

Güncel Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İcra İflâs Kanunu m. 278/3-1'e İlişkin Bir Değerlendirme*

Burçin YAZICI 

Dr. Öğr. Üyesi, Atatürk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Usûl Hukuku Anabilim Dalı, Erzurum, Türkiye
burcin.yazici@atauni.edu.tr (Sorumlu Yazar / Corresponding Author)

Makale Bilgileri

ÖZ

Makale Geçmişi

Geliş: 28.10.2022

Kabul: 01.12.2022

Yayın: 22.01.2023

Anahtar

Kelimeler:

Adil Yargılanma Hakkı,
Tasarrufun İptali
Davası, Bağışlama,
İspat Hakkı, Varsayım.

Alacağını borçlunun hali hazırdaki malvarlığından kısmen veya tamamen karşılayamayan alacaklılar, borçlunun bazı tasarruflarının iptalini talep edebilir. İcra veya İflâs takibinden önce veya takip esnasında (tasarruf yetkisinin kısıtlanmadığı dönemde) borçlunun, alacaklıların haklarını ihlal eden ve şüphe uyandıran tasarruf işlemlerinin iptali, tasarrufun iptali davası ile gerçekleşir. Tasarrufun iptali davası ile amaçlanan iptali talep edilen tasarruf işleminin, talep edilen takip bakımından ve takibe dayanan alacaklının hakkını ihlal ettiği ölçüde geçersiz sayılmasıdır. Böylece tasarrufa konu mal veya hakkın paraya çevrilmesi ile elde edilen bedelden alacaklının alacağı ödenir. İptale konu edilebilen ve şüphe uyandıran tasarruflar üç kategoride ele alınır. Buna göre ivazlı tasarruflar (m. 278), acz halinde yapılan tasarruflar (m. 279) ve zarar verme kastı ile yapılan işlemler (m. 280) belirli şartların varlığı halinde iptal davasına konu edilebilir. İptale tabi tasarruflardan ivazlı tasarrufları düzenleyen İİK m. 278/3-1 bendi son dört yılda üç farklı Anayasa mahkemesi kararına konu olmuştur. Anayasa mahkemesi iptal kararlarında benzer değerlendirmeleri yaparak önce “*neseben üçüncü dereceye kadar hısımlar*” bakımından daha sonra “*karı ve koca*” bakımından ve son olarak da “*usul (üst soy) ve sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) hısımlar*” bakımından mülkiyet hakkının, ispat hakkının ve nihayetinde adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. İcra İflâs Kanunu m. 278/3-1 borçluyla yakın ailevi ilişki içinde bulunan eş ve belirli hısımları ile gerçekleştirdikleri ivazlı tasarrufları bağışlama hükmünde değerlendirerek iptale tabi kılar. Kanun koyucu, borçlu ve borçluyla yakın ilişkisi içinde bulunan eş ve hısımlar arasında yapılan tasarruf işlemlerinde bir varsayımdan hareketle işlemin hukuki niteliğini değiştirmektedir. Kanaatimizce maddenin hukuki nitelendirilmesi değiştirilerek sorunun giderilmesi mümkündür. Fakat bu nitelendirme İİK m. 278/3'ün tamamı için geçerli olduğundan tüm bendin ispat hukuku bakımından yeniden ele alınması gerekir. Böylece borçluyla işleme giren üçüncü kişilere ispat hakkı tanınırken, alacaklının mülkiyet hakkının korunması da sağlanabilir.

An Evaluation On Executive Bankruptcy Law Article 278/3-1 In The Light Of Current Constitutional Court Decisions

Article Info

ABSTRACT

Article History

Received: 28.10.2022

Accepted: 01.12.2022

Published: 22.01.2023

Creditors who cannot wholly or partially cover their receivables from the debtor's current assets may demand the cancellation of some of the debtor's savings. The purpose of the action for annulment of disposition is to render the disposition requested to be annulled

* Bu makale, “13-15 Mayıs tarihlerinde Uluslararası Necmettin Erbakan Hukuk Kongresi 2022” kapsamında sunulan özet bildirinin genişletilmiş hâlidir.

Keywords:

Right to Fair Trial,
Action for Annulment
of Disposition,
Forgiveness, Right of
Proof, Assumption.

invalid in terms of the requested procedure and to the extent that it violates the right of the creditor based on the proceeding. Thus, the creditor's receivable is paid from the price obtained by converting the property or right subject to savings into money. Accordingly, prudent dispositions (art. 278), dispositions made in case of insolvency (art. 279) and transactions made to cause harm (art. 280) may be subject to an action for annulment in the presence of certain conditions. EBL article 278/3-1, which regulates the burdensome dispositions subject to annulment, has been the subject of three different Constitutional court decisions in the last four years. The Constitutional Court made similar evaluations in its annulment decisions, first in terms of "relationships up to the third degree by lineage", then in terms of "husband and wife", and finally in terms of "procedural (upper line) and close relatives up to the third degree (including this degree)", concluded that the right of proof and ultimately the right to a fair trial had been violated. The legislator changes the legal nature of the transaction based on an assumption in the savings transactions made between the debtor and the spouses and relatives who are in close relationship with the debtor. In our opinion, it is possible to solve the problem by changing the legal characterization of the substance. Thus, while the right of proof is given to third parties who have entered into the transaction with the debtor, the protection of the property right of the creditor can also be ensured.

Atıf/Citation: Yazıcı, B. (2023). "Güncel Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İcra İflâs Kanunu m. 278/3-1'e İlişkin Bir Değerlendirme", *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(1), s. 115-132.

Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. // This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



"This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/) (CC BY-NC 4.0)"

GİRİŞ

Somut norm denetimi, uyuşmazlık konusu olarak mahkemeye intikal eden kanun hükmünün Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesini amaçlayarak yürürlükteki aksak hükümlerin iptal edilmesini sağlar.¹ Anayasa mahkemesi bu denetim mekanizması ile önüne gelen uyuşmazlıklarda İİK m. 278/3-1 bendini farklı tarih ve kararlarıyla kısmi olarak iptal etmiştir. Anayasa mahkemesinin iptal kararlarından bir kısmı yürürlüğe girmiş bir kısmı ise yakın zamanda yürürlüğe girecektir. İptal kararlarının yürürlüğe girmesiyle birlikte İİK m. 278/3-1'in yeniden ele alınması, oluşan ve oluşacak hukuki boşluğun nasıl doldurulacağına değerlendirilmesi gerekmektedir.

Tasarrufun iptali davası, borçlunun belirli dönemlerde gerçekleştirdiği ve şüpheli olarak nitelendirilebilen bazı tasarruflarının aciz vesikası sahibi alacaklısı veya iflâs halinde iflâs

¹ Gözler, Kemal. *Türk Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2019, s. 1134; Tanör, Bülent / Yüzbaşıoğlu, Necip. *Türk Anayasa Hukuku*, 17. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2018, s. 546; <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mahkeme/gorev-ve-yetkileri/norm-denetimi/>, (Erişim Tarihi: 25.08.2022). Konuralp, Orhan Emre. "Anayasa Mahkemesi'nin Kısmi İptal Kararı Işığında İcra ve İflâs Kanunu m. 278'inci Maddesine Yönelik Çözüm Önerisi", *Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, C. 15, S. 43, 2019, s. 499; Değerli, Yavuz Selim. *Anayasa Yargısında Ön-Denetim*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 62; Gören, Zafer. *Anayasa Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 332-333; Erdoğan, Mustafa. *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınevi, Ankara, 2018, s. 213; Batum, Süheyl / Yılmaz, Didem / Köybaşı, Serkan. *Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Genel Esaslar*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2021, s. 714.

alacaklıları tarafından, belirli şartlar altında tekrar alacaklının cebri icra sahası içine çekilebilmesine yahut iflâs masasına alınabilmesine imkân tanır.² Anayasa mahkemesinin kısmi iptal kararına konu İİK m. 278/3-1 ise borçlunun eşi ve kanunda sayılı hısımları arasında gerçekleşen tasarruf işlemlerinin iptaline yöneliktir. Söz konusu hüküm uyarınca borçlunun eşi, usul ve fîru, neseben veya sıhren üçüncü dereceye kadar ve bu derece dâhil hısımları ile evlat edinen ile evlatlık arasındaki ivazlı tasarruflar bağışlama hükmünde sayılarak iptal davasına konu edilebilmektedir. Madde, borçlu ile borçlunun eşi ve belirli hısımları arasındaki tasarruf işlemlerinin mal kaçırma, alacaklıların alacağına kavuşmasını engelleme vb. nedenlere dayalı olarak yapıldığının üçüncü kişi konumunda bulunan alacaklı tarafından ispatlanmasının zor veya imkânsız olması nedeniyle kabul edilmiştir.³ Anayasa mahkemesi iptal kararlarının gerekçesinde ise ispat zorluğu bu kez borçlu ve borçluyla işleme giren üçüncü kişi yönünden ele alınmış ve hak ihlali kararı verilmiştir.

