

BORÇLU HAKKINDA ÜÇÜNCÜ
KİŞİ TARAFINDAN TAKİP KONUSU
YAPILAN SENEDİN (VE İCRA
TAKİBİNİN) “MUVAZAALI OLDUĞU”
İLERİ SÜRÜLEREK, BORÇLUNUN
ALACAKLILARI TARAFINDAN
“SENEDEİN (VE İCRA TAKİBİNİN)
KENDİLERİ BAKIMINDAN GEÇERSİZ
SAYILMASI İÇİN TASARRUFUN
İPTALİ DAVASI AÇILABİLİR Mİ?
(İİK.280 ; TBK 19)

Av. Talih UYAR*

A- Borçlu hakkında üçüncü kişiler tarafından icraya konulan *senedin* (ve yapılan) *icra takibinin* -“muvazaa nedeniyle”- “kendileri bakımından geçersiz sayılması için” borçlunun alacaklıları tarafından “*tasarrufun iptali davası*” açılabilir mi? Davacı-alacaklı, aynı dava içinde “*borçlunun, kendisine gönderilen ödeme emrine itiraz etmeyip takibin kesinleşmesine neden olmasını ve aleyhine yapılan takipte borcun zamanaşımına uğradığı itirazında bulunmamasını*” da dava konusu yapabilir mi?

B- Davacı-alacaklı, bu durumda “*aciz belgesi*” ibraz etmeden de tasarrufun iptali davasının görülmesini sağlayabilir mi?

* İzmir Barosu. (Dokuz Eylül Üniv. Huk. Fak. E. Öğr. Görv.) Bu yazı; bir dosyaya HUKUKİ MÜTALÂA (UZMAN GÖRÜŞÜ) “HMK 293” olarak sunulmak üzere hazırlanmıştır.

C- Mahkeme; neyin/nelerin ispatı halinde tasarrufun iptali davasını kabul ederek "dava konusu senedin/icra takibinin davacı-alacaklı bakımından geçersiz sayılmasına" karar verebilir?

A) I-

Bilindiği gibi İİK. mad. 277/I'de; 'tasarrufun iptali davası'nın, «İİK. 278, 279 ve 280. maddelerinde yazılı tasarruflar nedeniyle açılabilceği» belirtilmiştir.

Maddede kullanılmış bulunan «tasarruflar» sözcüğünün hatalı olduğu **doktrinde**^[1] belirtilmiştir. Gerçekten, borçlunun «İİK. mad. 277 anlamında iptâl edilebilen tasarrufları»; sadece «malvarlığındaki bir hakka doğrudan etki yaparak, o hakkı başkasına nakleden veya sınırlayan, külfet yükleyen veya değiştiren veya sona erdiren hukukî işlemler» olarak tanımlanan^[2] **tasarruf işlemleri** (tasarrufi muameleler)nden ibaret bulunmadığı gibi, tasarruf işlemlerinin ancak bir bölüm olarak dahil olduğu ve **doktrinde**^[3] «hukukî bir sonuç doğurmak üzere yapılan irade beyanları» olarak tanımlanan «hukukî işlem»lerden ibaret değildir. Bu madde gereğince iptâlî söz konusu olanlar, «hukukî işlem» kavramından daha geniş olan, onu da içeren ve **doktrinde**^[4] «kendisine hukuk düzenince hukukî bir sonuç bağlanmış olan beşeri (insan) fiilleri» olarak tanımlanan h u k u k î f i i l e r'dir.^[5] Nitekim kaynak yasanın Almanca metninde, bu konuda «tasarruf» değil «hukukî fiil» kavramı yer almaktadır.^[6] Bu nedenle, İİK. mad. 277 vd. geçen «tasarruf» kavramını, «hukukî işlem»leri, «hukukî fiil»leri de içerir şekilde, en geniş anlamıyla kabul etmek gerekir.^[7] Örneğin, borçlunun «protesto çekmemesi», «hakkındaki haksız bir ödeme emrine itiraz etmemesi»^[8] ^[9], «takibin yapılacağı gün ödeme emrini icra müdürlüğünde tebellüğ ederek, sürelerden feragat ile borcu kabul edip takibi kesinleştirmesi ve malvarlığı üzerine haciz koydurması»^[10], «zamanaşımı def'inde bulunmaması», «davayı kabul etmesi»,

[1] UMAR, B. Türk İcra-İflâs Hukukunda İptâl Davası, 1963, s: 54 vd.

[2] TUHR, von. Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı (C: 1-2, s: 189)-SCHWARZ, A. B. Borçlar Hukuku, s: 163-AYİTER, K. Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri, s: 13

[3] ATAAY, A. Medeni Hukukun Genel Teorisi, s: 317 vd.-OĞUZMAN, K. Medeni Hukuk Dersleri, s: 106 vd.-ÖZSUNAY, E. Medeni Hukuka Giriş, s: 318 vd.-İMRE, Z. Medeni Hukuka Giriş, s: 205 vd.-ZEVKLİLER, A. / ACARBAY, M. B. / GÖKYAYLA, K. E. Medeni Hukuk (Giriş, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Aile Hukuku), s: 131 vd.

[4] ATAAY, A. age. s: 310 vd.-OĞUZMAN, K. age. s: 99-ÖZSUNAY, E. age. s: 319-İMRE, Z. age. s: 207-ZEVKLİLER, A. / ACARBAY, M. B. / GÖKYAYLA, K. E. age. s: 129

[5] UMAR, B. age. s: 54 vd.-GÜRDOĞAN, B. İflâs Hukuku, 1966, s: 222, dipn. 615-SARISÖZEN, İ. İcra ve İflâs Hukukuna Göre İptal Davasında Yargılama Usulü (ABD. 1977/1, s: 52 vd.)

[6] UMAR, B. age. s: 54 vd.-ÜSTÜNDAĞ, S. İflâs Hukuku, 8. Bası, 2009, s: 294

[7] KURU, B. İcra ve İflâs Hukuku, C: 4, 1997, s: 3410-KURU, B. İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, s: 1398

[8] GÜNEREN, A. Tasarrufun İptali Davaları, 3. Baskı, 2012, s:56

[9] Bknz: 15. HD. 21.11.2006 T. 4991/6698 (www.e-uyar.com)

[10] Bknz: 17. HD. 03.05.2011 T. 4523/4244; 13.05.2008 T. 380/2561 (www.e-uyar.com)

«davadan feragat etmesi», «yeminden çekinmesi», «kanun yoluna başvurmadan kaçınması», «u k u k i işlem olmadığı halde birer h u k u k i f i l sayılır ve iptal davasına konu yapılabilir.^[11] Nitekim, **İsviçre Federal Mahkemesi**;^[12] «borçlunun anlaşmalı olarak hakkında icra takibine geçen alacaklının» yaptığı takibe itiraz etmemesi yani «itirazdan kaçınması» halinde, bu davranışa karşı, asıl alacaklıların iptal davası açabileceğine» karar vermiştir. **Yargıtay** da, «borçlunun ‘muvazaalı olarak kardeşine borçlanıp kendisi hakkında takip yaptırıp, taşınmazlarını haciz ettirmesi işleminin, iptal davasına konu edilebileceğini»^[13] belirtmiştir.

Şu halde, borçlunun gerek «dava dışındaki», gerek -sulh, feragat, kabul gibi- «icra takibi içindeki» en geniş anlamı ile hukukî işlemleri, iptâl davasına konu olabilecektir.^[14] Kısaca, borçlunun; alacaklıları aleyhine malvarlığını azaltıcı nitelik taşıyan her türlü -en geniş anlamı ile- hukukî işlemleri, iptâl davasına konu olabilir.

İptal davasına konu olan işlemler -kural olarak- maddi hukuk bakımından tamamen geçerli olan ve alacaklıları zarara sokan işlemlerdir. Örneğin, «devredilen şirket hisseleri»,^[15] «bedeli borçlu tarafından ödenip üçüncü kişi adına kayıt ve tescil edilen şeyler»,^[16] «alacağın temliki»,^[17] «devredilen miras hisseleri»,^[18] «tapuya şerh verilerek güçlendirilen satış vaadi sözleşmeleri»,^[19] «satılan taşınmazlar»,^[20] «boşanma protokolü uyarınca devredilen taşınır ve taşınmazlar»,^[21] «havale işlemleri»,^[22] «parası borçlu tarafından verilerek eşi (oğlu

[11] UMAR, B. age. s: 54, dipn. 4–ÜSTÜNDAĞ, S. age. s: 294

[12] Bknz: BGE. 65 III, s: 133 (Naklen; ÜSTÜNDAĞ, S. Medeni Yargılama Hukuku, C: 1-2, s: 762)

[13] Bknz: 15. HD. 15.9.1990 T. 3485/3290 (www.e-uyar.com)

[14] ÜSTÜNDAĞ, S. age. s: 294

[15] Bknz: 17. HD. 19.4.2010 T. 2848/3607; 22.2.2010 T. 9772/1356; 12.11.2009 T. 8068/7497 (www.e-uyar.com)

[16] Bknz: 17. HD. 26.03.2013 T. 7206/4179 (www.e-uyar.com)

[17] Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 14091/3212; 04.04.2011 T. 7798/3034; 28.02.2011 T. 1421/1750; 14.02.2011 T. 6625/1151; 4. HD. 21.12.2010 T. 13071/13307; 17. HD. 25.10.2010 T. 8599/8755; 05.07.2010 T. 5594/6375; 19.04.2010 T. 2387/3606; 01.03.2010 T. 9111/1733; 14.02.2010 T. 10446/1043; 04.02.2010 T. 330/757; 09.01.2009 T. 6091/7275; 02.06.2009 T. 1286/3827; 11.03.2010 T. 10418/2168; 30.06.2008 T. 1919/2695; 24.03.2008 T. 5535/1407; 11.03.1999 T. 1146/1615; 20.01.2011 T. 4431/220 (www.e-uyar.com)

[18] Bknz: 17. HD. 23.2.2010 T. 9831/1437 (www.e-uyar.com)

[19] Bknz: 17. HD. 22.2.2010 T. 10739/1362; 5.5.2008 T. 1637/2353; 15.HD. 30.9.2002 T. 3158/4300 (www.e-uyar.com)

[20] Bknz: 17. HD. 15.2.2010 T. 503/1144 (www.e-uyar.com)

[21] Bknz: 17. HD. 11.2.2010 T. 10940/1042; 24.3.2009 T. 4342/1702; 17.2.2009 T. 3448/733 (www.e-uyar.com)

[22] Bknz: 17. HD. 28.12.2009 T. 6547/8779 (www.e-uyar.com)

vs.) adına tescil ettirilen taşınır/taşınmazlar»,^[23] «borçlunun malvarlığının artışını önleyen işlemler»,^[24] «borçlunun, aleyhine açılan tapu iptali ve tescil davasını kabul etmesi»,^[25] «borçlunun, miras bırakandan kalan taşınmazlardan pay istemeyip, kendisine intikal edecek payları kardeşlerine devretmesi işlemi»,^[26] «borçluların, mirasın reddi konusundaki işlemleri»,^[27] «kişisel hakların kuvvetlendirilmesi için tapuya verilen şerhler»,^[28] «nam-ı müstear konusu işlemler»,^[29] «adi ortaklığın feshine ilişkin sözleşme»,^[30] «borçlu tarafından yapılan ölüncüye kadar bakma sözleşmesi»^[31], «tapuya şerh verilmiş kira sözleşmesi»,^[32] «borçlunun, üçüncü kişideki alacağını kızına devretmesi işlemi»^[33] hakkında iptal davası açılabileceği gibi, borçlunun «bir taşınır ya da taşınmaz malını başkasına bağışlaması»nın, «muvaazalı borç ikrarında bulunması (ve «aleyhine muvaazalı icra takibi yaptırması»)»nin^[34] ^[35], «takibe konu borcu kabul etmesi»nin^[36] ^[37], «ticari işletmesini üçüncü bir kişiye devretmesi»nin vs. iptali için de «iptal davası» açılabilir.

Yüksek mahkeme^[38] «borçlunun iptale tabi tasarruflarının üç grup altında ve İİK.nun 278, 279 ve 280. maddelerinde düzenlenmiş olduğunu, ancak, bu maddelerde iptal edilebilecek bütün tasarrufların sınırlı olarak sayılmamış olduğunu, kanunun iptale tabi bazı tasarruflar için genel bir tanımlama yaparak, hangi tasarrufların iptale tabi olduğu hususunun tayinini hakimnin takdirine bırakmış (İİK. md. 281) olduğunu, bu yasal nedenle de, davacı tarafından İİK.nun 278,

[23] Bknz: 17. HD. 26.03.2013 T. 72061/4179; 14.9.2009 T. 6101/5325; 15.6.2009 T. 2886/4235; 14.5.2009 T. 1791/3139 (www.e-uyar.com)

[24] Bknz: 17. HD. 4.5.2009 T. 148/2805 (www.e-uyar.com)

[25] Bknz: 17. HD. 14.4.2009 T. 5384/2350 (www.e-uyar.com)

[26] Bknz: 17. HD. 14.2.2008 T. 4110/617 (www.e-uyar.com)

[27] Bknz: 17. HD. 11.2.2008 T. 5540/513 (www.e-uyar.com)

[28] Bknz: 15. HD. 15.5.2002 T. 1010/2526 (www.e-uyar.com)

[29] Bknz: 17. HD. 18.03.2013 T. 6263/3521; 14. HD. 19.10.2001 T. 5932/6946; 15. HD. 29.4.1993 T. 2212/2029 (www.e-uyar.com)

[30] Bknz: 13. HD. 3.5.1982 T. 2826/3119 (www.e-uyar.com)

[31] Bknz: 13. HD. 16.4.1974 T. 640/925 (www.e-uyar.com)

[32] Bknz: 17. HD. 07.04.2011 T. 335/3215 (www.e-uyar.com)

[33] Bknz: İİD. 4.11.1968 T. 9095/9886 (www.e-uyar.com)

[34] KURU, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, s:1398 – AKŞENER, H. S. Tasarrufun İptali Davaları, 2. Baskı, 2004, s:118 – GÜNEREN, A. age., s:114 vd.

