



Değerli kullanıcımız, 12 Maddede Menfi Tespit Ve İstirdat Davaları içeriğimizde uygulamada en çok karşılaştığınız konularda ortaya çıkan güncel Yargıtay Kararlarını derliyor ve size özet şekilde aktarıyoruz. İçeriklerimizden edindiğiniz bilgileri çalışmalarınız sırasında kullanabilmeniz için bu içeriğin hazırlanmasında başvuru kaynağımız olan kararları bu dokümanda sizin için derledik.

“12 MADDEDE MENFİ TESPİT VE İSTİRDAT DAVALARI”

Yargıtay HGK.

E. 2010/3-238 K. 2010/253 T. 05.05.2010

Menfi tespit davasının icra takibinden önce ne kadar borçlu olunduğunun tespit edilmesi için açılmayacağı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “menfi tespit” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Muğla Sulh Hukuk Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 23.12.2008 gün ve 2008/349 E., 2008/1021 K. sayılı kararın incelenmesinin davalı vekili tarafından talep edilmesi üzerine dosya Yargıtay’a intikal etmiştir.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin Kararı

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin 18.06.2009 gün ve 2009/8248 E., 2009/10530 K. sayılı ilamı ile aşağıdaki gerekçe ile karar verilmiştir:

“Dava menfi tespit istemine ilişkindir. Davacı, Muğla Ticaret Odası tarafından kendisi aleyhine ilamlı icra takibi yapılarak aidat ve gecikme zammı istendiğini,



oysa ticareti terk etmiş ve vergi kaydını da sildirmiş olması nedeniyle üyeliğinin önceden sona erdiğini belirterek davalıya borçlu bulunmadığının tespitini talep etmektedir.

Mahkemece, 1999 tarihinden itibaren ticari faaliyeti bulunmayan davacıya 2003-2006 yılları arası dönem için aidat borcu tahakkuk ettirilmesinin yasaya uygun olmadığından söz edilerek davanın kabulü ile davacının icra takip dosyasında davalıya borçlu bulunmadığının tespitine karar verilmiş, hüküm davalı tarafından temyiz edilmiştir.

5174 sayılı TOBB Yasasının 9. ve 10. maddesi ile odalara kayıt zorunluluğu bulunanların, durumlarında meydana gelen ve TTK'na göre tescil ve ilanı gereken her türlü değişikliği, gerçekleşmesinden itibaren 1 ay içinde kayıtlı oldukları odalara bildirmek zorunda oldukları düzenlenmiştir. Davacı bu yükümlülüğün yerine getirmemiş, ancak aleyhine yapılan ilamlı takip tarihinden (3.12.2007) sonra, 3.1.2008 günü ticari kaydını sildirmek üzere başvurmuştur.

Davacının işini (ticareti) terk ettikten sonra odaya başvurarak kaydını terkin ettirmek ve ticaret sicil gazetesinde yayınlamak gibi işlemleri yapmadığı anlaşılmakla talep edilen dönemle ilgili olarak kayıtlı üye olduğunun ve aidat ödemekle yükümlü bulunduğu kabulü gerekir.

O halde, mahkemece yukarıdaki gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı ve yanılığılı değerlendirme ile davanın kabulüne hükmedilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.

Bu itibarla yukarıda açıklanan esaslar göz önünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.”

Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na İntikali

Yukarıda yer alan gerekçe ile ilgili ilk derece mahkemesi ilamı bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.



Hukuk Genel Kurulu’nun Gerekçesi

Davacı, ticareti terk ettiğini ve vergi kaydını sildirdiğini, ticari faaliyetinin devam etmemesi nedeniyle Ticaret Odasına üye olmasının mümkün bulunmadığını, üyelik kaydının sona erdirilmemesinin davalının hatası olduğunu beyanla davalı Ticaret Odasının üyelik aidat borcunun tahsiline yönelik icra takibinin iptali veya kaldırılması talebinde bulunmuştur.

Dava önce icra mahkemesine açılmış; bu mahkemece görevsizlik kararı verilip, temyiz edilmeden kesinleşmekle de Sulh Hukuk Mahkemesine gönderilmiştir.

Yerel Sulh Hukuk Mahkemesince, davanın menfi tespit istemine ilişkin olduğu, davacının ticari faaliyetine son verdiği 1999 tarihinden sonrası için aidat borcu tahakkukunun yasal olmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne dair verilen karar, davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Dairece yukarıda belirtilen nedenle bozulmuş, yerel mahkemece önceki gerekçelerle ilk kararda direnilmiştir.

İşin esasına geçilmeden önce, davanın hukuki nitelikçe icra takibinin iptali veya kaldırılması mı yoksa menfi tespit mi olduğu; icra mahkemesince genel mahkemelerin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilip verilemeyeceği hususları ön sorun olarak ele alınmıştır.

Öncelikle belirtilmelidir ki, hukuk yargılamasında görev kuralları kamu düzenine ilişkin olup, yargılamanın her aşamasında mahkemece resen nazara alınmalıdır. Dava açılırken dayandırılan hukuki ve maddi olguların göreve etkili olduğu durumda öncelikle hukuki nitelenmenin yapılması ve sonucuna göre de bu tür davalara bakma görevinin hangi mahkemeye ait olduğunun belirlenmesi gerekir. Zira, davacı, dava nedenini yani dayandığı olayları bildirmekle yetinir. Bu olaylara uygulanacak hukuk kurallarını bulmak ve uygulamak, başka bir söyleyişle bu olayların hukuksal niteliğini ve nedenini tayin etmek ise 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK)’nın 76. maddesine göre Türk yasalarını kendiliğinden (re’sen) uygulamakla yükümlü olan hâkime aittir.

Diğer taraftan, İcra dairesinde, icra müdürünün/müdür yardımcısının/katibinin yapacağı işlemlerin isabetli ve yasaya uygun yapılmasını sağlamak için, icra dairelerinin üstünde icra mahkemeleri kurulmuş ve her icra dairesi bir icra mahkemesine bağlanmıştır.



İcra Mahkemesinin görevine giren işler, gerek İcra ve İflas Kanunu'nun birçok maddelerinde ve gerekse özel kanunlarda açıkça gösterilmiştir.

Nitekim, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nu "İcra Mahkemesi" başlıklı 4949 sayılı kanunla değişik 4. maddesinde İcra Mahkemeleri düzenlenmiş; maddede aynen;

"(Değişik fıkra: 17/07/2003- 4949 S.K./1. md.) İcra ve iflas dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikayetlerle itirazların incelenmesi icra mahkemesi hakimî yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hakim tarafından yapılır. İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca icra mahkemesinin birden fazla dairesi kurulabilir. Bu durumda icra mahkemesi daireleri numaralandırılır. İcra mahkemesinin birden fazla dairesi bulunan yerlerde iş dağılımı ve buna ilişkin esaslar, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Her icra mahkemesi hâkimi, kendisine Adli Yargı Adalet Komisyonu Başkanlığınca dönüşümlü olarak bağlanan icra ve iflas dairelerinin muamelelerine yönelik şikayetleri ve itirazları inceler, bu dairelerin gözetim ve denetimlerini yapar, idari işlerine bakar.

İcra yetkisini haiz sulh mahkemelerinin muamelelerine karşı vuku bulacak şikâyet ve itirazların tetkik mercii o mahkemenin hakimidir." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm de nazara alındığında "icra mahkemesinin hangi uyuşmazlıklara bakabileceği"nin çözümünde, icra mahkemesinin genel mahkemeler gibi geniş yetkili bir mahkeme olmadığı, -kural olarak, tanık dinleyemediği, yemin teklif edemediği, bilirkişi incelemesi yaptıramadığı/ yapamadığı- göz önüne alınarak, alacaklının ancak yazılı bir belgeye dayanarak icra takibinde bulunduğu ve bu belgeden alacağın miktarının, vadesinin açık-seçik anlaşılabilirdiği durumlarda, borçlunun borca ve/veya faize itiraz etmesi halinde ortaya çıkan uyuşmazlığın "icra mahkemesinde çözümlenebileceği"; buna karşın gerek alacak miktarının ve gerekse alacağın istenip istenemeyeceğinin (doğup doğmadığının) takip dayanağı belgeden açıkça anlaşılabilirdiği halinde ve bunun tespiti için yargılama yapılmasına gerek duyulan hallerde "icra mahkemesinin bu uyuşmazlığa bakamayacağı" öğretisi ve uygulamada kabul edilmiştir.