Anayasa mahkemesi söz konusu hükmü ilk olarak “neseben veya” yönünden 11.07.2018 tarih ve E. 2018/9, K. 2018/84 sayılı kararı⁴ ile Anayasa’ya aykırı bulmuştur. Bu karar 16.12.2021 tarih ve E. 2021/52, K. 2021/97 sayılı kararı⁵ takip etmiş ve bu kararda aynı bentte yer alan “karı ve koca ile” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı hükme bağlanmıştır. Son olarak 26.01.2022 tarih ve E. 2021/9, K. 2022/4 sayılı kararı⁶ ile “usul ve”, “sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) hısımlar” ibaresi Anayasa’ya aykırılık nedeniyle iptal edilmiştir. Son iki kararın resmî gazetede yayınlanmasından itibaren⁷ dokuz ay sonra yürürlükten kalkacaktır.

İptal kararlarının yürürlüğe girmesi ile birlikte hükmün uygulanacağı hısımlar sadece furû (alt soy) ve evlat edinen ile evlatlık arası ivazlı tasarrufların bağışlama olarak kabul edilerek iptalinin talep edilmesi ile sınırlanacaktır. Anayasa mahkemesi kararları incelendiğinde hükmün iptale konu olmayan kısımlarının da Anayasa’ya aykırı olduğunu görmek mümkündür.⁸ Bu bakımdan İİK m.278/3-1’in bir bütün olarak iptali ile aynı hukuki nitelendirmeye tabi kılınan İİK m. 278/3-2 ve 3 bentlerinin de iptal edilebilirliğinin ele alınması gerekir.

² Ansay, Sabri Şakir. *Hukuk İcra ve İflâs Usulleri*, 5. Baskı, İstiklal Matbaası, Ankara, 1960, s. 325; Belgesay, Mustafa Reşit. *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*, 4. Baskı, M. Sıralar Matbaası, İstanbul, 1954, s. 473; Muşul, Timuçin. *İcra ve İflâs Hukuku C.II*, 6. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 1738; Sarısözen, Serhat. “Tasarrufun iptali Davasının İpotek Alacaklısı ve Dördüncü Kişiyi Etkisi”, *TBB Dergisi*, S. 125, 2016, s. 232; Direnisa, Efe. “Eşler ve Yakın Akrabalar Arasındaki İvazlı Tasarrufların Bağışlama Sayılması İle İlgili İİK m. 278/3-1 Hükmüne İlişkin Bir Değerlendirme”, *İKÜHFD*, C. 19, S. 2, Y. 2020 s. 194; Kren Kostkiewicz, Jolanta. *Shuldbetreibungs-&Konkoursrecht*, 3. Überarbeitete und aktualisierte Auflage, Shulthess, Zurich, 2018, s. 468; Börü, Levent. “İcra ve İflâs Hukukunda Zarar Verme Kastından Dolayı Tasarrufun İptali”, *AÜHFD*, C. 58, S. 3, Y. 2009, s. 485; Atalı, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin. *İcra ve İflâs Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2022, s. 726; Kuru, Baki. *İcra Hukuku El Kitabı*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 1397; Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder / Taşpınar-Ayvaz, Sema / Hanağası, Emel. *İcra ve İflâs Hukuku*, 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 556; Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özkes, Muhammet. *İcra ve İflâs Hukuku*, 9. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2022, s. 565; Aşık, İbrahim / Oruç, Yakup / Tok, Ozan / Saçar, Ömer Faruk. *İcra ve İflâs Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2022, s. 732; Cenk Akil, “Yargıtay Kararları Işığında Tasarrufun İptali Davası Bağlamında Aciz Belgesi”, *ABD*, 2014 (3), s. 162.

³ Belgesay, s. 474.

⁴ AYM 11.07.2018 Tarih, 9/84 Sayılı Kararı, R.G. 15.11.2018, S. 30596.

⁵ AYM 16.12.2021 Tarih, 52/97 Sayılı Kararı, R.G. 22.03.2022, S. 31786.

⁶ AYM 26.01.2022 Tarih, 9/4 Sayılı Kararı, R.G. 12.04.2022, S. 31807.

⁷ Buna göre kısmi iptal kararları 22.12.2022 ve 12.01.2023 tarihlerinde yürürlüğe girecektir.

⁸ Yıldırım, Mehmet Kamil / Deren Yıldırım, Nevhis. *İcra ve İflâs Hukuku*, 8. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2021, s. 680.

I. GENEL OLARAK TASARRUFUN İPTALİ DAVALARI

Haciz yolu ile takiplerde malların haczedilmesinden önce ve İflâsta, İflâs kararından önce borçlunun malları üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmadığından tasarruf işlemler ile malvarlığını azaltması mümkündür.⁹ Bu tasarruflardan alacaklının haklarını ihlal edecek şekilde yapıldığı şüphesini taşıyanları için alacaklılara, tasarrufun iptali davası açma hakkı tanınmıştır. Tasarrufun iptali davaları İcra ve İflâs Kanunu m. 277 ve devamı maddelerinde düzenlenir. Kanun, tasarrufların iptali bakımından çeşitli sebepler öngörmüştür. İptal sebepleri İİK m. 278'de ivazsız tasarruflar, İİK m. 279'da aciz halinde yapılan tasarruflar ve İİK m. 280'de zarar verme kastı ile yapılan tasarruflar şeklinde düzenlenmiştir. Kanunda belirtilen bu düzenleme tahdidi¹⁰ değildir. Alacaklı bu üç gruba giren nedenlerden birine dayansa bile mahkeme alacaklının yapmış olduğu nitelendirme ile bağlı değildir.¹¹ Bununla birlikte tasarrufun iptali sebepleri ikili bir ayırmda ele alınmakta İİK m. 278 ve m. 279 özel iptal sebepleri, m. 280 ise genel iptal sebebi olarak belirtilmektedir.¹²

Borçlunun malvarlığı üzerinde kısıtlama getirilmediği dönemde yapmış olduğu tasarrufların geçerliliği asıldır. Bu nedenle iptal davasına konu tasarruflar maddi hukuka ve takip hukukuna göre geçerlidir.¹³ Ancak üçüncü kişi durumundaki alacaklılar borçlunun başka mallarından alacaklarını karşılayamazlar ise borçlunun malvarlığını azaltıcı işlemlerinden zarar gördüğü kabul edilir. Dolayısıyla iptal davaları alacaklıların haklarının ihlal edilmesi nedeniyle talep edilir.¹⁴ İptal davaları ile geçerli bir tasarruf işlemi, şüpheli görünmesi ve bu şüpheyi delalet edecek bazı şartların gerçekleşmesi nedeniyle alacaklıların haklarını zarara uğrattığı ölçüde geçersiz sayılır. Ancak buradaki geçersizlik borçlar hukuku anlamında kesin hükümsüzlük değildir.¹⁵ Tasarrufun iptali halinde malın mülkiyeti borçluya dönmekte alacaklı tasarruf işlemine konu olan mal borçlunun malvarlığındaymiş gibi hacze ve satışa konu edilmesini isteme hakkına erişmektedir.¹⁶

II. İCRA VE İFLÂS KANUNU M. 278 UYARINCA İVAZLI TASARRUFLARIN İPTAL DAVASINA KONU OLMASI

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/1 uyarınca borçlunun hacizden, haczedilecek mal bulunmaması nedeniyle aciz halinden veya İflâsın açılmasından itibaren geriye doğru iki yıl içinde yaptığı bütün ivazsız tasarrufları ve bağışlamaları batıldır. Mutad (alışlagelmiş) hediyeler ise bu kapsamın dışındadır. Örneğin borçlunun evlenme, bayram, düğün vb. durumlarda verdiği hediyeler iki yıllık

⁹ Necmettin Berkin, *İflâs Hukuku*, Fakülteler Matbaası, 4. Baskı, İstanbul, 1972, s. 490; Ansay, s. 325; Belgesay, s. 473; Muşul, s. 1738; Sarısözen, s. 232; Direnisa, s. 194; Börü, s. 485; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 726; Kuru, s. 1397; Arslan / Yılmaz / Taşpınar-Ayvaz / Hanağası, s. 556; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin-Özkan / Özekes, s. 565; Akil, s. 162.

¹⁰ Kuru, s. 1398; Muşul, Timuçin. *İcra ve İflâs Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 25; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 728.

¹¹ YHGK, 25.11.1988, E. 1987/15-380, K. 1987/872, Kuru, s. 1398; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 728.

¹² Erdönmez, Güray. *Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, (Lexpera, dinamik kitap); Direnisa, s. 195.

¹³ Arslan / Yılmaz / Taşpınar-Ayvaz / Hanağası, s. 558.

¹⁴ Yıldırım / Deren Yıldırım, s. 671; Kuru, s. 1398; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 557; Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 726.

¹⁵ Aşık / Oruç / Tok / Saçar, s. 732; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 671.

¹⁶ Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 726.

zamansal süre kapsamında yer alsın da iptal kapsamında yer almaz. Nitekim bu bağışlamaların kültürel ve ahlaki amaçlı olup mal kaçırma iradesi taşımadığı kabul olunur. Verilen hediye alışılagelmiş bir uygulama olup olmadığı ise somut olaya göre değerlendirilir.¹⁷

Aynı maddenin üçüncü bendinde borçlunun bazı ivazlı tasarruflarının ivazlı olmasına rağmen birinci bent hükmünde sonuç doğuracağı yani bağışlama sayılarak iptal davasına konu edilebileceğine yer verilmiştir. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3 kapsamındaki tasarruflar;

1. Borçlunun eşi, alt soyu, üst soyu, sıhri hısımlarından üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) hısımları ve evlatlık ilişkisi içinde bulunduğu kişi ile yaptığı ivazlı tasarruflar;

2. Sözleşmenin yapıldığı sırada, tasarrufa konu olarak verdiği şeyin değerine göre borçlunun ivaz olarak çok düşük bir fiyat kabul ettiği sözleşmeler;

3. Borçlunun kendisine veya üçüncü bir şahıs menfaatine kaydı hayat şartıyla irat ve intifa hakkına yönelik sözleşmeler ile ölünceye kadar bakma sözleşmeleri.