[35] Bknz: 17. HD. 27.10.2011 T. 8368/9869; 26.10.2010 T. 5337/8808; 03.03.2009 T. 5401/1080; 20.01.2009 R. 2655/86; 04.11.2008 T. 3947/5089; 16.09.2008 T. 1246/4471; 15.04.2008 T. 1204/1936; 15. HD. 15.11.1999 T. 4175/4058; 15.09.1990 T. 3485/3260 (www.e-uyar.com)

[36] GÜNEREN, A. age., s:56

[37] Bknz:13.06.2006 T. 1163/3523

[38] Bknz: 17. HD. 19.12.2011 T. 2320/12460; 23.05.2011 T. 3727/5149; 28.03.2011 T. 7537/2752; 17.03.2011 T. 5301/2394; 07.03.2011 T. 11643/2011; 07.03.2011 T. 6769/1997; 03.02.2011 T. 5101/678; 20.01.2011 T. 7836/219; 17.01.2011 T. 4398/49; 15. HD. 16.02.2005 T. 5141/808; 23.11.2004 T. 2240/5575; 21.10.2004 T. 3131/5291; HGK. 25.11.1987 T. 15-381/873 (www.e-uyar.com)

279 ve 280. maddelerden birine dayanılmış olsa dahi, mahkemenin bununla bağlı olmayıp, diğer maddelerden birine göre iptal kararı verilebileceğini» belirtmiştir...

II- “Muvazaalı işlemler hakkında” da ‘tasarrufun iptali davası’ açılabilir^[39]. “Muvazaa davasının iptâl davasını bertaraf ettiği” kabul edilecek olursa, İİK’nun 277 vd.’da öngörülen iptâl davasının pratik önemi kaybolmuş olur ve bu yorum şekli, borçlu ile borçlunun mal kaçırma fiiline katılan kötü niyetli üçüncü kişileri koruyucu bir sonuç yaratacağından, hukuk mantığı ile bağdaşmaz.

Doğrudan veya dolayısıyla çıkarı ve yararı bulunan ve muvazaalı sözleşmenin tarafı olmayan 3. kişiler de, “muvazaa nedeniyle geçersizliğin (hükümsüzlüğün) tespiti için” dava açabilirler.^[40]

Borçlunun muvazaalı bir işlemde bulunduğunu öğrenen alacaklı, dilerse İİK. mad. 277 vd. göre «tasarrufun iptâli davası» dilerse TBK. mad. 19’a göre «muvazaa davası» (daha doğrusu, ‘yapılan işlemin muvazaa nedeniyle hükümsüz olduğu’ konusunda tesbit davası) açabilmelidir. Alacaklının, muvazaalı işlem hakkında «iptal davası» açamayıp, «muvazaa davası» açması gerektiğini savunmak, teorik esaslara uygun olmakla beraber, özellikle, muvazaa davalarında, «muvazaa iddiasının isbatı» konusunda alacaklılar çok güç durumda kalabilir. Gerçekten, «muvazaanın üçüncü kişilerce isbatında yazılı delile gerek yok ve bu konuda tanık dinletilebilir» de^[41] alacaklı, muvazaa iddiasını kanıtlayabilmek için tanık beyanından da yararlanamıyor olabilir. Halbuki, iptal davasında davacı-alacaklı, borçlunun muvazaalı işlemi hakkında tanık dinletmeden de -dava konusu işlemin, kanunun öngördüğü belirli kişiler arasında veya belirli süreler içinde yapılmış olduğunu (İİK. mad. 278, 279, 280) kanıtlamak

[39] ESENER, T. Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, s: 108 - KOSTAKOĞLU, C. Takip Hukukunda İptal Davaları (Yasa D. 1989/8, s: 1040-Adalet D. 1989/6, s: 263 vd.)-Aynı görüşte: GÜNEREN, A. İstihkak Davaları ile Tasarruf İptal Davaları, s: 1017 vd. - GÜNEREN, A., age., s:7 - AKKAYA, T. Alacaklıdan Mal Kaçırmaya Yönelik Muvazaalı Tasarrufların İcra ve İflas Kanunu’nda Düzenlenen İptal Davasına Konu Olup Olamayacağı Sorunu (Legal Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, 2006/3, s: 681 - YILDIRIM, M. K. İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, s: 142 - ÜLKÜ, F. M. Muvazaa Davaları ile İptal Davaları Arasındaki İlişki (Manisa Bar. D. 1997/Tem.-Ekim, S: 62-63, s: 84) - YAVUZ, N. Alacaklılardan Mal Kaçırmaya Yönelik İşlemlerin Hukuken Nitelendirilmesi Sorunu ve Bu Amaçla Yapılan Muvazaalı İşlemler Hakkındaki Yargıtay Uygulamasından Örnekler (1986/1-2, Ocak-Nisan 1986, s: 106-Yarg. D. 1999/3, Tem./1999, s: 224-Tür. Not. Bir. Huk. D. Ağustos/1999, S: 103, s: 8 vd.) - KILIÇOĞLU, A. age. s: 103 - UYAR, T. İcra ve İflas Yasasında Düzenlenen İptal Davasının Hukuki Niteliği ve Konusu (İBD. 1984/10-11-12, s: 574 vd; 581) - YAVUZ, N. Muvazaa, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları, 2. Baskı, s. 140 -UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. Tasarrufun İptali Davaları, :C 4. Baskı, s:68 vd.

[40] ESENER, T. a.g.e s:93 vd.- ANSAY, S. Ş. Tespit Davaları (Adliye Ceridesi,1940,s:78 vd.- ÖZKAYA, E. İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları, s:201

[41] ESENER, T. age. s: 109 - FEYZİOĞLU, F. age. s: 210 - TUNÇOMAĞ, K. age. s: 312 - İNAN, A. N. age. s: 187 - POSTACIOĞLU, İ. Şehadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları, s: 230 - ÖZKAYA, E. age. s: 206

suretiyle- bu madde de düzenlenmiş olan *karinelerden* yararlanarak, tasarrufun iptali konusunda, mahkemeden lehine bir karar alabilir.

Davacı-alacaklı, «muvazaa»yı her türlü kanıtla isbat edebilecek durumda ise, «*muvazaa davası*» açabileceği gibi, «*tasarrufun iptâli davası*» da açabilir. Ancak, iptâl davası süreye bağlı olduğundan (İİK. mad. 284) eğer davacı-alacaklı, bu süreyi geçirmişse ya da iptâl davasına konu ettiği tasarruf, İİK. mad. 278, 279 ve 280'deki bir ve iki yıllık sürelerden daha önce yapılmışsa, davacı-alacaklının «muvazaa davası» açması gerekir. Çünkü, bu dava, *zamanaşımınalihak düşürücü süreye bağlı olmadığından*, her zaman açılabilir.

Eğer davacı-alacaklı, açtığı «muvazaa davası»nı kazanırsa, mahkemeden alacağı ilâmı, icra dairesine sunarak, dava konusu taşınmazın -borçlunun borcundan dolayı- haczedilmesini isteyebilir. Ayrıca «*tasarrufun iptâli davası*» açmasına gerek yoktur.^[42]

Buraya kadar yaptığımız açıklamalardan anlaşıldığı gibi, davacı-alacaklının, borçlunun yaptığı muvazaalı tasarrufun iptâlini isteyebilmesine karşı çıkmamak gerekir. Aksi takdirde, «*muvazaalı olan, dolayısı ile hükümsüz olan hiç bir hukukî sonuç doğurmamış olan bir işlemin iptâli istenemez*» gerekçesiyle, alacaklıların bu dava hakkından yararlanamayacakları ileri sürülürse, borçluların uygulamada sık sık başvurdukları pek çok muvazaalı işlemlere göz yumulması gerekir. Örneğin; borçlu, alacaklılarının muhtemel icra takibinden etkilenmemek ve mallarının haczini önlemek için, bir yakınına muvazaalı olarak borç senedi verip, maaşına haciz koydurursa ya da bir taşınmazı üzerine muvazaalı borç ikrarında bulunup ipotek kurdurursa, gerçek alacaklıları bu tasarrufların «muvazaalı olduğunu» nasıl kanıtlayacaklardır? Eğer bu gibi durumlarda «*alacaklılar, iptal davası açamamışlar, çünkü ortada geçerli bir tasarruf yoktur, muvazaa davası açışınlar*» denilirse, muvazaanın isbatı konusundaki güçlük -hatta, imkansızlık- nedeniyle, borçluların kötüniyetli davranışı ödüllendirilmiş olur. Halbuki, bu gibi durumlarda borçlulara «iptal davası» açma olanağı da tanınırsa, alacaklılar hiç olmazsa, İİK. mad. 278-280'de öngörülen durumların varlığını -örneğin; borçlu ile işlemde bulunan kimsenin, borçlunun İİK. mad. 278/III-1'de öngörülen hısumı ya da evlatlığı olduğunu veya kurulan ipotegin İİK. mad. 279/III-1'deki bir yıllık süre içinde kurulmuş olduğunu- kanıtlamak suretiyle, borçlunun muvazaalı olarak yaptığı tasarrufu iptal ettirerek, bu tasarruftan etkilenmeyebilirler...

Sonuç olarak, borçlunun malvarlığını azaltmak (mal kaçırmak) amacıyla yaptığı muvazaalı işlemlerden zarar gören alacaklı dilerse *özel hüküm* niteliğindeki İİK. mad. 277 vd. göre *tasarrufun iptâli davası*, dilerse *genel hüküm* niteliğindeki

[42] ESENER, T. age. s: 107

TBK. mad. 19'a göre *muvaazaa davası* açabilir.^[43] ^[44] İİK. mad. 277 vd.'da düzenlenmiş «tasarrufun iptâli davası», genel hükümlere (TBK. mad. 19) göre «*muvaazaa davası*» açılmasını önlemez...^[45] Ayrıca davacı-alacaklı bu konuda mahkemede *terditli (kademeli)* dava da açabilir (HMK. mad. 111 vd.). Yani; borçlunun mal kaçırmak amacıyla yaptığı tasarruflardan zarar gören alacaklı, açtığı davada önce «*işlemin muvazaalı olduğunun tesbiti ile buna göre hüküm kurulmasını*» (yani; borçlunun yaptığı işlemin hükümsüzlüğünün, hiç yapılmamış olduğunun tesbitini), bu (muvaazaa) iddiasının kabul edilmemesi halinde ise «*İİK. mad. 277. vd. göre tasarrufun iptâline karar verilmesini*» talep edebilir. Ya da önce «*İİK. mad. 277 vd. göre tasarrufun iptâlini*» bu kabul edilmediği takdirde «*muvaazaa nedeniyle hükümsüzlüğün tesbitine karar verilmesini*» isteyebilir. Davacı birinci halde «ispat yükünün gereğini yerine getirmeme ihtimalini dikkate alarak, ikinci halde ise «iptâl sebeplerine ilişkin objektif koşulların gerçekleşmeme ihtimali nedeniyle» terditli (kademeli) talepte bulunabilir.^[46]

Yargıtay, «*muvaazaa nedeniyle iptal davası açabilmek için davacı alacaklının icra takibi yapmasına ve borç ödemededen aciz belgesi almasına gerek olmadığına, bu davada m. 284'deki hak düşürücü sürenin uygulanmayacağına, muvaazaa nedeniyle iptal davası ile m. 277 vd. maddelerine göre açılan davanın terditli olarak açılabilmesine ve İİK. m. 283/1 hükmünün muvaazaa nedeniyle iptal davasında da kıyasen uygulanacağına, davacının iptal davasını muvaazaa (tapu iptali ve tescil) davası olarak ıslah edebileceğine ve bu halde muvaazaa davası için taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili (HMK. m. 12) olduğuna*» karar vermiştir.^[47]

Yargıtay'ımız (Yargıtay 17. ve 4. Hukuk Dairesi) öteden beri «*muvazaalı işlemler hakkında tasarrufun iptali davası açılabilmesini*» aşağıdaki şekilde tereddütsüz kabul etmiştir:

a) Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bu konudaki içtihatlarında;

- «*Davacının davasını özellikle BK.nun 18. maddesine dayalı olarak açtığını bildirmesi ve dava açma hakkını muvaazaa yönünde tercih etmiş olması karşısında, mahkemece davanın BK.nun 18. maddesindeki genel muvazaaya dayalı tapu iptal ve tescil istemi doğrultusunda değerlendirilmesi, tarafların iddia, savunma ve delillerinin bu yönde incelenip sonuçlandırılması gerekeceğini*»^[48]

[43] Bknz: 1. HD. 22.5.1984 T. 3005/6104 (www.e-uyar.com)

[44] Aynı görüşte AKKAYA, T. agm. s: 681 - ÖZKAYA, E. age. s: 215

[45] AKKAYA, T. agm. s: 677 vd. - ASLAN, K. Hacızde İstihkak Davası, s: 493 - ALTAY, S. age. C: 1, s: 671 - BELGESAY, M. R. İcra ve İflas Hukuku, 2. Cilt, İflas, 1946, s: 88 - BELGESAY, M. R. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 1949, s: 264

[46] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e C:1,s:74 vd.