Şu durumda; İcra Mahkemesi istisnalar saklı kalmak koşulu ile takip hukukuna ilişkin uyuşmazlıklara bakar ve bununla görevlidir. Bu tür istemler hakkında görevsizlik kararı veremeyeceğinden talebi ya kabul ya da reddedecek, sorunu çözümleyecektir.



Buna karşın, “dava” niteliğini taşıdığı için apaçık genel mahkemelerin görevine giren (örn. menfi tespit, itirazın iptali) tamamen maddi hukuka ya da idare hukukuna ilişkin bir uyuşmazlık hakkında İcra Mahkemesine başvurulması halinde ise, mahkemece görevsizlik kararı verilecektir.

Açıklanan ilkeler Hukuk Genel Kurulunun 19.11.2003 gün ve 2003/3-737 E., 2003/700 K. sayılı ilamında da vurgulanmıştır.

Yeri gelmişken, olumsuz (menfi) tespit davalarının dayanak ve hukuki niteliklerinin açıklanmasında da yarar vardır:

Olumsuz (menfi) tespit davası, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)'na, 1965 yılında 538 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle dahil edilmiştir. Bunu düzenleyen İİK. mad. 72/I-IV hükümleri hiçbir yabancı kanundan esinlenmeden düzenlenmiş olan tamamen yerli hükümlerdir (KURU, B. İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davası, 2003, s:3 vd.).

Olumsuz (menfi) tespit davası, borçlunun “borçlu olmadığını” kanıtlamak için açtığı bir davadır. Bu dava, borçlu tarafından, henüz borç ödenmeden açılır. Borçlu, hakkında yapılmış olan ve kesinleşen takip nedeniyle, takip hukuku bakımından borçlu duruma düştüğü halde, “maddi hukuk bakımından takip konusu yapılan alacağın borçlusu bulunmadığını” tespit için bu davayı açar.

Borçlu -icra takibinden önce veya sonra- borçlu olmadığını tespit için bu davayı açabilirse de (mad. 72/I), icra takibinden önce “alacaklıya ne kadar borçlu bulunduğunu tespit ettirmek için” bu davayı açamaz.

Yargısal uygulamaya göre bu dava; “bir hukukî ilişkinin ya da ondan doğan bir hak veya yetkinin mevcut olmadığının, bir belgenin sahteliğinin ya da herhangi bir nedenle hükümsüzlüğünün tespiti için, hukuki yarar bulunması koşuluna bağlı olarak açılan ve sonucunda herhangi bir mahkûmiyet istemini içermeyip, konusunu teşkil eden hususun bir kararla tespitini amaçlayan bir dava”dır. Bu dava ile, davalı (alacaklı) tarafından varlığı ileri sürülen bir hukukî ilişkinin mevcut olmadığının tespiti istenir ve konusu da, alacağın doğum koşullarından herhangi birinin eksikliği veya sona erme sebeplerinden birinin varlığı sonucunda alacağın yokluğunun tespitidir.

Borçlu olmadığını tespit ettirmek için bu davayı açan davacı - borçlunun dava dilekçesinde kullandığı “dava konusu senedin iptali...”, “dava konusu senedin



iadesi”, “borçtan kurtarılması...” doğrultusundaki sözcükler; davanın niteliğini değiştirmez.

Hâkimin, dava dilekçesinin içeriğine ve davanın amacına göre HUMK. mad. 76 uyarınca hukukî nitelendirmeyi kendisinin yapması ve davacının “borçlu olmadığının tespiti” istediğini saptaması halinde, davayı “olumsuz tespit davası” olarak kabul edip görmesi gerekir.

Borçlu tarafından “maddi hukuk bakımından gerçekte borçlu bulunmadığının tespiti amacıyla” açılan olumsuz tespit davasında mahkemece yapılan yargılama sonunda ya davacı-borçlu lehine “davanın kabulüne” ya da davalı - alacaklı lehine sonuçlanarak “davanın reddine” karar verilir.

Olumsuz (menfi) tespit davalarının “yargılama usulü” hakkında İcra ve İflâs Kanunu'nda özel bir hüküm bulunmadığından, bu davalar gerek maddi hukuk, gerek usul hukuku bakımından genel hükümlere tabidir. Görevli mahkeme 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK)’nun 1 ila 8. maddeleri hükümlerine göre belirlenir.

Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay irdelendiğinde;

İcra Hukuk Mahkemesince, istemin 5174 sayılı Türkiye Odalar Ve Borsalar Birliği İle Odalar Ve Borsalar Kanunu uyarınca ilam niteliğindeki belgenin içeriğindeki borcun mevcut olmadığına dair, borcun esası hakkında itiraz olduğu, icra mahkemesinin ilamlı takip yolunda İİK 33. maddede belirtilen itfa (ödeme), ihmal (mehil verme) ve zamanaşımı itirazları ile sınırlı olmak üzere borcun esasına ilişkin ihtilaflarda görevli olup; borcun mevcut olup olmadığı, borcun doğup doğmadığı yolundaki davacı vekilinin isteğinin İİK 33. madde kapsamında olmayıp, İİK 72. maddeye göre borçlu olmadığına dair menfi tespit talebine ilişkin olduğundan istemin icra mahkemesinin görev kapsamında değil, genel mahkemelerin görevi kapsamında olduğu ve borç miktarına göre Sulh Hukuk Mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiş ve bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir. Dosya usulünce Muğla Sulh Hukuk Mahkemesine gönderilmiş ve bu mahkemece esastan karara bağlanmıştır.

Davacı, ticari faaliyetine son verdiği 1999 yılı ve sonrasında davalı odaya üye olmadığının ve bu dönem için tahakkuk ettirilen aidat borcu bulunmadığının 5174 sayılı Türkiye Odalar Ve Borsalar Birliği İle Odalar Ve Borsalar Kanunu hükümleri uyarınca tespitini istemiştir. Davacının isteğinin açıklanan bu özelliği itibarıyla



maddi hukuka dayalı nedenlerle davalı ile hukuki ilişkisinin mevcut olmadığı, davalıya borcu bulunmadığının tespitine yönelik bulunmasına göre, eldeki dava hukuki nitelikçe İİK.'nun 72 maddesine dayalı menfi tespit istemine ilişkindir.

Bu nedenle icra mahkemesinin, menfi tespit niteliğini taşıyan maddi hukuka ilişkin uyuşmazlık hakkında genel mahkemelerin görevli olduğu yönünde görevsizlik kararı verebileceğine, dolayısıyla da davanın Sulh Hukuk Mahkemesince karara bağlanmasında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığına oybirliği ile karar verilerek ön sorun böylece aşılmış; işin esasının incelenmesine geçilmiştir.

İşin esasına gelince;

Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle takibin 5174 sayılı Türkiye Odalar Ve Borsalar Birliği İle Odalar Ve Borsalar Kanunu'nun 77. maddesinde yer alan yönetim kurulu kararına dayalı olmasına göre; Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenlerle direnme kararı bozulmalıdır.

Sonuç

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının yukarıda ve bozma kararında belirtilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, 05.05.2010 gününde oybirliği ile karar verildi



Yargıtay HGK.

E. 2014/19-674 K. 2016/76 T. 22.01.2016

İcra tehdidi altındaki borçlunun menfi tespit davası açmada hukuki yararı bulunduğu

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “menfi tespit” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; İstanbul 23. Asliye Ticaret Mahkemesince davanın konusuz olması sebebiyle karar vermeye yer olmadığına dair verilen 17.1.2012 gün ve 2011/214 E., 2012/4 K. sayılı kararın incelenmesi davacı vekili tarafından talep edilmesi üzerine dosya Yargıtay’a intikal etmiştir.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin Kararı

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin 5.11.2012 gün ve 2012/9218 E., 2012/15856 K. sayılı kararı ile aşağıdaki gerekçe ile karar verilmiştir;

“... Davacı vekili, davalı yanca müvekkili aleyhine 2009/11522 esas sayılı icra takibi yapıldığını, takipteki 17 adet 15.198 EURO cinsinden bonolardaki imzanın kendilerine ait olmadığını ileri sürerek borçlu olmadıklarının tespitini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, icra takibinde EURO bedelli bonolar için davacıdan bir talepleri olmadığını beyan ederek davanın reddini istemiştir.