Bu tasarrufların hacizden, aciz halinden veya İflâs kararından önceki iki sene içinde gerçekleşmiş olması önemlidir. Bu süre zarfından önce gerçekleşmiş bir ivazlı tasarruf bent kapsamındaki unsurları taşısa dahi iptali talep edilemez.¹⁸ Bu işlemler görünürde ivazlı olmalarına karşı kanun koyucunun ivazsız olarak nitelendirdiği tasarruflardır.¹⁹ Bir ivazlı tasarrufun bağışlama sayılarak iptal edilmesi alacaklı tarafa ispat kolaylığı sağlanması amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir.²⁰ İptal davalarında borçlu ve borçluya hukuki işleme katılan üçüncü kişiler arasındaki işlemlerin mal kaçırma amacıyla yahut alacaklılara zarar verme kastıyla yapılmadığını tasarruf işleminin tarafı olmayan alacaklının bilmesi veya ispatlaması kolay değildir. Nitekim kanun, alacaklının menfaatini, malı borçludan bedelsiz olarak iktisap eden kişinin menfaatine nazaran üstün tutmuştur.²¹ Ancak güncel Anayasa mahkemesi iptal kararları doğrultusunda kanun koyucunun üstün tuttuğu menfaati yeniden belirlemesi gerekir.

III. İCRA VE İFLÂS KANUNU M. 278/3-1'İN KAPSAMI VE AMACI

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1, borçlu ve borçluya belirli yakınlık dereceleri içinde bulunan kişiler arası tasarrufların iptalini öngörürken amaçlanan madde kapsamında yer alan kişilerin borçluya muvazaalı bir işleme başvurabilecekleri düşüncesidir.²² Madde kapsamında yer verilen kişiler ile borçlunun gerçekleştireceği işlemlerdeki tasarruf iradesinin üçüncü kişi konumundaki alacaklı tarafından bilinmesinin yahut ispatlanmasının mümkün olmayacağı düşüncesiyle ivazlı tasarruf bağışlama olarak kabul edilmiş ve tasarrufa konu mal veya hak üzerinde alacaklıya haciz ve satış isteme yetkisi tanınmıştır. Söz konusu bent uyarınca alacaklının zarar görüp görmediği, ivazın gerçek değerine yakın bir değerde olup olmadığı yahut tasarrufun alacaklılar lehine olup olmadığı değerlendirilmeksizin iptale tabi kılınmıştır.²³

¹⁷ Belgesay, s. 479.

¹⁸ Berkin, s. 507; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 568.

¹⁹ Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 731; Muşul, s. 273.

²⁰ Direnisa, s. 192.

²¹ Belgesay, s. 479; Berkin, s. 507; Arslan / Yılmaz / Taşpınar-Ayvaz / Hanağası, s. 559.

²² Ansay, s. 325; Kuru, s. 1404; Arslan / Yılmaz / Taşpınar-Ayvaz/ Hanağası, s. 559.

²³ Direnisa, s. 192.

Hükmün tarihi gelişimine bakıldığında da benzer saikle hareket edildiğini görmek mümkündür. Söz konusu hüküm 1929 tarihli ve 1424 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nda yer almamış, 1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nda ilk olarak düzenlenmiştir. İlk düzenleme kapsamında yer alan borçluya yakın kişiler ise ana baba, evlat ve karı ile koca olarak belirlenmiştir.²⁴ Kanun gerekçesinde karı ile koca ve bazı hısımlar arasındaki ivazlı tasarrufların şüpheli olduğu ve ivazlı görünen bu işlemlerin aslında hile veya muvazaa iradesi taşıdığı ve bu durumun alacaklı bakımından ispat edilmesinin güç olduğu belirtilmiştir.²⁵ Bu düzenlemeden sonra iki ayrı kanun değişikliği ile hükmün kapsamının genişletildiği görülür. İlk değişiklik 1965 yılında 538 sayılı kanun²⁶ ile gerçekleşmiş ve hükmü “*neseben ve sıhren ikinci dereceye kadar hısımlar ile evlat edinenle evlatlık*” da dâhil edilmiştir. Madde gerekçesinde mevcut hükmün bu haliyle yetersiz kaldığı ve hükmün bazı hısımları da kapsar şekilde genişletilmesi ihtiyacı doğduğu belirtilmiştir.²⁷ İkinci düzenleme 1988 tarihli 3494 sayılı kanunla²⁸ gerçekleşmiş bu değişiklikle hükmün kapsamı daha da genişlemiş ve hısımlık dereceleri üçüncü dereceye çıkarılmıştır.²⁹

IV. İCRA VE İFLÂS KANUNU M. 278/3-1'İN UYGULANMASINA İLİŞKİN ESASLAR

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 uyarınca tasarrufun iptal edilebilmesi için ivazlı olması gerekir. İvazsız tasarruflar İİK m. 278/1 uyarınca iptale tabidir. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'e göre iptal davası açılabilmesi için başlatılan takibin kesinleşmiş olması, alacağın bir kısmının veya tamamının karşılanamamış olması ve tasarruf işleminin alacağın doğumundan sonra gerçekleşmiş olması aranır. Bu halde ivazlı tasarrufun İİK m. 278/3-1 uyarınca bağışlama sayılarak iptale konu edilebilmesi için ayrıca iki koşulun daha gerçekleşmesi aranır. Birincisi ivazlı bir tasarruf olarak görülen işlemin madde kapsamında yer alan kişilerle borçlu arasında gerçekleşmiş olmasıdır. İkinci koşul ise zaman yönündendir. Buna göre şüpheli tasarrufun, iptali talep eden alacaklının alacağının doğduğu tarihten sonra ve hacizden, hacedilecek mal bulunamaması nedeniyle aciz halinden veya İflâsın açılmasından geriye doğru iki yıl içinde ifası³⁰ gerekir. Bu iki koşulun gerçekleşmesi ivazlı tasarrufun bağışlama hükmünde sayılması ve iptale konu edilmesi için yeterlidir. Ayrıca zarar verme kastıyla hareket edilmiş, borçlunun kötü niyetli olması yahut borçlunun borca batık olduğunun bilinmesi aranmaz.³¹

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 kapsamında borçlu ile tasarruf işlemini gerçekleştiren karşı tarafın kanunda belirtilen kişilerden biri olması gerekir. Aşağıda belirtilen Anayasa mahkemesi iptal kararlarından önce madde kapsamındaki kişiler; “*karı- koca, alt soyu, üst soyu, üçüncü dereceye kadar neseben ve sıhren hısımları ile evlat edinen yahut evlatlığı*” şeklindeydi. Ancak bent kapsamında ilk olarak “*neseben üçüncü dereceye kadar hısımlar*” a ilişkin kısmı daha sonra,

²⁴ Direnisa, s. 196.

²⁵ Direnisa, s. 196, dn. 13

²⁶ “538 sayılı İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bazı Madde ve Fıkralar Eklenmesine Dair Kanun”, 06.03.1965, Resmi Gazete, S. 11946.

²⁷ Direnisa, s. 196, dn. 15.

²⁸ “3494 İcra ve İflâs Kanunu n Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, 3182 Sayılı Bankalar Kanununun İki maddesinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun”, 25.11.1988, Resmi Gazete, S. 20000.

²⁹ Direnisa, s. 196, dn.17.

³⁰ Berkin, s. 508; Direnisa, s. 197.

³¹ Berkin, s. 507; Direnisa, s. 192.

“karı ile koca” ibaresine ilişkin kısmı ve son olarak “usul ve...” ve “sıhren üçüncü dereceye kadar hısımlar” kısmına yönelik iptal kararları verilmiştir. İptal kararlarının yürürlüğe girmesinden sonra hükmün uygulanacağı hısımlar “alt soy ve evlatlık ile evlat edinen” ile sınırlı olacaktır.

V. İCRA VE İFLÂS KANUNU M. 278/3-1 HÜKMÜNE İLİŞKİN ANAYASA MAHKEMESİ İPTAL KARARLARI

Borçlu ve borçluyla yakın ilişki içinde bulunan eş ve belirli hısımları arasındaki ivazlı tasarrufların bağışlama sayılacağı ve buna bağlı olarak iptal edileceklerine ilişkin İİK m. 278/3-1 hükmü somut norm denetimi ile Anayasa mahkemesi kararlarına konu olmuş ve hüküm belirli yönlerden iptal edilmiştir. Tarih sırasına göre hükmün iptal edilen kısımları ve gerekçeleri kısaca şu şekildedir;

A. 11.07.2018 Tarih ve 2018/9 Esas 2018/84 Karar Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı³²

İptal başvurusu Bursa 7. Asliye hukuk mahkemesi tarafından yapılmış, başvuruda İİK m. 278/3-1 ve 2’de yer alan düzenlemenin Anayasa’nın 2, 10, 13, 35 ve 36. maddelerine aykırı olduğu iddia edilmiştir. Başvurucu tüm maddeye yönelik iptal talebinde bulunsa da başvurucu taraf borçlunun kardeşi olduğundan inceleme söz konusu maddenin “neseben veya” kısmıyla sınırlı tutulmuştur.