[47] KURU, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, s:1401

[48] Bknz:17. HD. 15.03.2012 T. E:833, K:3201 (www.e-uyar.com)

-«Borçlu ile üçüncü kişi arasındaki icra takibinin kendi alacağının tahsilini önlemeye yönelik olduğu» iddiası ile davacı-alacaklı tarafından açılmış olan 'alacağın muvazaalı olduğunun tesbiti ve takibin iptaline karar verilmesi' istemini içeren davanın 'tasarrufun iptali' (İİK. 277 vd.) değil 'muvazaanın iptali' (BK. 18, şimdi; TBK. 19) davası olduğunu; bu davada, davacı tarafından davalı-borçlu hakkında açılmış olan 'tazminat davası'nın kesinleşmesi beklenerek, sonucuna göre karar verilmesi gerekeceğini»^[49]

-«Borçlu ile üçüncü kişi arasındaki işlemin 'muvazaa nedeniyle' iptalinin istenebileceğini»^[50]

-«İptal davalarının 'borçlu tarafından geçerli olarak yapılmış bazı tasarrufların hükümsüz kılınması için 'açıldığını' muvazaa davalarının ise 'borçlunun yaptığı tasarrufi işlemin gerçekte hiç yapılmamış olduğunu tesbit ettirmeyi' amaçladığını, İİK. 277 vd.'da düzenlenmiş olan iptal davası açma hakkının, davacının genel hükümlere göre muvazaa nedenine dayalı dava açmasına engel teşkil etmediğini»^[51]

-«Mal kaçırmak amacı ile muvazaalı olarak yapılan satışın iptalinin istenebileceğini, bu durumda İİK. 278, 279 ve 280. maddelerde öngörülen iptal sebeplerinin araştırılması gerekeceğini»^[52]

-«Muvazaaya dayalı olarak tasarrufun iptali davası açılabilirliğini, muvazaalı işlemin dışında kalan davacı-alacaklının, muvazaa iddiasını her türlü delille isbat edebileceğini»^[53]

-«Muvazaalı borç ikrarının (ve icra takibinin) iptali için dava açabileceğini»^[54]

-«Tasarrufun iptali davası' ile 'muvazaa (BK. 18, şimdi; TBK. 19) nedeniyle tapu iptali ve tescil davası'nın terditli olarak açılabilirliğini, muvazaa hukuki nedenine dayalı davalarda zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin söz konusu olmadığını»^[55]

-«Muvazaa nedenine dayalı iptal davaları» ile «İİK. 277 vd. dayalı iptal davaları» arasında sadece güttükleri «amaç» bakımından bir benzerlik bulunmadığı; İİK. 277 vd. dayalı iptal davalarının «borçlu tarafından geçerli olarak yapılmış olan bazı tasarrufların hükümsüz kılınması için» açıldığı, buna karşın muvazaa davalarının ise «alacaklı ve borçlunun yaptığı tasarrufi işlemlerin gerçekte hiç yapılmamış olduğunu tesbit ettirmeyi» amaçladığı, bu tür davaların dinlenebilmesi için davacının icra takibine geçmesine ve aciz belgesi almasına gerek bulunmadığı sadece davacının, danışıklı (muvazaalı) işlemde bulunmuş olan kişide bir alacağının

[49] Bknz: 17. HD. 28.9.2009 T. 6788/5741 (www.e-uyar.com)

[50] Bknz: 17. HD. 24.7.2009 T. 6030/1710 (www.e-uyar.com)

[51] Bknz: 17. HD. 12.5.2009 T. 2906/3094 (www.e-uyar.com)

[52] Bknz: 17. HD. 18.5.2009 T. 1716/3303 (www.e-uyar.com)

[53] Bknz: 17. HD. 19.11.2008 T. 2804/5381; 4.11.2008 T. 3947/5089; 15.5.2008 T. 5260/6830 (www.e-uyar.com)

[54] Bknz: 17. HD. 16.9.2008 T. 1246/4471; 15.4.2008 T. 1204/1936 (www.e-uyar.com)

[55] Bknz: 17. HD. 17.6.2008 T. 630/3223; 27.3.2008 T. 5099/1546 (www.e-uyar.com)

bulunmasının yeterli olduğu, İİK'nun 277 vd. maddelerinde düzenlenmiş olan iptâl davası açma hakkının, davacının genel hükümlere (BK. 18, şimdi; TBK. 19) dayanarak «muvazaa davası»nı açmasına engel teşkil etmediği, davacının muvazaa iddiasını kanıtlaması durumunda, iddianın dava konusu taşınmazın aynına ilişkin olmayıp, alacağın tahsiline yönelik bulunduğu gözetilerek, dava sonucunda İİK'nun 283/I. maddesinin benzetme yoluyla (kıyasen) uygulanarak «iptâl ve tescile gerek olmaksızın davacının taşınmazın haciz ve satışını isteyebilmesi» yönünde hüküm kurulması gerekeceğini»^[56]

-«Davacı-alacaklının dilerse BK.'nun 18 (şimdi; TBK'nun 19.) maddesine göre, dilerse İİK'nun 277 vd. göre 'muvazaa sebebiyle' iptâl davası açabileceğini; HUMK'nun 76. (şimdi; HMK. 33.) maddesine göre 'bir davada ileri sürülen maddi olgu ve bulgulara göre yasa maddelerini bulmak ve davanın hukuki nitelendirmesi yapmanın hakimın doğrudan görevi olduğunu»^[57]

belirtmiştir.^[58]

b) Yargıtay 4. Hukuk Dairesi de bu konudaki içtihatlarında;

-«İİK. 277 vd. ve BK. 18'e (TBK. 19'a) göre 'muvazaa' nedeniyle iptal davası açılabileceğini»^[59]

-«Danışıklı (muvazaalı) olan bir hukuki işlem ile üçüncü kişiye zarar verilmesinin, ona karşı işlenmiş bir haksız eylem niteliğinde olduğu, üçüncü kişinin danışıklı (muvazaalı) işlem ile haklarının zarar gördüğünün benimsenebilmesi için, onun danışıklı işlemde bulunanda bir alacağının var olması ve bu alacağın ödenmesini önlemek amacıyla danışıklı işlemin yapılmış olması gerektiğini»^[60]

-« BK.'nun 18. (TBK.'nun 19.) maddesine dayalı tasarrufun iptali davalarında, İİK.'nun 277. maddesinde düzenlenen koşulların aranmayacağını»^[61]

-«Muvazaalı icra takibinin iptâli için iptâl davası açılabileceğini»^[62]

-«Davacı alacaklı tarafından 'kendisine borçlu olan davalı ile diğer davalı üçüncü kişi arasındaki işlemin, danışıklı (muvazaalı) olduğu, kendisini alacağından yoksun bırakmak amacıyla yapılmış olduğu ileri sürülerek BK. 18'e (TBK. 19'a) dayanılarak iptal davası açılabileceğini, muvazaanın, onlara karşı işlenmiş bir haksız fiil niteliğinde olduğunu, bu davanın dinlenebilmesi için, davacı-alacaklının ayrıca 'aciz belgesi'ne dayanmak zorunda olmadığı, davadan muvazaanın varlığının

[56] Bknz: 17. HD. 8.10.2007 T. 4397/3011 (www.e-uyar.com)

[57] Bknz: 17. HD. 15.11.2007 T. 3042/3663; 17.7.2007 T. 3519/2534 (www.e-uyar.com)

[58] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e C:1,s:77 vd.

[59] Bknz: 4. HD. 24.3.2010 T. 2797/3315; 11.3.2010 T. 15119/2684; 13.7.2009 T. 7584/9369 vb. (www.e-uyar.com)

[60] Bknz: 4. HD. 12.5.2009 T. 12633/6745 (www.e-uyar.com)

[61] Bknz: 4. HD. 5.3.2009 T. 7929/3172 (www.e-uyar.com)

[62] Bknz: 4. HD. 1.5.2008 T. 2996/6066; 8.11.2007 T. 12753/13696; 31.5.2007 T. 4760/7445 (www.e-uyar.com)

anlaşılması halinde, İİK. 283/1'e göre 'iptal ve tescil olmaksızın taşınmazın haciz ve satışının istenebileceğine' karar verilmesi gerekeceğini^[63]

-«Muvazaanın ' tarafların, üçüncü kişileri aldatmak amacıyla kendi gerçek iradelerine uymayan haksız eylem niteliğinde anlaşmaları' olduğunu, muvazaa iddiasının her zaman ileri sürülebileceğini (bu durumda zamanaşımının ya da hak düşürücü sürenin söz konusu olmayacağını)»^[64]

-«Muvazaalı işlemler (haciz, satış, ipotek vs.) hakkında iptâl davası açabileceğini»^[65]

-«Danışıklı (muvazaalı) işlem (BK. 18; şimdi; TBK. 19) nedeniyle, hakları zarara uğratılan üçüncü kişilerin, bu danışıklı (muvazaalı) işlemin geçersizliğini ileri sürebileceklerini, çünkü danışıklı (muvazaalı) bir hukuki işlemin onlara karşı işlenmiş bir 'haksız fiil' niteliğinde olduğu, 'desteklerini öldüren' davalının (ya da 'trafik kazasında yaralanmasına neden olan' davalının veya 'boşanma davasına bağlı olarak açılan maddi/veya manevi tazminat davalarında, boşandığı eşinin) diğer davalıya-kendilerine tazminat ödememek için- yaptığı danışıklı (muvazaalı) satış işleminin iptâlî istemiyle davacılar (alacaklılar) tarafından açılan iptâl davasında, davacıların açtıkları tazminat (ya da ceza) davasının sonucunun beklenilmeden, davacıların davalıdan ne kadar alacaklı olduğu belirlenmeden, iptâl davasının sonuçlandırılmayacağı»^[66]

-«İİK. 277 vd. göre 'tasarrufun iptâlî davası' açılabilmesi için, davacının davalıdaki alacağından dolayı yaptığı icra takibinin kesinleşmiş olması ve bu takip (ler) sonucu alacaklının 'aciz belgesi'ne dayanması gerekirse de, davacı-alacaklı tarafından açılmış veya açılacak alacak (tazminat) davasını sonuçsuz (karşılıksız) bırakmak amacı ile kötü niyetli borçlu-davalı ile diğer davalı üçüncü kişi arasında yapılmış olan danışıklı (muvazaalı) mal kaçırmaya yönelik hukuki işlemlerin (tasarrufların) iptâlî için de – BK. 18'e (şimdi; TBK. 19'a) dayalı olarak- iptâl davası açılabilceğini, bu davanın dinlenebilmesi için, davacı-alacaklının ayrıca 'aciz belgesi' ibraz etmesine gerek bulunmadığını»^[67]

-«18 yaşını henüz doldurmuş birinin, satın alma tarihine çok yakın tarihlerde yapılmış olan kira sözleşmeleriyle gelir sağlayacağını ve bu gelirle 4.865.000.000 TL bedelle taşınmaz satın alacağını kabulünün hayatın olan akışına ters düşeceğinden, davacının, davalı borçlu hakkında, alacağının tahsili için yaptığı icra

[63] Bknz: 4. HD. 17.3.2008 T. 6100/3475; 17.3.2008 T. 1813/3444; 21.2.2008 T. 5775/2100 vb. (www.e-uyar.com)

[64] Bknz: 4. HD. 13.3.2008 T. 7208/3253; 9.4.2007 T. 2654/4665 (www.e-uyar.com)

[65] Bknz: 4. HD. 10.12.2007 T. 2393/15778; 24.5.2007 T. 5742/7066; 13.12.2004 T. 6067/14091 vb. (www.e-uyar.com)

[66] Bknz: 4. HD. 1.11.2007 T. 13999/13413; 26.10.2007 T. 13684/13083; 9.4.2007 T. 2660/4675 vb. (www.e-uyar.com)

[67] Bknz: 4. HD. 21.6.2007 T. 6454/8425; 24.5.2007 T. 8388/6948; 7.3.2007 T. 3924/2876 vb. (www.e-uyar.com)

takibinden sonra, davalı borçlu ile diğer davalı kızı arasındaki satışın muvazaalı olduğu sonucuna varılarak açılan iptâl davasının kabulü doğrultusunda karar verilmesi gerekeceğini»^[68]

belirtmiştir...^[69]

Mütalâa (ve dava) konusu uyuşmazlıkta; “**borçlunun muvazaalı borç ikrarında bulunması (yani; muvazaalı senet düzenlemesi)**”; “**hakkında yapılan icra takibine itiraz etmemesi**” ve “**takipte bulunan alacaklısına zamanaşımı def’in de bulunmaması**” konularıyla ilgili olarak da;

aa) Doktrinde;

- “Buradaki ‘tasarruf’tan maksat, borçlunun, alacaklılarına zarar vermek için 3. kişilerle (veya 3. Kişiler lehine) yapmış olduğu ‘tasarruf işlemleri’dir. Bu tasarruf işlemlerini en geniş şekilde anlamak gerekir; buradaki tasarruf (veya tasarruf işlemi) kavramı, hukuki işlem kavramından daha geniştir. Mesela borçlunun, alacaklılarına zarar vermek için **borç ikrarında (tanınmasında) bulunması, alacağını temlik etmesi, ticari işletmesini devretmesi... gibi**”^[70]

- “İİK. mad. 277 vd.nda geçen ‘tasarruf’ kavramını, ‘hukuki işlemler’ i, ‘hukuki fiiller’ i de içerir şekilde en geniş anlamda kabul etmek gerekir. Örneğin; borçlunun ‘protesto çekmemesi’ **haksız bir ödeme emrine itiraz etmemesi, zamanaşımı def’inde bulunmaması** aleyhine açılan davayı kabul etmesi’, ‘davadan feragat etmesi’, ‘yeminden çekilmesi’, ‘kanun yoluna başvurmadan kaçınması’ h u k u k i i ş l e m olmadığı halde, birer h u k u k i f i i l sayılır ve iptal davasına konu yapılabilir...”^[71]

- “...Borçlunun haksız icra takibine ve ödeme emrine itiraz etmemesi, **takibe konu borcu kabul etmesi, zamanaşımı def’inde bulunmaması...** hukuki bir fiil sayılır ve iptal davasına konu olabilir.”^[72]

- “Sadece burada tasarrufi işlemlerin iptale tabi olduğu belirtilmiş ve bunun tayin edilmesi hakim taktirine bırakılmıştır. Hakim bunu taktir ederken elindeki genel ölçüt işlemin tasarrufi olup olmadığı hususudur. Örneğin; borçlunun taşınmazını ipotek etmiş olması, **borç ikrarında bulunması, alacağını temlik etmesi, ticari işletmesini devretmesi gibi işlemler tasarrufi işlemlerdir.**”^[73]

- “İİK. mad. 277 vd.nda geçen ‘tasarruf’ kavramını, ‘hukuki işlemler’ i, ‘hukuki fiiller’ i de içerir şekilde en geniş anlamda kabul etmek gerekir. Örneğin; borçlunun ‘protesto çekmemesi’ **haksız bir ödeme emrine itiraz etmemesi, zamanaşımı**

[68] Bknz: 4. HD.4.11.2004 T. 12951/12703 (www.e-uyar.com)

[69] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e. C:1, s:79 vd.

