 T. 6288/599; 10.06.2010 T. 6946/5415; 23.12.2010 T. 3122/11438; 18.10.2010 T. 3843/8423; 04.10.2010 T. 3847/7702; 30.09.2010 T. 8378/7582; 23.09.2010 T. 2641/7568; 01.07.2010 T. 5096/6229; 08.06.2010 T. 2315/5299 (www.e-uyar.com)

<sup>51</sup> Bknz: 17. HD. 8.6.2010 T. 2315/5299; 25.5.2010 T. 2340/4686; 19.2.2009 T. 4913/801 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>52</sup> Bknz: 17. HD. 22.2.2010 T. 10328/1359; 1.2.2010 T. 9625/619; 18.1.2010 T. 10416/26 vb. (www.e-uyar.com)

ve bankalara yazılan müzekkerelere verilen cevaplardan ‘borçlunun, borcuna yetecek malvarlığının bulunmadığı’nın anlaşılması halinde, düzenlenen tutanakların ‘geçici aciz belgesi’ niteliğinde sayılacağını”<sup>53</sup>

-“Davacı tarafından ‘kesin aciz vesikası’ sunulmamış olan durumlarda, borçlunun aciz halinde olup olmadığı araştırılarak, aciz halinde olduğu saptanmadan yargılamaya devam edilemeyeceğini”<sup>54</sup>

-“Aciz hali’nin gerçekleşmesi, tasarrufun iptali davasının ‘dava şartı’ olduğundan, mahkemece davacı-alacaklıya, ‘kesin aciz vesikası’ ya da ‘geçici aciz vesikası yerine geçecek haciz tutanağı’ ibraz etmesi için mehil verilerek, sonucuna göre hüküm kurulması gerekeceğini”<sup>55</sup>

-“Tasarrufun iptali”ne karar verilebilmesi için, borçlunun aciz halinde olması, başka bir anlatımla ‘haczedilenler dışında borcu karşılayacak başka malının bulunmaması’ gerekeceğini”<sup>56</sup>

belirtmiştir.

Davacının, iptal davası açabilmek (ya da açtığı davanın görülmesini sağlayabilmek) için -kural olarak-<sup>57</sup> aciz belgesi alıp, mahkemeye vermek zorunda olması, borçlu hakkında, -iptal davası açılmadan önce veya iptal davasından sonra (dava sırasında)-<sup>58</sup> alacaklı tarafından icra takibi yapılmış olmasını zorunlu kılmaktadır. Gerçekten, “aciz belgesi” -ya da “aciz belgesi niteliğindeki haciz tutanağı” -icra takibi sırasında ya da icra takibi sonunda verildiğinden, borçlusu hakkında icra takibinde bulunmamış olan alacaklıya, “aciz belgesi” verilmesi düşünülemez.

Bu nedenle tasarrufun iptali davasının *dinlenebilmesi* için “dava tarihinden önce veya *sonra*”<sup>59 60</sup> (yargılama sırasında) davacı-alacaklı

<sup>53</sup> Bknz: 17. HD. 15.6.2009 T. 2624/4232; 13.11.2008 T. 1952/5312; 11.11.2008 T. 2356/5234 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>54</sup> Bknz: 17. HD. 18.5.2009 T. 384/3232 (www.e-uyar.com)

<sup>55</sup> Bknz: 15. HD. 8.3.2005 T. 7623/1299; 10.11.2004 T. 1756/5785; 21.10.2004 T. 3131/5291 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>56</sup> Bknz: 15. HD. 5.10.1999 T. 3250/3480 (www.e-uyar.com)

<sup>57</sup> TBK. mad. 19’a dayalı tasarrufun iptali davaları hariç (Bknz: Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, 4. Baskı, C:2, s:2970)

<sup>58</sup> Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 5718/3199; 26.11.2012 T. 6703/13012; 15. HD. 18.11.2003 T. 5510/5515 (www.e-uyar.com)

<sup>59</sup> Güneren, A. age. s:403

<sup>60</sup> Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 5718/3199; 26.11.2012 T. 6703/13012; 15. HD. 18.11.2003 T. 5510/5515

tarafından yapılmış ve kesinleşmiş bir *icra takibi* bulunması gerekir.<sup>61 62</sup>

İptal davası mutlaka bir *icra takibine* dayalı olarak açıldığı ve dava sonucunda davacıyı haklı bularak “*davanın kabulüne*” karar verecek duruma gelen mahkemenin “*davacı-alacaklının .... sayılı icra takibine konu alacağını eklentileri ile birlikte karşılayacak miktarla sınırlı olarak dava konusu taşınmaz/taşınır üzerinde davacı-alacaklıya cebri icra yetkisi (haciz ve satış isteme yetkisi) tanınmasına....*” şeklinde karar vermesi gerekeceğinden<sup>63</sup> yargılama sona ermeden, davacı-alacaklı tarafından davalılardan borçlu hakkında yapılmış ve kesinleşmiş bir *icra takibinin* bulunması gerekir.

**III- Mahkemece, tasarrufun iptali davası sonucunda karar verilebilmesi için, alacaklı tarafından takip konusu yapılmış olan alacağın da kesinleşmiş olması gerekir.**<sup>64 65</sup>

Bu nedenle; davacı-alacaklı, davalı-borçlu hakkında örneğin; *senetsiz* veya bir *adi senede* dayalı olarak takip yapmış ve 7 günlük “*itiraz süresi*” içinde borçlu tarafından -icra dairesine başvurularak- ödeme emrine (takip konusu *borca* ya da *imzaya*) itiraz edilememişse hem *takip* ve hem de *alacak* kesinleşmiş olur. Alacaklı, böylece kesinleşmiş olan icra takibine (ve takip konusu alacağına) dayanarak tasarrufun iptali

<sup>61</sup> Güneren, A. age. s:403 vd. - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, C:2, s:1558 - Kostakoğlu, C. agm. (Ad. D. 1989/6, s:23 vd. - Yasa D. 1989/8, s:1050 vd.) - Şimşek, E. Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu, 1989, s:852

<sup>62</sup> Bknz: 11. HD. 11.3.2013 T. 5718/3199; 26.11.2012 T. 6703/13012; 17. HD. 03.11.2011 T. 2228/10229; 03.10.2011 T. 3588/8567; 26.05.2011 T. 9358/5323; 16.0.2011 T. 3901/4867; 24.03.2011 T. 7161/2673; 07.03.2011 T. 6767/1995; 07.02.2011 T. 12468/899; 04.11.2010 T. 5462/9379; 03.06.2010 T. 3019/5107; 08.02.2010 T. 10275/857; 28.12.2009 T. 8452/9007; 15.12.2009 T. 8495/8457; 12.11.2009 T. 8903/7489; 29.09.2009 T. 3072/5789; 20.05.2009 T. 2951/3395; 26.12.2008 T. 4215/5810; 14.7.2008 T. 2594/3948; 14.08.2008 T. 3088/3951; 29.05.2008 T. 386/2885; 26.06.2008 T. 727/3542; 15.05.2008 T. 1800/2608; 22.04.2008 T. 459/2096; 21.04.2008 T. 4950/2050; 08.10.2007 T. 4397/3011; 20.09.2007 T. 3827/2724; HGK. 17.01.2007 T. 15-1/1; 15. HD. 18.11.2003 T. 4639/5513; 05.05.2003 T. 898/2384; 04.12.2000 T. 3553/5342; 28.11.1999 T. 5051/173 (www.e-uyar.com)

<sup>63</sup> Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İİK Şerhi, C:3, s:591.

<sup>64</sup> Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, C:2, s:1560 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İİK Şerhi, C:3, s:4362 - Güneren, A. age. s:398.

<sup>65</sup> Bknz: 17. HD. 01.04.2013 T. 8176/4516; 10.09.2012 T. 6784/8885; 28.03.2012 T. 1335/3768; 31.03.2011 T. 6372/2899; 06.04.2010 T. 2043/3166; 20.10.2009 T. 4804/6607; HGK. 11.06.1997 T. 4-322/520; 15. HD. 25.10.1995 T. 3259/5830 (www.e-uyar.com)

davası açabilir... Yapılmış olan bu takibe karşı borçlu tarafından süresi (7 gün) içinde "icra dairesi"ne başvurularak itiraz edilmişse, alacaklının bu itirazı hükümsüz hale getirmek amacıyla "itirazın iptali" için "mahkeme"ye<sup>66 67</sup> ya da "itirazın kaldırılması" için "icra mahkemesi"ne başvurmuş olması halinde, bu başvuruların sonucu, tasarrufun iptali davasına bakan mahkemece "bekletici mesele" yapılarak verilecek kararların kesinleşmesinden sonra davanın sonuçlandırılması gerekir.<sup>68 69</sup>

Eğer alacaklı, bir *kambiyo senedine* dayalı olarak borçlusu hakkında takip yapmış ve borçlusu "5 gün" içinde -icra mahkemesine başvurarak- "borca" (İİK. mad. 168/5) ya da "imzaya" (İİK. mad. 168/4) itiraz etmemiş; "beş (İİK. 168/3) ya da 7 gün (İİK. mad. 168/I) içinde" şikâyet yoluna başvuramamışsa *takep* kesinleşir. Eğer borçlu belirtilen süreler içinde ödeme emrine -*borca ya da imzaya- itiraz* ya da şikâyette bulunmuşsa, icra mahkemesince "itirazın (ya da; şikâyetin) *reddine*" karar verilince *takep* kesinleşir. Fakat bu durum, tasarrufun iptali davasının mahkemece sonuçlandırılması için yeterli değildir. Ayrıca takip konusu alacağın da kesinleşmiş olması gerekir. Bunun için de icra mahkemesinin vermiş olduğu "itirazın/şikâyetin *reddine*" ilişkin kararın da kesinleşmiş olması gerekir. Bu nedenle, tasarrufun iptali davasında, icra hukuk mahkemesinde, davalı-borçlunun alacaklıya karşı açtığı 'borca ya da imzaya itiraz davası'nın veya 'şikâyet başvurusu'nun sonucu "bekletici mesele" yapılması gerekir.

Eğer alacaklı, bir *ilama* dayalı olarak takipte bulunmuşsa; borçlunun İİK. mad. çerçevesinde icra mahkemesine başvurup -5 gün içinde- "itfa", "imhal", "zamanaşımı" ya da "borçlu olmadığı" itirazında bulunmaması ya da bu itirazının reddedilmesi ile (yahut; İİK. mad. çerçevesinde "icra mahkemesi"ne başvurup şikâyette bulunmaması ya da bu şikâyetin reddedilmesi ile) yapılmış olan *takep* kesinleşir. Bu kararların kesinleşmesi ile de *alacak* kesinleşir.

<sup>66</sup> Güneren, A. age. s:403 vd.

<sup>67</sup> Bknz: 17. HD. 23.02.2010 T. 10319/1442; 4. HD. 22.06.2009 T. 5788/8420; 17. HD. 11.05.2009 T. 203/3002; 20.05.2009 T. 2978/3396 (www.e-uyar.com)

<sup>68</sup> Güneren, A. age. s:403 vd.

<sup>69</sup> Bknz: 17. HD. 23.02.2010 T. 10319/1442; 11.05.2009 T. 203/3002; 4. HD. 22.06.2009 T. 5788/8420; 17. HD. 16.03.2009 T. 1612/1477; 20.09.2007 T. 3827/2724; 15. HD. 28.11.2002 T. 5744/5609; 15. HD. 21.11.2002 T. 4561/5440; 03.10.2001 T. 2054/4297 (www.e-uyar.com)

Keza; borçlu tarafından takip, takip konusu borç hakkında *menfi tesbit davası* açılmışsa, “*bu davanın reddine*” dair verilen kararın kesinleşmesi ile de takip konusu *alacak* kesinleşmiş olur. Tasarrufun iptali davasına bakan mahkemece borçlu tarafından davadan önce açılmış olan bu “*menfi tespit davası*”nın sonucu “*bekletici mesele*” yapılıır.<sup>70</sup>

Tasarrufun iptali davasına bakan mahkemenin, yargılamayı sonuçlandırıp “*davanın kabulü*”ne dair karar verebilmesi için, davadan önce veya davadan *sonra* borçlu hakkında açılmış bir *icra takibinin* bulunup bulunmadığını araştırıp; **a)** Hem *icra takibinin* **b)** Ve hem de icra takibine konu *alacağın kesinleşmiş* olduğunu saptaması gerekir.

Buna karşın alacaklı, davalı-borçlu hakkında -ne tasarrufun iptali davasından önce ve ne de dava sırasında- hiçbir icra takibi yapmadan,<sup>71</sup> *muhtemel alacağı için*<sup>72</sup> tasarrufun iptali davası açamaz...

**Yüksek mahkeme**, “*icra takibinin kesinleşmiş olması*” koşulu ile ilgili olarak;

√ “*Tasarrufun iptali davalarında davacının kesinleşmiş bir alacağı olmasının dava şartı olduğunu*”<sup>73</sup>

√ “*Tasarrufun iptali davasında varlığı zorunlu bulunan icra takibinin, dava tarihinden önce yapılmış olması bir zorunluluk olmadığından icra takibinin dava tarihinden sonra yapılabileceği, önemli olan yargılama aşamasında borçlu hakkında icra takibinin varlığı olduğunu*”<sup>74</sup>

√ “*Tasarrufun iptali davasının açıldığı gün (ya da daha sonra) icra takibinin başlatılmasının mümkün olduğu, böyle bir durumda mahkemece ‘davacı tarafından yapılmış bir icra takibi bulunmadığı’ gerekçesi ile ‘iptal davasının reddine’ karar verilemeyeceği, mahkemece davanın esasına girilerek iptal koşullarının oluşup oluşmadığının incelenerek bir karar verilmesi gerekeceğini*”<sup>75</sup>

<sup>70</sup> Bknz: 17. HD. 31.03.2011 T. 6372/2899; 06.04.2010 T. 2043/3166; 20.10.2009 T. 4804/6607; HGK. 11.06.1997 T. 4-332/520 (www.e-uyar.com)

<sup>71</sup> Bknz: 17. HD. 21.01.2010 T. 9229/181; 17. HD. 16.11.2009 T. 6501/7528 (www.e-uyar.com)

<sup>72</sup> Bknz: 17. HD. 11.05.2009 T. 318/3005 (www.e-uyar.com)

<sup>73</sup> Bknz: 17. HD. 01.04.2013 T. 8176/4516 (www.e-uyar.com)

<sup>74</sup> Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 5718/3199 (www.e-uyar.com)

<sup>75</sup> Bknz: 17. HD. 26.11.2012 T. 6703/13012 (www.e-uyar.com)

√ "İptal davasının açılabilmesi koşullarından birinin de, kesinleşmiş bir alacağın bulunması olduğunu"<sup>76</sup>

√ "İcra mahkemesince zamanaşımı nedeniyle icranın geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, davacı tarafından İİK. mad. 33a/2 uyarınca, yedi gün içinde dava açılmaması halinde, geçerli bir icra takibinin varlığından söz edilemeyeceğinden, mahkemece tasarrufun iptali davasının reddine karar verilmesi gerektiğini- Borçludan aldığı malı elden çıkararak davalıdan, elden çıkardığı tarihteki gerçek bedelin, alacak ve fer'ileriyle sınırlı olmak üzere tahsiline hükmolunacağı nazara alınarak taşınmazın dördüncü kişiye geçişi için davacıdan talebi sorularak bu kişinin davaya dahil edilmesi halinde delilleri toplanıp yargılamaya devam ile bir hüküm verilmesi gerektiğini- Davacının takibe konu ettiği çeklerin keşide tarihlerinin iptali istenen tasarruftan çok sonra olduğu nazara alınarak, davacının alacağın daha önce doğduğuna dair delilleri mahkemece sorulmadan karar verilemeyeceğini"<sup>77</sup>

√ "Davacı alacaklılarının, ayrı ayrı alacakları nedeniyle farklı dosyalardan takip yapmış olmaları halinde aralarında 'zorunlu takip arkadaşlığı' değil 'ihtiyari takip arkadaşlığı' var sayılacağını; dava koşullarının her takip dosyası bakımından ayrı ayrı araştırılması gerektiğini"<sup>78</sup>

√ "İptal davasının açılabilmesi için, davacı-alacaklının davalı-borçlu hakkında icra takibi yapmış, bu takibin -davadan önce veya dava sırasında- kesinleşerek, davacının davalıda gerçekleşmiş bir alacağının bulunmasının zorunlu olduğunu"<sup>79</sup>

√ "İptal davalarında, 'davacının davalıda bir alacağının bulunmasının' ve 'davacının borçlu hakkında yaptığı icra takibinden bir sonuç elde edememiş olması'nın ön koşul olduğunu"<sup>80</sup>

<sup>76</sup> Bknz: 17. HD. 10.09.2012 T. 6784/8885 (www.e-uyar.com)

<sup>77</sup> Bknz: 17. HD. 28.03.2012 T. 1335/3768 (www.e-uyar.com)

<sup>78</sup> Bknz: 17. HD. 26.04.2011 T. 10675/3948 (www.e-uyar.com)

<sup>79</sup> Bknz: 15. HD. 28.11.1999 T. 5051/173; 05.05.2003 T. 898/2384; 17. HD. 29.05.2008 T. 386/2885; 26.06.2008 T. 727/3542; 15.05.2008 T. 1800/2608; 22.04.2008 T. 459/2096; 15. HD. 22.09.1997 T. 3757/3864; 28.06.2005 T. 1163/3873; 17. HD. 14.07.2008 T. 2594/3948; 15. HD. 18.11.2003 T. 4639/5513; 17.12.2003 T. 4545/6078; 04.12.2000 T. 3553/5342; 17. HD. 26.12.2008 T. 4215/5810; HGK. 08.03.2006 T. 15-34/36; 17. HD. 26.05.2011 T. 9358/5323; 16.05.2011 T. 3901/4867; 24.03.2011 T. 7161/2673; 07.03.2011 T. 6767/1995; 07.02.2011 T. 12468/899; 04.11.2010 T. 5462/9379; 03.06.2010 T. 3019/5107; 26.12.2008 T. 4215/5810 (www.e-uyar.com)

<sup>80</sup> Bknz: 15. HD. 24.05.1989 T. 4546/2485; 17. HD. 24.03.2011 T. 2174/2656 (www.e-uyar.com)

√ “Alacaklı sıfatı ile borçlu ve onunla işlemde bulunan 3. kişi aleyhine açılan ‘borçlunun 3. kişiye yaptığı muvazaalı satış işleminin iptali’ davasında, icra takibinin kesinleşmesi yeterli olmayıp, aynı zamanda takip konusu alacağın da kesinleşmesi gerekeceğinden, borçlu tarafından alacaklıya karşı açılıp devam eden olumsuz tespit davasının sonucunun, iptal davası için ‘bekletici mesele’ oluşturacağını”<sup>81</sup>

√ “Borçlunun, hakkında yapılan -ilamsız- takibe itiraz etmiş ve alacaklı tarafından “itirazın iptali davası” açılmış olması halinde, tasarrufun iptali davasında, itirazın iptali davasının kesinleşecek sonucunun ‘bekletici mesele’ yapılması gerekeceğini”<sup>82</sup>

√ “İptal davasının dayandığı icra takip dosyasında, borçluya gönderilen ödeme/icra emrinin, Tebligat Kanunu’nun hükümlerine uygun olarak borçluya tebliğ edilip, takibin kesinleşmiş olması gerektiğini”<sup>83</sup>

√ “Davalı-borçlu hakkında yapılmış bir icra takibi bulunmaması halinde, açılmış olan davanın reddine karar verilmesi gerekeceğini”<sup>84</sup>

√ “Borçluya karşı yapılmış olan icra takibi hakkında, İİK. 71 uyarınca icra mahkemesince ‘icranın geri bırakılması’ kararı verilmişse, mahkemece ‘tasarrufun iptali davasının reddine’ karar verilmesi gerekeceğini”<sup>85</sup>

√ “Tasarrufun iptali davalarında ‘borçlu hakkında yapılmış olan icra takibinin kesinleşmiş olması’nın, davanın ön koşulu olduğunu”<sup>86</sup>

√ “Tasarrufun iptali davasının dayanağını teşkil eden takipte -kesinleşen mahkeme kararı ile- borçlunun alacaklıya borçlu bulunmadığının (borçlunun, borçlu olmadığının) saptanmış olması halinde, açılmış olan tasarrufun iptali davasının red edilmesi gerekeceğini”<sup>87</sup>