Anayasa mahkemesi İİK m. 278/3-1 hükmünü, adil yargılanma hakkı ve özellikle mülkiyet hakkı bakımından değerlendirmiştir. Mülkiyet hakkı bakımından yapılan değerlendirmede mülkiyet hakkının AY m. 35/son uyarınca toplum yararına aykırı kullanılamayacağı ve devletin bu kullanımı düzenleme yetkisini haiz olduğu belirtilmiştir. Mülkiyet hakkı, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilir bir haktır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 de yer alan hüküm ile borçlunun sahip olduğu mülkiyet hakkı alacaklılarının haklarını ihlal etmesi sebebiyle kanunla sınırlandırılmıştır. Ancak Anayasa m. 13 uyarınca temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını ciddi ölçüde zorlaştıran hakkı ortadan kaldıran veya kullanılamaz hale getiren kısıtlamalar hakkın özüne dokunur (AY m. 13).³³

Anayasa mahkemesi İİK m. 278/3-1 ile düzenlenen yaptırımın borçlu ve borçluyla işleme giren bent kapsamındaki kişilerin mülkiyet haklarının özüne dokunması nedeniyle hak ihlali kararı vermiştir. Bilindiği üzere tasarrufun iptali davaları şahsi davalardır.³⁴ Bu dava neticesinde tasarruf işlemi geçerli kalmaya devam eder. Bununla birlikte iptal davası lehine sonuçlanan taraf, iptale konu edilen tasarrufun haczedilerek paraya çevrilmesini ve elde edilen para ile alacağının ödenmesi imkânına kavuşur. Tasarruf işleminin diğer tarafı olan üçüncü kişi alıcı tüm bu işlemlere katlanmakla yükümlü kılınmıştır. İşte iptal kararında bu katlanma yükümlülüğü ele alınarak borçlu ve üçüncü kişinin mülkiyet hakkına ihlal niteliği taşıdığı ifade edilmiştir.³⁵

³² AYM, T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, R.G. 15.11.2018, S. 30596.

³³ AYM T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, par. 21.

³⁴ Berkin, s. 495; Tuncer-Kazancı, İdil. “ Bir Yargıtay Kararı Işığında Eşlerin Anlaşmalı Boşanma İle Alacaklılarından Mal Kaçırımlarının Tasarrufun İptali Davasına Konu Edilmesi Sorunu”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:6 Sayı 2, 2015, s. 406.

³⁵ “... Ancak iptal davası lehine sonuçlanan alacaklı tasarruf konusu malı haczettirerek satış bedelinden alacağını alma hak ve yetkisine sahip olduğundan tasarruf işleminin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişi cebri icra işlemlerine

Aynı kararda adil yargılanma hakkı bakımından da ihlal kararı verilmiştir. Zira söz konusu hüküm ile borçlu ve neseben üçüncü dereceye kadar hısımları arasındaki ivazlı tasarruflar hiçbir koşula bağlı tutulmaksızın ve aksinin iddia ve ispatı mümkün olmaksızın bağışlama olduğu kabul edilir. Hal böyle olunca borçlu ile üçüncü kişi arasındaki ivazlı işlemin gerçekliği yahut elde edilen ivazın alacaklılara sağladığı katkı vb. etmenler incelenmeksizin bağışlama sayılarak iptale tabi tutulması Anayasaya aykırıdır. Anayasa mahkemesi iptal gerekçesinde bu hususu ölçüsüz müdahale olarak değerlendirmiştir. Zira mülkiyet hakkına gerçekleşen müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında gözetilmesi gereken denge malik aleyhine bozulmakta amaç ile kullanılan araç arasında orantısızlık oluşmaktadır.

İcra ve İflâs Kanunu m 278/3-1 her ne kadar borçlunun mal kaçırması ve alacaklılarının takiplerinin sonuçsuz kalmasını önleme amacıyla getirilmiş bir müdahale olmakla birlikte ekonomik dengeyi sağlama, toplumsal barışı ve adaleti sağlamaya hizmet eden bir hüküm olduğu göz ardı edilemez bir gerçektir. Dolayısıyla hükmün kamu yararına hizmet ettiğini söylemek mümkündür. Bununla beraber iptale konu kural kamu yararı ile bireysel yarar arasındaki dengeyi bozmak suretiyle mülkiyet hakkı ve hak arama özgürlüğünü ölçüsüz bir şekilde kısıtlamaktadır. Bu nedenlerle hüküm Anayasa'nın 13, 35 ve 36. maddeleri yönünden iptal edilmiştir.³⁶

B. 16.12.2021 Tarih ve 2021/52 Esas 2021/97 Karar Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı³⁷

İptal başvurusu Denizli 4. Asliye hukuk mahkemesi tarafından yapılmış, başvuruda İİK m. 278/3-1'de yer alan düzenlemenin Anayasa'nın 2, 10, 13, 35 ve 36. maddelerine aykırı olduğu iddia edilmiştir. Başvurucu iptal talebini birinci bent kapsamında “*karı ve koca ile...*” ibaresi ile sınırlamıştır. Zira somut uyuşmazlıkta kredi alacağının tahsiline engel olmak amacıyla gerçekleştirildiği iddia edilen taşınmaz pay devrinin yapıldığı tarihte karı ve koca olan davalılara yönelik tasarrufun iptali davası söz konusu olmuştur.

Anayasa mahkemesi somut norm denetimine konu İİK m. 278/3-1'de yer alan “*karı ve koca ile...*” ibaresini Anayasa madde 13, 35 ve 36'ya aykırı bulmuştur. Anayasa mahkemesinin iptal kararının gerekçesinin bir önceki Anayasa mahkemesi kararı ile aynı sebeplere dayandığı görülür. Mahkeme, iptale konu ibareyi adil yargılanma hakkı ve mülkiyet hakkı çerçevesinde değerlendirmiştir. Anayasa mahkemesi hükmü, ölçülülük ilkesi bakımından da değerlendirmiştir. Bu çerçevede mahkeme İİK m. 278/3-1'de yer alan düzenlemenin kamu yararı amacına yönelik olmasını tek başına yeterli bulmamıştır. Buna göre kamu yararını öngören bir kuralın aynı

katlanma yükümlülüğü altına girmektedir. Bu bakımdan her ne kadar iptal davasının borçlunun gerçekleştirdiği tasarruf işleminin geçerliliğine bir etkisi bulunmasa da iptale konu tasarruf işleminin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişi iptal davası sebebiyle mal varlığında meydana gelen azalmayı borçludan geri isteyebilecektir. Borçlunun henüz mal varlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin hukuken kısıtlanmadığı bir dönemde gerçekleştirmiş olduğu tasarruf işlemlerine daha sonra malen veya nakden sorumluluğunu doğuracak şekilde sonuç bağlayan ve tasarrufta bulunulan üçüncü kişiye cebri icra işlemlerine katlanma yükümlülüğü getiren itiraz konusu kural, borçlu ve tasarrufta bulunulan üçüncü kişinin mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir. Borçlunun belirli kişilerle yapacağı ivazlı tasarruf işlemlerini bağışlama sonucuna bağlayan düzenlemenin mülkiyet hakkının kullanımının düzenlenmesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır.” AYM T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, par. 25.

³⁶ AYM T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, par. 30-31.

³⁷ AYM T. 16.12.2021 T. 52/97 Sayılı Kararı, R.G. 22.03.2022, S. 31786.

zamanda ölçülü de olması diğer bir ifade ile Anayasa m. 13'te yer alan ölçülülük ilkesine uygun olarak düzenlenmesi de gerekir.³⁸

Hükmün özellikle karı koca arasına gerçekleşen mal kaçırma amacına yönelik tasarrufları iptal ettirebilme imkânı tanınması bakımından yerinde ve iptal davasının amacı ile bağdaşır olduğu açıktır.³⁹ Bununla birlikte önceki iptal kararında yer verildiği gibi karı koca arasındaki tasarrufları peşinen bağışlama sayan hükmün aksine bir iddia ve ispat hakkı tanımaması kamu yararı ile kişisel yarar arasındaki dengeyi bozduğu kabul edilmiştir.⁴⁰ Bu bakımdan İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 ile getirilen düzenlemenin amacının her ne kadar kamu yararı olduğu gözetilse de başvuru araçlarının orantısız olduğu tespiti bir kez daha vurgulanmış, İİK m. 278/3-1'de yer alan “karı ve koca ile..” ibaresini Anayasa'nın 13, 35 ve 36 maddelerine aykırı bulunarak iptal etmiştir.