Mahkemece davalının, davacıdan yargılama sırasında icra takibinde EURO cinsi bonolardan dolayı takipleri olmadığını beyan ettiği ve ödeme emrinin iptal olduğu gerekçesiyle, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına, davalı yararına masraf ve vekalet ücreti takdirine karar verilmiş, hükmü davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Dava icra takibine konu edilen 17 adet EURO bedelli bonolar ile borçlu olunmadığının tespitine ilişkindir.

Davalı alacaklı 1.4.2009 tarihinde başlatılan icra takibinde davacı borçludan para cinsi ayırt etmeden 15.507,97 USD, 19.407,09 EURO bonolardan dolayı alacak



talep etmiş olup yargılama sırasında ödeme emrinin tebligat noksanı sebebiyle iptal edilmiş olması davalı alacaklının talebini değiştirdiği anlamına gelmez.

Davacının borçsuzluğunun tespitini talep ettiği gözetilerek esas hakkında bir karar verilmesi, kabul şekli ile dava açmakta davacı haklı olduğundan lehine masraf ve ücreti vekalet takdiri gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir...”

Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na İntikali

Yukarıda yer alan gerekçe ile ilgili ilk derece mahkemesi ilamı bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu’nun Gerekçesi

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava: icra takibine konu bono sebebiyle borçlu olunmadığının tespiti istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkili aleyhine icra takibine konu edilen on yedi adet 15.198 Euro bedelli senette müvekkilinin imzasının bulunmadığını, belirterek müvekkilinin takibe konu senetler sebebiyle borçlu olmadığının tespitine, takibin iptaline, %40 kötü niyet tazminatına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, takip talebi ve ödeme emrinden davacının Euro cinsi senetler sebebiyle sorumluluğunun bulunmadığının açıkça anlaşıldığını, Euro bedelli bonolar için davacıdan taleplerinin olmadığını bildirerek davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, davaya konu takip dosyasındaki ödeme emri incelendiğinde, takip talebinden farklı olarak davacının sorumluluğunun USD cinsi senetler ile sınırlandırıldığı, davacı adına Euro cinsi senetlerle ilgili ödeme emri düzenlenmediği, ödeme emrine itibar edilmesi gerektiği, davalının cevap dilekçesinde de davacının iddiasını teyit ettiği, dolayısıyla Euro cinsi senetler açısından borçlu olduğu ileri sürülmediği gibi ödeme emrinin de iptal edildiği



gerekçesiyle konusuz kalan dava hakkında karar vermeye yer olmadığına karar verilmiştir.

Hüküm, davacı vekilince temyiz edilmiş, Özel Dairece yukarda belirtilen gerekçelerle bozulmuştur.

Yerel mahkemece, bozma öncesi benimsenen gerekçe genişletilerek; ödeme emrinde, davacının senetler bazındaki sorumluluğu sınırlandırılarak Euro cinsi senetler yönünden alacak talebinde bulunulmadığı ve dolayısıyla davacının menfi tespit davasının konusuz olduğu, ödeme emrinin iptal edilmesi sebebiyle davanın konusuz kaldığı gerekçesine dayanılmadığı, ödeme emrinde davacıdan alacak talebinde bulunulmadığı halde Euro cinsi senetler açısından borçsuzluğun tespiti yönündeki iddianın dinlenemeyeceği ve konusuz olduğu gerekçesiyle dava hakkında karar vermeye yer olmadığına dair verilen direnme kararını davacı vekili temyiz etmektedir.

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulunun önüne gelen uyuşmazlık davacının borçlu olmadığına tespiti davası açmakta hukuki yararı bulunup bulunmadığı, buna göre vekalet ücreti ve yargılama giderinin ne şekilde belirleneceği noktasında toplanmaktadır.

Öncelikle, menfi tespit davası ile ilgili genel bir açıklama yapılmasında ve ilgili yasal düzenlemelerin irdelenmesinde yarar vardır:

Gerçekte var olmayan bir borç ya da geçersiz bir hukuki ilişki sebebiyle icra takibine maruz kalması muhtemel olan veya icra takibine maruz kalan bir kimsenin (borçlunun) gerçekte borçlu bulunmadığını ispat için açacağı dava, menfi tespit olarak adlandırılmaktadır.

Menfi tespit davası 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)'nin 72. maddesinde düzenlenmiştir.

Bu maddeye göre, borçlu, icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu bulunmadığını ispat için menfi tespit davası açabilir. **İcra takibinden önce açılan menfi tespit davasına bakan mahkeme, talep üzerine alacağın yüzde on beşinden aşağı olmamak üzere gösterilecek teminat mukabilinde, icra takibinin durdurulması hakkında ihtiyati tedbir kararı verebilir. İcra takibinden sonra açılan menfi tespit davasında ise ihtiyati tedbir yolu ile takibin durdurulmasına karar verilemez. Ancak, borçlu gecikmeden doğan zararları karşılamak ve alacağın yüzde on beşinden aşağı olmamak üzere**



göstereceği teminat karşılığında, mahkemeden ihtiyati tedbir yoluyla icra vizesindeki paranın alacaklıya verilmemesini isteyebilir.

Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere menfi tespit davasında amaç bir hukuki ilişkinin veya bir hakkın gerçekten mevcut olmadığının tespitidir.

Başka bir deyişle hukuki bir yarar bulunması koşuluyla sonuçta alacak-borç ilişkisi doğuracak bir durumun olmadığının tespiti amaçlanır.

Dayanılan hukuki ilişkinin gerçekten mevcut olmadığı icra takibine maruz kalmadan önce ileri sürülebileceği gibi, icra takibinden sonra da ileri sürülebilir.

Borçlunun icra takibinden önce veya sonra menfi tespit davası açabilmesi için borçlu olmadığının tespitinde hukuki yararının bulunması şarttır.

Buna rağmen borçlunun, alacaklının harekete geçmesini beklemeden borçlu olmadığının tespitinde korunmaya değer bir yararı bulunabilir. Bu tür bir yararının bulunması halinde borçlu, borçlu olmadığının tespiti için dava açabilir.

Bunun dışında icra takibi taraflar arasındaki maddi ilişkiyi tespit edecek nitelikte olmadığından, alacaklının takibe girişmesinden sonra, hatta takip kesinleştikten sonra da borçlunun, borçlu olmadığının tespitini mahkemeden istemesi mümkündür.

Borçlu belirtilen şekilde takipten önce veya sonra alacaklıya karşı bir menfi tespit davası açar; bu davayı kazanırsa, hakkındaki icra takibi dayanaksız kalır ve borcu ödemekten kurtulur.

Ancak borçlu borcunu icra dairesine ödedikten sonra, artık menfi tespit davası açamaz. Bu halde borçlunun sırf borçlu olmadığının tespitinde hukuki bir yararı yoktur. Bundan sonra ödediği paranın geri alınması için bir dava açması söz konusu olur ki, bu da istirdat davasıdır (Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukuku, s.156- 164).

Menfi tespit davası, normal bir hukuk davası gibi açılır. Borçlu, itirazın kaldırılması sırasında tetkik merciinde (m. 68-68a) ileri sürüp ispat edemediği itiraz ve def'ilerini, menfi tespit davasında yeniden ileri sürebilir; çünkü itirazın kaldırılması kararı, menfi tespit davasında kesin hüküm teşkil etmez.



Nitekim aynı ilkeler, Hukuk Genel Kurulunun 17.3.2010 gün ve 2010/19-123 E. 2010/154 K; 7.12.2011 gün ve 2011/13-576 E. 2011/747 K sayılı kararlarında da vurgulanmıştır.

Somut olaya gelince: davalı/alacaklı tarafından davacı/borçlu hakkında on yedi adet 15.198 Euro bedelli ve on iki adet 14.964 USD bedelli muhtelif tarih ve bedelli bonoya dayanarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibinde bulunulduğu, davacı/borçlu tarafından 22.6.2010 tarihinde İcra Hukuk Mahkemesinde Euro cinsinde düzenlenen bonolarda imzasının bulunmadığı ve usulsüz tebligattan bahisle ödeme emrinin iptali için açılan davanın yanı sıra yine aynı tarihte menfi tespit davası açılmıştır. Yargılama sırasında İcra Hukuk Mahkemesince 13.8.2010 tarihinde şikâyetin kabulüyle ödeme emrinin iptaline karar verilmiştir.

Bir davanın korunmaya değer, güncel hukuki yarar bulunmaması sebebiyle reddedilebilmesi için, borçluyu tehdit edebilecek tehlike ve savsaklamalara karşı onu koruma gereksinmesinin olmaması gerekir.