√ “Tasarrufun iptali davasının dinlenebilmesi için, alacaklı tarafından, davalı-borçlu aleyhine yapılmış bir icra takibi bulunması gerektiğini”<sup>88</sup>

<sup>81</sup> Bknz: 17. HD. 20.10.2009 T. 4804/6607; 06.04.2010 T. 2043/3166; HGK. 11.06.1997 T. 4-332/520; 17. HD. 31.03.2011 T. 6372/2899 (www.e-uyar.com)

<sup>82</sup> Bknz: 17. HD. 23.2.2010 T. 10319/1442 (www.e-uyar.com)

<sup>83</sup> Bknz: 17. HD. 8.2.2010 T. 10275/857; 14.9.2009 T. 3384/5315 (www.e-uyar.com)

<sup>84</sup> Bknz: 17. HD. 21.1.2010 T. 9229/181 (www.e-uyar.com)

<sup>85</sup> Bknz: 17. HD. 19.1.2010 T. 7767/96 (www.e-uyar.com)

<sup>86</sup> Bknz: 17. HD. 28.12.2009 T. 8452/9007; 15.12.2009 T. 8495/8457; 12.11.2009 T. 8903/7489 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>87</sup> Bknz: 17. HD. 23.11.2009 T. 6128/7781; 13.4.2009 T. 5713/2307; 30.3.2009 T. 5342/1822 (www.e-uyar.com)

<sup>88</sup> Bknz: 17. HD. 16.11.2009 T. 6501/7528 (www.e-uyar.com)

√ “Takip dayanağı nafaka ilamının kısmen bozulmuş olmasının -davacının alacağına kısmen de olsa mevcut sayıldığı durumların- davanın reddine neden olmayacağını”<sup>89</sup>

√ “Tasarrufun iptali davalarının dinlenebilmesi için; ‘davacının davalı borçluda gerçek bir alacağına bulunması’, ‘borçlu hakkında yapılan icra takibinin kesinleşmiş olması’, ‘iptal konusu tasarrufun borcun doğumundan sonra yapılmış olması’ ve ‘borçlu hakkında alınmış aciz belgesinin bulunması’nın gerekli olduğunu”<sup>90</sup>

√ “Muhtemel bir alacak için tasarrufun iptali davası açılmayacağını”<sup>91</sup>

√ “Tasarrufun iptali davasının dinlenebilmesi için, öncelikle kesinleşmiş bir icra takibinin bulunması gerektiğini, yapılmış olan icra takibinin icra mahkemesince iptal edilmiş olması halinde, tasarrufun iptali davasının da reddedilmesi gerekeceğini”<sup>92</sup>

√ “İcra takibinin, takip tarihinde ölü olan kişiye karşı yapılmış olması halinde, usulüne uygun bir takip bulunmadığından, bu takibe dayalı olarak iptal davası açılmayacağını”<sup>93</sup>

√ “İptal davasının dinlenebilmesi için varlığı zorunlu bulunan icra takibinin, dava tarihinden önce yapılmış olmasının gerekmediğini, yapılan yargılama aşamasında icra takibinin bulunmasının, davanın dinlenebilmesi için yeterli olduğunu”<sup>94</sup>

√ “Takip konusu borca, borçlu tarafından itiraz edilmiş olması üzerine alacaklı tarafından ‘itirazın iptali davası’ açılmamış ya da ‘itirazın kaldırılması’nın istenmemiş sadece borçlu tarafından açılmış olan menfi tespit davası reddedilmiş ise, ‘icra takibinin kesinleştiği’ kabul edilerek açılmış olan tasarrufun iptali davasına bakılmayacağını”<sup>95</sup>

√ “İcra takibinin, iptal davasının açılmasından sonra kesinleşmiş olmasının, davanın incelenmesine engel teşkil etmeyeceğini”<sup>96</sup>

<sup>89</sup> Bknz: 17. HD. 30.6.2009 T. 2907/4754 (www.e-uyar.com)

<sup>90</sup> Bknz: 17. HD. 20.5.2009 T. 2951/3395 (www.e-uyar.com)

<sup>91</sup> Bknz: 17. HD. 11.5.2009 T: 318/3005 (www.e-uyar.com)

<sup>92</sup> Bknz: 17. HD. 19.1.2009 T. 3254/11; 20.1.2008 T. 2843/90 (www.e-uyar.com)

<sup>93</sup> Bknz: 17. HD. 6.11.2007 T. 4751/3439 (www.e-uyar.com)

<sup>94</sup> Bknz: 15. HD. 18.11.2003 T. 5510/5515 (www.e-uyar.com)

<sup>95</sup> Bknz: 15. HD. 4.10.2000 T. 3682/4236 (www.e-uyar.com)

<sup>96</sup> Bknz: 15. HD. 12.9.1995 T. 4203/4514 (www.e-uyar.com)

√ “Borçlunun, kambiyo senetlerine mahsus -örnek: 10- ödeme emrine itiraz etmiş olmasının, takibin kesinleşmediğini göstermeyeceğini (ve buna dayalı olarak alacaklının ‘iptal davası’ açabileceğini)”<sup>97</sup>

√ “Borçluya ödeme emri tebliğ edilmeden (takip kesinleşmeden) haciz yapılmış olduğunun saptanması halinde, alacaklının açtığı iptal davasının reddedilmesi gerekeceğini”<sup>98</sup>

belirtmiştir...

Açılmış olan tasarrufun iptali davasında, “takip konusu alacağın kesinleşmesi” için, bazı davaların sonuçlarının mahkemece “bekletici mesele”(HMK. mad.165) yapılması gerekir. **Yüksek mahkeme**, bu konuyla ilgili olarak;

√ “Muvazaa iddiasına dayalı tasarrufun iptali istemine ilişkin davalarda, davacının zararının, dolayısı ile de, alacak hakkının ‘desteğinin ölüm gününde’ doğmuş sayılacağı, bu davada davacının borçlu hakkında icra takibine geçmiş olmasına ve onun hakkında aciz belgesi almış olmasına gerek bulunmadığı ancak davacının açmış olduğu tazminat davasının sonucunun beklenerek tasarrufun iptali davasının sonuçlandırılması gerekeceğini”<sup>99</sup>

√ “Alacaklı sıfatı ile borçlu ve onunla işlemde bulunan 3.kişi aleyhine açılan ‘borçlunun 3. kişiye yaptığı muvazaalı satış işleminin iptali’ davasında, icra takibinin kesinleşmesi yeterli olmayıp, aynı zamanda takip konusu alacağın da kesinleşmesi gerekeceğinden, borçlu tarafından alacaklıya karşı açılıp devam eden olumsuz tespit davasının sonucunun, iptal davası için ‘bekletici mesele’ oluşturacağını”<sup>100</sup>

√ “Tasarrufun iptali davasının dinlenme koşullarından birisinin de ‘takip konusu alacağın kesinleşmiş olması’ gerektiğinden, takip konusu borca, itiraz edilmiş olması ve alacaklı tarafından ‘itirazın iptali davası’ açılmış olması (ya da; icra mahkemesinden ‘itirazın kaldırılması’nın talep edilmiş olması) halinde, mahkemece bunların sonucunun (kesinleşmesinin) “bekletici mesele” yapılması gerekeceğini”<sup>101</sup>

<sup>97</sup> Bknz: 15. HD. 20.12.1994 T. 5801/7717 (www.e-uyar.com)

<sup>98</sup> Bknz: 15. HD. 12.3.1992 T. 823/1256 (www.e-uyar.com)

<sup>99</sup> Bknz: HGK. 04.07.2007 T. 4-450/449; 4. HD. 08.03.2011 T. 407/2480; 17. HD. 25.09.2006 T. 11117/9749 (www.e-uyar.com)

<sup>100</sup> Bknz: 17. HD. 31.03.2011 T. 6372/2899; 6.4.2010 T. 2043/3166; 20.10.2009 T. 4804/6607; HGK. 11.6.1997 T. 4-332/520 (www.e-uyar.com)

<sup>101</sup> Bknz: 17. HD. 23.2.2010 T. 10319/1442; 4. HD. 22.6.2009 T. 5788/8420; 17. HD.

√ “İtirazın iptali davaları’nın, tasarrufun iptali davalarında ‘bekletici mesele’ olarak kabul edilmesi gerektiğinden, bu iki davanın birleştirilerek birlikte görülemeyeceğini”<sup>102</sup>

√ “Tasarrufun iptali davasının ‘tazminat davası’ nedeniyle açılmış olması ve mahkemece hükmedilmiş olan tazminatın Yargıtay’ca bozulmuş olması halinde, tazminat davasının kesinleşmesi beklenmeden tasarrufun iptali davasının sonuçlandırılmayacağını”<sup>103</sup>

√ “Mahkemece icra (ödeme) emrinin davalı-borçluya tebliğ ettirilmesi ve böylece takibin kesinleşmesi beklenerek, sonucuna göre, tasarrufun iptali davası hakkında karar verilmesi gerekeceğini”<sup>104</sup>

√ “Davalı-borçlu tarafından yapıldığı anlaşılan ‘aciz belgesinin iptali’ konusundaki şikayetin sonucunun, iptal davasında ‘bekletici mesele’ yapılması gerekeceğini”<sup>105</sup>

belirtmiştir.

\*

#### **IV- Tasarrufun iptali davalarında davacının, davalı-borçludaki alacağının gerçek bir alacak olması gerekir.**

İptal davalarında, “davacının, davalılardan borçluda bir alacağının bulunması” ve “davacının; borçlu hakkında yaptığı icra takibinden bir sonuç elde edilmemiş - yani alacağın kısmen/tamamen tahsil edilememiş- olması” ön koşul olduğundan<sup>106 107</sup>, mahkeme iptal davasının yargılması sırasında öncelikle bu ön koşulun gerçekleşmiş olup olmadığını kendiliğinden araştırır. Bunu yaparken davacının alacağının “geçerli olup olmadığını” araştırmayacağı -örneğin; ‘alacağın kumar alacağı olduğunu’ ileri sürerek, iptal davasını reddedemeyeceği-<sup>108</sup> gibi, “icra dairesinin düzenlediği aciz belgesinin geçerli olup olmadığını” da tartışamaz.<sup>109</sup>

---

11.5.2009 T: 203/3002 vb. (www.e-uyar.com)  
<sup>102</sup> Bknz: 17. HD. 16.3.2009 T: 1612/1477 (www.e-uyar.com)  
<sup>103</sup> Bknz: HGK. 8.3.2006 T. 15-34/36 (www.e-uyar.com)  
<sup>104</sup> Bknz: 15. HD. 22.1.2001 T. 5903/362 (www.e-uyar.com)  
<sup>105</sup> Bknz: 15. HD. 7.5.1992 T. 2135/2460; 4.3.1992 T. 869/1042 (www.e-uyar.com)  
<sup>106</sup> Bknz: 15. HD. 24.5.1989 T. 4546/2485 (www.e-uyar.com)  
<sup>107</sup> Uyar, T. İİK. Şerhi, C:12, s:18879 vd.  
<sup>108</sup> Bknz: 15. HD. 14.5.1990 T. 800/2146 (www.e-uyar.com)  
<sup>109</sup> Bknz: 15. HD. 18.5.1990 T. 1755/2258; 13. HD. 9.11.1981 T. 5203/7058 (www.e-uyar.com)

Tersine, aciz belgesinin iptali için icra mahkemesine yapıldığı ileri sürülen şikâyetin sonucunu, kendisi için 'bekletici mesele' sayması gerekir.<sup>110</sup> Fakat davalı-üçüncü kişi (veya borçlu) "*davacının alacağıının mevcut olmadığını*" -örneğin *muvazaaya dayandığını*- iddia ve ispat edebilir.<sup>111</sup> Çünkü tasarrufun iptali davasının dinlenebilmesi için, öncelikle davacının, davalı-borçluda '*gerçek bir alacağı*'nın bulunması, diğer bir deyişle tasarrufta bulunan kimsenin gerçekten '*borçlu olması*' gerekir. Eğer '*gerçek bir borç*' yoksa '*alacak*' da söz konusu olamayacağından, tasarrufun iptali davası dinlenmez.<sup>112</sup>

**Yüksek mahkeme**, bu konu ile ilgili olarak;

- "*Tasarrufun iptali davasının dinlenebilmesi için; alacaklının borçluda gerçek bir alacağın olması gerektiği, eğer tasarrufta bulunanın alacaklıya gerçek bir borcu olmadığı iddia ediliyorsa, bu durumda tasarruf sahibinin öncelikle borçlu sıfatının çözümlenmesi gerektiğini, davalı-borçlunun kızının davacı-alacaklının kardeşi ile evli olması ve aradaki akrabalık bağının alacağın gerçek olmadığıın kabulü için yeterli olmadığını; davalı tanıkları davacı ve borçluyu tanımamakta olup, davacı tanığının alacağın muvazaalı olduğu yönünde beyanı da bulunmadığından ve takip, dava konusu tasarruftan sonra yapılmış olmakla beraber borcun, iptali istenen tasarruftan önce doğmuş olması ve ayrıca davalı-üçüncü kişi tarafından davalı-borçluya gönderilen 13.03.2007 tarihli ihtarnamenin, davalı-borçlu hakkında 06.03.2007 tarihli takipten sonra olması ve elatmanın önlenmesi davasının, iş bu tasarrufun iptali davasından sonra 24.04.2007 tarihinde açılmış ve davalı-borçlunun 11.10.2006 tarihinde davalı-üçüncü kişiye sattığı evde 21.05.2010 tarihli tahliye ve hacze kadar oturması gözetildiğinde, takip konusu alacağın muvazaalı olduğunu kabulüne imkân bulunmadığını*"<sup>113112a</sup>

- "*İptal davasının dinlenebilmesi için ortada <gerçek bir borcun> olması gerekeceğini*"<sup>114</sup>

- "*Alacaklının gerçek bir alacağının bulunmadığı hallerde tasarrufun ip-*

<sup>110</sup> Bknz: 15. HD. 7.5.1992 T. 2135/2460; 4.3.1992 T. 869/1042 (www.e-uyar.com)

<sup>111</sup> Kuru, B. age. C:4, s:3506

<sup>112</sup> Güneren, A. age. s:379 -Umar, B. age. s:41 vd. -Taze, M. Tasarrufun İptali Davası (Yayımlanmamış Yük. Lisans Tezi), 2007, s:120 -Kaplan, H.A. ag. tez. s:45 vd. - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, C:2, s:1266 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İİK Şerhi, s:44 vd.

<sup>113</sup> <sup>112a</sup> Bknz: HGK. 23.10.2013 T. 17-224/1478 (www.e-uyar.com)

<sup>114</sup> Bknz: 17. HD.19.03.2013 T. 5481/3666 (www.e-uyar.com)

*tali davasının dinlenemeyeceğinden, davacı ile borçlunun oğlunun bahsedilen şirkette birlikte çalışıp çalışmadıkları, takip dayanağı bononun hangi gerekçe ile ne zaman davacıya verildiği hususları üzerinde durularak hâsil olacak duruma göre bir karar verilmesi gerekeceğini"*<sup>115</sup>

- "Davacı tarafından davalı borçluya faizle para verildiği, bundan dolayı vergi inceleme raporları çerçevesinde davacı hakkında asliye ceza mahkemesince mahkûmiyet kararı verildiği anlaşıldığından, mahkemece açılmış olan iptal davasının 'davacının, davalı borçludan gerçek bir alacağı mevcut olmadığı' gerekçesiyle 'reddine' karar verilemeyeceğini"<sup>116</sup>

- "İİK.'nın 277 vd. maddelerine göre açılan tasarrufun iptali davalarında, davalı üçüncü kişinin 'borçlu ile alacaklı arasındaki icra takibinin muvazaalı olduğunu' ileri sürmesi halinde, mahkemece bu iddianın incelenmesi gerekeceğini, çünkü iptal davasının dinlenebilirlik koşullarından birisinin de tasarrufta bulunan kişinin 'borçlu' durumda olması, başka bir deyişle alacaklının gerçekten 'alacaklı' sıfatını taşıması gerektiğini"<sup>117</sup>

- "Tasarrufun iptali davası sırasında, üçüncü kişinin, davacı alacağının gerçek bir alacak olmadığını ileri sürebileceği, bu durumda, öncelikle davacı alacağının gerçek bir alacak olup olmadığı yönünde davalı üçüncü kişinin delillerinin nelerden ibaret olduğunun sorulması, davacı tarafın alacağının kaynağına ilişkin delillerin toplanması ve davacı alacağının doğum tarihinin takip dayanağı bononun vade tarihi değil tanzim tarihi olduğu da dikkate alınarak neticesine göre bir karar verilmesi gerekeceğini"<sup>118</sup>

vurgulamıştır...

\*

**Yüksek mahkeme**<sup>119</sup> -bir olayda- " 'Davacının alacağının gerçek bir alacak olmadığını' ileri süren davalı-borçlunun, bu konuda alacaklıya karşı 'borca itiraz' veya 'takibin iptali' talebinde bulunmuş ancak bu talebi reddedilmiş ve fakat alacaklıya karşı borcu bulunmadığının tes-

<sup>115</sup> Bknz: 17. HD. 13.11.2012 T. 602/12443 (www.e-uyar.com)

<sup>116</sup> Bknz: 17. HD. 07.02.2011 T. 12468/899 (www.e-uyar.com)

<sup>117</sup> Bknz: 17. HD. 30.10.2007 T. 4356/3297; 15. HD. 10.6.2003 T. 587/3094; HGK. 19.6.2002 T. 15-495/528; 26.2.1997 T. 15-890/127; 15. HD. 01.04.1997 T. 1262/1778; 18.06.1996 T. 3294/3421; HGK. 09.03.1979 T. 13-288/234; 13. HD. 27.02.1979 T. 5645/878; 30.04.1976 T. 5638/3529; 15. HD. 1.04.1997 (www.e-uyar.com)

<sup>118</sup> Bknz: 17. HD. 11.07.2012 T. 5955/8883; 11.04.2012 T. 1729/4537 (www.e-uyar.com)

<sup>119</sup> Bknz:17 HD. 26.01.2016 T. 8807/933 (www.e-uyar.com)

piti için ‘menfi tespit davası’ açmamışsa, aleyhine açılan tasarrufun iptali davasında ‘davacı alacaklının alacağının gerçek olmadığını’ ileri süremeyeceğini” belirtmiştir.

Yine **yüksek mahkeme**<sup>120118a</sup> -bir başka olayda da- “Taraflar arasındaki tasarrufun iptali davasının yapılan yargılaması sonunda.... Davalılar vekili, “takip konusu bononun teminat olarak (amacıyla) verildiğini, alacağın gerçek bir alacak olmaması nedeniyle dava koşullarının oluşmadığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece; ‘... alacağın gerçek bir alacak olmadığı iddiasının bu davada araştırılmayacağı, öne sürülen iddianın .... ancak menfi tespit davasına konu olabileceği, böyle bir dava bulunmadığı ....’ gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ... dava konusu tasarrufun İİK. 278/III-1 ve 280/I maddesi gereğince iptale tabi bulunmasına göre .... hükmün onanmasına ... 28.02.2012 gününde oybirliği ile karar verildi.”

şeklinde içtihatla bulunmuştur.

Davalı-borçlu B. İcra Hukuk Mahkemesinde, davacı-alacaklı aleyhine açtığı “borca itiraz” davasında (Dosya No: 20../... E.) “takip (ve dava) konusu 13.07.2015 tanzim ve 30.07.2016 vade tarihli bononun teminat olarak verildiğini” iddia etmiştir. Davalı-borçlu bu iddiasını ancak davacı-alacaklıya karşı ‘menfi tespit davası (İİK. mad. 72) açarak ileri sürebileceğinden, başka bir deyişle, bu iddiası tasarrufun iptali davasına bakan mahkemece değerlendirilemeyeceğinden, davalı-borçlu tarafından da, davacı-alacaklıya karşı böyle bir menfi tespit davasının açıldığı bildirilmediğinden, tasarrufun iptali davasında artık “alacağın gerçek bir alacak olmadığını” iddiasının araştırılması mümkün değildir.