C. 26.01.2022 Tarih ve 2021/9 Esas 2022/4 Karar Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı⁴¹

İptal başvurusu Turgutlu 1. Asliye hukuk mahkemesi, Kütahya 1. Asliye hukuk mahkemesi ve İstanbul Anadolu 19. Asliye hukuk mahkemesi tarafından yapılmıştır. Başvurular İİK m. 278/3-1'de yer alan düzenlemenin somut uyuşmazlıklardaki borçlunun hısımlarına yönelik olması nedeniyle inceleme bent kapsamındaki “...usul ve”, “... sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) hısımlar...” ibaresi yönünden yapılmıştır. Başvurucular bent kapsamındaki hısımlar bakımından hükmün Anayasa'nın 2, 10, 13, 35 ve 36. maddelerine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

Anayasa mahkemesi İİK m. 278/3-1'e ilişkin bu son kararında bent kapsamında yer alan “...usul ve”, “... sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) hısımlar...” ibaresi yönünden değerlendirme yapmıştır. Anayasa mahkemesi iptal kararını mülkiyet hakkı, ölçülülük hakkı ve adil yargılanma hakkı ekseninde ele alarak hükmün ispat hakkının ölçüsüz bir şekilde sınırlanması nedenine dayandırmıştır. Bu çerçevede Anayasa mahkemesi İİK m. 278/3-1'de yer alan varsayımın borçlu ve üçüncü kişi bakımından ispat hakkı ve adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme, gerekçesinde borçluyla tasarruf işlemine giren ve kanunda sayılan belirli kişilerin yapmış oldukları tasarruf işlemlerinde aksini iddia ve ispat hakkı tanımaksızın iptal edilmesini, ispat hakkının sınırlanması ve adil yargılanma hakkı ihlali niteliğinde bulmuştur.⁴² Mahkeme, borçlunun üst soyu ve sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece

³⁸ “Kuralın kamu yararı amacına dönük olması yeterli olmayıp Anayasa'nın 13. Maddesi uyarınca ölçülü olması da gerekir. Ölçülülük ilkesi ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, orantılılık ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir”. AYM T. 16.12.2021 T. 52/97 Sayılı Kararı, par. 19.

³⁹ AYM T. 16.12.2021 T. 52/97 Sayılı Kararı, par. 19.

⁴⁰ AYM T. 16.12.2021 T. 52/97 Sayılı Kararı, par. 22-23.

⁴¹ AYM 26.01.2022 T. 9/4 Sayılı Kararı, R.G. 12.04.2022, S. 31807.

⁴² “Öte yandan kurallarda borçlunun üst soyu ile sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) hısımları ile yaptığı ivazlı tasarrufların başka hiçbir şarta bağlı bulunmaksızın bağışlama gibi olduğu, aksinin iddiası ve ispatı mümkün olmayan bir olgu olarak kabul edilmiştir. Bu bakımdan tasarruf konusu malın değerinin tam olarak veya fazlasıyla ödenmiş olması, tasarruf işleminin borçlunun alacaklılarının da menfaatine bulunması, alacaklıların tasarruf işlemi dolayısıyla zarar görmemesi, alacaklıların alacağı tahsil ve cebri icra imkânlarının zorlaştırılmaması hatta kolaylaştırılması olması sonucu değiştirmeyecektir. Borçlunun üst soyu ve sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) hısımları ile gerçekleştirileceği ivazlı tasarruflara kesin olarak bağışlama sonucu bağlayan kurallar, taraflara belirtilen hususlarda iddia ve savunmada bulunma, bu hususların ispatı yönünden delil, bilgi ve belge sunma imkanı vermemektedir”. AYM 26.01.2022 T. 9/4 Sayılı Kararı, Par. 41.

dahil) hısımları ile gerçekleştirdiği ivazlı tasarruflara kesin olarak bağışlama sonucunun bağlanmasının ispat hakkına ölçüsüz müdahale niteliğinde olduğunu bir kez daha vurgulamıştır.

Tüm bu Anayasa mahkemesi kararları nedeniyle doğacak hukuksal boşluğun doldurulması amacıyla Resmi gazetede ilan edilmelerinden başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır. İlk iptal hükmü 15.11.2018 tarihinde resmî gazetede yayınlanmış ve üzerinden dokuz aylık sürede geçmiştir. Diğer iki karar resmî gazete tarihlerinin (ilk iptal kararı 22.03.2022; ikinci iptal kararı 12.04.2022) üzerinden henüz dokuz aylık süre geçmemiş olsa da mevcut hukuki boşluğun giderilmesine yönelik bir düzenleme gerçekleşmemiştir.

VI. İİK M. 278/3-1 HÜKMÜNÜN İSPAT HAKKI YÖNÜNDE DEĞERLENDİRİLMESİ VE HUKUKİ BOŞLUĞUN DOLDURULMASINA YÖNELİK ÖNERİLER

A. İİK M. 278/3-1'in İspat Hakkı Yönünden Değerlendirilmesi

Anayasa mahkemesi iptal kararlarının yürürlüğe girmesinden sonra hükmün uygulama alanı fûru ve evlat edinen ile evlatlık arası ivazlı işlemlerle sınırlanacaktır. Kanaatimizce bu hısımlar bakımından da uyuşmazlıklar söz konusu oldukça somut norm denetimi ile Anayasa mahkemesi yeni iptal kararları verecektir. Nitekim şu ana kadar verilen iptal kararlarının gerekçeleri birebir aynı niteliktedir. Maddenin iptale konu olmayan kısımlarının da aynı gerekçelerle iptale konu olabileceği anlaşılmaktadır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'in tamamen iptal edileceği düşüncesiyle hükmün koruduğu menfaatin Anayasa mahkemesi iptal gerekçeleri doğrultusunda yeniden ele alınması gerekir.

Bir müessesenin hukuki niteliğinin belirlenmesindeki amaç, o müesseseye hangi hukuk normunun uygulanacağını tespit etmektir.⁴³ İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 ile borçlunun eşi ve belirli hısımlarıyla yaptığı ivazlı tasarrufları bağışlama sayan hükmün hukuki niteliğinin kesin kanuni karine⁴⁴ veya varsayım⁴⁵ olduğu yönünde görüşler ileri sürülmüştür. Ancak ister kesin kanuni karine ister varsayım olarak nitelendirelim her iki halde de kanunen kabul edilen olgunun aksi ispatı mümkün değildir.⁴⁶ Kanaatimizce İİK m. 278/3-1'de ortaya konulan durum bir varsayım halidir. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3 “*aşağıdaki tasarruflar bağışlama gibidir*” ifadesi ile tasarrufun hukuki niteliğine görünenden farklı bir sonuç bağlamaktadır. Bilindiği üzere varsayımlar bir takım kanuni belirlemelerdir.⁴⁷ Varsayım ile belirli bir olaya kanun gereği doğrudan bir sonuç bağlanır. Diğer bir ifade ile birbirine eşit konumda olmayan iki vakıya aynı hukuki sonuç tanınır.⁴⁸ İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'de yer alan düzenlemede kanun belirli

⁴³ Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 53.

⁴⁴ Berkin, s. 507; Postacıoğlu, İlhan / Altay, Sümer. *Medeni Usul Hukuku*, 8. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020, s. 545.

⁴⁵ Atalay, Oğuz, Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, 15. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, s. 1668; Direnisa, s. 201-202; Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 731; İdil Tuncer Kazancı, *Tasarrufun İptali Davalarında İspat*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015, s. 135; Konuralp, s. 503.

⁴⁶ Atalay, Pekcanitez Usul, s. 1668; Direnisa, s. 202; Karakaş, Fatma Tülay. “Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve Varsayım”, *AÜHFD*, C. 62, S. 3, Y. 2013, s. 752-753.

⁴⁷ Atalay, Pekcanitez Usul, s. 1668; Tanrıver, Süha. *Medeni Usul Hukuku C. I*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 871; Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 731.

⁴⁸ Tanrıver, s. 870; Karakaş, s. 752; Atalay, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin. *Medeni Usul Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 475-476.

hısımlar arasında gerçekleşen ivazlı tasarrufları bağışlama ile aynı hukuki sonuca bağlayarak iptale tabi kılar. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'de yer alan varsayım neticesinde bu durumun aksinin ispatı mümkün değildir.⁴⁹ Aleyhine kesin kanuni karine veya varsayım öngörülen tarafa (tasarrufun iptali davasında davalı konumundaki borçlu ve borçluyla birlikte işlem yapan üçüncü kişi) ispat etme hakkı tanınmaması başta adil yargılanma hakkı ve mülkiyet hakkı olmak üzere temel hak ihlali içerir. Anayasa mahkemesi iptal kararlarının temel gerekçesi de ispat hakkının ihlal edilmesidir.

B. Anayasa Mahkemesi İptal Kararlarının Yürürlüğünden Sonra Oluşacak Hukuki Boşluğa Yönelik Önerilerimiz

1. Mevcut Hukuki Düzenlemelerin Değerlendirilmesi

Anayasa mahkemesinin iptal kararları çerçevesinde İİK m. 278/3-1 hükmünün borçluyla tasarruf işlemine giren üçüncü kişilerin mülkiyet hakkı ve adil yargılanma hakkı bakımından ihlal niteliği taşıdığını söylemek mümkündür. Borçlu ve borçluyla tasarrufu işlem gerçekleştiren eş ile belirli hısımların kanundaki varsayımın aksini ispat edebilme olanaklarının bulunması iptal kararının ana gerekçesidir. O halde yeni bir düzenleme ile borçluyla işlem yapan kişilerin tespiti ve bu kişilerin borçlunun malları üzerindeki haciz tarihinden, haczedecek mal bulunamaması halinde aciz tarihinden veya İflâsın açılmasından önceki zaman diliminde gerçekleştirdiği şüpheli tasarrufların hukuka uygun gerçek tasarruflar olduğuna yönelik delil sunma ve şüpheyi ortadan kaldırma imkânı tanınmalıdır. Ancak öncelikle kanundaki mevcut düzenlemelerin İİK m. 278/3-1'in yerini doldurup dolduramayacağı değerlendirilmelidir.