Borçlunun, hakkında henüz icra takibi başlamadan önce de yapılabilecek olası bir takibi düşünerek, kendisini bir borçla tehdit eden kimseye karşı “böyle bir borcu bulunmadığının saptanması” için dahi menfi tespit davası açabileceği kabul edilmişken, hakkında yürümekte olan bir icra takibi olan borçlunun bu davayı açmasında hukuki yararının bulunduğu da hiç kuşku olmadığı gibi, böyle bir davayı açmasına da hiçbir hukuki engel bulunmamaktadır.

Alacaklının elinde İİK'nun 68. maddesinde sayılan belgeler bulunmaması, borçlu hakkında başlattığı icra takibine, borçlunun itiraz etmek suretiyle takibi durdurması da borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunmadığını kabule yeterli olmayıp, bu halde dahi borçlu borç tehdidi altında olup, bu sebeple de menfi tespit davası açmakta hukuki yararı vardır.

Kaldı ki, davacı borçlu tarafından icra (hukuk) mahkemesinde açılan dava ile ödeme emrinin iptali ise eldeki davanın açılmasından sonra gerçekleşen bir sonuçtur. Bu nedenle, davacının, takibe konu icra dosyasından dolayı borçlu olmadığının tespiti davası açmakta hukuki yararı vardır.

Diğer taraftan takip taleptnamesi incelendiğinde ödeme emrinden farklı olarak davacının imzasının bulunduğu USD cinsinden senetler ile imzasının bulunmadığı



Euro cinsinden senetler ayrıştırılmadan davacı takip borçlusunun takibe konu tüm senetlerden sorumlu imiş gibi icra takibine girildiği ve takip taleptanesi doğrultusunda davacı borçlu aleyhine toplam borç üzerinden icra müdürlüğünce, üçüncü şahıslar nezdindeki alacaklar yönünden haciz ihbarnameleri çıkarıldığı gözetilerek davacının menfi tespit davasını açmakta hukuki yararının bulunduğu kabulü gerekir.

Hal böyle olunca, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu sebeple direnme kararı bozulmalıdır.

Sonuç

Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istenmesi halinde temyiz peşin harcının yatırana iadesine, 22.01.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 19. HD.

E. 2002/10019 K. 2003/6865 T. 26.06.2003

Derdest / kesinleşmiş bir itirazın iptali davası mevcutken borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararının bulunmadığı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki menfi tespit davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün davacı vekilince duruşmalı olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde davacı vekili Av. [...] gelmiş diğer taraftan kimse gelmemiş olduğundan onun yokluğunda duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlenildikten ve temyiz dilekçesinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:



Davacı'nın İddiaları

Davacı vekili, davalı banka ile dava dışı Nuri Bağlı arasında 31.12.1997 tarihli kredi sözleşmesi imzalandığını, müvekkilinin 1.000.000.000.- limitli bu sözleşmeye kefil olduğunu, bankanın daha sonra kredi limitini 10.000.000.000.-TL yazarak takibe koyduğunu, banka görevlilerinin birinci sözleşmenin eksik ve yanlış yapıldığını belirterek yeni bir sözleşmesi imzalattığını, davalının haksız ve kötü niyetli olduğunu ileri sürerek müvekkilinin davalıya 1.000.000.000.-TL haricinde borcu bulunmadığının tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı'nın Cevabı

Davalı vekili, müvekkili bankanın davacı aleyhine başlattığı takibe itiraz üzerine itirazın iptali davası açtığını, menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunmadığını, iddiaların gerçek dışı olduğunu belirterek davanın reddini istemiştir.

Temyiz Süreci

Mahkemece iddia, savunma ve toplanan delillere göre davalı bankanın davacı aleyhine başlattığı ilamsız takibe itiraz üzerine itirazın iptali davası açıldığı, itirazın iptali davasından sonra menfi tespit davası açmakta hukuki yarar bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Gerekçe

Davalı banka tarafından davacı aleyhine başlatılan **ilamsız takibe itiraz üzerine itirazın iptali davası açılmıştır. Davacı daha sonra davalı bankaya kredi ilişkisinden dolayı borçlu olmadığını ileri sürerek menfi tespit davası açmıştır. Menfi tespit davasında ileri sürülen iddialar itirazın iptali davasında savunma sebebi olarak ileri sürülebileceğinden borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunmadığından** mahkemece bu yön gözetilerek yazılı şekilde hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır.



Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı onama harcının temyiz edenden alınmasına 26.06.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 12. HD.

E. 2019/4216 K. 2019/4752 T. 19.3.2019

İcra takibi devam ederken açılan menfi tespit davası sırasında ihtiyati tedbir kararının alınabilmesi için (%100'lük) teminat bedelinin mahkeme veznesine değil, icra dosyasına yatırılması gerektiği

Davanın Arka Planı

Yukarıda tarih ve numarası yazılı Bölge Adliye Mahkemesince verilen kararın müddeti içinde temyizen tetkiki alacaklı tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya daireye gönderilmiş olup, dava dosyası için Tetkik Hâkimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü:

26.9.2004 tarih ve 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanuna paralel olarak, 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun temyiz ve karar düzeltmeye ilişkin hükümlerinde değişiklik yaparak istinaf ve temyiz ile ilgili hükümleri yeniden düzenleyen 18.3.2005 tarih ve 5311 Sayılı Kanun ile İcra İflas Kanunu'na eklenen geçici 7. maddeye göre, 5311 Sayılı Kanun hükümleri Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başladığı 20.07.2016 tarihinden sonra verilen kararlar hakkında uygulanır.

Davacı'nın İddiaları Ve İstinaf Süreci

Alacaklı, borçlular hakkında kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibine başladıktan sonra, borçlular tarafından Şanlıurfa 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2017/28 E. sayılı dosyası ile menfi tespit davası açıldığı, menfi tespit davasında 07.02.2017 tarihli tensip kararı ile "davadan önce takip başladığından, İİK'nun 72/3. maddesi gereğince takibin durdurulması talebinin



reddine, davacı tarafça dava değeri üzerinden %115 nakdi teminat yatırıldığında, icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesinin dava sonuna kadar ihtiyati tedbir yolu ile durdurulmasına” karar verildiği, %115 teminatın mahkeme veznesine yatırıldığı, mahkemenin icra müdürlüğüne yazdığı 16.03.2017 tarihli müzekkere ile takip dosyasında icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesinin İİK’nun 72/2. maddesi uyarınca dava sonuna kadar ihtiyati tedbir yolu ile durdurulmasına karar verildiğinin bildirildiği, borçlunun icra müdürlüğüne başvurarak, dosya alacağının 24.207,23 TL’sini icra veznesine yatırdığı, alacaklı vekilinin 21.03.2017 tarihli talebiyle borçlular yönünden muhafazalı menkul haczinin talep edildiği, aynı tarihli icra müdürlüğü kararı ile; Şanlıurfa 1. Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 16.03.2017 tarih 2017/28 E. sayılı yazısı gerekçe gösterilerek talebin reddine karar verildiği, anılan karara karşı alacaklı vekilinin şikayet yoluyla icra mahkemesine başvurduğu, mahkemece şikayetin reddine karar verildiği, kararın alacaklı vekili tarafından istinaf edilmesi üzerine Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi’nin 23.05.2017 tarih ve 2017/1462 E.-2017/1293 K. sayılı kararı ile istinaf başvurusunun esastan reddine karar verildiği, kararın alacaklı vekili tarafından temyiz edildiği görülmektedir.

Gerekçe

Kural olarak, borçlu tarafından İİK’nun 72/3. maddesi koşullarında menfi tespit davası açılması halinde, alacağın %15’inden aşağı olmamak üzere teminat karşılığında mahkemeden ihtiyati tedbir yoluyla icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmemesi istenebilir. Borçlunun, mahkemece tayin edilen teminattan ayrı olarak icra müdürlüğüne talep anına kadar fer’ileri ile birlikte hesaplanan dosya borcunu nakit olarak yatırması ya da tamamını karşılayan ve her an paraya çevrilebilir muteber, kesin banka teminat mektubunu vermesi halinde alacaklı tarafından takibe devam edilemez.