**V- Borçlunun, yakın hısımlarına yaptığı ‘ivazsız’ tasarrufların iptali:**

İİK. mad. 278/III’de; ‘borçlu tarafından yapılan “bağışlama” ve “ivazsız” (karşılıksız) tasarruflar’ın hangi koşulların gerçekleşmesi halinde iptal edilebileceği’ belirtilmiştir.<sup>121</sup>

<sup>120</sup> <sup>118a</sup> Bknz: 17. HD. 28.02.2012 T. E:2011/8866, K:2242 (www.e-uyar.com)

<sup>121</sup> Uyar, T. İvazsız Tasarruflardan Dolayı İptal (Terazi Hukuk Der. Ağustos/2008, s:93-109)

Kanunun öngördüğü *belli bir süre içinde*, borçlu tarafından yapılan bağışlamalar (TBK. md. 285) ve ivazsız (karşılıksız) tasarruflar (İİK. mad. 278) alacaklarının iptal davasına yol açabilir.

Bu hükmün kabulünü gerektiren düşünce, “borçlunun alacaklılarını, borçludan karşılıksız olarak bir hak ya da mal iktisap etmiş olan üçüncü kişilere karşı korumak”<sup>122</sup> başka bir deyişle, “alacaklıların yararlarını, bu üçüncü kişilerin yararlarına tercih etmek”tir.

Bu bakımdan, “borçlunun ivazsız tasarrufu yaptığı sırada, aciz halinde bulunup bulunmaması” ve “borçluda alacaklarına zarar verme veya bunlardan bir kaçını kayırma kastının bulunup bulunmaması” ve “ivazsız tasarruftan yararlananların iyiniyetli olup olmaması (borçlunun durumunu bilip bilmemesi)” açılacak olan iptal davasında herhangi bir rol oynamaz.<sup>123 124</sup>

Borçlunun “bağışlama” ve “ivazsız tasarruflarının” iptal konusu olabilmesi için, **hacizden** (İİK. mad. 86) veya haciz edilecek mal bulunmaması sebebiyle **acizden** (İİK. mad. 105) veya **iflâsın açılmasından** (İİK. mad. 165) itibaren geriye doğru iki sene içinde yapılmış olması gerekir.<sup>125</sup> Aynı zamanda bu sürenin, haczin veya aciz vesikasının verilmesine sebep olan **alacağın** yahut iflâs halinde, **masaya kaydedil-**

<sup>122</sup> Umar, B. age., s: 64 -Pekcanitez, H./Atalay, O./Özkan, M.S./Özekes, M. age. s:861 - Gürdoğan, M. İflâs Hukuku Dersleri, s:224 - Sarısözen, İ. İcra ve İflâs Hukukuna Göre İptâl Davalarında Yargılama Usulü (ABD. 1977/1, s:53)

<sup>123</sup> Umar, B. a.g.e. s:64 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, C:1, s:313- Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İİK Şerhi, C:3, s:4393. -Gürdoğan, B. a.g.e. s:224 - Akyazan, S. İcra ve İflâs Kanunundaki Yargı ve Değişik Hükümler Üzerinde İnceleme ve Açıklamalar, 1965, s:183 - Olguç, S. Yargıtay İçtihatlarının Işığı Altında İcra ve İflâs Hukukunda İptâl Davaları (Recai Seçkin’e Armağan, 1974, s:464) - Ansay, S.Ş. Hukuk, İcra ve İflâs Usulleri, 1969, s:327 - Kuru, B. İcra ve İflâs Hukuku, C:4, s:3423 - Kuru, B. İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, s:1403, 1404 - Muşul, T. age.,C:2, s:1817. - Güneren, A. Tasarrufun İptâl Davaları, 3. Baskı, s:336 - Altay, S. Türk İflâs Hukuku, C:1, s:677 - Karataş, İ./Ertekin, E. age., s:135; 138 - Ulukapı, Ö. İcra ve İflâs Hukuku,2015, s:502 - Kostakoğlu, C. agm. (Ad. D. 1989/6, s:25 - Yasa D. 1989/8, sh:1051) - Akkaya, T. İcra ve İflâs Hukukunda İptâle Tabi Tasarruflar (İİK. m. 277-284) “Eskişehir Bar. D. Ekim/2006, s:26” - Akşener, H.S. age. s:123. -Muşul, T. İcra ve İflâs Hukuku Esasları, 5. Baskı, 2015, s:811. -Kaplan, H.A. ag. tez. s:136.

<sup>124</sup> Bknz: 17. HD. 25.12.2008 T. 3195/5747; 20.11.2008 T. 3158/5420; 6.11.2008 T. 1891/5137 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>125</sup> Bknz: 17. HD. 13.09.2012 T. 7057/9221; 17.05.2012 T. 4737/6271 (www.e-uyar.com)

**miş olan alacaklardan en eskisinin doğum tarihinden öteye geçmesi gerekir.**<sup>126</sup>

Kanun bu suretle, geriye doğru gidecek olan süreyi sınırlandırmış olup, ileriye doğru bir süre tayin etmediğinden<sup>127</sup> borçlunun kendisi hakkında aciz vesikası verildikten sonraki tasarrufları da iptal davasına yol açar. Ancak bu durumda beş yıllık genel “hak düşürücü süre” (İİK. mad. 284) saklıdır.

Uygulamada kısaca “son iki sene içinde yapılan tasarruflar” diye nitelendirilen bu tasarrufların, ne zaman yapılmış olanlarının iptal edileceği İİK. mad. 278/I’de hiç de açık olmayan bir ifade ile belirtilmiştir. Bu ifadeyi şu şekilde açıklayabiliriz:

Bu madde uyarınca bir ivazsız tasarrufun iptal edilebilmesi için, öncelikle; tasarrufun, “**haciz**” (İİK. mad. 86) tarihinden veya -haciz edilecek mal bulunamamışsa veya haczedilen malların takdir edilen kıymetlerine göre, borcu karşılamayacağı anlaşılmışsa (İİK. mad. 105/II) yahut malların satış bedeli, alacaklının alacağına tamamen yetmemişse (İİK. mad. 143/I)- “**aciz**” tarihinden veya “**iflâsın açılması**” (İİK. mad. 165) tarihinden, geriye doğru iki sene içinde yapılmış olması gerekir.<sup>128</sup>

#### **Yüksek mahkeme, bu hususu**

√ “İİK.’nın 278. maddesi uyarınca iptal kararı verilebilmesi için yapılan tasarrufun ‘aciz ya da haciz tarihinden geriye doğru iki yıllık süre içinde’ yapılmış olması gerekeceği”<sup>129</sup>

√ “İcra takibi sırasında yapılmış bir fiili haciz bulunmadığından ve tasarruf, alınan aciz belgesinden geriye doğru 2 yıl içinde gerçekleşmiş olmadığından İİK. mad. 278 gereğince bedel farkından dolayı tasarrufun iptaline karar verilemeyeceğini, ancak mahkemece diğer maddelere göre de değerlendirme yapılması gerektiğinden, davalılar arasında arkadaşlık, akrabalık,

<sup>126</sup> Bknz: 15. HD. 11.7.2006 T. 3271/4693; 2.3.2005 T. 5544/1162; 11.6.2004 T. 2584/3054; 21.1.2004 T. 3401/293 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>127</sup> Belgesay, M.R. İcra ve İflâs Hukuku (Sentetik Bölüm), C:2, 1953, s:163 -Gürdoğan, B. a.g.e. s:225 - Umar, B. a.g.e. s: 63.

<sup>128</sup> Bknz: 17. HD. 13.09.2012 T. 7057/9221; 17.05.2012 T. 4737/6271 (www.e-uyar.com)

<sup>129</sup> Bknz: 17. HD. 13.09.2012 T. 7057/9221 (www.e-uyar.com)

*ticari ilişki veya komşuluk olup olmadığı, üçüncü kişinin borçlu davalının mali durumu ile alacaklıları ızzar kastını bilen veya bilmesi gereken kişilerden olup olmadığı irdelenerek ve davacının tanık delili dahil tüm delilleri toplanarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekeceği"*<sup>130</sup>

şeklinde ifade etmiştir.

Şu halde;

a) Alacaklı borçlu hakkındaki takibinin kesinleşmesi üzerine hacze (veya takip kesinleşmeden mahkemeden ihtiyati haciz kararı alarak ihtiyati hacze) gitmiş ve *alacağına yeter ölçüde mal haciz etmişse*, bu durumda borçlu aciz halinde olmadığı için iptal davası açamayacak, ancak ileride, bu malların satılması üzerine, alacağı tamamen karşılanmazsa, o zaman icra dairesinden "aciz belgesi" (**kesin aciz belgesi**)<sup>131</sup> (İİK. mad. 143) alarak, bu belgeye göre iptâl davası açabilecektir. Bu durumda, iki senelik sürenin başlangıcı, "*kesin aciz belgesinin düzenlenme tarihi*" değil; kesin aciz belgesinin (borç ödemedi aciz belgesinin düzenlendiği (verildiği) icra takibindeki *haciz (ihtiyati haciz) tarihi* olacaktır.<sup>132 133</sup> Yani, bu haciz (ya da ihtiyati haciz) tarihinden geriye doğru iki sene içinde yapılan tasarruflar -takip konusu alacağın doğumundan sonra olmaları koşulu ile- iptale tâbi olacaktır.<sup>134</sup>

b) Borçluya hacze giden alacaklı, borçlunun *hiç haczi mümkün malına rastlamamış ise*, bu durumda düzenlenen "*haciz tutanağı*" "**kesin aciz belgesi**" (İİK. mad. 105/I), hükmünde olacaktır. Buna karşın, alacaklının veya haciz ettirdiği malların kıymeti, alacağını karşılayacak düzeyde değilse, bu durumlarda düzenlenen "*haciz tutanağı*" "**geçici aciz belgesi**"<sup>135</sup> (İİK. mad. 105/II) niteliğinde olacaktır. Alacaklı her iki durumda da, yani gerek '**kesin aciz belgesi**' hükmünde olan (İİK. mad. 105/I) ve gerekse '**geçici aciz belgesi**' niteliğinde bulunan (İİK. mad. 105/II) haciz tutanağına dayanarak iptal davası açabilecek ve bu takdirde, borçlunun iptal konusu olabilecek tasarrufları için, geriye doğru hesaplanacak

<sup>130</sup> Bknz: 17. HD. 17.05.2012 T. 4737/6271 (www.e-uyar.com)

<sup>131</sup> Ayrıntılı bilgi için bknz: Uyar, T. İİK. Şerhi, C:12, s: 18869 vd.

<sup>132</sup> Kuru, B. İcra ve İflâs Hukuku, C:4, s:3439, dipn. 80

<sup>133</sup> Karş: Akyazan, S. age. s: 182 - Kostakoğlu, S. agm (Ad. D. 1989/6, s:25 - Yasa D. 1989/8, s:1051) - Akşener, H.S. Tasarrufun İptali Davaları, s:360. (Bu görüşe göre;buradaki aciz tarihinden maksat aciz belgesinin alındığı tarih'dir....)

<sup>134</sup> Bknz: 15. HD. 11.7.2006 T. 3271/4693 (www.e-uyar.com)

<sup>135</sup> Ayrıntılı bilgi için bknz: Uyar, T. İİK. Şerhi, C:12, s: 18869 vd.

süreye, “geçici aciz belgesi” niteliğindeki haciz tutanağının düzenlendiği tarih, başka bir deyişle “*haciz tarihi*” başlangıç teşkil edecektir...

c) Eğer borçlu iflâs etmişse, borçlunun iptale tâbi tasarrufları için yasanın öngördüğü iki senelik süreye “**iflâsın açılma tarihi**” (İİK. mad. 165) başlangıç olacaktır.

Kanun, bazı tasarrufları, iptal davasına konu olmak bakımından “**bağışlama**” ile bir tutmuştur. Böylece, bu tasarrufların “bağışlama” sayılmaları konusunda “aksinin ispatı mümkün olmayan bir kesin karine” kabul edilmiştir.<sup>136</sup> Bağışlama hükmünde olan ve bu nedenle iptale konu olan tasarruflardan bir tanesi, İİK. mad.278/III-1’de şu şekilde öngörülmüştür;

**“Karı ve koca, usul ve füru, neseben veya sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) hısımlar ve evlât edinenle evlâtlık arasında yapılan ivazlı tasarruflar”**

Bu hükmün kabulüne, bu tür tasarrufların çok kez *muvazaalı* olması ve *muvazaanın isbatının* alacaklı için çok güç olması gerçeği yol açmıştır.<sup>137</sup>

Ayrıca belirtelim ki, madde bu şekle 3494 sayılı Kanun ile -25.11.1988 tarihinde- yapılan değişiklik sonucunda gelmiştir. Daha önce madde metninde yer alan “**ikinci dereceye kadar hısımlar**” sözcükleri, “*uygulamada borçlunun, üçüncü derece dâhil hısımlarıyla da anlaşmak suretiyle mallarının haczinden veya iflâs etmeden önce, alacaklılardan mal kaçırmak amacıyla yaptıkları ivazsız tasarrufları, başka bir isim altında gizledikleri görüldüğünden, bunun önlenmesini teminen akrabalık derecesi ikinci dereceden üçüncü dereceye çıkarılmıştır*” gerekçesiyle “**üçüncü dereceye kadar hısımlar**” şeklini almıştır.

**Yüksek mahkeme** bu hükümlerle ilgili içtihatlarında;

√ “*Davalının borçlu davalının kardeşi, diğer davalının ise damadı olması*

<sup>136</sup> Gürdoğan, B. a.g.e. s: 266 -Arar, K. İcra ve İflâs Hükümleri, C:2, 1945, s:224 - Berkin, N. Rehber, s:112 - Berkin, N. İflâs Hukuku, s: 507 -Sarısözen, İ. a.g.m. s: 54 - Kuru, B. Hukuk Muhakemeleri Usulü, C:2, 2001, s:1383 - Güneren, A. a.g.e. s:685 - Karataş, İ./Ertekin, E. age. s: 138 - Olgaç, S. Yargıtay İctihatlarının Işığında İcra ve İflâs Hukukunda İptal Davaları (Dr. A. Recai Seçkin’e Armağan, 1974, s:464)

<sup>137</sup> Umar, B.age. s:67

nedeniyle İİK.'nin 278/III-1 ve 280/1-2 maddeleri uyarınca yapılan tasarrufların iptaline karar verileceğini"<sup>138</sup>

√ "3. kişi Hasan'ın borçlu Ali'nin yeğeninini eşi, davalı Hakan'ın ise davalıların oğlu olduğundan, İY'nin 278/1 maddesi uyarınca bu derece akrabalar arasında yapılan tasarrufların 'bağışlama' hükmünde sayılıp iptali gerekeceğini"<sup>139</sup>

√ "Davalı borçlunun dava konusu taşınmazları eşinin abisinin oğlu olan davalıya devretmiş olması nedeniyle yapılan tasarrufun İİK 278/1. maddesi gereğince bağışlama hükmünde olup iptale tabi olduğunu, aynı yasanın 280. maddesi gereğince davalının, borçlunun amacını ve durumunu bilebilecek kişilerden olması nedeniyle iptale tabi olduğunu"<sup>140</sup>

√ "Borçlu ile oğlu ve kardeşinin eşi arasındaki tasarrufların iptale tabi olduğunu"<sup>141</sup>

√ "Borçlu ile 'teyze oğlu' ve 'amca çocuğu' arasındaki tasarrufların 'bağışlama' hükmünde olup iptale tabi olduğunu"<sup>142</sup>

√ "Borçlu ile kayınbiraderi arasındaki tasarrufun 'bağışlama' hükmünde olup iptale tabi olduğunu"<sup>143</sup>

√ " 'Kayınpeder' ile 'damadı' ve 'gelini' arasındaki tasarrufların -İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>144</sup>

√ " 'Borçlu' ile 'kardeşi' arasındaki tasarrufların -İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>145</sup>

<sup>138</sup> Bknz: 17. HD. 04.04.2013 T. 7891/4800 (www.e-uyar.com)

<sup>139</sup> Bknz: 17. HD. 21.03.2013 T. 8433/3974 (www.e-uyar.com)

<sup>140</sup> Bknz: 17. HD. 05.06.2012 T. 1968/7306 (www.e-uyar.com)

<sup>141</sup> Bknz: 17. HD. 14.04.2011 T. 7557/3458 (www.e-uyar.com)

<sup>142</sup> Bknz: 17. HD. 17.02.2011 T. 4968/1236; 08.07.2010 T. 1975/6630 (www.e-uyar.com)

<sup>143</sup> Bknz: 17. HD. 21.03.2011 T. 6891/2510; 22.02.2011 T. 9382/1460; 22.02.2011 T. 9364/1459; 31.01.2011 T. 6147/598; 20.12.2010 T. 4575/11294 (www.e-uyar.com)

<sup>144</sup> Bknz: 17. HD. 29.01.2008 T. 5370/361; 01.04.2008 T. 2550/1622; 24.01.2008 T. 181/274; 25.11.2008 T. 3796/5542; 13.11.2008 T. 1909/5307; 23.11.2009 T. 9619/7794; 26.05.2011 T. 9326/5321; 20.09.2010 T. 7886/7054; 08.11.2010 T. 4524/9553 (www.e-uyar.com)

<sup>145</sup> Bknz: 17. HD. 18.04.2013 T. 10090/5631; 04.04.2013 T. 8087/4805; 04.04.2013 T. 7944/4801; 05.04.2012 T. 1041/4153; 26.04.2011 T. 11007/3955; 15.03.2011 T. 11729/2279; 07.02.2011 T. 6376/887; 16.05.2011 T. 9871/4857; 03.02.2011 T. 5618/676; 31.01.2011 T. 6147/598; 24.01.2011 T. 6229/348; 20.01.2011 T. 12533/221; 09.05.2011 T. 9845/4452; 02.11.2010 T. 6813/9287; 02.11.2010 T. 6028/9280;

√ *“Borçlu ana (baba) ile oğlu (kızı) arasındaki tasarrufların iptale tabi olduğunu”<sup>146</sup>*

√ *“Borçlu ile eniştesi arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu”<sup>147</sup>*

√ *“Kayınpeder ile damadı arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu”<sup>148</sup>*

√ *“İİK.278/III-1 uyarınca, bu bentte belirtilen ‘yakın akrabalar’ (hısm-lar) arasındaki tasarrufların ivazlı dahi olsa ‘bağışlama’ niteliğinde olup, hükümsüz olduğunu”<sup>149</sup>*

√ *“Borçlu (dayı, amca, hala, teyze) ile yeğeni arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu”<sup>150</sup>*

---

26.10.2010 T. 5588/8809; 04.10.2010 T. 1591/7696; 02.12.2010 T. 8222/10483 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>146</sup> Bknz: 17. HD. 10.03.2008 T. 2684/1136; 04.10.2007 T. 4352/2951; 09.10.2007 T. 3039/3029; 05.06.2008 T. 222/3076; 10.06.2008 T. 1071/3142; 12.06.2008 T. 600/3200; 12.06.2008 T. 605/3221; 16.06.2008 T. 2692/3267; 22.05.2008 T. 366/2762; 01.10.2008 T. 3200/4312; 10.07.2008 T. 3022/3919; 18.09.2008 T. 2192/4159; 27.11.2008 T. 3552/5573; 23.11.2008 T. 3806/5723; 24.06.2010 T. 2105/5924; 23.11.2009 T. 8104/7775; 28.09.2009 T. 6353/5739; 15.09.2009 T. 4443/5401; 14.09.2009 T. 5528/5322; 08.06.2009 T. 1174/4022; 04.06.2009 T. 1996/3931; 21.05.2009 T. 3853/3450; 12.05.2009 T. 2344/3089; 22.04.2009 T. 162/2617; 30.03.2009 T. 6138/1826; 24.03.2009 T. 4581/1707; 16.03.2009 T. 5332/1470; 16.03.2009 T. 5346/1473; 02.03.2009 T. 5202/992; 26.01.2009 T. 264/175; 09.05.2011 T. 9937/4456; 25.04.2011 T. 8866/3892; 25.04.2011 T. 8141/3884; 31.03.2011 T. 1686/2913; 31.01.2011 T. 6481/603; 17.01.2011 T. 4328/47; 20.12.2010 T. 6541/11296; 14.12.2010 T. 8862/11016; 25.11.2010 T. 3467/10047; 24.06.2010 T. 2105/5924; 25.03.2013 T. 6610/4072; 14.03.2013 T. 6358/3310 (www.e-uyar.com)