[70] KURU, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2013, s: 1398

[71] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e. C:1, s: 64 vd.

[72] GÜNEREN, A. İcra ve İflas Hukuku’nda Tasarrufun İptali Davaları, 3. Baskı, 2012, s: 56

[73] AKŞENER, H. S. İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları, 2002, s: 96)

def'inde bulunmaması aleyhine açılan davayı kabul etmesi', 'davadan feragat etmesi', 'yeminden çekilmesi', 'kanun yoluna başvurmaktan kaçınması' h u k u k i i ş l e m o l m a d ı ğ ı h a l d e , b i r e r h u k u k i f i i l s a y ı l ı r v e i p t a l d a v a s ı n a k o n u y a p ı l a b ı l ı r . . . ^[74]

- "Alacaklılarına zarar vermek amacı ile borçlunun kasden yaptığı ihmali işlemler de, iptal davasına konu olabilir. Örneğin; borçlunun kasden ödeme emrine itiraz etmemesi veya **alacak davasında kasden zamanaşımı def'inde bulunmamış olması da iptal davasının konusunu teşkil edebilir. Bu durumda, alacaklılar açtıkları iptal davasında, borçlunun alacaklılarına zarar vermek kastıyla hareket ettiğini ispat ederek 'ödeme emrine itirazda bulunulmuş veya zamanaşımı def'inde bulunulmuş gibi, haklarının saklı kalmasını' talep edebilirler. Bu istem üzerine, borçlunun ihmali işlemlerinin iptaline karar veren mahkeme 'davacıların itiraz hakkını veya zamanaşımı def'inde bulunmalarına' karar verebilir.** ^[75]

- "...Borçlunun haksız icra takibine ve ödeme emrine itiraz etmemesi, takibe konu borcu kabul etmesi, **zamanaşımı def'inde bulunmaması**... hukuki bir fiil sayılır ve iptal davasına konu olabilir. ^[76]

denilmiştir.

bb) Yüksek mahkeme;

- "Muvazaalı borç ikrarının (ve icra takibinin) iptâli için dava açılabileceğini" ^[77]

- "Muvazaalı icra takibinin iptâli için iptâl davası açılabileceğini" ^[78]

- "Davalılar arasındaki icra takibinin muvazaalı olduğunun anlaşılması halinde mahkemeye "icra takibinin iptali" yönünde hüküm kurulması gerekeceğini" ^[79]

- "Muvazaalı" borç ikrarı ve takip hakkında İİK'nun 277 vd. göre iptâl davası açılabilceğini" ^[80]

- "Borçlunun, kendisine gönderilen ödeme emrine itiraz etmeyip, takip konusu borcu kabul edip, hakkındaki takibi kesinleştirip, üzerine haciz konması için taşınmazlarına ait tapu kaydı bilgilerini alacaklıya vermesinin, davacı alacaklının

[74] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e. C:1, s: 64 vd.

[75] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e. C:1,s:85/ BERKİN,N. İflas Hukuku,s:513 vd.

[76] GÜNEREN, A. İcra ve İflas Hukuku'nda Tasarrufun İptali Davaları, 3. Baskı, 2012, s: 56

[77] Bknz: 17. HD. 04.04.2011 T. E: 2010/ 7832, K:2011/3036; 17. HD. 26.10.2010 T. E:5337, K:8808; 17. HD. 16.9.2008 T. E:1246, K:4471; 17. HD. 15.4.2008 T. E:1204, K:1936 (www.e-uyar.com)

[78] Bknz: 4. HD. 8.11.2007 T., E: 2006/12753, K: 13696, 4. HD. 31.5.2007 T. E: 4760, K: 7445 (www.e-uyar.com)

[79] Bknz:4. HD. 8.11.2007 T. E:12753,K:13696 (www.e-uyar.com)

[80] Bknz:15. HD. 20.2.2002 T. E:5385,K:865; 15.11.1999 T. E:4175, K:4058 (www.e-uyar.com)

alacağıının tahsilini engellemek amacıyla yapılmış muvazaalı bir işlem olması nedeniyle iptali gerekeceği^[81]

i f a d e e t m i Ő t i r . . .

*

B) Tasarrufun iptali davasını haciz yolu ile takiplerde kimlerin açabileceği İİK. mad. 277’de belirtilmiştir. Bu maddeye göre

aa) *Kesin (kat’i) aciz belgesi* (İİK. mad. 143; 105/I) sahibi alacaklı açabilir.^[82]

bb) *Geçici aciz belgesi* (İİK. mad. 105/II) sahibi alacaklı açabilir.^[83]

cc) Ayrık olarak, kendisine karşı İİK. mad. 97/XVII’ye göre açılan^[84] «istihkak davası»nda, alacaklı; *aciz belgesi sunmadan*^[85] «karşılık dava» olarak da iptâl davası açabilir.^[86]

Hemen belirtelim ki; **Yargıtay 15. Hukuk Dairesi** -daha önce, bu konuda verilen kararları temyizen inceleyen **Yargıtay 13. Hukuk Dairesi** gibi- «dava açarken veya daha sonra yargılama/temyiz/karar düzeltme aşamasında» aciz vesikası ibraz edilmemesi halinde, davanın görülemeyeceğini belirtmiş olmasına rağmen yakın zamana kadar muvazaa nedenine dayalı tasarrufun iptali davalarında yerel mahkemelerce verilen kararları temyizen incelemiş olan **Yargıtay 4. Hukuk Dairesi** «*aciz vesikası ibraz edilmesine gerek kalmadan tasarrufun iptali davalarının görülebileceği*»ni kabul etmekteydi.^[87]

Bugün tüm «*tasarrufun iptali davalarına ilişkin olarak yerel mahkemelerce verilen kararları*» incelemekte olan **Yargıtay 17. Hukuk Dairesi** “*TBK.’nun 19. maddesine dayanılarak açılmış olan muvazaa nedenine dayalı iptal davalarında*» aciz belgesi aramamaktadır.^[88]

Bilindiği gibi, «*kesin (kat’i) aciz belgesi*», haciz edilen malların paraya çevrilmesi sonunda, alacağıını kısmen ya da tamamen alamamış olan alacaklıya

[81] Bknz: 4. HD. 01.05.2008 T. 2996/6066; 08.11.2007 T. 12753/13696 (www.e-uyar.com)

[82] Bknz: 17. HD. 8.7.2010 T. 4306/6635; 31.5.2010 T. 4308/4925 vb.-17. HD. 1.7.2010 T. 3699/6225; 1.10.2009 T. 4961/5863 vb.-17. HD. 1.7.2010 T. 5096/6229; 10.12.2009 T. 6893/8204 vb. (www.e-uyar.com)

[83] Bknz: 17. HD. 8.7.2010 T. 4306/6635; 31.5.2010 T. 4308/4925 vb.-17. HD. 1.7.2010 T. 3699/6225; 1.10.2009 T. 4961/5863 vb.-17. HD. 1.7.2010 T. 5096/6229; 10.12.2009 T. 6893/8204 vb. (www.e-uyar.com)

[84] UYAR, T. Gerekçeli-İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C:5, 3. Baskı, s:8190 - UYAR, T. İcra Hukukunda İstihkak Davaları, 3. Baskı, 1994, s: 770

[85] UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. a.g.e. s:1099

[86] Bknz: 15. HD. 26.10.1988 T. 2869/3403, 27.10.1987 T. 2251/3709 (www.e-uyar.com)

[87] Bknz: 4. HD. 17.03.2008 T. 6100/3475; 17.03.2008 T. 1813/3444; 21.02.2008 T. 5775/2100; 11.02.2008 T. 5007/1432; 11.02.2008 T. 5007/1432; 21.01.2008 T. 3237/256 vb. (www.e-uyar.com)

[88] Bknz: 17. HD. 28.03.2013 T. 6151/4361; 04.03.2013 T. 5918/2619; 08.10.2007 T. 4397/3011 (www.e-uyar.com)

verilen bir belgedir (İİK. mad. 143/I).^[89] Ayrıca «borçlunun hiç haczi kâbil malı bulunmadığını saptayan haciz tutanağı» (İİK. mad. 105/I) «kesin aciz belgesi hükmünde» olduğu gibi,^[90] «borçlunun bulunan 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.^[91]

Yüksek mahkeme (Yargıtay 15. HD.) kimi kararlarında^[92] «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^[93] «haciz tutanağında 'borçlunun başka haczi mümkün malları bulunmadığının belirtilmemiş olması halinde, bu tutanağın 'aciz belgesi' niteliğini taşımayacağını» belirtmişti. Bugün kadar, «tasarrufun iptali» davaları sonucunda verilen kararları temyizen inceleyen **Yargıtay 17. Hukuk Dairesi**^[94] -isabetli olarak- bu şekilde karar vermekten vazgeçmiştir. Çünkü, borçlunun ev ya da iş yerinde uygulanan haciz sırasında, «borçlunun başka haczi kabil malının bulunup bulunmadığı» kolaylıkla saptanamayacağından, haciz tutanağında bunun belirtilmemiş olması, haciz tutanağının (geçici) aciz belgesi sayılmaması sonucunu doğurmamalıdır...

Borçlunun sadece evinde (ya da iş yerinde) yapılan hacizde «haczedilebilecek malına rastlanamaması» halinde tutulan tutanak «aciz belgesi» niteliğini taşımayacağı gibi, icra müdürlüğünün borçlunun taşınmazlarına haciz konulması isteğiyle gönderdiği yazıya «borçlunun taşınmazlarının bulunmadığı» şeklinde cevap veren tapu müdürlüğünün bu yazısı da «geçici aciz belgesi» niteliğini taşımaz. Çünkü, aynı borçlunun belki, takip konusu borcu karşılayacak bankada parası, ev veya (ve) işyerinde taşınır malı bulunabilir...

Yüksek mahkeme (Yargıtay 17. HD.) «İcra dosyası içeriğinden (Tapu İdaresinden, Trafik Bürosundan ve Bankalardan haciz teskerelerine verilen cevaplardan), haciz tutanaklarının içeriğinden ve borçlunun mal beyanında belirttiği mallarının

[89] UYAR, T. ag. Şerh, C:8, 3. Baskı, s:11853 vd.- ÖZTEK, S. İcra ve İflas Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası (İİK. m. 143; m. 251), s:48 vd. - DELİDUMAN, S. İcra ve İflas Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Belgesi, s:28 vd.

[90] UYAR, T. ag. Şerh, C:6, 2. Baskı, s:9138 vd.

[91] UYAR, T. ag. Şerh, C:6, s: 9139 vd. - ÖZTEK, S.age. s:22 vd. - DELİDUMAN, S. age. s:8 vd.

[92] Bknz: 15. HD. 18.4.2007 T. 6008/2521; 8.4.2005 T. 1049/2145; 8.3.2005 T. 1659/4687; 26.1.2005 T. 4587/258 vb. (www.e-uyar.com)

[93] 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. (www.e-uyar.com)

[94] Bknz: 17. HD. 8.7.2010 T. 4306/6635; 31.5.2010 T. 4308/4925; 1.7.2008 T. 2898/3682; 11.3.2008 T. 287/1141 vb. (www.e-uyar.com)

'borcu karşılamaya yeterli olmadığı'nın anlaşılması halinde, borçlunun aciz halinde olduğunun kabulü gerekeceğini»^[95] b e l i r t m i ş t i r . . .

C) «Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kasdıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu mâli durumun ve zarar verme kasdının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hallerde iptal edilebilir» (İİK. mad. 280/I, c:1).