Bu noktada iki hüküm göze çarpar. İlk olarak İİK m. 278/3-2'de yer alan borçluyla tasarruf işlemine giren üçüncü kişinin malın rayiç bedelinin çok altında bir ödeme yapması halinde işlemin bağışlama sayılarak iptale tabi olması mümkündür. Ancak iptale konu birinci bent kapsamında böyle bir koşul yer almamaktadır. Yargıtay, bir tasarrufun İİK m. 278/3-2'ye dayalı iptal edilebilmesi için gerçek değer ile sözleşmede gösterilen değer arasında en az bir misli fark oluşmasını aramaktadır.⁵⁰ Bu koşulun sağlanmaması halinde tasarruf iptale konu edilemez. O halde İİK m. 278/3-2'nin uygulamasının koşula bağlı kılınması kapsayıcılığını sınırlandırmaktadır. Diğer düzenleme İcra ve İflâs Kanunu m. 280'dir. Genel iptal sebebi olarak kabul edilen İİK m. 280 uyarınca iptal talebini kabulü objektif ve sübjektif koşulların gerçekleşmesine bağlıdır.⁵¹ İcra ve İflâs Kanunu m. 280'e dayalı olarak tasarrufun iptali için borçlunun borca batık olması, onunla işleme giren üçüncü kişinin alacaklılara zarar verme kastıyla hareket etmesi aranır. Her ne kadar aynı maddenin üçüncü bendinde eşler ve belirli hısımlar bakımından zarar verme kastının var olduğu kabul edilse de hüküm hem koşulları hem zamansal genişliği bakımından İİK m.278/3-1'ile oluşacak boşluğa karşılık gelmez.⁵² Bu nedenle Anayasa

⁴⁹ Direnisa, s. 202; Atalay, Pekcanitez Usul, s. 1668; Tanrıver, s. 871; Üstündağ, Saim. *Medeni Usul Hukuku*, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000, s. 626; Alangoya, Yavuz. *Medeni Usul Hukuku*, 2. Baskı, Nemaş A.Ş., İstanbul, 2001, s. 309.

⁵⁰ Yargıtay 17 HD. T. 07.04.2011, E. 2010/11715, K. 2011/3213; Yargıtay 17 HD. T. 11.02.2019, E. 2017/5343, K. 2019/1203; Yargıtay 17 HD. T. 19.07.2007, E. 2007/2693, K. 2007/2551 (Lexpera, E.T. 27.08.2022).

⁵¹ Bkz. Erdönmez, (Lexpera, dinamik kitap).

⁵² Direnisa, s. 211. Aksi yönde Konuralp, s. 516.

mahkemesi iptal kararları ve İİK m. 278/3-1'in koruduğu hukuki menfaati de göz önünde bulundurarak yeni bir düzenlemenin içeriğinin belirlenmesi gerekir.

2. Yeni Hukuki Düzenlemenin İçeriğinin Saptanması

a. Borçlu ve Borçluyla İşleme Giren Üçüncü Kişiye İspat Hakkı Tanınması

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'de borçlunun devrettiği mal karşılığında gerçek bir bedel alıp almadığı araştırılmasına girileceğine yönelik bir düzenleme mevcut değildir. Anayasa mahkemesi kısmi iptal kararlarının gerekçelerinde borçluya ve borçlunun eşi ile belirli hısımlarının yaptığı tasarruf işleminin gerçekliğini ve hukuka uygunluğunu ispat edebilme; bu yönde delil ikame edebilme hakkı tanınmadığı ifade edilmiştir. Yeni düzenlemede borçlu ve borçlunun belirli yakınları ile yapmış olduğu tasarruf işleminin gerçek bedeli üzerinden ve hukuka uygun bir işlem olarak gerçekleştiğine yönelik delil sunma imkânı tanınması gerekir.⁵³ İsviçre hukukunda borçluya yakın olan kişiler diğer bir ifade ile tasarruf işlemi lehine olan taraf ispat yükünü üstlenmiştir (SchKG art. 286/3).⁵⁴ İspat yükünün tasarruf işlemi lehine olan tarafa yüklenmesi ile bu kişilerin ispat hakkını kullanabilmeleri sağlanabilir.

Doktrinde Direnisa, ispat kolaylığı sağlanması amacıyla burada bir adi kanuni karinenin kabul edilmesi gerekliliğini ileri sürmüştür. Böylece alacaklı, (iki yıllık süre saklı kalmak kaydıyla) borcun doğduğu tarih ile haciz, haczedilecek mal bulunamaması halinde aciz veya İflâsın açılması tarihi arasında yakınlar arası ivazlı tasarrufun gerçekleştiğini ispat etmekle karine temelini sağlamış olacaktır. Bu halde karineyi çürütmek için ispat yükü borçlu ve üçüncü kişiye aittir. Böylece borçlu ve üçüncü kişi ispat hakkını kullanabilecektir.⁵⁵ Budak ve Karaaslan ise İİK m. 278/3 kapsamında yer alan tüm bentlerin madde kapsamından çıkarılarak gerekiyor ise muvazaa davasına konu edilmesini ileri sürmüştür.⁵⁶ Anayasa mahkemesinin iptal gerekçeleri ve İİK m. 278/3-1'in koruduğu hukuki menfaat gereği kanaatimizce madde varlığını sürdürmeli ancak lehine işlem yapılan davalılara ispat hakkı tanınmalıdır. İcra ve İflâs m. 278/3-1, Türk toplumunun gerçekleri ile örtüşen bir düzenlemedir. Maddenin iptali halinde kötü niyetli uygulamaların önüne geçilemeyeceği ve esasen faydadan çok zarar elde edileceği görülecektir. İcra ve İflâs m. 278/3-1 kapsamında yer alan üçüncü kişilere aksi ispat hakkı tanınarak madde revize edilmelidir. Burada adi kanuni karine hali gerçekleşmeli, alacaklı karine temeli olarak kanunda belirtilen süreler dâhilinde ivazlı tasarrufta bulunulduğunu iddia etmekle karine sonucundan faydalanabilmelidir. Borçluyla tasarruf işlemi gerçekleştiren yakınlar ise haciz tarihinden, mal bulunamaması nedeniyle aciz tarihinden veya İflâsın açılmasından önce yapılan tasarruf işleminin hangi ödeme araçlarıyla ödendiğini ve ödeme miktarının malın rayiç değerine yakın bir değer (ödeme tarihindeki rayiç değer) olduğunu ortaya koyması yeterli sayılmalıdır. Borçlu bakımından ise tasarruf işlemi karşılığında almış olduğu ödemeyi malvarlığında nasıl değerlendirdiğini (örneğin bir borcun ödenmesi yahut yeni bir malvarlığı değeri satın alınması vb.) ispatlaması yeterli görülmelidir. Önemli olan malvarlığından çıkardığı değere ikame olarak katılan bedeli nasıl değerlendirdiğini hayatın olağan akışına uygun bir şekilde açıklayabilmesidir.

⁵³ Atalı / Ermenek / Erdoğan, İcra, s. 732.

⁵⁴ Kren-Kostkiewicz, s. 470.

⁵⁵ Direnisa, s. 220.

⁵⁶ Budak, Ali Cem / Karaaslan, Varol. *Medeni Usul Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s. 266.

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3'te yer alan diğer bentler içinde aynı varsayımın geçerli olduğu dikkate alındığında bu bentlerin de adi kanuni karine olarak değerlendirilmeleri birinci bent için ileri sürülen düzenleme kapsamında yer almaları gerekir. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-2'nin de ispat hakkı bakımından Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüş,⁵⁷ ancak mahkeme söz konusu madde kapsamında borçlu ve tasarruf işleminin diğer tarafına kurtuluş imkânı tanındığından hareketle Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. Anayasa mahkemesinin bu değerlendirmesi Yargıtay'ın maddenin uygulaması bakımından benimsediği uygulama karşısında yetersiz kalmaktadır. Zira yerleşik Yargıtay içtihatlarında bir tasarrufun İİK m. 278/3-2'ye dayalı iptal edilebilmesi için gerçek değer ile sözleşmede gösterilen değer arasında en az bir misli fark oluşmasını aramaktadır.⁵⁸ Daha az fark olduğu durumlarda ise bu bendin kapsamına başvurulamaz. Tasarrufa konu edim bedeli bir mislinden daha az olduğu durumlarda iptale konu olmayacaktır. Bu bakımdan İİK m. 278/3-2 ile tanınan ispat hakkı sınırlıdır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-2'nin varsayım hali içermesi ve edimler arası farkın bir mislinden az olması halinde ivazlı tasarrufun bağışlama sayılması, davalı konumundaki üçüncü kişinin ispat hakkını imkânsızlaştırmaktadır. Benzer şekilde İİK m. 278/3-3 kapsamında yapılan akitlerin de bağışlama kabul edilmesi davalı bakımından aksi ispatı mümkün kılmayan bir varsayım halidir.

b. Tasarruf İşleminin Diğer Tarafının Belirlenmesi

Borçluyla işleme giren üçüncü kişiler, borçlunun eşi ve belirli hısımları olarak belirlenmiştir. Bu kapsam Anayasa mahkemesinin iptal kararlarının yürürlüğe girmesinden sonra önemli ölçüde daralacaktır. Maddenin yürürlükteki hısımlar bakımından iptali gündeme geldikçe borçlunun yakınlarıyla yaptığı şüpheli devirler özel bir iptal nedeni olmaktan çıkacaktır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 borçlunun yakını olarak adlandırılabilir eş ve aile üyelerini zaman içinde toplumsal gelişmelere de uygun olarak belirlemiştir.