<sup>147</sup> Bknz: 17. HD. 1.4.2010 T. 987/2958; 30.3.2010 T. 1406/2876; 27.11.2008 T. 3222/5569; 7.10.2008 T. 1702/4470; 3.7.2008 T. 740/3716 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>148</sup> Bknz: 17. HD. 04.04.2013 T. 7891/4800; 8.11.2010 T. 4524/9553; 26.5.2011 T. 9326/5321; 25.11.2008 T. 3796/5542; 13.11.2008 T. 1909/5307; 1.4.2008 T. 2550/1622 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>149</sup> Bknz: 17. HD. 6.11.2008 T. 1903/5142; 7.10.2008 T. 1702/4470; 24.3.2008 T. 5509/460 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>150</sup> Bknz: 17. HD. 03.06.2008 T. 849/2996; 15. HD. 11.05.2004 T. 1938/2642; 17. HD. 07.06.2007 T. 2237/1987; 26.09.2008 T. 3084/4338; 18.10.2004 T. 2449/5193; 31.05.1999 T. 1826/2193; 27.12.2004 T. 5534/6768; 22.01.2009 T. 4652/115; 22.01.2009 T. 4407/105; 09.02.2009 T. 3429/451; 23.02.2009 T. 3556/835; 26.02.2009 T. 4945/912; 20.04.2009 T. 6146/2463; 11.05.2009 T. 335/3006; 11.05.2009 T. 3366/3015; 28.01.2010 T. 9968/537; 09.11.2009 T. 6290/7278; 23.11.2009 T. 6114/7780; 10.12.2009 T. 6609/8210; 28.12.2009 T. 7328/8978; 11.02.2010 T. 10736/1045; 22.03.2010 T. 706/2549; 02.05.2011 T. 9939/4198; 11.04.2011 T. 2329/3343; 02.04.2013 T. 7658/4623 (www.e-uyar.com)

√ "'Borçlu' ile 'eşi' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>151</sup>

√ "'Borçlu' ile 'kuzeni' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tâbi olduğunu"<sup>152</sup>

√ "'Borçlu' ile 'bacanağı' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tâbi olduğunu"<sup>153</sup>

√ "'Borçlu' ile 'baldızı' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>154</sup>

√ "'Borçlu' ile 'dünürü' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>155</sup>

√ "'Borçlu' ile 'yengesi' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tâbi olduğunu"<sup>156</sup>

√ "'Borçlu' ile 'görümcesi' arasındaki tasarrufların –İİK. 278/III-1 uyarınca - iptale tâbi olduğunu"<sup>157</sup>

√ "İİK. 278/III-1'in (ve 280'nin) uygulama alanı bulduğu durumlarda 'tasarrufkonusu taşınır/taşınmazların değerlerinin tespitlerine gerek (zorunluluk) bulunmadığını"<sup>158</sup>

√ "İİK 278/III-1 uyarınca 'yakın hısımlar' arasındaki tasarrufların iptal edilebilmesi için, borçlu ile işlemde bulunan üçüncü kişinin kötüniyetli oldu-

<sup>151</sup> Bknz: 17. HD. 07.02.2008 T. 5509/460; 21.02.2008 T. 5195/773; 13.03.2008 T. 4975/1242; 15. HD. 21.02.2005 T. 4373/884; 17. HD. 31.01.2008 T. 4042/445; 19.06.2008 T. 752/3379; 30.06.2008 T. 1657/3590; 01.07.2007 T. 3422/2522; 24.05.2007 T. 1729/1788; 12.03.2009 T. 5583/1331; 04.05.2009 T. 68/2802; 09.06.2009 T. 4266/4099; 15.09.2009 T. 4422/5398; 10.11.2009 T. 7778/7371; 23.11.2009 T. 6401/7787; 18.01.2010 T. 6390/15; 01.02.2010 T. 9601/617; 23.02.2010 T. 10103/1439; 06.10.2011 T. 1140/8738; 17.05.2011 T. 4221/4905; 27.01.2011 T. 11362/426; 11.03.2013 T. 6811/3202 (www.e-uyar.com)

<sup>152</sup> Bknz: 17. HD. 8.7.2010 T. 1975/6630; 14.9.2009 T. 3526/5318; 12.6.2008 T. 738/3226; 6.11.2007 T. 4050/3434 (www.e-uyar.com)

<sup>153</sup> Bknz: 17. HD. 25.10.2010 T. 8554/8753; 6.4.2009 T. 5119/2079; 17.4.2008 T. 360/2021; 17.9.2007 T. 3738/2618; 28.5.2007 T. 1728/1813 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>154</sup> Bknz: 17. HD. 04.03.2013 T. 1081/2631; 03.05.2012 T. 669/6669; 25.10.2010 T. 8554/8753; 13.10.2009 T. 3906/6275; 10.3.2008 T. 4366/1138; 15. HD. 26.1.2005 T. 4752/262; 30.10.2003 T. 3761/5096 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>155</sup> Bknz: 17. HD. 11.2.2008 T. 5526/512 (www.e-uyar.com)

<sup>156</sup> Bknz: 17. HD. 14.2.2011 T. 872/1164; 8.6.2009 T. 3878/4030; 30.10.2007 T. 4572/3276 (www.e-uyar.com)

<sup>157</sup> Bknz: 17. HD. 1.10.2007 T. 3744/2879 (www.e-uyar.com)

<sup>158</sup> Bknz: 17. HD. 12.7.2007 T. 2781/2472 (www.e-uyar.com)

ğunun ayrıca ispat edilmiş olmasına gerek bulunmadığını"<sup>159</sup>

√ "İptale tabi tasarrufun yapılmasından sonra taraflar boşanmış dahi olsalar, karı koca arasındaki tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini"<sup>160</sup>

√ "'Borçlu' ile 'kayınvalidesi' arasındaki tasarrufların -İİK. 278/III-1 uyarınca- iptale tabi olduğunu"<sup>161</sup>

√ "'Borçlu' ile 'eski bacanağının kardeşi' arasındaki tasarrufların -taraflar arasında İİK. 278/III-1 maddesinde belirtilen derecede bir akrabalık bulunmadığından- iptale tabi olmadığını"<sup>162</sup>

√ "'Dayı' ile 'hala çocukları' arasındaki akrabalık bağı dördüncü dereceden olduğundan, İİK. 278/III-1 uyarınca iptale tabi olmadığını"<sup>163</sup>

√ "Üçüncü dereceye kadar hısımlar arasında yapılan ivazlı tasarrufların bağışlama hükmünde olup, batıl sayıldığını"<sup>164</sup>

√ "Borçlu ile amcası ve ablası arasındaki satış işleminin 'bağışlama' niteliğinde olup, iptale tabi olduğunu"<sup>165</sup>

√ "Bedeli borçlu tarafından ödendiği halde alacaklılardan mal kaçırmak amacıyla borçlunun eşi adına yapılan satışın iptalinin, alacaklılar tarafından istenebileceğini"<sup>166</sup>

belirtmiştir.

\*

## **VI- Yapıldığı sırada borçlu aleyhine ivazlar arasında açık bir nisbetsizlik bulunan akitler (İİK. mad. 278/III-2).**

Buradaki "akit" terimi aldatıcıdır. Bunu "tasarruf" olarak anlamak gerekir.<sup>167</sup> Çünkü dava konusu olacak işlem, akit gereğince yapılan ka-

<sup>159</sup> Bknz: 17. HD. 24.5.2007 T. 1737/1785; 15. HD. 15.9.2004 T. 3861/4166 (www.e-uyar.com)

<sup>160</sup> Bknz: 17. HD. 16.05.2011 T. 10158/4861; 15. HD. 5.6.2003 T. 1856/3025; 18.4.1995 T. 2064/2310 (www.e-uyar.com)

<sup>161</sup> Bknz: 17. HD. 01.04.2013 T. 8490/4518; 15. HD. 21.3.2011 T. 7158/2516; 11.2.2010 T. 9628/1052; 25.3.2002 T. 5608/1323 (www.e-uyar.com)

<sup>162</sup> Bknz: 15. HD. 21.11.2001 T. 3321/5346 (www.e-uyar.com)

<sup>163</sup> Bknz: 15. HD. 22.1.2001 T. 31/332 (www.e-uyar.com)

<sup>164</sup> Bknz: 15. HD. 22.11.1995 T. 6447/6796; 27.4.1993 T. 1450/1955 (www.e-uyar.com)

<sup>165</sup> Bknz: 15. HD. 13.5.1994 T. 1731/3111 (www.e-uyar.com)

<sup>166</sup> Bknz: 15. HD. 29.4.1993 T. 2212/2029 (www.e-uyar.com)

<sup>167</sup> Kuru, B. a.g.e. s: 381 – Gürdoğan, B. a.g.e. s: 227

zandırıcı işlemidir. Bu nedenle, gerek süre ve gerekse ivazların karşılaştırılması bakımından, kazandırıcı işlemin yapıldığı tarihteki değer esas alınmalıdır.<sup>168</sup>

İvazlar arasındaki *nispetsizdik* önemli olmalı ve tarafların yeterli bir dikkat ile anlayabilecekleri<sup>169</sup> ölçüde bulunmalıdır. Fakat ivazlar arasındaki bu nispetsizlerin davalı tarafından *bilinmiş olması* aranmaz.<sup>170</sup>

**Yüksek mahkemeye göre**<sup>171</sup> “tasarrufa konu taşınmazın tapuda belirtilen (gösterilen) satış bedeli ile taşınmazın tasarruf tarihindeki -serbest piyasaya rayicine göre- belirlenen gerçek değeri arasında bir misli veya daha fazla fark bulunması halinde ‘edimler arasında fahiş farkın bulunduğu’nun kabulü gerekir.”

Yine **yüksek mahkeme**<sup>172</sup> “İİK 278/III-2’deki bedeller arasındaki nispetsizliğe ilişkin hükmün ‘borçlu ile borçludan tasarrufa konu malı satın alan kişi arasındaki tasarruflarda’ iptal nedeni olabileceğini, aynı malı üçüncü kişiden satın almış olan başka kişiler (dördüncü kişiler) hakkında bu hükmün uygulanmayacağını, bu kişilerin ayrıca kötüniyetli oldukları ispat edilmedikçe bu kişilere yapılan tasarrufun iptaline karar verilemeyeceğini” vurgulamıştır...

Ayrıca belirtelim ki, **yüksek mahkeme** “davalı borçlu ile üçüncü kişinin, tapuda düzenlenen resmi senette yazılı satış bedelinin gerçek satış bedeli olmadığını, tapudaki bedelin az harç ödenmesi için düşük gösterildiğini, gerçek satış bedelinin tapuda yazılı olandan daha yüksek olduğunu, yazılı delil ile (bankadaki hesap hareketleri ile) ispat edebileceğine” dair olan görüşü **doktrinde**<sup>173</sup> -haklı olarak- eleştirilmiştir...

Buna karşın “borçlu ile üçüncü kişi arasındaki, İİK’nın 278. maddesin-

<sup>168</sup> Umar, B. a.g.e. s: 64 – Gürdoğan, B. a.g.e. s: 227

<sup>169</sup> Ansay, S.Ş. a.g.e. s: 328 – Arar, K. a.g.e. s: 224 – Gürdoğan, B. a.g.e. s: 227 – Olgaç, B. a.g.m. s: 464, dipn. 28

<sup>170</sup> Umar, B. a.g.e. s: 67 – Gürdoğan, B. a.g.e. s: 227 – Kuru, B. a.g.e. C:4, s: 3437 –Kuru, B. El Kitabı, s:1405 – Karataş, İ./Ertekin, E. age. s: 142 – Yıldırım, M.K. age., s:184 – Akkaya, T. agm. s:28

<sup>171</sup> Bknz: 17. HD. 17.5.2011 T. 9509/4909; 21.3.2011 T. 7080/2515; 28.11.2008 T. 2522/5601; 25.11.2008 T. 2522/5601; 25.11.2008 T. 3755/5541; 18.11.2008 T. 2633/5370 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>172</sup> Bknz: 17. HD. 9.7.2007 T. 649/2408; 15. HD. 13.2.2007 T. 7805/846; 3.2.2005 T. 7361/485; 16.12.2004 T. 4579/6562; 26.2.2004 T. 382/1061 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>173</sup> Kuru, B. El Kitabı, s:1405

*de sayılmış olan tasarruflar mutlak olarak iptale tabi olduğundan, tasarruf konusu mal borçludan satın/devir almış olan üçüncü kişinin iyiniyetli ya da kötünüyetli olması veya alacaklıya zarar verme kastını taşıyıp taşıyamaması” önem taşımaz.*<sup>174 175 176</sup>

**Yüksek mahkeme**, bu hükümle ilgili içtihatlarında;

√ “Tasarrufa konu taşınmazların düşük bedellerle ve muvazaalı olarak satılması, üçüncü ve dördüncü kişi konumundaki davalıların borçlunun mali durumu ile alacaklıları ızzar kastını bilen veya bilmesi gereken kişilerden olmaları karşısında tasarrufun iptaline karar verilmesinin usul ve yasaya uygun olduğunu”<sup>177</sup>

√ “Taşınmazın tapudaki satış bedeli ile bilirkişi tarafından belirlenen rayiç değer arasında misli fark bulunmamasına, davalı 3.kişinin tapudaki bedel dışında banka aracılığıyla davalı borçlunun yetkili vekiline ödeme yaptığını kanıtlamasına ve davalı 3.kişinin kötünüyetli olduğunun ispatlanamamasına göre usul ve kanuna uygun bulunan hükmün onanması gerekeceğini”<sup>178</sup>

√ “Taşınmazın davalıya satışında edimler arasında aşırı fark bulunması, İİK'nın 278/III-2 maddesinde edimler arasındaki aşırı farkın bağışlama hükmünde sayılıp yapılan tasarrufun iptale tabi olduğunun öngörülmesi, 3. kişi tarafından taşınmazın tasarruf tarihindeki bilirkişilerce belirlenen gerçek değerinin ödendiğinin yasal ve inandırıcı delillerle kanıtlanamaması ve edimler arasında fahiş farkın bulunduğu hallerde 3. kişinin iyi niyet iddiasının dinlenemeyeceğini”<sup>179</sup>

√ “Taşınmazın tasarruf tarihindeki gerçek değerine ipotek bedeli de dahil edildiğinde ivazlar arasında bir misli fark oluşmadığı anlaşıldığı gibi borçlu

<sup>174</sup> Kuru, B. El Kitabı, s:1405 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C.İİK Şerhi, C:3, s:4403 - Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. Tasarrufun İptali Davaları, C:1 s:322 -Yıldırım, M.K. age. s:184 -Kaplan, H.A. a.g.tez, s:137 -Gürdoğan, B. İflas Hukuku, s:227 -Muşul, T. İcra ve İflas Hukuk Esasları, s:811.

<sup>175</sup> Bknz: 17. HD. 23.5.2011 T. 9958/5137; 21.3.2011 T. 7158/2516; 25.12.2008 T. 3195/5747; 20.11.2008 T. 3158/5420; 6.11.2008 T. 1891/5137 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>176</sup> Bu konuda ayrıca bknz: Öztekin, S. Tasarrufun İptali Davalarında Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Yargıtay'ın Bu Sorunlara İlişkin Uygulaması (Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, 2003, s:319 vd.)

<sup>177</sup> Bknz: 17. HD. 19.09.2013 T. 11103/12439 (www.e-uyar.com)

<sup>178</sup> Bknz: 17. HD. 09.04.2013 T. 8279/5122 (www.e-uyar.com)

<sup>179</sup> Bknz: 17. HD. 08.09.2014 T. 3430/11257; 08.04.2013 T. 9632/4986 (www.e-uyar.com)

*davalının alacaklıları izrar kastını bilen veya bilmesi gereken kişilerden olduğu da kanıtlanamadığından, mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekeceğini*"<sup>180</sup>

√ *"Dava konusu taşınmazın tapudaki satış bedeli ile bilirkişi tarafından belirlenen gerçek değeri arasında misli fark bulunduğu bu durumda tasarrufun iyiniyet koşuluna bakılmaksızın İİK 278/3-2. maddesi gereğince bağış hükmünde olup iptale tabi olacağına kabulü gerekeceğini*"<sup>181</sup>

√ *"Yapılan satışta edimler arasında aşırı fark bulunması, 3. kişi tarafından taşınmazın tasarruf tarihindeki bilirkişilerce belirlenen gerçek değerinin ödendiğinin yasal ve inandırıcı delillerle kanıtlanamaması ve bu hallerde 3. kişinin iyi niyet iddiasının dinlenemeyeceğini, İİK'nun 278/III-2 maddesi uyarınca edimler arasındaki aşırı farkın bağışlama hükmünde sayılıp yapılan tasarrufun iptale tabi olacağını*"<sup>182</sup>

√ *"Davalının müvekkiline olan borcu nedeniyle hakkında yaptıkları icra takibi sırasında borcuna yetecek haczi kabil malının bulunmadığını ancak alacaklılardan mal kaçırmak amacı ile kendisine ait taşınmazı diğer davalıya sattığını öne sürerek yapılan tasarrufun iptalini talep ettiği davada, ivazlar arasında fahiş fark bulunması nedeniyle tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini*"<sup>183</sup>

√ *"Borçlu ile üçüncü kişi arasında yapılan satışta 'edimler arasında aşırı fark bulunmaması' ve 'üçüncü kişinin, borçlunun alacaklılarından mal kaçırmak (ya da; alacaklılarına zarar vermek) amacıyla hareket ettiğini bilebilecek kişilerden olduğu' iddia ve ispat edilememesi halinde, açılan tasarrufun iptali davasının reddine karar verilmesi gerekeceğini*"<sup>184</sup>

√ *"Tasarrufa konu satışta, edimler arasında aşırı fark bulunmaması ve üçüncü kişi durumundaki diğer davalının 'borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastı ile hareket ettiğini bilen ya da bilebilecek durumda olduğu'nun*

<sup>180</sup> Bknz: 17. HD. 28.03.2013 T. 10381/4371; 28.03.2013 T. 10373/4370; 09.04.2013 T. 8279/5122; 05.03.2013 T. 5038/2731 (www.e-uyar.com)

<sup>181</sup> Bknz: 17. HD. 15.04.2013 T. 10718/5448; 02.04.2013 T. 7658/4623 (www.e-uyar.com)

<sup>182</sup> Bknz: 17. HD. 08.04.2013 T. 6700/4976; 08.04.2013 T. 9632/4986; 03.12.2012 T. 12662/13378 (www.e-uyar.com)

<sup>183</sup> Bknz: 17. HD. 11.04.2013 T. 8629/5212 (www.e-uyar.com)

<sup>184</sup> Bknz: 17. HD. 29.03.2010 T. 855/2770; 25.10.2010 T. 4979/8747; 15.06.2010 T. 4384/5517; 08.06.2010 T. 4722/5351; 05.03.2013 T. 5038/2731 (www.e-uyar.com)

*kanıtlanamaması halinde, tasarrufun iptali davasının reddine karar verilmesi gerekeceğini*<sup>185</sup>

√ *“Alıcıları tarafından resmi belgeler ile yapılan ödemelerin de satış bedellerine eklenmesi gerekeceğini*<sup>186</sup>

√ *“Tasarrufa konu taşınmazın tapuda belirtilen (gösterilen) satış bedeli ile, taşınmazın tasarruf tarihindeki -serbest piyasa rayicine göre- belirlenen gerçek değeri arasında bir misli veya daha fazla fark bulunması halinde ‘edimler arasında fahiş farkın bulunduğu’nun kabulü gerekeceğini*<sup>187</sup>

√ *“Dava konusu taşınmazın tapuda gösterilen satış bedeline davalı üçüncü kişi tarafından ödenen ipotek bedeli de dâhil edilerek davalı üçüncü kişinin ödediği toplam miktarın bulunması gerekeceğini- Tapuda ödenen miktar olan 10.000 TL ile birlikte taşınmazın satış bedelinin 63.765. TL olduğu bulunsa da taşınmazın tasarruf tarihindeki gerçek değerinin 160.000 TL olması karşısında İİK’nın 278/III-2 maddesindeki edimler arasındaki aşırı farkın oluştuğu ve bu farkın bağışlama hükmünde sayılıp yapılan tasarrufun iptale tabi olduğunu- Üçüncü kişi tarafından taşınmazın tasarruf tarihindeki bilirkişilerce belirlenen gerçek değerinin ödendiğinin yasal ve inandırıcı delillerle kanıtlanamadığından, edimler arasında fahiş farkın bulunduğu hallerde de üçüncü kişinin iyi niyet iddiasının dinlenemeyeceğini*<sup>188</sup>