I- Bu madde uyarınca, borçlunun alacaklılarına zarar verme kasdıyla yapmış olduğu hileli işlemlerin (tasarrufların) iptal edilebilmesi için;^[96]

aa- Borçlunun malvarlığı, borçlarını ödemeye yetmemelidir.

bb- Borçlu, alacaklılarına zarar verme (mal kaçırmaya) kasdı ile üçüncü kişilerle tasarrufta (işlemden) bulunmuş olmalıdır.^[97]

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» 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...

cc- Borçlunun tasarrufta (işlemden) bulunduğu üçüncü kişiler iyiniyetli (MK. mad. 3) olmamalıdır.^[98] Borçlunun içinde bulunduğu mâli durumun (yani; borçlunun malvarlığının borçlarını karşılamadığının) ve alacaklılarına zarar verme kasdının, borçlu ile işlemde bulunan üçüncü kişilerce bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emareler (karineler) olmalıdır. Yani, borçlu ile işlemde bulunan

[95] 17. HD. 27.09.2010 T. 4332/7376; 22.2.2010 T. 10328/1359; 1.2.2010 T. 9625/619; 18.1.2010 T. 10416/26 vb. (www.e-uyar.com)

[96] MUŞUL, T. İcra ve İflâs Hukuku, 6. Baskı, C:2, s:1324 vd.-AKKAYA, T. İcra ve İflâs Hukukunda İptale Tabi Tasarruflar «İİK. m. 277-284» (Eskişehir Bar. D. Ekim/2006, S:11, s:40 vd.)-GÜNEREN, A. İcra ve İflâs Hukukunda Tasarrufun İptal Davaları, 3. Baskı, 2012, s:817 vd.

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

[98] Bknz: 17. HD. 20.11.2008 T. 2777/5418-17. HD. 18.9.2008 T. 2116/4154; 18.9.2008 T. 2033/4158; 19.6.2008 T. 867/3381 vb.-17. HD. 10.6.2008 T. 106/3144-17. HD. 9.6.2008 T. 1076/3108-17. HD. 13.5.2008 T. 947/2566; 18.3.2008 T. 5545/1349; 11.2.2008 T. 5526/512 vb.-17. HD. 25.3.2008 T. 5290/1474-17. HD. 11.2.2008 T. 5526/512; 15. HD. 24.3.2003 T. 787/1493; 29.5.2002 T. 2660/2868 vb.-17. HD. 7.2.2008 T. 5596/461-17. HD. 14.1.2008 T. 4742/39-17. HD. 25.10.2007 T. 4800/3213 vb. (www.e-uyar.com)

üçüncü kişi, borçlunun kasdını biliyor olmalıdır.^[99] 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.^[100]

Borçlunun, alacaklılarına zarar verme kasdı ile yaptığı (hileli) tasarrufların iptal edilebilmesi için; az önce belirttiğimiz emarelerin (karinelerin) varlığı davacı-alacaklı tarafından^[101] *her türlü delille*^[102]—özellikle; yaşam deneyi kuralları ile, hayatın olağan akışı ile^[103] ^[104]—ispat edilebilir. Burada «tam ispat» aranmayıp, «yaklaşık ispat» kuralları ile yetinilir.^[105]

Ayrıca önemi nedeniyle belirtelim ki; «*vakıa ve karinelerden olayda iyiniyet iddiasında bulunamayacak durumu belirmiş olan kimsenin kötünüyetinin, diğer tarafa isbat ettirilmesine gerek bulunmadığı*»ndan;^[106] 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 «kötünüyetli oldukları»nın ayrıca davacı tarafından kanıtlanmasına gerek yoktur.

Yüksek mahkeme bu konuyla ilgili olarak;

√ «*Basiretsiz tacirlerin tasarruflarına bilerek ya da bilmesi gereken koşullarda katılanların, iyiniyet iddiasında bulunamayacaklarını*»^[107]

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

[100] BERKİN, N. İflâs Hukuku, 1972, 4. Baskı, s:511–AKKAYA, T. agm. s:42

[101] 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 vb.–15. HD. 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)

[102] 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. 1293/3131–17. HD. 9.4.2009 T. 2083/2224–17. HD. 16.9.2008 T. 1215/4098–17. HD. 22.5.2008 T. 2023/2766 (www.e-uyar.com)

[103] KURU, B. age. s:1206 – KURU, B. El Kitabı, s:1410

[104] Bknz: 17. HD. 20.11.2008 T. 2777/5418–17. HD. 7.10.2008 T. 3219/4472–17. HD. 13.3.2008 T. 904/1248–17. HD. 21.1.2008 T. 5456/174–17. HD. 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)

[105] PEKCANITEZ, H./ATALAY, O./ÖZKAN, M.S./ÖZEKES, M. İcra ve İflâs Hukuku, 11. Bası, s:866–AKKAYA, T. agm. s:44

[106] Bknz: İçt. Bir. K. 14.2.1951 T. 17/1 (www.e-uyar.com)

[107] Bknz: 15. HD. 26.3.1996 T. 7055/1663; İİD. 13.11.1969 T. 9913/10678 (www.e-uyar.com)

√ «Borçlu tarafından eşinin vekiline yapılan satışta, vekilin iyiniyet iddiasında bulunamayacağını»^[108]

√ «Olayların akışından, üçüncü kişinin 'borçlunun varlığını eksiltmek amacı ile işlemde bulunduğunu' bildiği ya da bilmesinin gerektiği durumlarda, iyiniyet iddiasında bulunamayacağını»^[109] belirtmiştir.

II- Taraflar arasında o r g a n i k b a ğ bulunması (yani; "borçlu" ile "üçüncü kişi"nin ş i r k e t (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" bildiği farz edilerek, mahkemece dava konusu işlemin -davacı alacaklı bakımından- iptaline karar verilir.

Yüksek mahkeme bu konuyla yani; "organik bağ"la ilgili olarak;

√ «Davalılar arasındaki '**organik bağ**' nedeniyle dava konusu tasarrufun İİK.280/I. Madde gereğince iptal edilmesi gerekeceğini»^[110]

√ «Davalı borçlu şirket ile 3.kişi şirketin kurucu ortağının aynı kişi olması halinde, (**organik bağ**) bu ortaklık yapısından dolayı borçlu şirketin içinde bulunduğu durumun 3.kişi tarafından bilinebilecek olduğunu»^[111]

√ «Üçüncü kişinin, borçlu şirketin ortağı ve yetkilisinin karısı olması halinde, (**organik bağ**) borçlunun alacaklılarına zarar verme kasdı ile hareket ettiğini bilebilecek durumda olduğunu göstereceğini»^[112]

√ «'Borçlu şirket' ile 'üçüncü kişi şirket' de aynı kişinin hakim ortak durumunda olması halinde, aralarında **organik bağ** bulunuyor sayılacağı ve davalı üçüncü kişi şirketin, borçlunun alacaklılardan mal kaçırma kasdı ile ya da alacaklılarına zarar vermek kasdı ile hareket ettiğini bilebilecek durumda olduğunu»^[113]

√ «Dava konusu markayı, borçlu şirketten devir (satın) almış olan üçüncü kişi şirket ile borçlu şirketin ortaklarının ve temsilcilerinin aynı kişiler ve kardeş olmaları halinde, aralarında **organik bağ** bulunuyor sayılacağı ve davalı üçüncü kişinin, borçlunun durumunu ve alacaklılarını ızzar kasdını bildiği farzedilerek yapılan satış işleminin -İİK. 280/I uyarınca- iptaline karar verilmesi gerekeceğini»^[114]

√ «Borçlu şirketin kamyonetini satın almış olan üçüncü kişi cevabında 'şirket ortaklarından birinin kardeşi olduğunu, şirketin zor duruma düşmesi nedeniyle borç verdiği, şirkete ait kamyoneti satın aldığını ...' bildirmiş olmakla, borçlunun

[108] Bknz: 15. HD. 15.12.1994 T. 4679/7580 (www.e-uyar.com)

[109] Bknz: 12. HD. 12.2.1981 T. 7089/918 (www.e-uyar.com)

[110] Bknz: 17. HD. 12.02.2013 T. 4250 /1406 (www.e-uyar.com)

[111] Bknz: 17. HD. 19.03.2013 T. 4881 /3660 (www.e-uyar.com)

[112] Bknz: 17. HD. 30.3.2009 T. 6139/1827 (www.e-uyar.com)

[113] Bknz: 17. HD. 24.3.2009 T. 4597/1709 (www.e-uyar.com)

[114] Bknz: 17. HD. 9.7.2007 T. 2474/2410 (www.e-uyar.com)

durumunu bildiğini açıkça ortaya koymuş olduğundan, aralarındaki organik bağ nedeniyle kendisine yapılan tasarrufun İİK. 280/I uyarınca iptali gerekeceğini»^[115]

√ «Davalı (borçlu) kooperatifin, davacıya olan kesinleşmiş borcunu ödemediği ortaklarına tapuda devir yapması ve borcunu ödemesinin iyiniyetli bir davranış olarak kabul edilemeyeceğini, kooperatifin ortakları olan diğer davalılar arasındaki organik bağ nedeniyle 'borcun varlığını bilmesi gereken kişiler' olmaları nedeniyle, borçlu kooperatifin bu kişilere yapmış olduğu tasarrufun İİK. 280 uyarınca iptali gerekeceğini»^[116]

√ «Borçlu ile diğer davalı 3. Kişinin aynı şirketin ortağı olmaları ve borçlunun borcun doğumundan sonra üzerinde petrol istasyonu bulunan dava konusu parseldeki ticari işletmesini, ortağı olduğu şirkete diğer dava konusu parseli ve şirketteki hisselerini aynı şirketin ortağına satmış olması halinde aralarındaki organik bağ nedeniyle yapılmış olan bu işlemlerin İİK 280 uyarınca iptaline karar verilmiş olması gerekeceğini»^[117]

√ «Davalı-borçlunun, diğer davalı (üçüncü kişi) şirketin kurucu ortaklarından olan birisinin 'babası' ve diğer bir kısım ortakların da 'vekili' olması nedeniyle, davalı üçüncü kişi konumundaki şirketin, bu organik bağ nedeniyle borçlunun alacaklılarına zarar verme kasdını bilebilecek durumda sayılacağını»^[118]

√ «Davalı borçlunun diğer davalı üçüncü kişi AŞ.'nin yöneticisi ve aynı zamanda ortağı ve ipotek lehtarları şirketin müdürü olması halinde, aradaki organik bağdan dolayı üçüncü kişinin borçlunun alacaklılarından mal kaçırmak ya da alacaklılarına zarar vermek kasdı ile hareket ettiğini bilebilecek kişilerden sayılması nedeniyle, borçlu ile üçüncü kişi arasındaki tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini»^[119]

√ «Borçludan taşınmazı satın alan üçüncü kişi ile bunun taşınmazı devir ettiği kişinin aynı şirkete ortak bulunmaları halinde, davalılar arasında 'organik bağ'ın varlığının –ve dolayısı ile muvazaanın- kabulü gerekeceğini»^[120]

√ «Davalı üçüncü kişinin, diğer davalı borçlunun ortağı ve yetkilisi olması halinde aralarındaki organik bağdan dolayı borçlunun durumunu ve amacını bilebilecek kişilerden olması nedeniyle, kendisine yapılan tasarrufun iptaline karar verilmesi gerekeceğini»^[121]

[115] Bknz: 15. HD. 25.12.2003 T.6208/6281 (www.e-uyar.com)

[116] Bknz: 15. HD. 30.5.2006 T. 422/3181 (www.e-uyar.com)

[117] Bknz: 17. HD. 22.1.2008 T. 4833/231 (www.e-uyar.com)

[118] Bknz: 17. HD. 12.11.2009 T. 5758/7495(www.e-uyar.com)

[119] Bknz: 17. HD. 26.03.2012 T. 10906 /3592(www.e-uyar.com)

[120] Bknz: 15. HD. 05.03.1986 T. 725 /812; 17. HD. 23.05.2011 T. 10066 /5140; 21.03.2011 T. 12862 /2521; 14.02.2011 T. 6658 /1152; 02.11.2010 T. 6623 /9285; 05.07.2010 T. 5290 /6374 (www.e-uyar.com)

[121] Bknz: 17. HD. 24.04.2012 T. 32 /5008 (www.e-uyar.com)

√ “Davalı ve aracı satın alan şirketin ortakları ile aracı satan borçlu şirket ortaklarının aynı kişiler ve yakın akrabalar olması (**organik bağ**) sebebiyle, borçlu şirketin ödeme gücüğü içine düştüğünü, mallarını kaçırdığını bildikleri farzedileceği, bu durumda yapılan satışın İİK. 280/I-II uyarınca iptali gerekeceğini”^[122]

√ “ ‘Borçlu’ ile ‘üçüncü kişi’ nin şirket olup, ortaklarının velveya yöneticilerinin aynı kişiler olması halinde, bu ‘**organik bağ**’ nedeniyle, borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin, borçlunun ‘mal kaçırma kasdı’ ile ‘alacaklılarına zarar verme kasdı’ nin biliyor farzedileceği (ve bundan dolayı üçüncü kişiye yapılmış olan tasarrufun iptâline karar verilmesi gerekeceğini)”^[123]

√ “Davacı alacaklının davalı-borçlu ile aralarında **organik bağ** bulunan diğer davalı üçüncü kişi arasında borcun doğumundan sonra yapılmış olan tasarrufun iptalini istemekte ‘hukuki yarar’ ının bulunduğunu”^[124]

√ “Borçlu şirket ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişi anonim şirketin bir kısım ortaklarının aynı kişiler olması halinde, aralarında **organik bağ** bulunduğu kabul edilerek borçlu ile üçüncü kişi arasında yapılmış olan temlik işleminin -amme alacağının tahsiline imkan bırakmamak amacıyla yapılmış olduğu kabul edilerek- iptaline karar verilmesi gerekeceğini”^[125]

√ “Dava konusu aracı borçludan satın alan şirketin, borçlu ile **organik bağının** bulunması halinde, ‘borçlunun kamu alacağının tahsilini imkansız hale getirmek amacıyla tasarrufta bulunmuş olduğu’nun, davalı şirket tarafından biliniyor farzedileceğini”^[126]

√ “ ‘Borçlu şirket’ ile ‘üçüncü kişi şirket’ in kurucu ortağı durumunda bulunan kişilerin, bu **organik bağ** nedeniyle borçlunun (borçlu şirketin) alacaklılardan mal kaçırmak ya da alacaklılara zarar vermek kasdı ile hareket ettiğini bilebilecek durumda sayılmaları gerekeceğini”^[127]