Türk hukukunda İİK m. 278/3-1 borçlunun işleme girdiği üçüncü kişileri belirlerken tek tek sayma yöntemini tercih etmiştir. İsviçre hukukunda ise borçluya yakın kişiler kavramına yer verilmekte, eşler ve belirli hısımlar arası işlemler kanunda ayrıca düzenlenmemiştir.⁵⁹ İsviçre hukukunda borçluyla şüpheli işlemlere giren üçüncü kişiler genel olarak "*borçluyla yakın ilişki içinde olan kişiler*" olarak adlandırılır.⁶⁰ Bu kişiler tek tek belirlenmemiş somut olaya göre kişilerin kimler olacağına değerlendirilmesi uygun görülmüştür.⁶¹ 1424 sayılı ilk İcra İflâs Kanunumuz da mehzat İsviçre İcra İflâs Kanunu doğrultusunda eşler ve belirli hısımlar arası ivazlı işlemlere ayrıca yer vermemiştir. İcra İflâs Kanunu m. 278/3-1 bendi, 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile getirilmiş ve yıllar içinde yakınlık derecesinin kapsamı genişletilmiştir. Genişlemeye yönelik kanun gerekçelerinde borçlunun yakın aile üyeleri ile gerçekleştirdiği muvazaalı işlemlerin ispatında güçlük yaşanacağı gerekçe olarak ileri sürülmüştür. Bu bakımdan kanaatimizce yeni düzenlemede borçluyla yakın bağıllık içinde bulunan kişilerin kapsamının mevcut düzenleme ile aynı kalması

⁵⁷ AYM T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, par. 38.

⁵⁸ Yargıtay 17 HD. T. 07.04.2011, E. 2010/11715, K. 2011/3213; Yargıtay 17 HD. T. 11.02.2019, E. 2017/5343, K. 2019/1203; Yargıtay 17 HD. T. 19.07.2007, E. 2007/2693, K. 2007/2551 (Lexpera, E.T. 27.08.2022).

⁵⁹ Direnisa, s. 217; Konuralp, s. 509.

⁶⁰ Direnisa, s. 217; Konuralp, s. 509.

⁶¹ Direnisa, s. 218; Konuralp, s. 509.

gerekir. Nitekim kapsamın daraltılması kurumun amacına erişmesine engel teşkil ederken kapsamın genişletilmesi ticari hayatın güvenliliği ihlal edebilir.⁶²

c. Alacaklının Mülkiyet Hakkının Korunması Gerekliliği

Anayasa mahkemesinin iptal kararları tasarrufun iptalini talep eden alacaklının ispat faaliyetini güçleştiren bir etki doğuracaktır. Nitekim İİK m. 278/3-1'in tarihi gelişimine baktığımızda hükmün amacının alacaklının, borçlu ve borçlunun eş ve belirli hısımları arasındaki şüpheli ilişkiyi ispat edemeyeceği düşüncesi olduğu görülür. Zira Anayasa mahkemesi iptal kararında İİK m. 278/3-1 ile alacaklıya sağlanan ispat kolaylığının gerekliğine değinmiş, borçlunun mal kaçırma çabaları nedeniyle alacaklıların tahsilde zor duruma düştüklerinin de altını çizmiştir. Bu gerekçeler ve maddenin tarihi gelişim süreci incelendiğinde İİK m. 278/3-1'in Türk toplumuna münhasır olarak gelişmiş bir düzenleme olduğu görülür. Bu sebeple hükmün varlığı ve gerekliği tartışılmaz olup Anayasa mahkemesinin iptal kararları hakkaniyete uygun bir uygulamaya sebebiyet vermeyecektir.

Anayasa mahkemesinin vermiş olduğu iptal kararları ile İİK m. 278/3-1'in uygulamaya devam eden hısımlar yönünden ileri de ortaya çıkacağı muhtemel görünen yeni iptal kararları doğrultusunda alacaklı ile borçlu ve borçluyla işleme giren üçüncü şahısların durumunun yeniden değerlendirilmesi ihtiyacı hâsıl olmuştur. Bu çerçevede iptal kararları ile İİK m. 278/3-1'in düzenleniş gayesini yeniden ele alınmakta ve alacaklı lehine olan düzenlemenin borçlu ve borçlu ile işleme giren üçüncü kişiler bakımından dengelenmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır. Mahkeme kararlarında iptale konu hükmün kamu yararına yönelik bir düzenleme olduğunu kabul etmekle birlikte borçlu ve borçluyla tasarruf işlemine giren üçüncü kişinin mülkiyet hakkını, alacaklının mülkiyet hakkına tercih etmektedir. Esasen burada çatışan menfaatler Anayasa ile korunan temel haklardır. Bir tarafta alacaklının mülkiyet hakkı ve hak arama özgürlüğü yer alırken diğer tarafta borçlu ve üçüncü kişinin mülkiyet hakkı ile adil yargılanma hakkı yer alır.

Bilindiği üzere tasarrufun iptali davaları, borçlunun mal ve haklarından alacağını tamamen veya kısmen tahsil edemeyen alacaklılara, borçlunun şüpheli tasarruflarla malvarlığından çıkardıkları mal ve haklarına yönelmesini ve böylece alacakların alacaklarına kavuşmasına sağlamaktır. Tasarrufun iptali davaları bu yönüyle takip hukukunda menfaat dengesinin sağlanmasına hizmet eder.⁶³ Mülkiyet hakkına müdahale muhakkak ki geçerli ve kanuni bir sebebe dayanmalıdır.⁶⁴ İcra hukukunda takibin tüm taraflarının ve hatta üçüncü kişilerinde mülkiyet hakkı korunmalıdır. Alacaklının mülkiyet hakkının korunması, borçlu tarafından ihlal edilmiş olan malvarlığı değerine yeniden kavuşmasına bağlıdır. Alacaklı, borçlusuna karşı başlattığı haciz veya iflâs yolu ile takiplerde alacağını kısmen veya tamamen karşılayamadığı durumda borçlunun şüpheli tasarrufları önem kazanır.⁶⁵ Bu noktada tarafların Anayasa ile korunan temel hakları zedelenmeden ispat faaliyetinin yerine getirilmesini sağlamakla birlikte tasarrufun iptali davalarının genel amacından uzaklaşmaması gerekir.

⁶² Drenisa, s. 218.

⁶³ Özekes, Muhammet. *İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 52; Çiftçi, Pınar. *İcra Hukukunda Menfaat Dengesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 234; Konuralp, s. 506.

⁶⁴ Özekes, s. 184.

⁶⁵ Drenisa, s. 193.

SONUÇ

Anayasa mahkemesi somut norm denetimi ile önüne gelen uyuşmazlıklarda İİK m. 278/3-1'de yer alan düzenlemeyi kısmi olarak iptal etmiştir. Mahkemenin çeşitli tarihlerde vermiş olduğu iptal kararları hemen hemen aynı gerekçelere dayanır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1'in temel sorunu hukuki nitelendirmesine aittir. Madde, borçlu ve onunla işleme giren eş ve üçüncü dereceye kadar hısımları bakımından kurtuluş kanıtı getirilmesine imkân tanımaz.⁶⁶ Ancak bir hukuk sisteminde kanuni karinelere ve varsayımlara olabildiğince az başvurulmalıdır. Nitekim varsayım ve karinelere ihtiyaç duyulmakla birlikte bu durumun savunma hakkını ve dolayısıyla ispat hakkını ihlal ettiği göz ardı edilmemelidir.⁶⁷

İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-1 bendi 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile kabul edilmiş bir hükümdür. Anayasa mahkemesinin 2018 yılından bugüne kısmi olarak iptal ettiği hükmün yerine yeni bir düzenleme getirilmeli, bu düzenleme için hükmün henüz iptal edilmeyen kısımlarının somut norm denetimi ile Anayasa mahkemesi önüne gelmesi beklenmemelidir. Alacaklının mülkiyet hakkı ile borçlu ve üçüncü kişinin mülkiyet haklarının dengelenmesi için hükmün mevcudiyetini koruması ancak aksini ispata imkân tanınması gerekir. Aksinin ispatı, adi kanuni karinelere bakımından mümkündür. Adi kanuni karineye dayanan taraf (iptal davasında alacaklı) karine temelini teşkil eden olayın varlığını ispatlaması yeterlidir. Alacaklı, borçlu ile borçlunun madde kapsamındaki eş ve hısımlarının ivazlı görünen bir tasarrufta bulunduğunu ve bu tasarruf işleminin kanunun belirlediği süre içinde gerçekleştiğini ispatlaması, tasarrufun iptalini talep edebilmesi için yeterli sayılmalıdır. Bu hususun değiştirilmesi yahut yeni bir düzenlemeye gidilmesi kanun maddesiyle korunmuş hukuki menfaatin ihlaline sebebiyet verir. Aksinin kabulü halinde alacaklı muvazaalı davası (TBK m. 19) açmaktan başka bir imkâna sahip olmayacak, bu davada ise genel ispat kuralları geçerli olduğundan davasını ispatlamakla yükümlü olacaktır.⁶⁸ Bu durum ise alacaklıdan daha fazla bir ispat yükü altına girmesini beklemek olup hayatın olağan akışına da uymaz. Alacaklı tasarruf işleminin kanunun aradığı belirli kişiler ve belirli zaman dilimi içinde yapıldığını ispat etmesi halinde artık karine sonucu olarak iptal durumunun doğmaması için karşı tarafın delil ikame ederek ispat faaliyetini çürütmesi gerekir. Davalı borçlu veya onunla yakın ilişki içinde bulunan kişiler, tasarrufun muvazaalı olmadığı ve iptale konu olmaması gerektiğini ispatlamaları halinde adi kanuni karineye bağlı iptal sonucu ortaya çıkmayacaktır.