√ *“Yapılan satışta edimler arasında aşırı fark bulunup bulunmadığı, İİK.’nın 278/III-2 maddesi kapsamında iptal şartlarının gerçekleşip gerçek-*

<sup>185</sup> Bknz: 17. HD. 08.06.2010 T. 878/4020; 04.04.2013 T. 1380/4811 (www.e-uyar.com)

<sup>186</sup> Bknz: 17. HD. 25.03.2013 T. 6400/4069 (www.e-uyar.com)

<sup>187</sup> Bknz: 17. HD. 06.03.2008 T. 4111/1080; 11.03.2008 T. 5641/1143; 22.01.2008 T. 5055/227; 01.04.2008 T. 5646/1623; 08.05.2008 T. 1597/2423; 19.06.2008 T. 869/3382; 23.06.2008 T. 2500/3430; 30.06.2008 T. 1640/3589; 13.05.2008 T. 747/2560; 15.05.2008 T. 563/2607; 09.06.2008 T. 1509/3112; 22.04.2008 T. 509/2097; 14.07.2008 T. 2591/3946; 11.07.2008 T. 2592/3947; 04.11.2008 T. 4012/5092; 25.11.2008 T. 3755/5541; 28.11.2008 T. 2522/5601; 18.11.2008 T. 2633/5370; 19.11.2009 T. 5773/7736; 19.11.2009 T. 6611/7742; 23.11.2009 T. 9639/7770; 15.12.2009 T. 6883/8460; 17.12.2009 T. 877/8524; 17.12.2009 T. 5900/8518; 24.12.2009 T. 6810/8840; 28.12.2009 T. 5759/8976; 18.01.2010 T. 10930/128; 02.02.2010 T. 8712/700; 18.02.2010 T. 10494/1230; 25.02.2010 T. 10734/1661; 18.03.2010 T. 1137/2405; 01.04.2010 T. 697/2951; 27.04.2010 T. 1693/3947; 13.05.2010 T. 3935/4502; 12.06.2010 T. 3693/5106; 08.06.2010 T. 2419/5295; 08.06.2010 T. 4722/5351; 15.06.2010 T. 4384/5517; 22.06.2010 T. 3180/5799; 24.06.2010 T. 2044/5925; 01.07.2010 T. 3110/6224; 08.07.2010 T. 4667/6627; 09.05.2011 T. 9966/4457 (www.e-uyar.com)

<sup>188</sup> Bknz: 17. HD. 03.12.2012 T. 11876/13376 (www.e-uyar.com)

*leşmediğinin tespiti için taşınmazın satış tarihindeki gerçek değerinin uzman bilirkişi tarafından belirlenmesi gerekeceğini- Davalı üçüncü kişi tarafından taşınmazın satış bedeline ilişkin olarak yapılan ve resmi belgelerle ispat edilen ödemelerin de, tapuda ödenen bedele ilave edilmesi gerekeceğini, davalı üçüncü kişinin hesabından çekilen ve borçlunun oğlunun hesabına aktarılan miktar ile aynı tarihli ipotek ödeme miktarının birbiri ile uyumlu olduğu gözetilerek, o miktarın satış bedeline ilave edilmesi sonucu karşılaştırma yapılması gerekeceğini”<sup>189</sup>*

√ *“Taşınmaz intifa hakkı saklı kalmak kaydıyla önce üçüncü kişi olan borçlunun eşine, ondan dördüncü kişiye ve daha sonra da beşinci kişiye satıldığı halde, taşınmazın satış tarihlerindeki gerçek değerinin ayrıntılı, gerekçeli ve bilimsel verilere dayalı olarak saptanması, raporda intifa hakkı ile ilgili değerlendirmenin ayrıca belirtilmesi, sulh hukuk mahkemesinde yapılan tespit dosyasındaki verilerinde göz önünde tutulması ondan sonra toplanan ve toplanacak tüm delillerin birlikte değerlendirilerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, tüm bunlar dikkate alınmadan karar verilmesinin hatalı olduğunu- Tasarrufun iptali davalarında nisbi karar ve ilam harcının, dava konusu malın tasarruf tarihindeki gerçek değeri ile alacak miktarından hangisi daha az ise o değer üzerinden belirlenmesi gerekeceği, taşınmazın tapu kaydında yazılı satış bedeli üzerinden değerlendirme yapılmasının hatalı olduğunu”<sup>190</sup>*

√ *“Taşınmaz satışlarındaki bedel farkına ilişkin değerlendirme yapılırken, her bir taşınmaz için ayrı olarak değil, taşınmazların tamamı için ödenen bedel ile taşınmazların satış tarihindeki gerçek değerlerinin toplamının karşılaştırılması gerekeceğini, bu karşılaştırma yapılırken, taşınmazlar üzerinde bulunan takyidatların da satış bedeline eklenmesi gerektiğini; tüm taşınmazlar üzerinde aynı takyidatlar mevcut olduğu durumda, satın alan kişi için hepsinin bir kere ödeneceği düşünülerek tüm taşınmazlar için tek takyidat olarak kabul edilmesi ve takyidatların ilgili olduğu icra dosyalarında, satış tarihindeki kapak hesabı getirtilerek bedel farkının bu şekilde hesaplanması gerekeceğini”<sup>191</sup>*

√ *“İvazlar arasında bir mislini aşan fahiş fark bulunduğu belirlenmişse de, mahkemece davalı üçüncü kişi tarafından, borçlunun vergi borcunun öde-*

<sup>189</sup> Bknz: 17. HD. 30.05.2012 T. 4521/7031 (www.e-uyar.com)

<sup>190</sup> Bknz: 17. HD. 10.05.2012 T. 816/5968 (www.e-uyar.com)

<sup>191</sup> Bknz: 17. HD. 09.05.2012 T. 3678/5927 (www.e-uyar.com)

*nip ödenmediği, borçluya tapuda gösterilen bedel dışında bir ödeme yapılmış ise, buna ilişkin resmi belgelerinin istenilmesi, ayrıca borçlunun eşi tarafından satılan taşınmazdan elde edilen bedelin borçluya ödenip ödenmediğinin de araştırılması, ondan sonra toplanan ve toplanacak olan tüm delillerin birlikte değerlendirilerek hâsıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekeceğini*<sup>192</sup>

√ *“Bedeli borçlu tarafından ödendiği halde üçüncü kişi adına tescil edilen mal varlıklarının da (nam-ı müstear), borçlunun üçüncü kişi lehine yaptığı ivazsız tasarruflar olarak iptale tabi olduğunu*<sup>193</sup>

√ *“Bedel farkı tespit edilirken, davalı üçüncü kişinin borçluya havale ettiği paranın ve taşınmaz üzerinde bulunan ipoteğin, adı geçen davalının satın aldığı taşınmaz için tapuda ödenen bedele eklenmesi gerektiğini- Davacı tarafından İİK.’nın 278, 279 ve 280. maddelerden birine dayanılmış olsa bile mahkemenin bununla bağlı olmayıp diğer maddelerden birine göre de iptal kararı verebileceğini*<sup>194</sup>

√ *“Yalnızca bedel farkının, taşınmaz borçludan satın almayan son malik açısından başka delillerle desteklenmediği sürece iptal nedeni olarak kabul edilemeyeceğini- Son satış ile önceki satış arasındaki 9 ayı aşkın sürenin kısa aralıklı bir satış sayılamayacağını- Üçüncü kişinin borçludan satın aldığı malı elinden çıkarması ve satın alan dördüncü kişinin davaya dâhil edilmemesi ya da davaya dâhil edilmekle birlikte iyi niyetli olduğunun anlaşılması halinde, bedele dönüşen davada üçüncü kişinin dava konusu malı elinden çıkardığı tarihteki gerçek değeri oranında bedelle sorumlu tutulması gerekeceğini (İİK mad. 283/2)*<sup>195</sup>

√ *“Davalı üçüncü kişi tarafından taşınmazın tasarruf tarihindeki bilirkişilerce belirlenen gerçek değerlerin ödendiğinin yasal ve inandırıcı delillerle kanıtlanması gerekeceğini; edimler arasında fahiş farkın bulunduğu hallerde üçüncü kişilerin iyi niyet iddialarının dinlenmeyeceğini*<sup>196</sup>

√ *“Davalı üçüncü kişinin tapuda ödenen bedel dışında çek vermek suretiyle ve banka vasıtası ile borçlu davalıya başkaca ödemedede bulunduğu, böylece ivazlar arasında fahiş farkın varlığından söz edilemeyeceğini, yapılan keşif*

<sup>192</sup> Bknz: 17. HD. 26.04.2012 T. 1359/5221 (www.e-uyar.com)

<sup>193</sup> Bknz: 17. HD. 18.04.2012 T. 12904/4878 (www.e-uyar.com)

<sup>194</sup> Bknz: 17. HD. 11.04.2012 T. 2316/4542 (www.e-uyar.com)

<sup>195</sup> Bknz: 17. HD. 28.03.2012 T. 1926/3773 (www.e-uyar.com)

<sup>196</sup> Bknz: 17. HD. 26.03.2012 T. 10906/3592 (www.e-uyar.com)

sirasında taşınmazda davalı üçüncü kişinin oğlunun ikamet ettiği ve borçlunun alacaklıları ızzar kastını bilen veya bilebilecek kişilerden olduğunun da kanıtlanamaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekeceğini"<sup>197</sup>

√ "İİK. 278/III-2 uyarınca, edimler arasındaki aşırı farkın 'bağışlama' hükmünde sayılıp iptale tabi olduğunu- Edimler arasında aşırı farkın bulunduğu hallerde üçüncü kişinin iyiniyet iddiasının dinlenmeyeceğini"<sup>198</sup>

√ "Tasarrufun iptali davalarında bedel farkı değerlendirilirken, davalı üçüncü kişinin taşınmazı satın alırken kullandığı kredilerin de dikkate alınması gerekeceğini"<sup>199</sup>

√ " 'Borçlu' ile 'üçüncü kişi' arasında yapılan satışta, edimler arasında 'aşırı fark' (tapudaki satış bedeli ile gerçek değeri arasında bir misli ya da daha fazla fark) bulunması ve bu farkın (ya da; taşınmazın tasarruf tarihindeki, bilirkişilerce saptanan gerçek değerinin) ödendiğinin üçüncü kişi tarafından 'yasal ve inandırıcı delillerle' kanıtlanamaması halinde, tasarrufun iptali davasının kabulüne karar verilmesi gerekeceğini"<sup>200</sup>

√ "Tasarrufa konu taşınmazın tapuda belirtilen (gösterilen) satış bedeli ile, taşınmazın tasarruf tarihindeki -serbest piyasa rayicine göre- belirlenen

<sup>197</sup> Bknz: 17. HD. 22.03.2012 T. 30/3483 (www.e-uyar.com)

<sup>198</sup> Bknz: 17. HD. 26.04.2010 T. 3086/3835; 16.05.2011 T. 10116/4860; 18.04.2011 T. 8412/3615; 18.04.2011 T. 8013/3611; 07.02.2011 T. 6542/892; 17.01.2011 T. 10482/54; 17.01.2011 T. 4358/48; 20.12.2010 T. 11205/11303; 20.12.2010 T. 9653/11299; 16.12.2010 T. 6514/11114; 16.12.2010 T. 6740/11117; 30.11.2010 T. 8081/10365; 08.11.2010 T. 4680/9556; 04.10.2010 T. 8098/7710; 30.09.2010 T. 7144/7576; 20.09.2010 T. 7886/7054; 23.05.2011 T. 9958/5137; 21.03.2011 T. 7158/2516 (www.e-uyar.com)

<sup>199</sup> Bknz: 17. HD. 04.04.2011 T. 1980/3041 (www.e-uyar.com)

<sup>200</sup> Bknz: 17. HD. 25.02.2008 T. 5523/796; 15. HD. 30.01.2003 T. 6450/483; 10.06.2004 T. 2748/3275; 17.02.2005 T. 4275/852; 17. HD. 13.03.2008 T. 904/1248; 15.01.2008 T. 5611/75; 17.01.2008 T. 3995/128; 25.03.2008 T. 5050/1478; 25.03.2008 T. 5280/1482; 08.05.2008 T. 385/2421; 15. HD. 24.06.2004 T. 720/3544; 17. HD. 03.07.2008 T. 808/3720; 01.04.2008 T. 99/1626; 15. HD. 14.05.2007 T. 1713/1644; 10.04.2003 T. 999/1893; 03.07.2003 T. 930/3758; 18.09.2003 T. 4581/4084; 30.10.2001 T. 4773/4872; 18.11.2003 T. 4576/5514; 17. HD. 25.12.2008 T. 3226/5749; 23.10.2008 T. 1890/4841; 18.11.2008 T. 2656/5371; 14.09.2009 T. 3372/5313; 14.09.2009 T. 4210/5319; 28.09.2009 T. 3532/5732; 29.09.2009 T. 4309/5795; 12.10.2009 T. 4062/6212; 20.10.2009 T. 4959/6609; 09.11.2009 T. 9177/7286; 16.11.2009 T. 6122/7526; 30.05.2011 T. 10145/5482; 16.05.2011 T. 10116/4860; 18.04.2011 T. 8248/3613; 07.02.2011 T. 6556/894; 07.02.2011 T. 6379/887; 31.01.2011 T. 5634/595; 02.12.2010 T. 6054/10482; 30.11.2010 T. 8279/10367; 08.06.2010 T. 2419/5295; 23.05.2011 T. 10223/5142; 18.04.2011 T. 7112/3608; 22.02.2010 T. 9936/1462 (www.e-uyar.com)

*gerçek değeri arasında bir misli veya daha fazla fark bulunması halinde 'edimler arasında fahiş farkın bulunduğu'nun kabulü gerekeceğini"<sup>201</sup>*

belirtmiştir.

**VII- Davalı-üçüncü kişinin; "borçlunun mal kaçırma kastını bildiği veya bilebilecek konumda bulunduğu" durumlarda açılacak tasarrufun iptali davaları**

Bu husus, İİK. mad. 280/I,c:1'de "*Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu mâli durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hallerde iptal edilebilir*" şeklinde ifade edilmiştir.

Bu madde uyarınca, borçlunun *alacaklarına zarar verme kastıyla yapmış olduğu hileli işlemlerin (tasarrufların) iptal edilebilmesi için,*<sup>202</sup>

**a) Borçlunun malvarlığı, borçlarını ödemeye yetmemelidir.**

**b) Borçlu, alacaklılarına zarar verme (mal kaçırma) kastı ile üçüncü kişilerle tasarrufta (işlemdede) bulunmuş olmalıdır.**<sup>203</sup>

Bir borçlu eğer, alacaklılarına zarar vermek (alacaklarından mal kaçırmak) için, bir alacağını *gerçekte borçlu olmadığı üçüncü bir kişiye temlik ederse* bu temlik "*hileli bir tasarruf*" olarak bu maddeye göre iptale tabidir. Fakat borçlu eğer, üçüncü bir kişideki alacağını -ödeme yerine geçmek üzere- *gerçekten borçlu olduğu üçüncü bir kişiye temlik ederse*, bu temlik bu madde (İİK. mad. 280) anlamında "*iptale tabi bir tasarruf*"

<sup>201</sup> Bknz: 17. HD. 17.05.2011 T. 9509/4909; 09.05.2011 T. 9966/4457; 24.03.2011 T. 7379/2681; 21.03.2011 T. 7080/2515; 21.03.2011 T. 6837/2509; 15.03.2011 T. 12124/2282; 24.02.2011 T. 218/1618; 14.02.2011 T. 6664/1153; 20.01.2011 T. 7202/215; 20.01.2011 T. 7645/229; 09.12.2010 T. 3100/10814; 25.11.2010 T. 9212/10056; 05.10.2010 T. 3945/77339; 30.09.2010 T. 2877/7563; 08.07.2010 T. 4667/6027; 01.07.2010 T. 3110/6224; 24.06.2010 T. 2044/5925; 22.06.2010 T. 3180/5799; 15.06.2010 T. 4384/8517; 12.06.2010 T. 3693/5106; 08.06.2010 T. 4722/5351 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>202</sup> Muşul, T. İcra ve İflâs Hukuku, 6. Baskı, s:1829 vd. - Akkaya, T. İcra ve İflâs Hukukunda İptâle Tabi Tasarruflar "İİK. m. 277-284" (Eskişehir Bar. D. Ekim/2006, S:11, s:40 vd.) - Güneren, A. age. s:817 vd.

<sup>203</sup> Bknz : 17. HD. 25.12.2008 T. 3226/5749; 8.11.2008 T. 5121/5376; 29.5.2008 T. 5644/2240; 23.12.2008 T. 2341/5720; 27.11.2008 T. 3542/5572; 20.5.2008 T. 1919/2695; 3.4.2008 T. 1110/1685 vb.; 17.6.2008 T. 1241/3288; 13.5.2008 T: 863/2565 (www.e-uyar.com)

niteliğinde sayılamaz. Çünkü borçlu borcunu 'nakit olarak' ödeyebilir. Bu ödeme İİK. mad. 280'nin kapsamına girmez. Ya da borçlu 'çek vererek' de borcunu ödeyebilir. Bu ödeme de bu maddenin kapsamına girmez...

c) Borçlunun tasarrufta (işlemdede) bulunduğu üçüncü kişiler iyiniyetli (MK. mad. 3) olmamalıdır.<sup>204</sup> Borçlunun içinde bulunduğu mâli durumun (yani; borçlunun malvarlığının borçlarını karşılamadığının) ve alacaklılarına zarar verme kastının, borçlu ile işlemde bulunan üçüncü kişilerce bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emareler (karineler) olmalıdır. Yani, borçlu ile işlemde bulunan üçüncü kişi, borçlunun kastını biliyor olmalıdır.<sup>205</sup> Bu şartın gerçekleşmiş olması için, "tasarruftan yararlanan üçüncü kişinin, gereken dikkati gösterdiği takdirde, borçlunun durumunu ve işlemin mahiyetini anlayabilecek durumda olması" yeterlidir. Başka bir deyişle, "üçüncü kişi, küçük bir soruşturma, dikkat veya gözlem ile borçlunun durumunu bilebilecek durumda ise", bu şart gerçekleşmiş kabul edilmelidir.<sup>206</sup>

Borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastı ile yaptığı (hileli) tasarrufların iptal edilebilmesi için; az önce belirttiğiniz emarelerin (karinelerin) varlığı davacı-alacaklı tarafından<sup>207</sup> her türlü delille<sup>208</sup> - özellikle; yaşam deneyi kuralları ile, hayatın olağan akışı ile<sup>209</sup> 210 - ispat

<sup>204</sup> Bknz: 17. HD. 20.11.2008 T. 2777/5418; 18.9.2008 T. 2116/4154; 18.9.2008 T. 2033/4158; 19.6.2008 T. 867/3381; 10.6.2008 T. 106/3144; 9.6.2008 T. 1076/3108; 13.5.2008 T. 947/2566; 18.3.2008 T. 5545/1349; 11.2.2008 T. 5526/512; 25.3.2008 T. 5290/1474; 11.2.2008 T. 5526/512; 15. HD. 24.3.2003 T. 787/1493; 29.5.2002 T. 2660/2868; 17. HD. 7.2.2008 T. 5596/461; 14.1.2008 T. 4742/39; 25.10.2007 T. 4800/3213 vb.