√ “Borçlu şirket ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişiler aleyhine açılan iptâl davalarında, borçlu şirketin ticaret sicili kayıtları getirilerek, ortakları (ve

[122] Bknz: 17. HD. 15.03.2011 T. E: 2010/12143, K:2011/2284; 21.10.2010 T. E:3348, K:8594; 15. HD. 14.10.1992 T. E:5009, K:4759 (www.e-uyar.com)

[123] Bknz: 17. HD. 03.02.2011 T. E:2010/5439, K:2011/685; 17. HD. 17.01.2011 T. E: 2010/3713, K:2011/44; 17. HD. 24.06.2010 T. E:2520, K:5919; 17. HD. 27.11.2008 T. E:3542, K:5572; 17. HD. 20.5.2008 T. E:1919, K:2695; 17. HD. 3.4.2008 T. E:1110, K:1685; 17. HD. 25.3.2008 T. E:2007/5321, K:1476; 17. HD. 14.1.2008 T. E:2007/5124, K:42; 15. HD. 3.3.2005 T. E:2004/2904, K:1202; 15. HD. 23.1.2001 T. E:2000/5126, K:399 (www.e-uyar.com)

[124] Bknz: 17. HD. 5.7.2010 T. 5069/6373 (www.e-uyar.com)

[125] Bknz: 17. HD. 17.6.2010 T. E:2805, K:5638; 15. HD. 27.10.1997 T. E:2820, K:4539 (www.e-uyar.com)

[126] Bknz: 17. HD. 15.6.2009 T. E:2936, K:4237; 17. HD. 23.3.2009 T. E:2008/5712, K:1626; 17. HD. 20.1.2009 T. E:2008/4484, K:109 (www.e-uyar.com)

[127] Bknz: 17. HD. 24.3.2009 T. E:2008/4479, K:1704 (www.e-uyar.com)

yöneticileri) ile diğer davalı üçüncü kişiler arasında **organik bağ** (yakınlık) bulunup bulunmadığı araştırılarak, sonucuna göre karar verilmesi gerekeceğini"^[128]

√ "Vergi borçlusu anonim şirket hakkında icra takibinde bulunan alacaklı ile icra dairesince yapılan ihalede borçlu şirkete ait araçları satın alan alıcının borçlu şirketin vekili olması nedeniyle, aralarındaki bu '**organik bağ**'dan ötürü alıcı üçüncü kişi, borçlu şirketin mali durumunu (aciz halini) ve alacaklılardan mal kaçırma kasdını bilebilecek konumda olduğundan, icra dairesince yapılan araç satışlarına ilişkin tasarrufun (ihalenin) iptaline karar verilmesi gerekeceğini"^[129]

√ "Borçlu şirketin fabrikasını satın almış olan davalı şirketle borçlu şirket arasındaki **organik bağ** bulunup bulunmadığının saptanması için her iki şirketin ana sözleşmeleri ve ticaret sicil dosyaları getirtilerek, her iki şirketin kurucuları ile ortaklarının kimler olduğunun araştırılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekeceğini"^[130]

belirtmiştir.

III- Davalı-borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişilerin iddia ve savunmalarında "h a y a t ı n o l a ğ a n a k ı ş ı n a y k ı r ı l ı k" b u l u n m a s ı h a l i n d e d e, bu tutarsız iddia ve savunmalar, taraflar arasında yapılmış olan tasarrufların iptaline neden olur.

"Hayatın olağan akışına aykırılık" ne demektir? "Hayatın olağan akışı" kriteri, hukukçuların olaylara yorum getirmede kullandıkları ölçülerden ve prensiplerden birisidir. Buna göre insanların genelinin, sosyal yapı içerisinde yapageldikleri davranışlar "hayatın olağan akışı" kriterini oluşturmakta ve bu kriter de hukuki problemlerin yorumlanmasında kullanılmaktadır.^[131]

Başka bir deyişle; tecrübe (hayatın olağan akışı) kuralları "hayatta sık tekrar eden, tekrarlanması ihtimal dahilinde olan olayların veya bilimsel ve teknik bilgilerin oluşturduğu ve kendilerini oluşturan somut olaylardan bağımsız hale gelmiş kurallar"dır; vak'a tesbitinde, hukukun olaya uygulanmasında, hakim bir değer hükmü vermesinde, delillerin değerlendirilmesi ve bir delilin ispat değerinin saptanmasında, muhtevası belli olmayan kuralların (kötüniyet gibi) uygulanmasında önemli rol oynar.^[132]

"Hayatın olağan akışı" kriteri, Yargıtay ve diğer üst derece mahkemelerinde, pek çok alandaki hukuki problemlerin çözülmesinde bir yorum kuralı olarak kullanılmaktadır. Yargıtay "hayatın olağan akışı" kriterini, "olayların sebep-sonuç

[128] Bknz: 17. HD. 21.10.2008 T. 2333/4751 (www.e-uyar.com)

[129] Bknz: 17. HD. 17.6.2008 T. E:1241, K:3288; İzmir 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 29.12.2006 T. E:2005/549, K:2006/658 (www.e-uyar.com)

[130] Bknz: 15. HD. 22.01.1987 T. 3992/105

[131] DEMİR, A. Yargıtay İçtihatlarındaki Hayatın Olağan Akışı Kriteri (Terazi Der. Aralık/2008, S:28, s:129)

[132] ALANGOYA, Y. "Senede Karşı Senetle İspat" Kuralı ve "Hayatın Olağan Akışı" Kavramı (N. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU İçin Armağan, 2004, s:528, dipn. 32)

ilişkinde uygun olarak gerçekleşip gerçekleşmediğinin irdelenmesi, sosyal yapı içerisinde olağan karşılanacak türden olup olmadığının belirlenmesi” şeklinde anlamaktadır. Söz gelimi “bir ikrarının delil değerinin ortaya konulması için, diğer şartların yanında, hayatın olağan akışına uygun düşüp düşmediğinin de araştırılması gerektiği” ifade edilmektedir.^[133]

“Hayatın olağan akışı” kriterinin uygulama alanı oldukça geniştir. Aynı zamanda, “aksi ispatlanana kadar doğru kabul edilen bir karine” olduğundan, hukukçular için adaletli karar vermede kullanılan, oldukça pratik bir kriter niteliğini taşımaktadır.

Sonuç olarak “hayatın olağan akışı” kriteri, mevcut hukukumuzda hukukçuların hemen her alanda uygulayabildikleri, onların işlerini kolaylaştıran önemli bir prensiptir.^[134]

Yüksek mahkeme “tasarrufun iptali davaları”nda ‘hayatın olağan akışı’ kriteri ile ilgili olarak;

√ “Rayiç değeri ... TL olan taşınmazın ... TL’ye satın alınması **hayatın olağan akışına** uygun olmadığı gibi, davalılar arasındaki ticari ilişki nedeniyle davalı 3.kişi şirketin, davalı borçlunun amacını ve durumunu bilebilecek kişilerden olması nedeniyle dava konusu tasarrufun İİK 280/1.madde gereğince ve davalı 3.kişi şirket vekilinin dava konusu taşınmazın alacağa mahsuben alındığını savunması karşısında, anılan taşınmaz devrinin mutad ödeme olmaması nedeniyle İİK 279/1-II madde gereğince de tasarrufun iptale tabi olduğunu”^[135]

√ “Borçlu tarafından, davalı üçüncü kişiye satılan taşınmazın, borçlunun ailesi tarafından kullanılıyor olmasının, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceği (ve bu nedenle; yapılmış olan satışın alacaklıların mal kaçırma amacına yönelik muvazaalı bir satış olarak kabulünü gerektireceğini)”^[136]

√ “Borçlu ile işlemde bulunan üçüncü kişi’nin (ya da; üçüncü kişi ile işlemde bulunan dördüncü kişi’nin) aynı köyden olmaları halinde, üçüncü (ya da dördüncü) kişinin, borçlunun mal kaçırma kasdını bilmediğinin’ kabul edilmesinin, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğini”^[137]

√ “Davalının, taşınmazı satın almadan 23 gün önce taşınmazın borçlu adına olan kredi borcunu ödemeye başlamasının, **hayatın olağan akışına** uygun

[133] DEMİR, A. agm. s:130

[134] DEMİR, A. agm. s:133

[135] Bknz: 17. HD. 02.04.2013 T. 7471 /4619 (www.e-uyar.com)

[136] Bknz: 17. HD. 26.03.2013 T. 7090/4175 (www.e-uyar.com)

[137] Bknz: 17.HD.25.03.2013 T.E:2012/6176, K:4066; 17. HD. 07.02.2011 T. E: 2010/ 6468, K:2011/890; 17. HD. 17.01.2011 T. E:2010/10482, K:2011/54; 17. HD. 22.3.2010 T. E:645, K:2548; 17. HD. 26.2.2009 T. E:2008/4873, K:915; 17. HD. 13.5.2008 T. E:947, K:2566; 17. HD. 18.3.2008 T. E:2007/5545, K:1349; 17. HD. 11.2.2008 T. E:2007/5526, K:512; 17. HD. 21.1.2008 T. E:2007/5653, K:179; 17. HD. 23.1.2007 T. E:2006/5878, K:255; 15. HD. 20.3.1996 T. E:113, K:1544 (www.e-uyar.com)

düşmediğini, tanımadığı bir borçluya ait taşınmazın davalıya satışından iki ay sonra ve taşınmazı tapuda devir almadan kredi ödemesine başlanmasının doğal olmadığını^[138]

√ "Borçlu' ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin 'kardeş' olmaları nedeniyle, davalı üçüncü kişinin, borçlunun içinde bulunduğu mali durumu ve alacaklılarına zarar verme kastını bilemeyeceğini kabul etmenin **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğinden, borçlu ile kardeşi arasındaki işlemin -İİK. 280/I ve II uyarınca- iptaline karar verilmesi gerekeceğini"^[139]

√ "Borçlu şirketin muhasebecisinin kardeşi olan 4. Kişinin, **hayatın olağan akışına** göre, borçlu davalı şirketin mali durumu ile alacaklılara zarara verme kastını bilen veya bilmesi gereken kişilerden sayılacağını"^[140]

√ "Tasarrufa konu taşınmazın ... ilçesinde olmasına rağmen, çok kısa sürelerle el değiştirmesinin, davalı tarafından elden çıkarma tarihinin iptal davasının açılma tarihinden bir gün sonraya rastlamasının, davalı borçlu adına hareketle taşınmazı satacak kişi ile davalı üçüncü kişi adına taşınmazı satın alacak kişiye verilen vekaletnamelerin aynı noterde, aynı gün ve birbirini takip eden yevmiye numaraları ile tanzim edilmesinin ve taşınmazın ilk satışından sonra iki yılı aşkın bir süre geçmiş olmasına rağmen, davalı üçüncü kişi adına taşınmazı satacak kişi olarak ilk satışta borçlu vekili olarak hareket eden kişinin bu kez davalı üçüncü kişi vekili olarak görevlendirilmesinin, **hayatın olağan akışına** aykırı düşeceği"^[141]

√ "Dava konusu taşınmazın -tasarruftan sonra dahi- borçlu tarafından kullanılıyor olmasının, tasarrufun kötünüyetle yapıldığını göstereceği ve **hayatın olağan akışına** aykırı olacağı (uygun bulunmayacağını)"^[142]

[138] Bknz: 17. HD. 11.03.2013 T. 6603 /3147 (www.e-uyar.com)

[139] Bknz: 17. HD. 14.03.2013 T. 5830 /3302; 17. HD. 18.03.2010 T. 1064 /2401; 15. HD. 15.10.1984 T. 243 /3070; 17. HD. 16.05.2011 T. 9871 /4857; 17. HD. 26.04.2011 T. 11007 /3955; 15.03.2011 T. 11729 /2279; 22.02.2010 T. 9936 /1462; 07.02.2011 T. 6376 /887; 03.02.2011 T. 5618 /676; 31.01.2011 T. 6147 /598; 27.01.2011 T. 4961 /423; 24.01.2011 T. 6229 /348; 20.01.2011 T. 12533 /221; 16.12.2010 T. 10842 /11124; 04.11.2010 T. 5659 /9381; 02.11.2010 T. 6028 /9280; 02.11.2010 T. 6813 /9287; 26.10.2010 T. 5588 /8809; 08.06.2010 T. 2935 /5293; 17. HD. 01.11.2007 T. 2581 /3337; 15.05.2008 T. 405 /2605; 20.11.2008 T. 3181 /5422; 20.03.2008 T. 5427 /1406; 05.02.2009 T. 3951 /417; 13. HD. 28.09.1981 T. 5194 /6081; 15. HD. 15.10.1984 T. 2697 /3006; 12.10.2000 T. 3475 /4400; 07.10.2003 T. 3924 /4591; 15. HD. 11.11.2003 T. 5210 /5372 (www.e-uyar.com)

[140] Bknz: 17. HD. 25.09.2012 T. 12012 /9993 (www.e-uyar.com)

[141] Bknz: 17. HD. 13.09.2012 T. 8083 /9227 (www.e-uyar.com)