Öte yandan İİK’nun 85. maddesi uyarınca borçlunun mal ve haklarından, alacaklının ana para, faiz ve masraflar dahil tüm alacağına yetecek miktarı haczolunur. **Buna göre, dosya borcunun tamamının icra müdürlüğüne yatırılması halinde, mevcut hacizler aşkın hale geleceği gibi, hacizlerin devam etmesinde alacaklının da hukuki yararı kalmayacağından kaldırılmaları gerekir.**



Somut olayda, borçlu tarafından dosya borcunun 24.207,23 TL'si icra dosyasına yatırılmış olup, bu durumda bakiye borç için haciz yapılmasına engel bir durum bulunmamaktadır. Asliye hukuk mahkemesi veznesine 147.200,00 TL teminat olarak yatırılmış olup, **bu meblağ icra dosyasına yatırılmadığından takibe konu borca mahsup edilmesi mümkün değildir. Başka bir deyişle, mahkeme veznesine yatırılan bu para, icra dosyasına yatırılan para olarak kabul edilemez.**

O halde, ilk derece mahkemesince, alacaklı vekilinin haciz yapılması yönündeki talebine ilişkin şikayetin kabulü ile, icra dosyasına depo edilen miktar dışındaki bakiye borç için icra müdürlüğünün 21.03.2017 tarihli kararının iptaline karar verilmesi gerekirken, şikayetin reddi yönünde hüküm tesis edilmesi ve Bölge Adliye Mahkemesi'nce istinaf başvurusunun da esastan reddedilmesi isabetsiz olup, bölge adliye mahkemesi kararının kaldırılması, ilk derece mahkemesi kararının bozulması gerekmiştir.

Sonuç

Alacaklının temyiz itirazlarının kabulüyle yukarıda yazılı nedenlerle 5311 Sayılı Kanun ile değişik İİK'nin 364/2. maddesinin göndermesiyle uygulanması gereken 6100 Sayılı HMK'nun 373/1. maddesi uyarınca, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 23.05.2017 tarih ve 2017/1462 E.-2017/1293 K. sayılı kararının KALDIRILMASINA, Şanlıurfa 1. İcra Hukuk Mahkemesi'nin 03.04.2017 tarih ve 2017/282 E.-2017/256K. sayılı kararının BOZULMASINA, dosyanın ilk derece mahkemesine, kararın bir örneğinin de bölge adliye mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan harcın istek halinde iadesine 19.03.2019 gününde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 19. HD.

E. 2013/8722 K. 2013/13431 T. 10.09.2013

Menfi tespit davalarında ihtiyati tedbire hükmedilebilmesi için davacı tarafın haklılığını yaklaşık ispat ölçüsünde ispatlayacak delilleri ibraz etmesinin yeterli olduğu

Davanın Arka Planı Ve Davacı'nın İddiaları

İhtiyati tedbir isteyen (davacı) vekili, müvekkilinin avans olarak verdiği çeklerin malların teslim edilmemesi nedeniyle bedelsiz kaldığı iddiasıyla açmış olduğu menfi tespit davasında çeklerin tahsilinin önlenmesi için ihtiyati tedbir kararı verilmesini talep etmiş, istem uygun görülerek mahkemece, teminat karşılığında çeklerin davalılar tarafından ibrazı halinde ödenmemesi ve icra takibinin durdurulmasına tedbiren karar verilmiştir.

Davalıların Savunmaları

İhtiyati tedbire itiraz eden Anadolu Bank A.Ş. vekili, bedelsizlik iddiasının kişisel def'i olup, müvekkiline karşı ileri sürülemeyeceğini, çekin tahsil cirosuyla devralınmadığını belirterek ihtiyati tedbirin kaldırılmasını talep etmiştir.

İhtiyati tedbire itiraz eden Yapı Kredi Bankası vekili, çekin temlik cirosuyla müvekkiline devredildiğini belirterek ihtiyati tedbirin kaldırılmasını talep etmiştir.

Yerel Mahkemenin Kararı

Mahkemece, tedbirin İİK'nun 72. maddesi uyarınca teminat karşılığında verildiği, itirazın yargılamaya ilişkin olduğu, itiraz nedenlerinin tedbirin kaldırılmasını gerektirmediği gerekçesi ile itirazların reddine karar verilmiş.

Temyiz Süreci

Yerel Mahkemenin kararını ihtiyati tedbire itiraz eden Anadolu Bank A.Ş. vekili temyiz etmiştir.



Gerekçe

TTK'nun 687'nci maddesine göre bedelsizlik def'i kişisel defi olup, ancak hamilin kambiyo senedini iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olması hâlinde hamile karşı ileri sürülebilir. Çekin hamile devrine ilişkin ciroda tahsil için verildiğine dair bir kayıt bulunmadığı gibi dosya içeriğine göre hakkında tedbir kararı verilen Anadolubank A.Ş.'nin çeki ciro yoluyla devraldığı İ. E. hakkında açılmış bir menfi tespit davası da bulunmamaktadır. Öte yandan kararın gerekçesinde itirazın reddi sebebi olarak tedbir kararının İİK'nun 72'nci maddesine göre teminat karşılığı verildiği belirtilmişse de **söz konusu maddeye göre ihtiyati tedbir kararı verilmesi bir zorunluluk olmayıp, davacının haklılığını yaklaşık ispat ölçüsünde ispatlayacak delilleri ibraz etmesi koşuluyla tedbir kararı verilebilir.** Mahkemece bu yönler gözetilmeden yerinde olmayan gerekçelerle itirazın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenle kararın BOZULMASINA, peşin harcın istek halinde iadesine, 10.09.2013 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

Yargıtay 20. HD.

E. 2019/2494 K. 2019/3652 T. 27.05.2019

Menfi tespit davalarında ispat ölçütü

Davanın Arka Planı

Davacı ... ile davalı arasındaki davada.....kesin olarak verilen ve Yargıtayca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 07/11/2017 gün ve 2016/1825 E.- 2017/1980 K. sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 12/03/2019 gün Hukuk-2019/16326 Sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü.



Dava dilekçesinde, davacı tarafça; davalı-alacaklının kendisi aleyhine icra takibi yapma ehliyetine haiz olmadığı ve herhangi bir ortak gider borcu bulunmadığı belirtilerek sayılı icra dosyasında borcunun olmadığına tespitinin istendiği, mahkemece davacının borcu ödediğini ispat edemediği gerekçesiyle davanın reddine miktar itibarıyla kesin olarak karar verildiği bu nedenle hükmün Yargıtay incelemesinden geçmeksizin kesinleştiği anlaşılmıştır.

Gerekçe

2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)'nin "Menfi tespit ve istirdat davaları" başlıklı 72/l. maddesi, "Borçlu, icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu bulunmadığını ispat için menfi tespit davası açabilir." düzenlemesini içermektedir. Madde hükmünden anlaşılabileceği üzere borçlu, icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu bulunmadığını ispatı için menfi tespit davası açabilir ve takip konusu alacağın borçlusu olmadığına tespitini isteyebilir. Dava İİK'nın 72. maddesi gereğince açılmış menfi tespit davası olduğu ve **menfi tespit davasının da kambyo senetine bağlı olması gibi istisnai durumlar hariç, ispat külfetinin davalıda olduğu dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerekir. Borçlu borcun varlığını inkâr ediyorsa, bu durumlarda ispat yükü davalı durumunda olmasına karşın alacaklıya düşer. Borçlu varlığını kabul ettiği borcun ödeme gibi bir nedenle düştüğünü ileri sürüyorsa, bu durumda doğâl olarak ispat yükü kendisine düşecektir.**

Görülmektedir ki, menfi tespit davasında kural olarak, hukukî ilişkinin varlığını ispat yükü davalı/alacaklıdadır ve alacaklı hukukî ilişkinin (borcun) varlığını kanıtlamak durumundadır.

Bu sebeplerle mahkemece; davacının davalı-alacaklının takip yetkisine ve borcun esasına itirazı olduğu değerlendirilerek öncelikle davalının takip yetkisi olduğu ve icra takibine konu borcun doğduğu hususunu sunacağı delillerle ispatlaması gerektiği göz önüne alınıp, tarafların sunacağı deliller toplanarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken ispat külfetinin davacıda olduğu yanlış değerlendirmesi ile yazılı olduğu şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.



Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün HUMK'nın 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, temyiz harcının istek halinde iadesine 27/05/2019 günü oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay HGK.