<sup>205</sup> Bknz: 17. HD. 26.5.2008 T. 1801/2773; 10.7.2008 T. 960/3200; 1.7.2008 T. 1028/3678; 19.6.2008 T. 861/3380; 13.3.2008 T. 5188/1246; 28.2.2008 T. 4106/927; 17.6.2008 T. 1241/3288; 5.6.2008 T. 564/3077; 26.5.2008 T. 1801/2773; 13.5.2008 T. 863/2565; 25.3.2008 T. 5290/1474; 8.10.2007 T. 4394/3010 (www.e-uyar.com)

<sup>206</sup> Berkin, N. İflâs Hukuku, s:511 - Akkaya, T. agm. s:42

<sup>207</sup> Bknz: 17. HD. 31.03.2011 T. 2459/2907; 16.02.2011 T. 5347/998; 22.5.2008 T. 2023/2766; 15. HD. 5.7.2006 T. 2786/4194; HGK. 21.12.2005 T. 15-625/736; 15. HD. 25.6.2003 T. 2619/3490; 9.6.2003 T. 441/3358; 18.9.2002 T. 3826/3946; 13.4.2004 T. 1152/2104; 11.5.2000 T. 532/2327; 6.4.1994 T. 260/2072; 21.11.1989 T. 2793/4876 (www.e-uyar.com)

<sup>208</sup> Bknz: 17. HD. 17.05.2011 T. 9509/4909; 21.5.2009 T. 1786/3457; 4.3.2010 T. 10307/1887; 14.5.2009 T. 1293/3131; 9.4.2009 T. 2083/2224; 16.9.2008 T. 1215/4098; 22.5.2008 T. 2023/2766 (www.e-uyar.com)

<sup>209</sup> Kuru, B. age. s:1206 -Kuru, B. El Kitabı, s:1410

<sup>210</sup> Bknz: 17. HD. 20.11.2008 T. 2777/5418; 7.10.2008 T. 3219/4472; 13.3.2008 T.

edilebilir. Burada “tam ispat” aranmayıp, “yaklaşık ispat” kuralları ile yetinilir.<sup>211</sup>

Ayrıca önemi nedeniyle belirtelim ki; “vakia ve karinelere olayda iyiniyet iddiasında bulunamayacak durumu belirmiş olan kimsenin kötüniyetinin, diğer tarafa isbat ettirilmesine gerek bulunmadığı”ndan;<sup>212</sup> davalı (borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin (ya da, üçüncü kişi ile işlemde bulunmuş olan dördüncü kişinin) “iyiniyet iddiasında bulunamayacak konumda olması halinde” bu kişilerin “kötüniyetli oldukları”nın ayrıca davacı tarafından kanıtlanmasına gerek yoktur.

**V- Yüksek mahkeme**, buraya kadar belirttiğimiz -yani; İİK. mad. 280/I kapsamındaki- konularla ilgili olarak;

√ “ ‘Borçlu’ ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin, borçlunun ‘iş arkadaşı/ticari ilişkisi bulunan kişi’ olması halinde, bu kişinin borçlunun içinde bulunduğu mâli durumu ve alacaklarına zarar verme kastını bilmesi gereken konumda bulunduğundan, borçlu ile bu kişi arasındaki işlemin -İİK. 280/I ve II uyarınca- iptaline karar verilmesi gerekeceğini”<sup>213</sup>

√ “Borçlu ile aralarındaki ticari ilişki nedeniyle aynı işkolunda faaliyette bulunan davalı üçüncü kişinin borçlunun durumunu bilebilecek kişilerden sayılması gerekeceğini”<sup>214</sup>

√ “Davalılar arasında ‘yakın ilişki’, ‘akrabalık’, ‘arkadaşlık’, ‘komşuluk’, ‘iş ortaklığı’, ‘iş ilişkisi’ nedeniyle herhangi bir yakınlığın bulunması halinde, üçüncü kişinin, borçlunun ‘mali durumunu ve mal kaçırma kastını bilebilecek durumda sayılmasına’ neden olacağını”<sup>215</sup>

904/1248; 21.1.2008 T. 5456/174; 10.7.2007 T. 3405/2424; 15. HD. 20.3.1996 T. 113/1544; 17. HD. 14.2.2008 T. 5351/619; 15. HD. 20.9.1995 T. 3945/4845; HGK. 29.12.1993 T. 15-647/880 (www.e-uyar.com)

<sup>211</sup> Pekcantez, H./Atalay, O./Özkan, M.S./Özekes, M. age., s:866 - Akkaya, T. agm. s:44

<sup>212</sup> Bknz: İÇt. Bir. K. 14.2.1951 T. 17/1 (www.e-uyar.com)

<sup>213</sup> Bknz: 17. HD. 01.10.2007 T. 3595/2888; 18.04.2011 T. 8013/3611 (www.e-uyar.com)

<sup>214</sup> Bknz: 17. HD. 22.04.2009 T. 163/2613; 11.06.2009 T. 1719/4135; 23.06.2009 T. 2033/4554; 08.10.2009 T. 4700/5799; 26.10.2009 T. 7756/6765; 15.12.2009 T. 8003/8465; 01.07.2010 T. 3114/6223; 23.05.2011 T. 9958/5137; 28.03.2011 T. 1335/2757; 15.03.2011 T. 11906/2280; 30.11.2010 T. 8438/10371; 01.07.2010 T. 3114/6223 (www.e-uyar.com)

<sup>215</sup> Bknz: 17. HD. 04.05.2007 T. 2298/1921; 15. HD. 31.01.2006 T. 8010/364; 17. HD. 02.02.2009 T. 3413/324; 28.05.2009 T. 3857/3655; 19.11.2009 T. 5407/7733;

√ “*Davalı borçlu ile davalıların küçük bir ilçede oturuyor olmaları nedeniyle, borçlunun alacaklılarından mal kaçırmak kastıyla hareket ettiğini bilebilecek konumda bulduklarından borçlu ile davalılar arasındaki tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini*”<sup>216</sup>

√ “*Gerek tarafların ifadelerinden, gerek tanık beyanlarından ve tüm dosya içeriğinden, davalı üçüncü kişinin, borçlunun mali durumu ile alacaklılarına zarar verme kastını bilebilecek durumda olduğunun anlaşılması gerektiği*”<sup>217</sup>

belirtmiştir.

\*

**VIII- Hakim, iptâl edilmesi istenen tasarruf konusu mallar hakkında davacının istemi üzerine *ihtiyati haciz kararı verebilir* (İİK. mad. 281/II).**

Genel hükümlerden (İİK. mad. 259) farklı olarak, burada davacı alacaklı ihtiyati haciz kararı alabilmek için *güvence* göstermek zorunlu değildir. “Güvence gösterilmesine gerek bulunup bulunmadığını ve miktarını” hâkim takdir eder. Ancak, davanın konusu, İİK. mad. 283/ II gereğince, üçüncü kişinin elinden çıkardığı malların değerine ilişkinse, *güvence* gösterilmesi zorunludur (mad. 281/II).

Gerçekten, İİK. mad. 259/I-III’de;

“İhtiyatî haciz isteyen alacaklı hacizde haksız çıktığı takdirde borçlunun ve üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan mesul ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun 87 nci maddesinde yazılı teminatı vermeye mecburdur. Ancak alacak bir ilâma müstenit ise teminat

---

23.11.2009 T. 5998/7772; 26.04.2010 T. 7066/3827; 13.05.2010 T. 3869/4504; 25.05.2010 T. 2340/4686; 27.05.2010 T. 2211/4800; 08.06.2010 T. 2484/5292; 08.06.2010 T. 2945/5291; 08.06.2010 T. 2328/5294; 15.06.2010 T. 3835/5516;. 22.06.2010 T. 3180/5799; 22.06.2010 T. 3107/5797; 01.07.2010 T. 5742/6228;. 08.07.2010 T. 3653/6631; 01.04.2013 T. 6585/4513; 08.04.2013 T. 14245/4988; 11.03.2013 T. 16000/3150; 18.03.2013 T. 5379/3515; 18.03.2013 T. 5572/3518; 25.03.2013 T. 6400/4069; 01.04.2013 T. 6404/4511 (www.e-uyar.com)

<sup>216</sup> Bknz: 17. HD. 16.05.2011 T. 4276/4869 (www.e-uyar.com)

<sup>217</sup> Bknz: 17. HD. 31.03.2009 T. 5092/1887; 21.05.2009 T. 1789/3461; 16.06.2009 T. 1646/4309; 01.10.2009 T. 5736/5861; 23.05.2011 T. 9988/5138; 25.04.2011 T. 8853/3889; 18.04.2011 T. 8412/3615; 18.04.2011 T. 8248/3613; 21.03.2011 T. 6891/2510; 17.03.2011 T. 5070/2403; 20.01.2011 T. 7645/229; 23.12.2010 T. 2768/11433; 09.12.2010 T. 3100/10814; 06.12.2010 T. 7375/10589; 25.11.2010 T. 3349/10053; 02.11.2010 T. 6696/9286; 25.10.2010 T. 4353/8746 (www.e-uyar.com)

aranmaz. Alacak ilâm mahiyetinde bir vesikaya müstenit ise mahkeme teminata lüzum olup olmadığını takdir eder.”

denilmişken, İİK. mad. 281/II’de;

“Hâkim, iptale tabi tasarrufların konusu olan mallar hakkında alacaklının talebi üzerine ihtiyati haciz kararı verebilir. Teminatın lüzum ve miktarı mahkemece takdir ve tâyin olunur. Şu kadar ki, davanın elden çıkarılmış mallar yerine kaim olan kıymete taallûku halinde, teminat göstermeksizin ihtiyati haciz kararı verilemez.”

denilmiştir.

Görüldüğü gibi; davacı-alacaklının “ihtiyati haciz” talebini yerinde bulan mahkemenin, bu kararı verirken -İİK. mad. 259/I’den farklı olarak- davacı-alacaklıdan mutlaka *teminat* gösterilmesini istemesi gerekmemektedir.<sup>218</sup> Bu husus maddenin -538 sayılı Kanuna ait- Hükümet Tasarı Gerekçesinde “*iptal davası neticesinde cebri icraya konu teşkil etmesi istenilen mallar üzerinde alacaklıya doğrudan doğruya ihtiyati haciz vazede bilmek yetkisi tanınmış ve bu hususta teminat iradesi dahi mecburi olmaktan çıkarılarak, bu cihet mahkemenin takdirine bırakılmıştır. Vaktinde verilecek bir haczi ihtiyati kararının, bir takım hallerde üçüncü şahsın haksız mukavemetini kırmaya yardım edeceğini tahmin etmek caizdir...*”<sup>219</sup> şeklinde ifade edilmiştir... Mahkeme “teminatın lüzum (yani, teminat gösterilmesi gerekip gerekmediğini) ve miktarını” tayin edecektir. Bunun için önce mahkemenin “teminat gösterilmesine gerek bulunup bulunmadığını” değerlendirmesi, ondan sonra da, eğer “teminat gösterilmesine gerek görürse” o zaman “ne kadar (ne miktarda) teminat gösterilmesini” (HMK. mad. 87/(1) -%10, %15, %20 oranında gibi- kararlaştıracaktır.

Mahkeme neye göre -yani; hangi hususları inceleyerek- *teminata gerek bulunup bulunmadığına* karar verecektir? **Kanımızca;** mahkeme “yaklaşık ispat kurallarına göre”<sup>220 221</sup> hem **davacı-alacaklının alaca-**

<sup>218</sup> Akşener, H.S. Tasarrufun İptali Davalarında İhtiyati Haciz (Legal D. Ağustos/2013, s:116)

<sup>219</sup> Uyar, T. İİK Şerhi, C:12, 2009, s:19152

<sup>220</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Albayrak, H. Medeni Usul ve icra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, 2013, s:29 vd., 251 vd.

<sup>221</sup> “Yaklaşık ispat”; niteliği itibarı ile dava olmayan, mahkemeden bir takım usuli taleplerin kabul edilmesinde incelenmesi gereken maddi şartların ispatında kulla-

**ğının varlığına ve miktarına** ve hem de özellikle **dava konusu tasarrufun iptali gereken bir tasarruf olduğuna** kanaat getirmiş olmalıdır.

Örneğin;

√ "Dava konusu tasarrufun borçlu ile üçüncü dereceye kadar -neseben veya sıhren- husımları arasında yapılmış bir (ivazlı) tasarruf olduğunun"<sup>222</sup>

√ "Dava konusu tasarrufun tapuda gösterilen değeri ile gerçek değeri arasında bir mislinden fazla bir fark bulunduğunun"<sup>223</sup>

√ "Dava konusu tasarrufun 'para veya mutat ödeme vasıtaları'ndan başka bir ödemeye ilişkin olduğunun"<sup>224</sup>

√ "Dava konusu tasarrufun 'vâdesi gelmemiş bir borç için yapılan ödeme'ye ilişkin olduğunun"<sup>225</sup>

√ "Malvarlığı borçlarına yetmeyen borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin, 'borçlunun içinde bulunduğu mâli durumu ve alacaklılarına zarar verme kastını bildiği ya da bilebilecek durumda' olduğunun (TMK. mad. 3), örneğin;

√√ "Taraflar arasında 'organik bağ' bulunduğunun -örneğin; borçlu ile üçüncü kişinin şirket (tüzel kişi) olup, ortaklarının ve/veya yöneticilerinin aynı kişiler (ya da yakın akrabalar) olması halinde, borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin 'borçlunun malvarlığını ve zarar verme kastını' bil-

---

nılan bir yöntemdir. Örneğin, geçici hukukî himaye tedbirleri..., delil tesbiti talebi gibi 'dava' olmayan yalnızca mahkemeden davanın ilerlemesini sağlayıcı usuli işlemler katogorisine giren maddi anlamda 'kesin hüküm' teşkil etmeye elverişli olmayan usuli taleplerin kabulü için verilen ara kararlarında kullanılır... Yaklaşık ispatta hâkim, daha düşük bir kanaat ile yetinebilir. Çünkü edindiği kanaat ile taraflar arasındaki uyumsuzluğu sona erdirici bir karar verme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Dolayısıyla düşük seviyedeki bir ispat ölçüsü, karşı tarafın haklarının ve hukuk devleti ilkesinin zedelenmesine yol açmaz... Bir tarafın bir takım usuli iddialarına tekrar verebilmek için, en azından belli seviyede bir kanaatin edinilmesi gerekir. (Albayrak, H. age. s:30, 32)

<sup>222</sup> Bknz: 17. HD. 4.4.2013 T. 7891/4800; 21.3.2013 T. 8433/3974; 4.4.2013 T. 7891/4800; 5.6.2012 T. 1968/7306; 17.2.2011 T. 4968/1236; 8.7.2010 T. 1975/6630; 21.3.2011 T. 6891/2510; 22.2.2011 T. 9382/1460; 22.2.2011 T. 9364/1459 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>223</sup> Bknz: 17. HD. 9.4.2013 T. 8279/5122; 8.4.2013 T. 9632/4986; 28.3.2013 T. 10381/4371; 9.4.2013 T. 8279/5122; 5.3.2013 T. 5038/2731; 15.4.2013 T. 10718/5448; 2.4.2013 T. 7658/4623; 8.4.2013 T. 6700/4976 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>224</sup> Bknz: 17. HD. 4.4.2013 T. 1380/4811; 2.4.2013 T. 7471/4619; 27.11.2012 T. 11563/13096; 6.11.2012 T. 2454/12116; 11.2.2008 T. 5526/512; 26.4.2011 T. 12744/3911; 11.4.2011 T. 8424/3332 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>225</sup> Bknz: 15. HD. 19.9.2000 T. 3585/3892 (www.e-uyar.com)

*diği farzedilerek, mahkemece dava konusu işlemin -davacı alacaklı bakımından- iptaline karar verileceğinden, borçlu ile üçüncü kişi arasında böyle bir organik bağ bulunduğunun*"<sup>226</sup>

√√ "Borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin iddia ve savunmalarında 'hayatın olağan akışına aykırılık' bulunduğunun"<sup>227</sup>

√√ "Borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin aynı işkolunda (sektörde) faaliyet gösterdiklerinin"<sup>228</sup>

√√ "Borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişi arasında 'ticari ilişki', 'iş arkadaşlığı', 'iş ortaklığı' bulunduğunun"<sup>229</sup> vb.

saptanması halinde, yargılama sonucunda mahkemece "tasarrufun iptaline" karar verileceğinden, yukarıdaki durumlarda, davacı-alacaklının ihtiyati tazminat talebinin teminatsız yerine getirilmesi gerekir.

Buna karşın, "dava konusu tasarrufun, davacı alacaklının alacağının doğumundan önce yapılmış *olduğu*"nın -dosya (dava dilekçesi) içeriğinden- anlaşılması halinde, yargılama sonucunda, açılmış olan tasarrufun iptali davası reddedileceğinden<sup>230</sup> mahkemece "teminat karşılığında dahi" davacı-alacaklının talebini kabul edip *ihtiyati haciz kararı vermemesi* gerekir...

\*

Bir uyuşmazlıkta;

**Davacı-alacaklı vekili**, 29.09.2016 tarihli "*dava dilekçesi*"nde özetle; "*Müvekkili tarafından davalılardan R.'nin keşideci olarak imzalayıp ken-*

<sup>226</sup> Bknz: 17. HD. 12.2.2013 T. 4250/1406; 19.3.2013 T. 4881/3660; 30.3.2009 T. 6139/1827; 25.12.2013 T. 6208/6281; 12.11.2009 T. 5758/7495 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>227</sup> Bknz: 17. HD. 2.4.2013 T. 7471/4619; 26.3.2013 T. 7090/4175; 25.3.2013 T. 6176/4066; 7.2.2011 T. 6468/890; 17.1.2011 T. 10482/54; 14.3.2013 T. 5830/3302; 13.9.2012 T. 8083/9227 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>228</sup> Bknz: 17. HD. 3.12.2012 T. 12662/13378; 2.5.2012 T. 3773/5423; 22.9.2009 T. 163/2613; 11.6.2009 T. 1719/4135; 23.6.2009 T. 2033/4554 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>229</sup> Bknz: 17. HD. 17.3.2011 T. 5301/2394; 24.2.2011 T. 572/1621; 7.2.2011 T. 6556/894; 25.10.2010 T. 4979/8747; 22.4.2009 T. 163/2613; 11.6.2009 T. 1719/4135; 4.5.2007 T. 2298/1921 vb. (www.e-uyar.com)

<sup>230</sup> Bknz: 17. HD. 1.4.2013 T. 15317/4587; 1.4.2013 T. 8979/4519; 9.4.2013 T. 8333/5123; 8.4.2013 T. 9618/4985; 28.3.2013 T. 14204/4372; 11.3.2013 T. 7006/3209 vb. (www.e-uyar.com)

disine verdiği 13.07.2015 keşide ve 30.07.2016 vade tarihli 1.000.000,00 USD bedelli senede dayanarak gerek bu borçlu ve gerekse -dava dışı- diğer borçlu H. hakkında -... .. İcra Müdürlüğü'nün 20../. sayılı dosyasında- yapılan icra takibine davalı-borçlu R.'nin ... İcra Hukuk Mahkemesi'nde (Dosya No: 20../.) 'borca itirazda bulunması üzerine' bu mahkemede açılan davanın devam ettiğini ancak icra mahkemesince 'takibin durdurulması' konusunda mahkemece bir ihtiyati tedbir kararı verilmemiş olduğundan icra dosyasında borçlu hakkında menkul/gayrimenkul haczi talebinde bulduklarını, bu arada davalı borçlunun icra takibi sırasında mallarını davalı olarak bu dilekçede gösterilen kişilere düşük bedellerle devrettiklerini, devralan kişilerin İİK'nın 278/2. maddesinde öngörülen kendisinin yakın husımları olduğunu, davalılardan A.'nın davalı borçlunun husmı olmamakla beraber hem davalı borçludan düşük fiyatla dava konusu taşınmazlardan birisini satın aldığını hem de bu kişinin davalı borçluyu yakından tanıdığını, onunla iş ilişkisi içerisinde bulunduğunu, bu nedenle İİK'nın 280/1 uyarınca 'borçlunun mal kaçırma kastını bilen kişi' konumunda olduğunu, ayrıca davalı borçlunun sahip olduğu bir taşınmaz üzerinde yüklü miktarda ipotek ve haciz şerhi bulunduğunu, bu nedenle davalı borçlunun mevcut malvarlığının müvekkiline olan borcunu karşılamaya yeterli bulunmadığını, ayrıca İİK'nın 281/II maddesi uyarınca tasarrufun iptali davasına bakan mahkemenin iptale tabi tasarruflar hakkında ihtiyati haciz kararı verebileceğini, bu nedenle olayda bu koşullar gerçekleşmiş olduğundan mahkemece 'teminatsız olarak' ihtiyati haciz kararı verilmesini ve davalı borçlunun itirazı üzerine takip konusu alacak kesinleşmemiş olduğundan, borçlunun icra mahkemesinde açtığı 'borca itiraz' davasının sonucunun mahkemece bekletici mesele yapılmasını, bu hususlara ilişkin Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin kararlarına da dilekçesi içinde mahkemeye sunmuş oldukları" belirterek "öncelikle dava konusu tasarruflar hakkında İİK m.281/2 uyarınca -teminatsız- ihtiyati haciz kararı verilmesi, davalı-borçlunun icra mahkemesinde açtığı borca itiraz davasının sonuçlanmasının 'bekletici mesele' yapılmasını ve yargılama sonunda dilekçesinde ada ve parsel numaralarını belirttiği taşınmazlara ilişkin davalı borçlu tarafından yapılmış olan tasarrufların müvekkili yönünden -müvekkilinin B. ... İcra Müdürlüğü'nün 20../... sayılı icra dosyasındaki alacak ve fer'ileri ile sınırlı olarak' iptaline karar verilmesini" talep etmiştir.