[142] Bknz: 17. HD. 17.05.2011 T. E: 2010/ 9069, K:2011/4908; 17. HD. 22.02.2011 T. E: 2010/9870, K:2011/1461; 17. HD. 07.02.2011 T. E: 2010/6542, K:2011/892; 17. HD. 30.09.2010 T. E:2595, K:7565; 17. HD. 20.09.2010 T. E:5770, K:7046; 17. HD. 26.04.2011 T. E: 2010/12744, K:2011/3911; 17. HD. 27.01.2011 T. E: 2010/3453, K:2011/422; 17. HD. 08.07.2010 T. E:4667, K:6627; 17. HD. 27.5.2010 T. E:2345, K:4795; 17. HD. 15.4.2010 T. E:2009/10440, K:3517; 17. HD. 16.2.2010 T. E:2009/9932, K:1204; 17. HD. 9.2.2010 T. E:2009/8835, K:960; 17. HD. 13.10.2009

√ “*Dava konusu taşınmaz –üzerindeki ipotek ve hacizler de eklendiğinde değerinin çok üstünde bir bedel ödenerek alınmasının, **hayatın olağan akışına aykırı olup, yapılan satışın iptalini gerektireceğini***”^[143]

√ “*Taşınmazın satın alınması sırasında, taşınmaz üzerinde bulunan hacizlerin, taşınmazın satış tarihindeki gerçek bedelinin beş katından fazla bulunmasına rağmen, üzerinde bu kadar yüksek miktarda bir haciz bulunan bir taşınmazın satın alınmasının **hayatın olağan akışına aykırı sayılması gerekeceğini***”^[144]

√ “*Davalı vergi borçlusunun tüm malvarlığını ‘Boşanma Protokolü’ çerçevesinde boşandığı eşine bırakması **hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğinden, borçlu tarafından boşanma davası sonucunda eşine bırakılan malların mahkemece iptaline karar vermesi gerekeceğini***”^[145]

√ “*Taşınmazın kısa aralıklarla el değiştirmesinin **hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğini (ve borçlunun mal kaçırma kasdını göstereceğini)***”^[146]

√ “*İptâl davasına konu olan ‘ev’ ve ‘araçın, borçlu tarafından üçüncü kişilere satılmış olmalarına rağmen, bunların borçlunun elinde bulunup, borçlu tarafından kullanılıyor olmaları halinde, bu durumun **hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğini, davalı üçüncü kişilerin iyiniyetli sayılamayacaklarını, (borçlunun mal kaçırma kasdını ‘amacın’ bilmedikleri kabul edilemeyeceğini) ve kendilerine yapılan tasarrufun İİK. 280 uyarınca iptâlî gerekeceğini***”^[147]

T. E:4442, K:6278; 17. HD. 23.6.2009 T. E:2632, K:4557; 17. HD. 4.6.2009 T. E:1714, K:3941; 17. HD. 31.3.2009 T. E:2008/4674, K:1889; 17. HD. 19.2.2009 T. E:192, K:803; 17. HD. 17.12.2007 T. E:4360, K:4303 (www.e-uyar.com)

[143] Bknz: 17. HD. 11.04.2011 T. E:2967, K:3346; 17. HD. 15.03.2011 T. E:2010/11729, K:2011/2279; 17. HD. 22.6.2010 T. E:3675, K:5803; 17. HD. 19.4.2010 T. E:2009/1649, K:3605; 17. HD. 25.2.2010 T. E:2009/10734, K:1661; 17. HD. 16.2.2010 T. E:2009/7759, K:1201; 17. HD. 8.2.2010 T. E:2009/9909, K:852 (www.e-uyar.com)

[144] Bknz: 17. HD. 14.02.2011 T. 12627 /1159 (www.e-uyar.com)

[145] Bknz: 17. HD. 17.01.2011 T. 9182 /53 (www.e-uyar.com)

[146] Bknz: 17. HD. 25.11.2010 T. E:5404, K:10055; 17. HD. 26.04.2010 T. E:3086, K:3835; 17. HD. 18.2.2010 T. E:2009/10567, K:1315; 17. HD. 22.12.2009 T. E:4561, K:8778; 17. HD. 10.11.2009 T. E:7517, K:7369; 17. HD. 6.10.2009 T. E:2923, K:6063; 17. HD. 18.6.2009 T. E:1794, K:4381; 17. HD. 28.5.2009 T. E:1451, K:3658; 17. HD. 31.3.2009 T. E:2008/4708, K:1885; 17. HD. 26.3.2009 T. E:2008/5547, K:1751; 17. HD. 11.3.2010 T. E:2009/9666, K:2164; 17. HD. 25.12.2008 T. E:3226, K:5749; 17. HD. 18.11.2008 T. E:5121, K:5376; 17. HD. 29.5.2008 T. E:2007/5644, K:2240; 17. HD. 21.1.2008 T. E:2007/5456, K:174 (www.e-uyar.com)

[147] Bknz: 17. HD. 08.11.2010 T. E:8036, K:9560; 17. HD. 26.04.2010 T. E:3086, K:3835; 17. HD. 18.9.2008 T. E:2116, K:4154; 17. HD. 18.9.2008 T. E:2033, K:4158; 17. HD. 19.6.2008 T. E:867, K:3381; 17. HD. 10.6.2008 T. E:853, K:3141; 17. HD. 1.5.2008 T. E:253, K:2288; 17. HD. 22.4.2008 T. E:509, K:2097; 17. HD. 13.3.2008 T. E:904, K:1248; 17. HD. 21.1.2008 T. E:2007/5456, K:174; 17. HD. 10.7.2007 T. E:3405, K:2424; 17. HD. 14.10.2006 T. E:2347, K:4588; 15. HD. 10.6.2002 T. E:2621, K:3111; 15. HD. 14.11.2002 T. E:4887, K:5209; 15. HD. 10.6.2002 T. E:2621, K:3111 (www.e-uyar.com)

√ "Satın alınan taşınmazın çok kısa bir süre sonra başkasına satılmış olmasının **hayatın olağan akışına** aykırı olacağını"^[148]

√ "Davalıların boşanmış eski karı koca olmaları, ortak çocuklarının bulunması, tasarrufa konu taşınmazda paydaş olmaları ve **hayatın olağan akışına** göre davalı üçüncü kişinin, diğer davalı borçlunun mali durumu ile alacaklılarına zarar verme kasdını bilebilecek konumda olduğunu göstereceğini"^[149]

√ "Borçlu tarafından, davalı üçüncü kişiye üzerindeki ipotekle birlikte devredilmiş olan taşınmazın, onbeş gün sonra ve üzerindeki ipotekle birlikte ancak değerinin çok üzerinde devredilmiş olmasının, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğinden, iptali gerekeceğini"^[150]

√ "Bir kişinin, üzerine birinci sırada haciz koydurduğu aracın haczini kaldırarak borçludan satın almasının, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğini ve kendisinin iyiniyetli sayılmasını gerektirmeyeceğini"^[151]

√ "Dördüncü kişi konumundaki davalının, satın aldığı taşınmaz üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunmamasının ve taşınmazın halâ borçlunun tasarrufunda bulunmasının, dördüncü kişinin kötüniyetli olduğunu göstereceğini ve bu durumun **hayatın olağan akışına** aykırı olacağını"^[152]

√ "Davalı üçüncü kişinin, değerinin yaklaşık sekiz misli fazla para ödeyerek taşınmazın satın almasının, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğini"^[153]

√ "Davalı üçüncü kişiler ile borçlunun aynı küçük ilçede bulunmalarından dolayı birbirlerinin durumunu bilebilecek konumda bulunmaları ve aynı günde onbir adet taşınmazın birlikte satılması, **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğinden, borçlu tarafından davalı üçüncü kişilere yapılmış olan tasarrufların iptâline karar verilmesi gerekeceğini"^[154]

√ "Gerçek değerinden çok fazla bir bedelle taşınmazı satın alan üçüncü kişinin bu davranışının **hayatın olağan akışına** uygun düşmeyeceğini, bu nedenle taraflar arasında 'inançlı sözleşme' olduğunun kabulüyle –İİK. 280/I, II uyarınca- satış işleminin iptâline karar verilmesi gerekeceğini"^[155]

[148] Bknz: 17. HD. 31.5.2010 T. 3608/4916; 11.3.2010 T. 1066/2171 (www.e-uyar.com)

[149] Bknz: 17. HD. 21.1.2010 T. E:2009/9118, K:188 (www.e-uyar.com)

[150] Bknz: 17. HD. 1.10.2009 T. E:600, K:3771 (www.e-uyar.com)

[151] Bknz: 17. HD. 30.6.2009 T. E:2905, K:4755 (www.e-uyar.com)

[152] Bknz: 17. HD. 14.5.2009 T. E:207, K:3137(www.e-uyar.com)

[153] Bknz: 17. HD. 31.3.2009 T. E:2008/4702, K:1884 (www.e-uyar.com)

[154] Bknz: 17. HD. 20.11.2008 T. E:2777, K:5418 (www.e-uyar.com)

[155] Bknz: 17. HD. 7.10.2008 T. E:3219, K:4472; 17. HD. 2.6.2008 T. E:1184, K:2900; 17. HD. 14.1.2008 T. E:2007/4742, K:39; 15. HD. 23.12.1992 T. E:6248, K:6216 (www.e-uyar.com)

√ “*Davalı-borçlunun, ödeme emri tebliğe çıkarılmadan icra dairesine giderek ödeme emrinin orada kendisine tebliğ edilmesini sağlamasının, hayatın olağan akışına uygun bulunmadığını*”^[156]

√ “*Onsekiz yaşını henüz doldurmuş birinin, satın alma tarihine çok yakın tarihlerde yapılmış olan kira sözleşmeleriyle gelir sağlayacağını ve bu gelirle 4.865.000.000 TL bedelle taşınmaz satın alacağını kabulü hayatın olağan akışına ters düşeceğinden, davacının, davalı borçlu hakkında, alacağını tahsili için yaptığı icra takibinden sonra, davalı borçlu ile diğer davalı, kızı arasındaki satışın muvazaalı olduğu sonucuna varılarak, ‘açılan iptâl davasının kabulü’ doğrultusunda karar verilmesi gerekeceğini*”^[157]

√ “*Hakkında iflas kararı verilmiş olan borçlunun, hissedar olduğu taşınmazdaki hissesini diğer paydaşa satmayı vaad etmesinin –lehine vaadde bulunan diğer paydaşın iyiniyetli sayılması hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğinden- İİK. 280/I uyarınca iptale tâbi olacağını*”^[158]

√ “*Davaya konu satışın, alacaklı bankaca hesabın katından önceki aya rastlaması durumunda, borçluların mevcutlarını azaltmaya yönelik tasarrufta bulduklarını kabul etmeleri gerekeceğinden, alıcı davalı şirket ortaklarının, borçlularla olan yakınlıkları dolayısıyla bu durumu bildiklerinin varsayılmasının hayatın olağan akışına uygun olacağını*”^[159]

√ “*Borçlunun gelini olan davalının, borçlunun durumunu ve maksadını bilmesinin, hayatın olağan akışına uygun olacağını*”^[160]

√ “*Borçlunun eşinin, kocasının mal kaçırma kasdını bilmediğini iddia etmesinin, hayatın olağan akışına ters düşeceğini*”^[161]

√ “*Kaydındaki haciz serhinin varlığına bakmaksızın, kendisinden beklenen özeni göstermeksizin hacizli aracı satın alan üçüncü kişinin bu davranışının hayatın olağan akışına uygun ve iyiniyetli sayılamayacağı (ve bu kişi hakkında da iptal kararı verilmesi gerekeceğini)*”^[162]

√ “*Daha önce borçludan kiraladığı aracı, daha sonra borçludan satın alan borçlunun da ortağı bulunduğu davalı şirketin, borçlunun bu satıştaki amacını ve durumunu bilmemesinin, hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğini*”^[163]

[156] Bknz: 17. HD. 03.05.2011 T. 4523/4244; 13.5.2008 T. E:380, K:2561 (www.e-uyar.com)

[157] Bknz: 4. HD. 4.11.2004 T. E: 12951, K: 12703 (www.e-uyar.com)

[158] Bknz: 15. HD. 20.9.1995 T. E:3945, K:4845 (www.e-uyar.com)

[159] Bknz: HGK. 29.12.1993 T. E:1993/15-647, K:880 (www.e-uyar.com)

[160] Bknz: 15.HD. 23.12.1992 T. E:6234, K:6232 (www.e-uyar.com)

[161] Bknz: 15. HD. 16.12.1992 T.E:5228, K:6041 (www.e-uyar.com)

[162] Bknz: 15. HD. 1.10.1992 T.E:3635, K:4428 (www.e-uyar.com)

[163] Bknz: 15. HD. 3.12.1991 T.E:5464, K:5836 (www.e-uyar.com)

√ "Aynı şirketin ortakları ve ortağın eşi bulunan kişilerin, 'diğer ortakların mâli durumunu bilmediği' iddiasının, **hayatın olağan akışı** ile bağdaşmayacağını"^[164] belirtmiştir.

Borçlunun avukatı/temsilcisi, İİK. mad. 280/I anlamında "borçlunun mali durumunu, mal kaçırmak (alacaklısına zarar vermek) kastıyla hareket ettiğini" bilebilecek konumdaki bir kişidir. Avukatın (temsilcinin) "müvekkilinin (temsil ettiği kişinin) bu durumunu bilmediğini, alacaklısından mal kaçırmak kastıyla hareket ettiğini bilmediğini" ileri sürmesi hayatın olağan akışına uygun bir davranış sayılmaz.

Bu nedenle **yüksek mahkeme** de aşağıdaki içtihatlarında bu hususu açık ve kesin biçimde ifade etmiştir. Gerçekten **yüksek mahkeme**;

√ «Davalı üçüncü kişinin borçlunun avukatı olması nedeniyle, borçlunun mali durumunu bilebilecek kişilerden olduğunu»^[165]

√ «Üçüncü kişi konumundaki şirketin ortağı ve temsilcisi olan kişinin aynı zamanda borçlunun da vekili olması halinde, borçlunun alacaklılarından mal kaçıрма kasdını biliyor sayılacağını»^[166]

√ «Borçlunun ortağı ya da temsilcisi olan davalı-üçüncü kişinin, borçlunun mali durumunu ve alacaklılarından mal kaçıрма kasdını bilebilecek kişilerden olduğunu»^[167]

belirtmiştir.