E. 2003/19-781 K. 2003/768 T. 17.12.2003

Menfi tespit davasında ispat yükünün yer değiştirmesi

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “menfi tespit” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Konya Asliye Ticaret Mahkemesince davanın reddine dair verilen 17.10.2001 gün ve 2000/368-2001/771 sayılı kararın incelenmesi Davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine uyuşmazlık Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'ne intikal etmiştir.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin Kararı

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 11.03.2003 gün ve 2002/459-2003/2026 sayılı ilamı ile aşağıdaki gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur:

“Dava, bonodan dolayı borçlu bulunulmadığının tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece dava konusu bononun hatır senedi olduğu yolundaki iddianın kanıtlanamadığı gerekçesiyle davanın reddine, %40 tazminatın davacıdan alınarak davalıya ödenmesine karar verilmiş, hüküm, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu bonoda “malen” kaydı bulunduğu halde davalı alacaklı, senedin verilen borç para karşılığı düzenlendiğini savunarak senedin ihdas nedenini talil etmiştir. Bu durumda, alacağı ispat yükü yer değiştirerek davalıya geçtiğinden



davalıdan delilleri sunulup sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na İntikali

İlk derece mahkemesinin kararı yukarıdaki gerekçe ile bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Uyuşmazlığın İncelenmesi

Dava, kambiyo senedinden dolayı borçlu bulunmadığının saptanması isteminden ibarettir.

Tarafların kabulüne göre senedin tanzimi zamanında davacı/borçlu, davalı/alacaklı şirketin muhasebecisidir. Aralarında mal alım satımını gerektirir ticari bir ilişkinin bulunmadığı her iki tarafın da kabulündedir.

Dava konusu kambiyo senedinde ihdas nedeni olarak “malen” kaydı bulunmaktadır. Davacı/borçlu; davalı/alacaklının takibe konu ettiği malen kaydı içeren bono nedeniyle borcu bulunmadığını, aralarında mal alışverişi olmadığını, bononun bankadan kırdırılarak bedelinin kendisine verilmesi amacıyla düzenlendiğini, ancak bunun da gerçekleşmediğini, iddia ederek borçlu olmadığının tespitini istemiştir.

Davalı taraf temsilcisi de bonodaki malen kaydına karşın aralarında mal alışverişi olmadığını, kabulle birlikte davacı/borçluya elden borç para verildiğini ve bunu ödemediğini savunmuştur.

Mahkemece, bononun bedelinin malen mi nakden mi olduğu hususunun kesinleşmediği ve bedelin nakden ödendiğinin ispat edilemediği, senet bedelinin malen olduğunun kabul edildiği, bononun geçerli olduğu, dava konusu bononun hatır senedi olduğu yolundaki iddianın da davacı yanca kanıtlanamadığı gerekçesiyle davanın reddine, %40 tazminatın davacıdan alınarak davalıya ödenmesine karar verilmiştir. Davacı vekilinin temyizi üzerine bu karar Özel



Dairece yukarıda açıklanan nedenlerle bozulmuştur. Mahkeme “karşılıklı olarak senetteki malen kaydının talil edildiği, ispat yükünün bu nedenle davacı/borçluda olduğu” gerekçesiyle önceki kararında direnmiş, hükmü yine davacı vekili temyize getirmiştir.

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; “malen” kaydı bulunan emre muharrer senette, borçlu/davacının alacaklıdan mal veya elden para almadığını; davalı/alacaklının da borçluya mal vermediğini ancak elden nakit borç para verdiğini savunması karşısında ispat yükünün taraflardan hangisinde olduğu noktasındadır.

Gerekçe

Öncelikle, alacağın dayanağını teşkil eden kambiyo senedinin ve bu senette yer alan malen kaydının hukuksal anlamını irdelemekte yarar vardır.

Bütün mücerret alacaklarda olduğu gibi kambiyo senedi alacağı da kural olarak uygun bir asıl borç ilişkisine, bir illi ilişkiye dayanır. Bir kambiyo senedi düzenleyip veren ve bu senedi alan herkes, bütün hukuki işlemlerin yapılmasına temel teşkil eden bir gayeye ulaşmak istemektedir. İşte bu gaye bir kambiyo senedinde mündemiç hakkın doğumu ve devri açısından hukuki sebebi teşkil eder. Kambiyo senedi düzenlenmesi dolayısıyla ortaya çıkan ilişki “kambiyo ilişkisi” ismiyle anılmaktadır. Kambiyo senedi vermek suretiyle borç altına giren borçlu “kambiyo taahhüdü”nde bulunmuş olur. Kambiyo ilişkisinin altında esas itibarıyla bir asıl /temel borç ilişkisi vardır. Kambiyo senedinden kaynaklanan talebin geçerliliği, temel ilişkiden kaynaklanan temel talebin ve bununla ilgili olarak taraflar arasında varılmış amaca ilişkin mutabakatın geçerliliğinden tamamen bağımsızdır. Kambiyo senedinden doğan talep hakkına kambiyo hukuku, temel talebe ise, bu talebin ait olduğu hukuk kuralları uygulanır.

Bu genel açıklamadan sonra hemen belirtelim ki, bono, ödeme vaadi niteliğinde bir kambiyo senedir. Bu nedenle bonoyu düzenleyen, asıl borçlu durumundadır. (TTK m 691/1)

Bonoda şekil şartları TTK m 688’de sayılmıştır. Bunlar; “Bono” ya da “Emre Muharrer Senet” ibaresi, kayıtsız şartsız bir bedel ödeme vaadi, vade, ödeme yeri, lehtar, keşide yeri ve tarihi, keşidecinin imzasıdır. Zorunlu şartlardan biri eksik



olduğu takdirde, senedin bono niteliği kaybolur. Bunlardan vade ve ödeme yeri esaslı şekil şartlarından değildir.

Sayılan zorunlu şekil şartlarının yanında seçimlik şartlar da vardır. Bonoya isteğe bağlı olarak, faiz, bedelin nakden ya da malen alındığı veya yetkili mahkeme kayıtları da konabilir. (Prof. Dr. Reha Poroy Kıymetli Evrak Hukuku Esasları 11.Bası İstanbul 1989 sh.237 vd.)

Yerleşik Yargıtay İnançlarında ve öğretide de kabul edildiği gibi, bonolara özgü seçimlik unsurlardan biri de, temel borç ilişkisinden kaynaklanan borcun dayandığı nedenin gösterilmesine yönelik “bedel kaydı”dır. Yinelemek gerekirse “bedel kaydı” kambiyo senedinin ihtiyari kayıtlarındandır. Bu kayıt keşidecinin (borçlunun), senedin lehdarından (alacaklıdan) karşı edayı aldığını ispata yarar. Aslında Kambiyo senetleri hukuku yönünden bu kayıtların bir anlamı ve önemi yoktur. Çünkü, kambiyo senedinin düzenlenmesiyle, mücerret bir borç ilişkisi yaratılmaktadır. Bu nedenle de karşı edimin elde edilip edilmediğinin önemi de bulunmamaktadır. Temel borç ilişkisinin bir sözcükle senede yansıtılması, şeklinde ortaya çıkan bedel kaydının varlığı ya da yokluğu senedin bono niteliğini etkilemez. Bedel kayıtları daha çok keşideci ile lehdar arasındaki iç ilişki yönünden ve ispat konusunda (HUMK.nun 290 mad.) önem taşır. Kişisel defî nedenlerinin varlığının kanıtlanmasını kolaylaştırır.

Sözü edilen kayıtlar özellikle ispat hukuku açısından ilgilileri bağlayıcı niteliktedir. Bedel kaydı içeren bononun lehdarı, artık senedin “kayıtsız ve koşulsuz bir borç ikrarı olduğu” yolundaki soyutluk kuralına dayanamayacaktır. (Y.11.H.D.7/10/1982 gün ve 1982/4034-3688 sayılı ilamı).

Borç ikrarını içeren bir belge aleyhine kanıt sunulabilir. Ancak; ikrar borcun nedenini içeriyorsa, sadece bu nedenin gerçekleşmediğinin kanıtlanması gerekir (Y. İBK. 12/4/1933 gün ve 1933/30-6 sayılı ilamı).

Bono, bağımsız borç ikrarını içeren bir senettir. Bu nedenle bir illete bağlı olması gerekmez ve kural olarak ispat yükü senedin bedelsiz olduğunu savlayan tarafa aittir. Ancak, bir defa bir mal alışverişine dayandığı “malen” kaydıyla ya da bir alacak borç ilişkisine dayandığı “nakden” kaydı ile senede yazılmışsa, artık buna uyulmak gerekir. Bu kayıtların aksinin savunulması senedin talili (nedene, illete bağlanması) anlamına gelir ki, böyle bir durumda kanıt yükümlülüğü yer değiştirir. Senedi talil eden, savını kanıtlamak yükümlülüğü altına girer. (Y.11.H.D.4/5/1984 gün 1984/2517-2601 sayılı ilamı).