**Davalı- borçlu R. vekili**, 20.10.2016 tarihli "cevap dilekçesi"nde özetle;

a) Tasarrufun iptali davasına özgü bir şart olan aciz vesikası sunulması

ön şartının bu davada yerine getirilmemiş olduğunu, davanın açıldığı tarihte müvekkili üzerine kayıtlı taşınmaz bulunduğunu ayrıca müvekkilinin B. ... bank şubesinde de yüklü miktarda parası bulunduğunu bu nedenle bu davanın dinlenme kabiliyetinin bulunmadığını, b)Alacağın varlığının kesinleşmemiş olduğunu, takip konusu senette tahrifat yapılmış olduğu için B. İcra Hukuk Mahkemesi'nde açmış oldukları davanın bekletici mesele yapılması gerektiğini, c)Müvekkili ile davacı-alacaklı arasında hiçbir ticari ilişki bulunmadığını bu nedenle takip konusu borçtan sorumlu tutulamayacağını, d)Dava konusu tasarrufların mal kaçırma kastıyla gerçekleşmemiş olduğunu, aksine müvekkilinin bankalara olan ipotekli borçlarının kapatılması için mal paylaşımı yapıldığını, yapılan devirlerin borçların kapatılması karşısında yapıldığını, e)Davacının müvekkilinden herhangi bir alacağı olmadığını bile bile bu davayı kötüniyetle açtığını, öncelikle dava ön şartının oluşup oluşmadığı konusunda icra ve iflas hukuku anabilim dalında, üniversitede görevli bir hukukçudan bilirkişi görüşü alınması gerektiğini... vb" ileri sürerek "açılmış olan davanın reddine karar verilmesini" bildirmiştir.

**Davalı M. vekili** 2.10.2016 tarihli "cevap dilekçesi"nde özetle; "Davacının, borçlu R'nin yeğeni olması nedeniyle yapılmış olan satış işleminin iptalini istediğini, fakat takip konusu borcun gerçek bir borç olmadığını bu nedenle alacaklının takip konusu 1.000.000,00 USD tutarında diğer davalı R'den alacağı bulunmadığını, davacının diğer davalı R.'den bu kadar yüklü miktarda alacağının bulunmasının hayatın olağan akışına aykırı bulunduğunu, davacı-diğer davalı borçlu R.'ye ne vermiştir ya da hangi tarihte hangi parayı ödemiştir ki ondan 1.000.000,00 USD talep etmektedir, tarafların banka hesaplarından bu hususun araştırılması gerektiğini ve davacı alacaklının mahkemeye çağrılarak alacağının kaynağının kendisine açıklattırılması gerektiğini, takip konusu senedin bu nedenle muvazaalı olduğunu, kendisinin üçüncü kişi konumunda olup iyiniyetli olduğunu, aleyhine açılmış olan bu davanın bir menfi tespit davası gibi görülerek ve bu davalarda ispat yükünün alacaklıda olduğu hatırlanarak davacı alacaklının alacağını ispat etmeye davet edilmesi gerektiğini, davacının bu davayı açma koşullarının oluşmamış olduğunu, henüz takibin dahi kesinleşmemiş bulunduğunu, dosyaya kesin ya da geçici aciz vesikası sunulmamış olduğunu, diğer davalı-borçlu R.'nin acze düşmemiş olduğunu, adına kayıtlı taşınmazlarının bulunduğunu, bir taşınmazın değerinin 900.000,00 TL olduğunu ve D. O. şubesinde 670.000,00 TL gibi yüklü miktarda nakit parasının bulunduğunu öğrendiğini, davalı-borçlu R.'nin B. İcra Hukuk Mahkemesi'nde açtığı davanın kesinleşmesinin beklen-

mesi gerektiğini, ayrıca %5 gibi çok düşük bir teminat karşılığında dava konusu taşınmazlar üzerine ihtiyati haciz konulmasının kanuna aykırı olduğunu” bildirerek “hakkında açılan davanın reddine karar verilmesini” istemiştir.

**Davalı N.** 20.10.2016 tarihli “cevap dilekçesi”nde özetle; “davacının gerçek bir alacağı bulunmadığını, diğer davalı R.’nin kardeşi olduğunu, davacının kardeşine ne karşılığında bu kadar alacaklı konuma geldiğinin kendisine sorulması gerektiğini, davalı borçludan aldığı taşınmazın parasını ödediğini, ayrıca bu davanın açılması için gereken koşulların oluşmadığını, davalı borçlu R.’nin üzerine kayıtlı taşınmaz varken, parası varken bu davanın açılmaması gerektiğini, kardeşinin kendisinden tamamen uzaklaştığını, kaybettiği taşınmazları geri alabilmek için alacaklı ile anlaşarak böyle bir danışıklı işe girmiş olabileceğini, tarafların ticari defterleri üzerinde inceleme yapılması gerektiğini, bu nedenle hakkındaki davanın reddedilmesi gerektiğini” bildirmiştir.

**Davalı O. vekili** 20.10.2016 tarihli “cevap dilekçesi”nde özetle; “Davacı tarafın haksız ve kötüniyetli olduğunu, davacının bu davayı açmakta hukuki yararının bulunmadığını, senet borçlusu hakkında yaptığı takibin kesinleşmemiş olduğunu bu nedenle B. İcra Hukuk Mahkemesi’ndeki davanın kesinleşmesinin beklenmesi gerektiğini, davalı-borçlu R.’nin aciz halinde bulunmadığını, davacı tarafından da dosyaya aciz belgesi sunulmamış olduğunu ve bu davalı hakkında haciz işlemlerinin dahi yapılmamış olduğunu, davanın usulden reddi gerektiğini bu konuda hukuk fakültelerinden görüş alınması gerektiğini, davacının davalı-borçluda gerçek bir alacağının bulunmadığını, davacıya alacağının sebebi, kaynağı, borcun doğumu, hukuki borç ilişkisinin açıklattırılması gerektiğini, davacının gerçekten ‘alacaklı’ sıfatına sahip olup olmadığının ön mesele olarak araştırılması gerektiğini, davacının davalı-borçluya 1.000.000,00 USD kıymetinde hangi malı verdiğinin kendisine sorulması gerektiğini, davacı ile davalı borçlunun danışıklı hareket edip etmediği hususlarının araştırılması gerektiği, senedin muvazaalı olup olmadığı hususunun da incelenmesi gerektiği, davacı ile diğer senet borçlusu -dava dışı- H.’nin sahibi olduğu yüklenici firma N. LTD. ŞTİ. arasında ticari ilişki bulunduğunu, mahkemece yüzde beş teminat karşılığında ihtiyati haciz kararı verilmiş olmasının hatalı olduğunu” bildirerek “davacı-alacaklıdan istenmiş olan yüzde beş teminatın yüzde on beşe çıkarılmasını, B. İcra Hukuk Mahkemesi’nin 20./.. esas sayılı dosyasının bekletici mesele yapılmasını, davacının bu davayı açtığı tarihte, borçlunun aciz halinde olup olmadığının araştırılmasını...vb” belirterek, “açılmış olan davanın reddine karar verilmesini” istemiştir.

**Davalı A. vekili** 17.10.2016 tarihli cevap dilekçesinde özetle; “Müvekkiline yapılan satışın gerçek satış olduğunu, bu satışın borçlu tarafından akrabalarına yapılan satıştan 4 ila 7 ay sonra olduğunu, müvekkilinin kötü-niyetli olduğunu ispat edecek hiçbir emarenin bulunmadığını, bunu ispat yükünün davacıya ait olduğunu, müvekkilinin davalı borçlu ile iş ortağı olmadığını, kendisinin sadece dava dışı diğer senet borçlusu H.’ye profesyonel olarak hizmet vermiş olduğunu, müvekkilinin iyiniyetinin kötüye kullanıldığını, ortada gerçek bir alacak bulunmadığını, takip alacaklısı ile takip borçlusu davalı R.’nin anlaşarak hareket ettiğini, takip konusu kambiyo senedine karşı menfi tespit davası açmayan takip borçlusunun bu davranışından üçüncü kişilerin zarar gördüğünü, müvekkiline ait taşınmaz üzerine konulmuş olan ihtiyati haczin öncelikle kaldırılması gerektiğini” belirterek “haksız ve hukuki dayanaktan yoksun olarak açılmış olan bu davanın reddine karar verilmesini” istemiştir.

**Davacı-alacaklı vekili** dosya içinde bulunan “Beyanlarımızın Arzıdır” başlıklı dilekçesinde özetle; “A)Davalı-borçlu R.’nin B. İcra Hukuk Mahkemesi’nin 20./.. esas sayılı dosyasına vermiş olduğu dilekçesinde -senetteki imzaya ve borca itiraz etmeden- ‘takip konusu senedi teminat senedi olarak verdiğini’ beyan etmiş olduğundan bu iddiasını yazılı belge ile ispat etmek zorunda olduğunu, ayrıca Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 26.01.2016 T. 8807/933 sayılı kararında açıkça ‘davalı borçlu alacağın gerçek olmadığını iddia etmişse de, bu konuda açtığı itiraz ve takibin iptali davasının icra mahkemesince reddedildiği ve borçlu tarafından açılmış menfi tespit davası bulunmadığından, senede dayalı yapılan icra takibinin kesinleştiği ve alacağın gerçek olduğu’nun kabul edilmesi gerekeceği belirtildiğinden dava konusu olayda davalı-borçlunun müvekkili davacı-alacaklı aleyhine açmış olduğu borca itiraz davasının sonucuna göre, eğer bu davanın davacı-borçlu aleyhine sonuçlanması halinde -davacı borçlu tarafından müvekkili aleyhine bugüne kadar menfi tespit davası açılmadığından- müvekkilinin alacağının gerçek bir alacak kabulü gerekeceğinin, artık bunun aksinin davalılar tarafından ileri sürülemeyeceğini, bu bakımdan B. İcra Hukuk Mahkemesi’nde müvekkili aleyhine açılmış olan ‘borca itiraz davasının sonucunun bu mahkemede bekletici mesele yapılması gerekeceğini, B)Borçlu aleyhine yapmış oldukları takipte borçlunun borcunu karşılayacak menkul ve gayrimenkul malının bulunmadığını, sadece ... ili B. ilçesi O. Mahallesindeki 361 ada 1 parsel sayılı taşınmaz üzerine haciz konduğunu, ancak 900.000,00 TL değer taşıdığı icra dairesince belirlenmiş olan bu taşınmaz üzerinde ... Bankası lehine

1.120.000,00 TL bedelli ipotek bulunduğunu ve ... .. İcra Müdürlüğünün 20../.. ve B. ... İcra Müdürlüğü'nün 20../.., B. .. İcra Müdürlüğü'nün 20../.. sayılı dosyalarından haciz şerhlerinin bulunduğunu, dolayısıyla bu taşınmazın satışından müvekkili lehine hiçbir para ödenmesinin mümkün görünmediğini, ayrıca çeşitli bankalara ve İstanbul Borsa AŞ.'ye yazılan müzekkereden ve Trafik Müdürlüğüne yazılan araç hacizlerinden de hiçbir sonuç elde edilemediğini, belirterek icra dosyasının bu haliyle borçlunun yeterli malını bulunmadığını teyit ettiğinden iptal davasının açılma koşulunun yani borçlunun aciz halinde bulunma koşulunun gerçekleşmiş olduğunu, C)İİK'nun 278/2 maddesi uyarınca satılan taşınmazın gerçek değeri ile tapuda gösterilen değeri arasında fahiş fark bulunması halinde bu tasarrufun iptale tabi olduğunu, burada alıcı üçüncü kişilerin iyi niyetlerinin dinlenmeyeceğini, Yargıtay içtihatlarının bu doğrultuda olduğunu çünkü burada 'mutlak bir iptal' söz konusu olduğunu, D) Davalılardan O. ve N.'nin davalı-borçlu R.'nin kardeşleri olduğunu, diğer davalı M.'nin ise borçlunun yeğen, olduğunu, İİK'nun 278/1 maddesi uyarınca 'kardeşler ve yeğenler arasındaki ivazlı ya da ivazsız tüm tasarrufların iptale tabi olduğu' nu, keza burada da davalıların iyiniyetli olmalarının önem arz etmediğini" belirterek, "açtıkları davanın kabulüne karar verilmesini" bildirmiştir.

\*

Dosya içinde bulunan B. ... İcra Müdürlüğü'ne ait 20../.. sayılı takip dosyasının incelenmesinde;

**Alacaklı İ.** tarafından **borçlular R. ve H.** aleyhine 01.08.2016 tarihinde yapılan takipte harca esas değer olarak 3.023.270,71 TL gösterilerek, "1.000.000,00 USD asıl alacak+ 574.334,00 USD işlemiş faiz +3.000,00 USD %0,30 komisyon= 1.003.575,34 USD alacağın, 30.95 sayılı yasa uyarınca TC Merkez Bankasının kısa vadeli kredilere uyguladığı 1.000.000.000,00 USD için yıllık 365 gün %10,50 avans faizi oranından az olmamak üzere artan oranlarda faizinin, fiili ödeme günündeki döviz alış kuru üzerinden tahsilinin istendiği" görülmüştür.

Alacaklı vekili 15.08.2016 ve 22.08.2016 tarihlerinde takip borçlusu H.'nin -annesi G.'den intikal eden- taşınmazların haczi için B. Tapu Sicil Müdürlüğüne haciz müzekkeresi yazılmasını B. ... İcra Müdürlüğünden talep etmiş, ayrıca 27.09.2016 tarihinde borçlu R.'nin adına kayıtlı taşınmazların haczi için yine B. Tapu Sicil Müdürlüğüne haciz müzekkeresi yazılmasını B. ... İcra Müdürlüğünden talep etmiştir.



b) Borçlu tarafından tüm davalılara yapılan satışların, Tapu'da gerçek değerinin çok altında bir değer gösterilerek gerçekleştirildiğini, bu nedenle bu satışların ayrıca İİK. mad. 278/III-2 uyarınca da iptallerinin gerektiğini,

c) Davalılara yapılan tüm satışların, müvekkilinin alacağının doğum tarihinden sonra (30.11.2015-23.06.2016 tarihleri arasında) yapılmış olduğunu, çünkü müvekkilinin alacağının 13.07.2015 tanzim ve 30.07.2016 vade tarihli bono'dan kaynaklandığını, bunun sonucu olarak "borçlunun, borçlandıktan sonra yaptığı tasarrufların iptaline karar verilmesi gerekeceğini",

ç) Tasarrufun iptali davasında karar verilebilmesi (davanın sonuçlandırılabilmesi için) "davacı-alacaklının alacağının kesinleşmiş olması" gerektiğinden, davalı-borçlunun B. İcra Hukuk Mahkemesinin 20../... Esas sayılı dosyasında devam eden "Borca İtiraz" (İİK. mad. 178/I-5, 169, 169a) davasının sonucunun 'bekletici mesele' (HMK. mad.165) yapılması gerektiğini,

d) Davalı-borçlunun, dosya borcunu karşılayacak malvarlığının bulunmadığını, borçlunun bir gayrimenkulü varsa da üzerinde, değerinin çok üstünde bir ipotek ve birden fazla haciz şerhi bulunduğunu,

e) Mahkemece, İİK. mad.281/II uyarınca, 'iptale tabi tasarruf konusu olan mallar hakkında' -teminatsız- ihtiyati haciz kararı verilmesini, istemiştir.

**Davalılar vekilleri,** cevap dilekçelerinde;

a) Davacı tarafından tasarrufun iptali davasının ön şartı olan 'aciz vesikası' nın dosyaya sunulmamış olduğunu, dava açıldığında davalı-borçlunun aciz halinde bulunmasının zorunlu olduğunu, dava tarihinde borçlu R.'nin üzerinde kayıtlı taşınmazlar olduğunu, ayrıca B. ... bank hesabında yüklü miktarda para bulunduğunu,

b) Davacı-alacaklının alacağının *kesinleşmemiş olduğunu*, bu nedenle B. İcra Hukuk Mahkemesinde açılmış olan "Borca İtiraz" davasının sonucunun bekletici mesele yapılması gerekeceğini,

c) Davacının alacağının *gerçek bir alacak olmadığını*, davacı ile borçlu R. arasında hiçbir ticari iş, bağ, taahhüt bulunmadığını,

ç)Yapılan tasarrufların mal kaçırma maksadı ile gerçekleşmemiş olduğunu, borçlunun bankalara olan borçları ile taşınmazları üzerindeki ipotek bedellerinin ödenmesi için taşınmaz devirlerinin yapılmış olduğunu,

d)Davalı-borçludan, dava konusu taşınmazları satın almış olan diğer davalıların *iyi niyetli olduklarını*, borçlunun mal kaçırma kastı ile hareket ettiğini bilmediklerini,

e)Mahkemece, %5 teminat karşılığında *ihtiyati haciz kararı* verilmiş olmasının kanuna aykırı bulunduğunu,

ileri sürmüştür.

Yukarıda<sup>231</sup> ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi,

1-İptal davasının dinlenebilmesi için, davacı-alacaklının alacağıın dava (iptal) konusu tasarruftan önce doğmuş olması gerektiğinden<sup>232</sup>, bu uyumsuzlukta da, dava konusu tasarruflar 30.11.2015-23.06.2016 tarihlerinde yapılmış olup, davacı-alacaklının alacağı ise 13.07.2015 tanzım tarihli bonodan kaynaklanmış olduğundan davacının açmış olduğu bu tasarrufun iptali davasının '*dinlenme koşulu*' gerçekleşmiştir.

2-İptal davasını ancak kesin ya da geçici aciz belgesi sahibi alacaklılar açabileceğinden<sup>233</sup>(*başka bir deyişle; iptal davasının dinlenebilmesi için bu davanın bir 'ön şartı olan aciz belgesinin dava dosyasına –yargılama bitinceye kadar- ibraz edilmiş olması gerektiğinden*) somut olayda her ne kadar davacı mahkeme dosyasına '*kesin aciz belgesi*' (İİK. mad.143-105/1) sunmamışsa da, dosya içindeki B. ... İcra Müdürlüğünün 20../.... sayılı takip dosyası içeriğinden alacaklının takip borçlusu R.'nin gayrimenkullerinin haczi için 27.09.2016 tarihinde, menkul mallarının –ödeme emrinin tebliğ edildiği adresteki- haczini 7.11.2016 tarihinde, bankalardaki mevduatlarının haczi için 31.10.2016 tarihinde, menkul kıymetlerinin haczi için 2.11.2016 tarihinde ve 12.12.2016 tarihinde de araçlarının haczini talep ettiği, fakat ilgili kurumlardan bu haciz talebine olumlu cevap verilmediği anlaşılmıştır. Sadece borçlunun B. ... Mahallesiindeki ... ada-parcelde kayıtlı taşınmazı üzerinde 1.120.000 TL ipotek bulunduğu ayrıca (..) İcra Dairesi tarafından, ayrı ayrı ko-

<sup>231</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 1-228

<sup>232</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 1-25

<sup>233</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 26-63

nulmuş 138.989,32 TL+143.250,15 TL+248.773,00 TL+3.023.270,71 TL miktarında haciz şerhi bulunduğunu (EK-4) ve bu taşınmazın bir başka dosyadan (B. 2. İcra Müdürlüğünün 20../... sayılı dosyasından) yapılan kıymet takdirinde 21.07.2016 tarihi itibarıyla 900.000,00 TL değer taşıdığı görülmüştür.