Alacaklı, borçluyla yakın ilişki içinde bulunan kişilerin haciz tarihinden, aciz tarihinden veya iflâsın açılmasından önceki iki sene içinde ivazlı bir tasarruf yaptığını ancak bu ivazlı tasarrufun muvazaalı olarak mal kaçırma gayesi ile gerçekleştiğinden hareketle tasarrufun iptalini talep edebilmeli, davalı konumundaki borçlu ve borçluya yakın olan kişiler ise bu tasarrufun hukuka uygun ve geçerli olduğunu yani şüpheli yahut muvazaalı bir işlem olmadığına yönelik delil ileri sürerek aksini ispat faaliyetini yerine getirebilmelidir. Nitekim alacaklı mal kaçırma amacı taşıyıp taşımadığını bilmediği bir tasarruf işleminin sadece belirli bir zaman diliminde (haciz tarihi, aciz tarihi ve İflâsın açılması halinde bu tarihten evvel iki sene) meydana geldiğini ispat ile yükümlü olmalıdır. Borçlu satmış olduğu mal karşılığında malvarlığına giren ivazı ne şekilde harcandığını

⁶⁶ Konuralp, s. 510; Direnisa, s. 223.

⁶⁷ Atalay, Pekcanitez Usul, s. 1669.

⁶⁸ Yargıtay 1. HD. T. 26.09.2019, E. 2016/5737, K. 2016/4844; Yargıtay 1. HD. T. 02.04.2019, E. 2017/972, K. 2019/2334; Yargıtay 1. HD. T. 09.03.2020, E. 2016/17749, K. 2020/1701 (Lexpera, E.T. 15.08.2022).

hayatın olağan akışına uygun bir şekilde ispat ederse, üçüncü kişi ise yapmış olduğu malın rayicine uygun gerçek ödemeye yönelik delil ikame ederek adi karineyi çürütebilir. Böylelikle hem alacaklının menfaatleri hem de borçlu ve üçüncü kişinin ispat hakkı dengelenmiş olur.

Yeni düzenlemenin İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3 kapsamında yer alan tüm varsayım hallerini de kapsamı gerekir. Zira kurtuluş kanıtı getirilememesi veya sınırlı getirilmesi nedeniyle İİK m. 278/3-2 ve 3. bentlerinin de iptal edilmesi söz konusu olacaktır. İcra ve İflâs Kanunu m. 278/3-2'ye⁶⁹ yönelik iptal talebi 2018 tarihli Anayasa mahkemesi kararına konu olmuş, ancak mahkeme söz konusu madde kapsamında borçlu ve tasarruf işleminin diğer tarafına kurtuluş imkânı tanındığından hareketle Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. Fakat yerleşik Yargıtay içtihatlarında⁷⁰ söz konusu maddenin uygulamasına yönelik kabul edilmiş sınıra göre edimler arası orantısızlığın ispatı edimin gerçek değeri ile elde edilen değer arasında bir misli fark bulunması yönündedir. Bu farkın sağlanması halinde tasarrufa konu mal bağışlama sayılarak iptale konu olur. Nitekim borçlunun pek aşağı bir bedel kabul ettiğini bilmesi veya bilebilir olması yahut tasarruf işleminin karşı tarafı olan üçüncü kişinin kötü niyetli olması aranmaz.⁷¹ Dolayısıyla hükme bağlanan yaptırımın uygulanması diğer bentlerden farklı olarak bir şarta bağlanmışsa da varılan sonuç aynıdır.

KAYNAKÇA

- Akil, Cenk. “Yargıtay Kararları Işığında Tasarrufun İptali Davası Bağlamında Aciz Belgesi”, *ABD*, 2014 (3), ss. 159-201.
- Alangoya, Yavuz. *Medeni Usul Hukuku*, 2. Baskı, Nemaş A.Ş., İstanbul, 2001.
- Ansay, Sabri Şakir. *Hukuk İcra ve İflâs Usulleri*, 5. Baskı, İstiklal Matbaası, Ankara, 1960.
- Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder / Taşpınar-Ayvaz, Sema / Hanağası, Emel. *İcra ve İflâs Hukuku*, 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Aşık, İbrahim / Oruç, Yakup / Tok, Ozan / Saçar, Ömer Faruk. *İcra ve İflâs Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2022.
- Atalay, Oğuz, Pekcanıtez Usul Medeni Usul Hukuku, 15. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017.
- Atalı, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin. *İcra ve İflâs Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2022.
- Batum, Süheyl / Yılmaz, Didem / Köybaşı, Serkan. *Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Genel Esaslar*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2021.

⁶⁹ AYM T. 11.07.2018, 9/84 Sayılı Kararı, par. 38; Berkin, s. 507.

⁷⁰ Y. 17 HD. T.06.10.2020, E. 2020/1275, K. 2020/5099; Y. 17 HD. T. 13.10.2014, E. 2013/5114, K. 2014/13158; Y. 17 HD. T. 24.10.2017, E. 2015/6977, K. 2017/9563 (lexpera.com.tr, E.T. 12.08.2022).

⁷¹ Kuru, s. 1405.

- Berkin, Necmettin, *İflâs Hukuku*, Fakülteler Matbaası, 4. Baskı, İstanbul, 1972.
- Börü, Levent. “İcra ve İflâs Hukukunda Zarar Verme Kastından Dolayı Tasarrufun İptali”, *AÜHFD*, C. 58, S. 3, Y. 2009, ss. 481-538.
- Budak, Ali Cem / Karaaslan, Varol. *Medeni Usul Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021.
- Çiftçi, Pınar, *İcra Hukukunda Menfaat Dengesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2010
- Değerli, Yavuz Selim. *Anayasa Yargısında Ön-Denetim*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- Direnisa, Efe. “Eşler ve Yakın Akrabalar Arasındaki İvazlı Tasarrufların Bağışlama Sayılması İle İlgili İİK m. 278/3-1 Hükmüne İlişkin Bir Değerlendirme”, *İKÜHFD*, C. 19, S. 2, Y. 2020, ss. 191-228.
- Erdoğan, Mustafa. *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınevi, Ankara, 2018.
- Gören, Zafer. *Anayasa Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Güray Erdönmez, Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali, On İki Levha Yayıncılık, 2017, (lexpera dinamik kitap)
- <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mahkeme/gorev-ve-yetkileri/norm-denetimi/>, (Erişim Tarihi: 25.08.2022).
- Karakaş, Fatma Tülay. “Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve Varsayım”, *AÜHFD*, C. 62, S. 3, Y. 2013, ss. 729-760.
- Konuralp, Orhan Emre. “Anayasa Mahkemesi’nin Kısmi İptal Kararı Işığında İcra ve İflâs Kanunu m. 278’inci Maddesine Yönelik Çözüm Önerisi”, *Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, C. 15, S. 43, 2019, ss. 497-517.
- Kren Kostkiewicz, Jolanta. *Shuldbetriebs-&Konkursrecht*, 3. Überarbeitete und aktualisierte Auflage, Shulthess, Zurich, 2018.
- Kuru, Baki. *İcra Hukuku El Kitabı*, 2. Baskı Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Muşul, Timuçin. *İcra ve İflâs Hukuku C.II*, 6. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Muşul, Timuçin. *İcra ve İflâs Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.
- Özekes, Muhammet, *İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.
- Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özekes, Muhammet. *İcra ve İflâs Hukuku*, 9. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2022.
- Postacıoğlu, İlhan / Altay, Sümer. *Medeni Usul Hukuku*, 8. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020.

Sarısözen, Serhat. “Tasarrufun iptali Davasının İpotek Alacaklısı ve Dördüncü Kişiye Etkisi”, *TBB Dergisi*, S. 125, 2016, ss. 231-262.

Tanrıver, Süha. *Medeni Usul Hukuku C.I*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021.

Tuncer-Kazancı, İdil. *Tasarrufun İptali Davalarında İspat*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015.

Tuncer-Kazancı, İdil. “Bir Yargıtay Kararı Işığında Eşlerin Anlaşmalı Boşanma İle Alacaklılarından Mal Kaçırımlarının Tasarrufun İptali Davasına Konu Edilmesi Sorunu”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:6 Sayı 2, 2015, ss. 401-423.

Üstündağ, Saim. *Medeni Usul Hukuku*, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000.

Yıldırım, Mehmet Kamil / Deren Yıldırım, Nevhis. *İcra ve İflâs Hukuku*, 8. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2021.