Senette borcun nedeni “mal” ya da “nakit” olarak belirtilmişse, davacının yazılı borç sebebine dayanmaya hakkı olacağından, ispat yükü bunun aksini ileri süren tarafa ait olacaktır. Eğer yanlardan biri senet metninde yazılı kaydın doğru olmadığını söylüyorsa, lehine olan senet karinesi çürümüş sayılacak, bunun sonucu olarak da iddiası paralelinde ispat yükünü de üstlenecektir. Buna senedin ta’lili denmektedir. Bu anlamda ta’lil senet metninde açıklanan düzenleme (ihdas) nedenine aykırı beyanda bulunma anlamına gelmektedir.

“Malen” ibaresi bulunan bir bonoda malın teslim alındığı, borçlu tarafından ikrar edilmiştir. Alacaklının teslim ettiğini kanıtlamak yükümlülüğü yoktur. Yazılı ikrarın aksini diğer bir deyişle, malın teslim edilmediğini borçlu kanıtlamak yükümlülüğündedir. (Yargıtay Ticaret Dairesinin 10.4.1967 gün 558-1967 sayılı ilamı ve 23.11.1970 gün ve 2787-4659 sayılı ilamı, 11.H.D.nin 22/3/1983 gün ve 1983/772-1384 sayılı ilamı).

Borçlu bonodaki “bedeli malen almıştır” kaydına rağmen bononun iptalini ister ve alacaklı bedelin mal olarak verilmediğini kabul, fakat nakden verildiğini iddia edecek olursa ispat külfeti hangi tarafa ait olacaktır. Eş söyleyişle alacaklı mı borçluya nakit verdiğini, yoksa borçlu mu alacaklıdan nakit almadığını kanıtlayacaktır. Bu ispat hangi koşullarda olacaktır?

Mal kaydı bulunan bonoda borçlu alacaklıdan mal almadığını iddia, alacaklıda borçluya mal vermediğini kabul ederse borçlunun iddiası sabit olmuştur. Lehdarın bedelin para olarak verildiği iddiası ise, ispatı kendisine düşen bir husustur (Prof. Dr. Fırat Öztan Kıymetli Evrak Hukuku, 2.bası, Ankara,1997, sh. 1007 vd.).

Alacaklının başka bir iddiası varsa, diğer bir deyişle alacağının bir alacak borç ilişkisine dayandığını iddia ediyorsa bunu ispatlamak yükümlülüğündedir. (Dr. Fadıl Cerrahoğlu Hukuki Bahisler Bononun Temel İlişki Açısından Delil Niteliği ve Bonoda Bedel Kaydı makalesi, İstanbul Ticaret Odası Gazetesi 7 Nisan 1972 s.8) Yargıtay’ın yerleşik görüşü de bu yöndedir (19.H.D. 14.4.1992 gün ve 1992/8081-4430 sayılı ilamı, Y.11.H.D.nin 21.12.1983 gün ve 1983/5668-5790 sayılı ilamı. 11 HD. 16.6.1983 gün ve 1983/3004-3130 sayılı ilamı).

Hemen burada menfi tespit konulu eldeki davada ispat yükünün özellikleri üzerinde durmakta yarar vardır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 72. maddesi gereğince borçlu icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu olmadığımı ispat için menfi tespit davası açabilir. Kural



olarak, bir vakiadan kendi lehine haklar çıkaran/iddia eden taraf o vakiayı ispat etmeye mecburdur (MK.nun 6).

İspat yüküne ilişkin bu genel kural menfi tespit davaları için de geçerlidir. **Yani, menfi tespit davalarında da tarafların sıfatları değişik olmakla beraber, ispat yükü bakımından bir değişiklik olmayıp, bu genel kural uygulanır. Bu davalarda da bir vakiadan kendi lehine haklar çıkaran (iddia eden) taraf o vakiayı ispat etmelidir.**

Menfi tespit davasında borçlu ya borçlanma iradesinin bulunmadığını ya da borçlanma iradesi bulunmakla birlikte daha sonra ödeme gibi bir nedenle düştüğünü ileri sürebilir. **Borçlu borcun varlığını inkâr ediyorsa, bu durumlarda ispat yükü davalı durumunda olmasına karşın alacaklıya düşer. Borçlu varlığını kabul ettiği borcun ödeme gibi bir nedenle düştüğünü ileri sürüyorsa, bu durumda doğal olarak ispat yükü kendisine düşecektir.**

Görülmektedir ki, menfi tespit davasında kural olarak, ispat yükü davalı/alacaklıdadır ve alacaklı hukuki ilişkinin (borcun) varlığını kanıtlamak durumundadır.

Somut olaya gelince;

Eldeki dava, kambiyo senedinden dolayı borçlu olunmadığının saptanması istemine ilişkin olduğuna göre konunun hem kambiyo hem de ispat hukuku açısından ve yukarıdaki açıklamaların ışığında ele alınması gerekir.

Davacı/borçlu, davalı/alacaklının icra takibinin dayanağı olan senette malen kaydı bulunmasına karşın aralarında bir mal alışverişi bulunmadığını, senedin bankadan kırdırılarak kendisine bedelinin verilmesi amacıyla düzenlendiğini, ancak senedin bankaya ibraz edilmediği gibi, kendisine de bir ödeme yapılmadığı iddiasıyla, bonodan dolayı borçlu olmadığının tespitini istemiştir.

Davalı/alacaklı taraf ise, bonoda malen kaydı bulunmasına karşın borçlu ile aralarında mal alışverişi olmadığını, kabulle borcun nedeninin elden nakit olarak verilen para olduğunu, ifade etmiştir.

Şu durumda, takibin dayanağını teşkil eden dolayısıyla da alacaklının alacağını ispat aracı durumundaki bonoda bulunan “malen” kaydının doğru olmadığı yönündeki borçlu iddiası alacaklı yanca da kabul edilmiş, temeldeki hukuki ilişki yönünden bonodaki bu ispat kaydı bizzat alacaklı tarafından değişikliğe uğratılmıştır. Alacağın varlığını ve dayandığı temel ilişkinin senettekinden farklı



olduğunu iddia eden alacaklı artık kendi dayandığı ve senetten anlaşılmayan elden para verilme olgusunu ispat yüküyle karşı karşıyadır. Eş söyleyişle, kendi dayanağı olan senetteki sebepten ayrılarak elden para verildiği iddiasını ortaya atarak, “bir vakıyadan kendi lehine haklar çıkaran/iddia eden” taraf davalı/alacaklıdır ve bu vakıayı ispat etmeye mecburdur, dolayısıyla ispat yükü davalı/alacaklıdadır. Borçlu aralarında temel ilişkinin varlığını kabul etmemiş, kendisine ispat yükü getirecek olan ödeme nedeniyle karşılıksızlık iddiasında bulunmamış, aksine borcun varlığını inkâr etmiştir. Alacaklının bonodaki malen kaydına karşın alacak borç ilişkisinin mal alışverişine dayanmadığı yönündeki kabulü karşısında davacı/borçlunun iddiası bu noktada sabit olmaktadır. Lehdarın yani alacaklının “bedelin para olarak verildiği” iddiasını ispat yükü ise kendisinde bulunmaktadır.

Hal böyle olunca; mahkemece kanıt yükünün davalı tarafta olduğu gözetilerek, davalının savını kanıtlayabilmesi için olanak verilip, tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, kanıt yükünün tayininde yanılgıya düşülerek davanın reddine ilişkin önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Direnme kararının açıklanan nedenlerle bozulması gerekmiştir.

Sonuç

Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının yukarıda ve Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı H.U.M.K.nun 429.maddesi gereğince BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının geri verilmesine, 17.12.2003 gününde, oyçokluğu ile karar verildi.



Yargıtay HGK.