### **Yüksek mahkemenin;**

ü "İİK'nun 277 ve devamı maddeleri uyarınca açılan tasarrufun iptali davalarında davacı alacaklı tarafından kesin veya geçici aciz belgesinin ibraz edilmesi gerekeceği, bu belgenin temyiz aşamasında, hatta karar düzeltme aşamasında dahi ibraz edilmesinin mümkün olduğu"<sup>234</sup>

ü "Dosyada mevcut belgelerden borçlunun taşınmaz mallarına ve bankalarda mevduatına rastlanamaması ve borçluya ait çeşitli adreslerde yapılan hacizlerde borcunu karşılayacak taşınır malının bulunmadığının saptanması halinde, **düzenlenen haciz tutanaklarının 'geçici aciz belgesi' hükmünde sayılacağı**"<sup>235</sup>

ü "İcra dosyası içeriğinden (Tapu İdaresinden ve Trafik Bürosundan ve Bankalardan, haciz teskerelerine verilen cevaplardan), haciz tutanaklarının içeriğinden ve borçlunun mal beyanında belirttiği mallarının borcu karşılamaya yeterli olmadığına anlaşılması halinde, borçlunun aciz halinde olduğunun kabulü gerekeceği"<sup>236</sup>

ü "Borçlunun ev ve işyeri adreslerinde tutulan haciz tutanaklarında "borçlunun bu adreslerden ayrılmış olduğu"nun belirtilmiş olması ve tapu, trafik ve bankalara yazılan müzekkerelere verilen cevaplardan 'borçlunun, borcuna yetecek malvarlığının bulunmadığı'nın anlaşılması halinde, düzenlenen tutanakların 'geçici aciz belgesi' niteliğinde sayılacağı"<sup>237</sup>

ü " 'Tasarrufun iptali' "ne karar verilebilmesi için, borçlunun aciz halinde olması, başka bir anlatımla 'haczedilenler dışında borcu karşılayacak başka malının bulunmaması' gerekeceği"<sup>238</sup>

<sup>234</sup> Bknz: 17. HD. 21.03.2013 T. 21347/3975 (www.e-uyar.com)

<sup>235</sup> Bknz: 17. HD. 18.04.2011 T. 7154/3609 (www.e-uyar.com)

<sup>236</sup> Bknz: 17. HD. 22.02.2010 T. 10328/1359 (www.e-uyar.com)

<sup>237</sup> Bknz: 17. HD. 15.06.2009 T. 2624/4232 (www.e-uyar.com)

<sup>238</sup> Bknz: 15. HD. 5.10.1999 T. 3250/3480 (www.e-uyar.com)

doğrultusundaki içtihatları uyarınca, somut olayda davalı-borçlunun, davacı-alacaklının takip konusu alacağını karşılamaya yeterli mal varlığı bulunmadığı anlaşıldığından, davanın dinlenme şartı olan “borçlunun aciz halinde bulunması” şartı da gerçekleşmiştir.

**3-İptal davalarında, davacının, davalı-borçludaki alacağının gerçek bir alacak olması gerektiğinden**<sup>239</sup> somut olayda davalı borçlu B. İcra Hukuk Mahkemesinde (Dosya No: 20../...) “Borca İtiraz” davası açtığından, **a) Yüksek mahkemenin**<sup>240</sup> “Davalı borçlu, alacağın gerçek olmadığını iddia etmişse de, bu konuda açtığı itiraz ve takibin iptali davasının icra mahkemesince reddedildiği ve borçlu tarafından açılmış menfi tespit davası bulunmadığından, senede dayalı yapılan icra takibinin kesinleştiği ve alacağın gerçek olduğu, haciz tutanağının İİK. mad. 105 kapsamında ‘geçici aciz belgesi’ niteliğinde olduğu, iptali istenen tasarrufun ise takip konusu alacaklardan sonra yapıldığı ve davanın süresinde açıldığı anlaşıldığından, tasarrufun iptali davasının ön koşulları gerçekleşmiş olduğundan, dava konusu tasarrufların İİK. mad. 278 vd. gereğince iptale tabi olduğu” şeklindeki içtihadı doğrultusunda, mahkemece B. İcra Hukuk Mahkemesinin adı geçen davasının sonucu beklenerek, bu mahkemece “davacı-borçlu lehine karar verilirse, açılmış olan iptal davasının, davacı-borçlunun haklı çıktığı oranda reddedilmesi, aksi takdirde davalı-borçlu ayrıca, davacı-alacaklıya karşı ‘borçlu bulunmadığının tespiti için’ menfi tespit davası (İİK. mad.72) da açmamış olduğu için<sup>241</sup> iptal davasının kabulüne karar verilmesi gerekecektir.

**b) Ayrıca, yine yüksek mahkemenin;** “Taraflar arasındaki tasarrufun iptali davasının yapılan yargılaması sonunda .... Davalılar vekili ‘takip konusu bononun teminat amacıyla verildiğini, alacağın gerçek bir alacak olmaması nedeniyle dava koşullarının oluşmadığını ...’ belirterek, davanın reddini savunmasına rağmen mahkemece davalılar arasında akrabalık bulunduğundan İİK. 278. madde kapsamında yapılan ivazlı tasarrufların bağışlama hükmünde olması nedeniyle iptale tabi olduğu, takip konusu senedin teminat senedi olması nedeniyle alacağın gerçek bir alacak olmadığı iddiasının menfi tespit davasına konu olabileceği, bu konuda açılmış bir dava bulunmadığından, ayrıca dava devam ederken böyle bir dava açılmış olsa bile açılacak dava-

<sup>239</sup> Bknz: Yuk. Dipn. 106-117

<sup>240</sup> Bknz: Yuk. Dipn. 118

<sup>241</sup> Bknz: 17.HD. 26.01.2016 T. 8807/933 (www.e-uyar.com)

nın tasarrufun iptali davasından sonra açılmış olması nedeniyle tasarrufun iptali davasında bekletici mesele yapılamayacağı’ gerekçesiyle ‘davanın kabulüne’ dair verilmiş olan kararın onanmasına oybirliğiyle karar verildi.” şeklindeki içtihatı<sup>242239a</sup> uyarınca davalı-borçlunun (ve diğer davalıların) ‘alacağın gerçek olmadığı’ iddialarının ancak *menfi tespit davasına* konu olabileceğinden, bu davada ‘senedin teminat senedi olduğu, alacağın gerçek bir alacak olmadığı’ iddiası bu davada araştırılmayacağından, iptal davasının kabulüne karar verilmesi gerekecektir.

**4-Borçlunun yakın (üçüncü dereceye kadar) hısımlarına kadar yaptığı tasarruflar İİK.mad.278/III-1 uyarınca iptale tabi olduğundan<sup>243</sup>somut olayda da davalı-borçlu;**

**a) B. ilçesi, ..., ....da bulunan (6) parça taşınmazı kız kardeşinin kızı (yeğeni) davalı M.’ye,**

**b) B. ilçesi, ..., .... da bulunan (1) parça taşınmazdaki ½ payını ve M. ili, İ. Mahallesinde bulunan taşınmazdaki payını kız kardeşi O.’ya,**

**c) M. ili, İ. Mahallesindeki taşınmazdaki hissesini kız kardeşi N.’ye, devretmiş olduğundan, yapılan bu işlemlerin İİK. mad.278/III-1 uyarınca iptaline karar verilmesi gerekecektir.**

Bu davalılar, her ne kadar cevap dilekçelerinde “iyiniyetli olduklarını, borçlunun alacaklılarından mal kaçırma kastı ile hareket ettiğini bilmediklerini” belirtmişlerse de, -yukarıda açıkça ifade ettiğimiz gibi<sup>244</sup> borçlunun yakın hısımlarının iyi niyetli olup olmaması (borçlunun durumlarını, mal kaçırma kastını bilip bilmemesi) açılan iptal davasında önem taşımadığından, davalıların bu savunmalarına itibar edilemeyecektir.

**5- Yapıldığı sırada borçlu aleyhine ivazlar arasındaki açık bir nisbetsizlik bulunan akitler de İİK. mad. 278/III-2 uyarınca iptale tabi olduğundan<sup>245</sup>somut olayda, davalı-borçlu tarafından tüm davalılara devredilmiş (satılmış) olan taşınmazların devir tarihindeki gerçek değerlerinin mahkemece keşif yapılmak suretiyle belirlenip, bulunacak değerlerin,**

<sup>242</sup> <sup>239a</sup> Bknz. 17. HD. 28.02.2012. T. 8866/2242 (www.e-uyar.com)

<sup>243</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 118/164

<sup>244</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 121-122

<sup>245</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 165-199

tapuda satış tarihinde gösterilecek değerleri ile karşılaştırılıp, aralarında 'bir mislinden fazla fark bulunursa' <sup>246</sup> yapılan tasarrufların iptaline -bu yönden de- karar verilmesi gerekecektir.

Davalıların *"iyi niyetli oldukları, borçlunun mal kaçırma kastını bilmedikleri"* savunmasına, burada da -bu tasarruflar mutlak olarak iptale tabi olduğundan- itibar edilemeyecektir. <sup>247</sup>

6- *"Davalı-üçüncü kişinin, borçlunun mal kaçırma kastını bildiği veya bilebilecek konumda bulunduğu durumlarda da, borçlu ile üçüncü kişi arasındaki tasarrufların iptaline karar verilmesi gerekeceğinden"*<sup>248</sup>, somut olayda, davalı A.'nın 'takip borçlusunun tanıdığı, ona işlerini yaptırdığı kişi', 'birlikte küçük bir ilçede oturuyor ya da hemşerisi' olduğunun<sup>249</sup> davacı tarafından kanıtlanması halinde, yapılan bu devir (satış) işlemlerinin iptaline karar verilmesi gerekecektir.

7- Ayrıca, dava konusu işlemleri, İİK. mad. 278/1 ve II uyarınca *"haciz" ya da "aciz"den geriye doğru iki yıl içinde -yani; kısaca, son iki yıl içinde- yapılmış olduğundan*<sup>250</sup>, başka bir deyişle 'iptal edilebilirlik süresi' içinde yapılmış olduklarından, iptale tabidirler.

8- *Hakim tasarrufun iptali davalarında, iptal edilmesi istenen tasarruf konusu mallar hakkında davacının talebi üzerine ihtiyati haciz kararı verebileceğinden (İİK. mad.281/II)*<sup>251</sup>davalı vekillerinin "mahkemece %5 teminat karşılığında verilen ihtiyati haciz kararına teminatın azlığı yönünden" yaptıkları itiraz da yerinde değildir. Çünkü genel hükümlerden (İİK. mad. 259) farklı olarak, burada davacı-alacaklı ihtiyati haciz kararı alabilmek için *güvence* göstermek zorunlu değildir. "Güvence gösterilmesine gerek bulunup bulunmadığını ve miktarını" hakim takdir eder. Ancak, davanın konusu, İİK. mad. 283/II gereğince, üçüncü kişinin elinden çıkardığı malların değerine ilişkinse, *güvence* gösterilmesi zorunludur (mad. 281/II). Görüldüğü gibi; davacı-alacaklının "ihtiyati haciz" talebini yerinde bulan mahkemenin, bu kararı verirken -İİK. mad. 259/1'den farklı olarak- davacı-alacaklıdan mutlaka *teminat* gös-

<sup>246</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 169

<sup>247</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 172-173-174

<sup>248</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 200-215

<sup>249</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 211-215

<sup>250</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 123-134

<sup>251</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 216-228

terilmesini istemesi gerekmemektedir.<sup>252</sup> Bu husus maddenin -538 sayılı Kanuna ait- Hükümet Tasarı Gerekçesinde “*iptal davası neticesinde cebri icraya konu teşkil etmesi istenilen mallar üzerinde alacaklıya doğrudan doğruya ihtiyati haciz vazedebilmek yetkisi tanınmış ve bu hususta teminat iraesı dahi mecburi olmaktan çıkarılarak, bu cihet mahkemenin takdirine bırakılmıştır. Vaktinde verilecek bir haczi ihtiyati kararının, bir takım hallerde üçüncü şahsın haksız mukavemetini kırmaya yardım edeceğini tahmin etmek caizdir...*”<sup>253</sup> şeklinde ifade edilmiştir... Mahkeme “teminatın lüzum (yani, teminat gösterilmesi gerekip gerekmediğini) ve miktarını” tayin edecektir. Bunun için önce mahkemenin “teminat gösterilmesine gerek bulunup bulunmadığını” değerlendirmesi, ondan sonra da, eğer “teminat gösterilmesine gerek görürse” o zaman “ne kadar (ne miktarda) teminat gösterilmesini” (HMK. mad. 87/(1) -%10, %15, %20 oranında gibi- kararlaştıracaktır.

Mahkeme neye göre -yani; hangi hususları inceleyerek- teminata gerek bulunup bulunmadığına karar verecektir? **Kanımızca**; mahkeme “yaklaşık ispat kurallarına göre”<sup>254</sup> <sup>255</sup> hem **davacı-alacaklının alacağı- nın varlığına ve miktarına** ve hem de özellikle **dava konusu tasarrufun iptali gereken bir tasarruf olduğuna** kanaat getirirse, davacı-alacaklıdan teminat gösterilmesini istemeden ‘ihtiyati haciz kararı’ vermelidir..

**9- Mahkemece tasarrufun iptali davası sonunda karar verilebilmesi için, alacaklı tarafından takip konusu yapılmış olan alacağın kesinleşmesi gerek-**

<sup>252</sup> Akşener, H.S. Tasarrufun İptali Davalarında İhtiyati Haciz (Legal D. Ağustos/2013, s:116)

<sup>253</sup> Uyar, T. İİK Şerhi, C:12, 2009, s:19152

<sup>254</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Albayrak, H. Medeni Usul ve icra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, 2013, s:29 vd., 251 vd.

<sup>255</sup> “Yaklaşık ispat”; niteliği itibarı ile dava olmayan, mahkemenin bir takım usuli taleplerin kabul edilmesinde incelenmesi gereken maddi şartların ispatında kullanılan bir yöntemdir. Örneğin, geçici hukuki himaye tedbirleri..., delil tesbiti talebi gibi ‘dava’ olmayan yalnızca mahkemenin davanın ilerlemesini sağlayıcı usuli işlemler kategorisine giren maddi anlamda ‘kesin hüküm’ teşkil etmeye elverişli olmayan usuli taleplerin kabulü için verilen ara kararlarında kullanılır... Yaklaşık ispatta hâkim, daha düşük bir kanaat ile yetinebilir. Çünkü edindiği kanaat ile taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirici bir karar verme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Dolayısıyla, düşük seviyedeki bir ispat ölçüsü, karşı tarafın haklarının ve hukuk devleti ilkesinin zedelenmesine yol açmaz... Bir tarafın bir takım usuli iddialarına tekrar verebilmek için, en azından belli seviyede bir kanaatin edinilmesi gerekir. (Albayrak, H. age. s:30, 32)

*tiğinden*<sup>256</sup> davacı-alacaklı tarafından, davalı-borçlu hakkında B. ... İcra Müdürlüğünün 20../.. sayılı takip dosyasında 13.07.2015 tanzim ve 30.07.2016 vade tarihli bonoya dayalı icra takibine karşı, davalı-borçlu tarafından B. İcra Hukuk Mahkemesinde (Dosya No: 20../.. E.) açmış olduğu “Borca İtiraz” davasının sonucunun ‘bekletici mesele’ (HMK. mad. 165) yapılarak, bu davanın sonucuna göre gerekli kararın verilmesi icap edecektir. 23.11.2017

### Kaynakça

- Akil C., Yargıtay Kararları Işığında Tasarrufun İptali Davası Bağlamında Aciz Belgesi (ABD. 2014/3, s:162 vd)
- Akkaya T., İcra ve İflâs Hukukunda İptale Tabi Tasarruflar (İİK. m. 277-284) (*Eskişehir Bar. D. Ekim/2006*, s:13-49)
- Akşener H.S., Borcun Doğum Anı ve Tasarrufun İptali Davaları Yönünden Önemi (*Legal Huk. D. Aralık/2008*) ; Tasarrufun İptali Davaları, 2.Baskı, 2007
- Akyazan S., İcra ve İflâs Kanunundaki Yargı ve Değişik Hükümler Üzerinde İnceleme ve Açıklamalar, 1965
- Albayrak H., Medeni Usul ve icra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, 2013
- Altay S., Türk İflas Hukuku, 2004, C:1
- Ansay S.Ş., Hukuk, İcra ve İflâs Usulleri, 1969
- Arar K., İcra ve İflâs Hükümleri, C:2, 1945
- Arslan R./Yılmaz, E./Ayvaz, S.T., İcra ve İflas Hukuku, 2. Baskı, 2016
- Belgesay M.R., İcra ve İflâs Hukuku (Sentetik Bölüm), C:2, 1953
- Berkin N., İflâs Hukuku, 1972 ; İflâs Hukuku Rehberi, 1980
- Deliduman S., İcra ve İflas Hukukunda Borç Ödemedene Aciz Belgesi (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1995
- Güneren, A. Tasarrufun İptali Davaları, 2012, 3. Baskı
- Gürdoğan, B. İflas Hukuku Dersleri, 1966
- Kale S., Aciz halindeki Borçlunun Bir veya Birkaç Alacaklısını Kayıran Hukuki Filleri Dolayısıyla İptal Davası (İİK. mad.279) (Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan, 2003)
- Kaplan H.A., (4949 sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Işığında) İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 2006
- Karataş İ./Ertekin E., Tasarrufun İptali Davaları, 1998
- Kostakoğlu C., Takip Hukukunda İptal Davaları (Ad. D. 1989/6, s: 7-33 -Yasa, D. 1989/8, S:1037-1060)
- Kuru B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, C:2, 2001 ; İcra ve İflas Hukuku, 1997 ; İcra ve

<sup>256</sup> Bknz. Yuk. Dipn. 64-105

- İflas Hukuku El Kitabı, 2.Baskı, 2013 ; İflas ve Konkordato Hukuku, 1971,C: 4 ; İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku, 2016
- Muşul T., Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalâalar, 2006, C: 2 ; İcra ve İflas Hukuku, 6. Baskı, 2013 ; İcra ve İflas Hukuku Esasları, 5. Baskı, 2015
- Olgaç S., Yargıtay İçtihatlarının Işığı Altında İcra ve İflâs Hukukunda İptal Davaları (Recai Seçkin'e Armağan, 1974)
- Öztek S., İcra ve İflâs Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası (İİK. m. 143; m. 251), 1994; Tasarrufun İptali Davalarında Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Yargıtay'ın Bu Sorunlara İlişkin Uygulaması (Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, 2003)
- Pekcanitez H./Atalay, O./Özkan, M.S./Özekes, M., İcra ve İflas Hukuku, 11. Baskı, 2013
- Sarısözen İ., İcra ve İflâs Hukukuna Göre İptal Davalarında Yargılama Usulü (ABD. 1977/1, s:50-58)
- Şimşek E., Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu, 1989
- Taze M., Haciz Tutanağının Aciz Belgesi Olarak Nitelendirilmesinin Şartları (Terazi Huk. Der., Eylül/2008, s:51-60) ; Tasarrufun İptali Davası (Yayımlanmamış Yük. Lisans Tezi), 2007
- Ulukapı Ö., İcra ve İflâs Hukuku,2015
- Umar B., Türk İcra- İflas Hukukunda İptal Davası, 1963
- Uyar T., İcra Hukukunda İstihkak Davaları, 3. Baskı, 1994 ; İİK. Şerhi, C:5, 3. Baskı; İİK. Şerhi, C:8, 3. Baskı; İİK. Şerhi, C:12; İvazsız Tasarruflardan Dolayı İptal (Terazi Hukuk Der. Ağustos/2008, s:93-109) ; Tasarrufun İptali Davasının Tarafları (Prof. Dr. Fırat Öztana'a Armağan, C:2, 2010)
- Uyar T./Uyar A./Uyar C., İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C:3, 2014 ; Tasarrufun İptali Davaları, C:1, 2011, 4.Baskı
- Üstündağ S., İflas Hukuku 7. Bası
- Yıldırım M.K., İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, 1995 ; Tasarrufun İptali Davasının İşlevi Bakımından Aciz Vesikası ile İlişkisi Hakkında Düşünceler (Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, C:2, 2010)