IV- Davalı-borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişi arasında i ş (t i c a r i) i l i ş k i bulunması -örneğin; hem borçlunun ve hem de üçüncü kişinin aynı sektörde (iş kolunda) faaliyette bulunuyor olmaları halinde- davalı-üçüncü kişi, diğer davalı-borçlunun "mali durumunu, mal kaçırmak (alacaklılarına zarar verme) kastını bilebilecek kişilerden sayıldığı"ndan (TMK. mad. 3; İİK. mad. 280/I, c:1) "iyiniyet iddiasında bulunamaz" ve borçlu ile bu kişiler arasındaki tasarrufların bu nedenle de iptali gerekir.

Nitekim **yüksek mahkeme** ;

√ «Davalıların ortağı oldukları şirket ile davalı borçlu şirket aynı işkolunda faaliyet gösterip fabrikaları da aynı sanayi bölgesinde bulunduğundan, taşınmazların, borçlu şirketten davalı üçüncü kişiye satışı, üçüncü kişiden de dördüncü kişilere satışı arasında ise sadece bir haftalık süre olduğundan, taşınmazların, tapu kaydında da muvazaaya dayalı olduğu anlaşılan, taşınmazların gerçek değerinin çok üzerinde miktartlı ipotekler bulunduğundan ve tanık ifadesine göre taşınmazların doğrudan borçlu şirketten alınmadığı, arada bir kişinin olduğu hususu dördüncü

[164] Bknz: 15.HD. 14.10.1990 T.E:4834, K:7510 (www.e-uyar.com)

[165] Bknz: 17. HD. 25.3.2008 T. 5290/1474 (www.e-uyar.com)

[166] Bknz: 17. HD. 15.10.2009 T. 6404/6415 (www.e-uyar.com)

[167] Bknz: 17. HD. 3.6.2010 T. 3845/5100; 27.5.2010 T. 1917/4796; 27.5.2010 T. 3700/4799; 22.12.2009 T. 4699/8781 (www.e-uyar.com)

kişilerce ifade edilmiş olduğundan, davalı dördüncü kişilerin de borçlunun, alacaklılarından mal kaçırmak ya da alacaklılarını ızzar kastı ile hareket ettiğini bilebilecek kişilerden olduğu kabul edilerek, bu davalılar açısından da davanın kabulüne karar verilmesi gerekeceğini»^[168]

√ «Tasarruftarihinden önce borçlu ile davalı üçüncü kişiler arasında herhangi bir ‘yakınlık’, ‘iş arkadaşlığı’, ‘ticari ilişki’, ‘komşuluk’, ‘iş ortaklığı’, ‘akrabalık’, ve ‘tanıdıklık’ bulunup bulunmadığı araştırılarak, davalı üçüncü kişinin, borçlunun alacaklılarına zarar verme kasdıyla hareket ettiğini bilen veya bilmesi gereken kişilerden olup olmadığı irdelenerek, varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekeceğini»^[169]

√ «Davalı üçüncü kişi ile borçluların ortak oldukları şirket arasındaki ticari ilişkiden dolayı borçlunun ‘alacaklılarından mal kaçırmak ya da alacaklılarına zarar verme kasdıyla hareket ettiğini’ bilebilecek durumda olması nedeniyle, borçlu ile üçüncü kişi arasındaki satış işleminin iptaline karar verilmesi gerekeceğini»^[170]

√ « ‘Borçlu’ ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin, borçlunun ‘iş arkadaş/ ticari ilişkisi bulunan kişi’ olması halinde, bu kişinin borçlunun içinde bulunduğu mâli durumu ve alacaklarına zarar verme kasdını bilmesi gereken konumda bulunduğundan, borçlu ile bu kişi arasındaki işlemin -İİK. 280/I ve II uyarınca- iptaline karar verilmesi gerekeceğini»^[171]

√ «Borçlu ile aralarındaki ticari ilişki nedeniyle aynı işkolunda faaliyette bulunan davalı üçüncü kişinin borçlunun durumunu bilebilecek kişilerden sayılması gerekeceğini»^[172]

belirtmiştir.

V- Tasarrufun iptali davalarında, borçlu ile işlemde bulunmuş olan üçüncü kişinin «**dava konusu taşınmazları/taşınırları satın alabilecek parasal (mâli) güce sahip olmadığı**» ya da borçluya borç para verdiğini idda ederek icra takibinde bulunmuş olan davalı üçüncü kişinin “borçluya gerçekten bu miktardaki parayı borç olarak verebilecek parasal (mali) gücü bulunup bulunmadığı” mahkemece araştırılabilir mi? **Yüksek mahkeme** -kanımızca da isabetli olarak- bu soruya aşağıdaki şekilde «olumlu» cevap vermiştir. Gerçekten yüksek mahkeme bu konuyla ilgili olarak;

[168] Bknz: 17. HD. 02.05.2012 T. 3773 /5423 (www.e-uyar.com)

[169] Bknz: 17. HD. 17.03.2011 T. 5301 /2394; 24.02.2011 T. 572 /1621; 25.10.2010 T. 4979 /8747 (www.e-uyar.com)

[170] Bknz: 17. HD. 07.02.2011 T. 6556 /894 (www.e-uyar.com)

[171] Bknz: 17. HD. 01.10.2007 T. 3595 /2888; 18.04.2011 T. 8013 /3611 (www.e-uyar.com)

[172] 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)

√ «Davalı üçüncü kişi, dava konusu taşınmazı babasından kalan mirastan elde ettiği para ile satın aldığı savunarak mirasçılar arasında yapılan miras devir senedi başlıklı bir belge ibraz etmişse de, mahkemece davalı tarafından sunulan miras devir senedinde yazılı taşınmazların tapu kayıtlarının getirtilerek taşınmazların kime ait oldukları, kimden kime kaldıkları, satılıp satılmadıkları, davalıya bu taşınmazlardan dolayı kalan para olup olmadığı, ayrıca miras kalmış ise hangi tarihte kaldığının saptanması, yine **davalının tasarruf tarihindeki ekonomik durumunun ayrıntılı olarak araştırılması** ondan sonra toplanan ve toplanacak tüm delillerin birlikte değerlendirilerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekeceğini, bu araştırmalar yapılmadan 'muvaazaanın kanıtlanamaması' nedeniyle davanın reddine karar verilmesinin hatalı olacağını»^[173]

√ «İptâl davalarında, borçlu ile işlemde bulunan davalı -üçüncü kişilerin, 'dava konusu taşınırları/taşınmazları satın alabilecek **mali güce sahip olup olmadıkları**'nın mahkemece araştırılması gerekeceğini»^[174]

i f a d e e t m i ş t i r . . .

*

Buraya kadar ayrıntılı olarak arz ve izah ettiğimiz nedenler, atıfta bulunduğumuz *bilimsel görüşler* ve *Yargıtay içtihatları* doğrultusunda;

a) Muvazaalı (TBK. mad. 19) borç ikrarları ve icra takipleri hakkında "tasarrufun iptali" davası açılabilirdiğinden^[175]

b) Borçlunun takibe konu borcu kabul edip, lehine olan itiraz sürelerinden vazgeçip, hakkındaki takibin kesinleşmesine neden olmasının, borçlu ile takip alacaklıları arasında muvaazaanın (TBK. mad. 19) bulunduğunu gösterdiğinden,^[176]

..... İcra Dairesinin ve sayılı icra takiplerinin bu nedenle iptali gerekecektir.

Bunun için muvazaa nedenine dayalı tasarrufun iptali davası açabilmek ve davanın görülmesini sağlayabilmek için davacının "aciz belgesi" ibraz etmesine gerek bulunmadığından^[177] (ancak dosya içeriğinden [tapu idaresinden, trafik bürosundan, bankalardan, haciz tezkerelerine verilen cevaplardan] haciz tutanaklarının içeriğinden, borçlunun mal varlığı, davacı-alacaklının takip

[173] Bknz: 17. HD. 29.11.2012 T. 12777 /13299 (www.e-uyar.com)

[174] Bknz: 15. HD. 23.01.2007 T. 6400 /235; 17. HD. 28.01.2008 T. 5538 /339; 15. HD. 08.04.1993 T. 1572 /1646; 17. HD. 14.04.2008 T. 1112 /1914; 17. HD. 17.04.2008 T. 362 /2022; 17. HD. 04.11.2008 T. 2340 /5093; 17. HD. 23.10.2008 T. 1876 /4835; 17. HD. 07.04.2011 T. 9155 /3212; 17. HD. 22.11.2010 T. 10925 /9928; 17. HD. 26.10.2010 T. 5342 /8805; 17. HD. 01.07.2010 T. 2225 /6230 (www.e-uyar.com)

[175] Bknz: Yuk. dipn. 41-71, 72-83

[176] Bknz: Yuk. dipn. 83

[177] Bknz: Yuk. dipn. 89-90

konusu alacağını karşılamadığı anlaşıldığından **borçlunun aciz halinde olduğu** (İİK. mad. 277/I-1) kabul edilerek) davanın dinlenmesi gerekecektir.^[178]

c) BorçluŞTİ. ile **ticari ilişki içinde bulunan** ŞTİ. isimli şirkete hem davalı-borçluŞTİ.’nin yetkilisi’in eşi ile birlikte diğer davalılar ile ortak bulduklarından, **aralarındaki organik bağ nedeniyle**, bu kişiler “borçlu-davalının alacaklılarından mal kaçırmak (alacaklılarına zarar vermek) amacıyla hareket ettiğini bilmediklerini (TMK. mad. 3; İİK. mad. 280/I) ileri süremeyeceklerinden, **bu kişilerin** **İcra Müdürlüğünün** **ve** **sayılı takip dosyalarında yaptıkları icra takiplerinin muvazaa (TBK. mad. 19; İİK. mad. 280/I) nedeniyle iptali** gerekecektir.^[179]

ç) Borçlu ŞTİ. İle -yukarıda (az önce) belirtildiği gibi- ŞTİ. **arasında ticari ilişki bulunduğundan** -ortakları nedeniyle bu iki şirket arasında “organik bağ” bulunduğu gibi- aynı zamanda aralarındaki ticari ilişki nedeniyle, üçüncü kişi ŞTİ., borçlu ŞTİ.’nin “**alacaklılarına zarar vermek (alacaklılarından mal kaçırmak) kastıyla hareket ettiğini bilmediğini**” ileri süremeyeceğinden, alacaklı ile tarafından borçlu ŞTİ. hakkındaİcra Dairesinde yapılmış olan ve sayılı icra takiplerinin muvazaa (TBK. mad. 19, İİK. mad. 280/I) nedeniyle iptali gerekecektir.^[180]

d) Davalı-borçlu hakkında İcra Dairesinde sayılı icra takibinde TL avukatlık ücreti alacağını tahsilini istemiş olan **davalı-alacaklı Avukat** **;** **davalı-borçlu** **ŞTİ.’nin “borçlu ...ŞTİ.’nin alacaklılardan mal kaçırmak (alacaklılara zarar vermek), amacıyla hareket ettiğini” bilmediğini ileri süremeyeceğinden**^[181] (davalı-alacaklı Av.’ın, borçlu müvekkilinin alacaklılarından mal kaçırmak kastıyla hareket ettiğini bilmediğini ileri sürmesi, **hayatın olağan akışına uygun olmadığından**),^[182] bu kişinin yaptığı icra takibinin bu nedenle de iptali gerekecektir.^[183]

e) Davalı-borçlu ŞTİ.’nin hakkında ...-... yıllarında ilişkin “avukatlık ücreti”nden dolayı **yapılan takibin geriye doğru 5 yıldan önceki bölümü hakkında zamanaşımı itirazında [TBK. mad. 147/(5)] bulunulmamış olması**, takibin tamamının kesinleşmesine neden olunması, yapılmış olan bu takibin bu nedenle de iptalini gerektirecektir.^[184]

[178] Bknz: Yuk. dipn. 97

[179] Bknz: Yuk. dipn. 112-132

[180] Bknz: Yuk. dipn. 170-174

[181] Bknz: Yuk. dipn. 167-169

[182] Bknz: Yuk. dipn. 137-166

[183] Bknz: Yuk. dipn. 133-166

[184] Bknz: Yuk. dipn. 73,74,76,77,78

f) Davalılardan 'in, icra takibine konu yaptığı TL'lik (4) adet senet tutarını, senet lehtarları 'e bu kadar miktarda ödeme yapabilecek mali (parasal) güce sahip olduğunu kanıtlayamaması halinde, bu nedenle de bu durum senedin iptalini gerektirecektir.^[185]

g) Takip borçlusunu ŞTİ.'nin, "kimlerden alacaklı olduğunu" danışıklı olarak hakkında İcra Müdürlüğünde ve sayılı takipleri yapmış olan ile 'e bildirip, bu alacaklılar tarafından takip borçlusuna borcu olan üçüncü kişilere+.....=..... adet "haciz müzekkeresi" (ve "haciz ihbarnamesi") göndertip bu yolla bu iki icra dosyasından TL tahsilatta bulunması da, taraflar arasında muvazaaya dayalı bir ilişki olduğunu gösterdiğinden,^[186] İcra Dairesinde yapılmış olan bu iki icra takibinin bu nedenle de iptali gerekecektir.

[185] Bknz: Yuk. dipn. 175-176

[186] Bknz: Yuk. dipn. 83