E. 2012/19-778 K. 2013/250 T. 20.02.2013

Menfi tespit davası sonucunda hükmedilecek kötü niyet tazminatının likit olmasının gerekmediği

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “menfi tespit” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; İzmir 3.Asliye Ticaret Mahkeme’since kötüniyet tazminatının tahsiline dair verilen 22.03.2011 gün ve 2011/86 E-2011/104 K. sayılı kararın incelenmesi taraf vekilleri tarafından istenilmesi üzerine uyuşmazlık Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’ne intikal etmiştir.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin Kararı

Yargıtay 19.Hukuk Dairesi'nin 13.06.2011 gün ve 2011/7319 E-2011/7805 K. sayılı ilamı ile aşağıdaki gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur:

“... Davacı vekili, davalının müvekkili aleyhine kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takibe giriştiğini, takibe dayanak senetlerde müvekkilinin imzasının bulunmadığını belirterek 30.11.2010, 30.12.2010 vade tarihli 14.000.00 TL bedelli senetlerden dolayı müvekkilinin borçlu olmadığını tespiti ile %40 tazminata karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacı aleyhine girişilen icra takibinden feragat ettiklerini bildirerek konusuz kalan davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, davacı aleyhine yapılan icra takibinden davacı yönünden feragat edildiği, senetlerde davacının sıfatının bulunmadığı gerekçeleriyle konusuz kalan dava hakkında karar vermeye yer olmadığına ve %40 kötüniyet tazminatına karar verilmiş, hüküm taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

1-Konusu kalmayan dava yönünden mahkemenin, davanın açıldığı tarih itibari ile davacının davayı açmakta haklı olup olmadığını saptaması ve buna göre yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin takdiri gerekmektedir.



Açılan bu davada; dava aşamasında davalının takipten feragat ettiği anlaşıldığından, davacı yararına yapılan yargılama giderlerine ve vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.

2-Davalının temyizine gelince; İİK.'nın 72/5.maddesi gereğince dava borçlu lehine hükme bağlanır ve borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan takibin haksız ve kötüniyet olduğu anlaşırsa, talebi üzerine borçlunun dava sebebiyle uğradığı zararın da alacaklıdan tahsili için tazminata karar verilir. Somut olayın özelliğine göre, davalının icra takibinde haksız olmakla birlikte kötü niyetli sayılamayacağı gözetilmeden, tazminatla sorumlu tutulmasında isabet görülmemiştir...”

Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na İntikali

Yukarıda yer alan gerekçe ile ilgili ilk derece mahkemesi ilamı bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu’nun Gerekçesi

Hukuk Genel Kurulu’nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, menfi tespit istemine ilişkindir.

Mahkemece, davacı yönünden icra takibinden feragat edilmesi nedeniyle davanın konusuz kaldığı ancak bono üzerinde davacının isminin ve imzasının yer almaması nedeniyle aleyhine icra takibi başlatmakta davalının kötü niyetli olduğu gerekçesiyle %40 oranında kötüniyet tazminatına hükmedilmiştir.

Taraf vekillerinin temyizi üzerine karar, Özel Dairece yukarıda başlık bölümünde gösterilen nedenlerle bozulmuştur.

Yerel mahkemece, önceki kararda tazminata ilişkin bölüm yönünden direnilmiş; hükmü temyize davalı vekili getirmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davalı/alacaklının icra takibi başlatmakta kötü niyetli olup olmadığı, burada varılacak sonuca göre davalı aleyhine kötüniyet tazminatına hükmedilmesinin gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.



Eldeki dava, kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla yapılan takibe karşı menfi tespit istemine ilişkin olmakla, menfi tespit davaları ve kötüniyet tazminatına ilişkin yasal düzenlemelerin irdelenmesinde yarar vardır:

Borçlu, aslında borçlu olmadığı veya borçlu olmadığına inandığı bir borcu ödememek için, alacaklının takip yapmasını veya dava açmasını bekleyebilir. Bu durumda aleyhine başlatılan takibe itiraz edebilir. İtiraz üzerine takip duracağından, alacaklı bu itirazı bertaraf ettirmek için harekete geçtiğinde, alacaklının itirazın iptali veya kaldırılması talebi üzerine, borçlu bu konudaki savunmalarını genel mahkemede veya icra mahkemesinde ileri sürebilecektir.

Diğer halde borçlu, alacaklının harekete geçmesini beklemeden borçlu olmadığına tespitinde korunmaya değer bir yararı bulunması halinde borçlu, borçlu olmadığına tespiti için dava açabilir. (İİK, m. 72/2)

Alacaklının takibe girişmesinden sonra, hatta takip kesinleştikten sonra da borçlunun, borçlu olmadığına tespitini mahkemeden istemesi mümkündür. (İİK, m. 72/3)

Borçlu, belirtilen şekilde takipten önce veya sonra alacaklıya karşı bir menfi tespit davası açarak bu davayı kazanırsa, hakkındaki icra takibi iptal edilir ve borcu ödemekten kurtulur. Ancak, borçlu borcunu icra dairesine ödedikten sonra, artık menfi tespit davası açamayacaktır. Zira, borçlunun sırf borçlu olmadığına tespitinde, hukuki bir yararı yoktur. Bundan sonra, ödediği paranın geri alınması için bir dava açması söz konusu olur ki, bu da istirdat davasıdır (Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral S. Özkan, Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukuku, s.156-164)

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK.)'nin 72 maddesi uyarınca yukarıda açıklanan şekilde menfi tespit davası açan borçlunun tazminat isteme hakkı vardır. Anılan maddenin 5. fıkrası aynen; “Dava borçlu lehine hükme bağlanırsa derhal takip durur. İlamın kesinleşmesi üzerine münderecatına göre ve ayrıca hükme hacet kalmadan icra kısmen veya tamamen eski hale iade edilir. Borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan takibin haksız ve kötü niyetli olduğu anlaşılırsa, talebi üzerine, borçlunun dava sebebi ile uğradığı zararın da alacaklıdan tahsiline karar verilir. Takdir edilecek zarar, haksızlığı anlaşılan takip konusu alacağın yüzde kırkıdan aşağı olamaz.” hükmünü içermektedir.



Madde metninden de açıkça anlaşıldığı üzere menfi tespit davası açmak zorunda bırakılan borçlunun tazminat talep edebilmesi için gerekli koşullar; bu yönde bir talep olması, borçluya karşı icra takibi yapılmış bulunması ile takibin haksız ve kötü niyetli olmasıdır. (Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku, 2006, s. 334,335)

Başka bir ifadeyle; İİK.nun 72/5'inci maddesi hükmüne göre, menfi tespit davasının davacı (borçlu) lehine sonuçlanması üzerine, alacak likit olsun veya olmasın, böyle bir alacağa dayalı takibin, haksız ve kötü niyetli olması halinde, istem varsa, davacı (borçlu) lehine kötüniyet tazminatına hükmedilmesi gereklidir. Takibin haksız olması tek başına yetmemekte, ayrıca kötü niyetli olması da gerekmekte olup, ispat yükü; takibin kötü niyetli olduğunu iddia eden davacı (borçlu)'nun üzerindedir.

Kötüniyet kavramının, somut olayın özelliklerine göre belirlenmesi gerekmesi itibarıyla davaya konu bono değerlendirildiğinde; menfi tespit davasını açan davacının bono üzerinde isminin yer almadığı ve imzasının da bulunmadığı hususunda uyumsuzluk bulunmamaktadır. Başka bir deyişle davacı, davaya konu bononun keşidecisi, avalisti veya cirantası değildir.

Bu itibarla, icra takibine konu bononun borçlusu olmadığı hususunda tereddüt bulunmayan davacıya karşı tacir olarak basiretli davranma yükümlülüğü bulunan davalı bankanın icra takibi başlatmakta haksız ve kötü niyetli olduğu Genel Kurul çoğunluğunca kabul edilmiştir.

Bu nedenle, mahkemenin, davalı/alacaklı bankayı kötüniyet tazminatı ödemekle sorumlu tutmuş olması usul ve yasaya uygun olup, direnme kararının açıklanan nedenlerle onanması gerekir.

Sonuç

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile direnme kararının yukarıda açıklanan gerekçelerle ONANMASINA, aşağıda dökümü yazılı (757,58) TL harcın temyiz edenden alınmasına, aynı Kanun'un 440/III. maddesi uyarınca karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 20.02.2013 gününde yapılan ikinci görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.



Yargıtay 19. HD.

E. 2016/2569 K. 2016/10643 T. 14.6.2016

İhtiyati tedbir kararı alınmış menfi tespit davasının reddi halinde alacaklının alacağına tahsili gecikmiş olacağından ötürü borçlunun (davacının) kötü niyetinin ispatına gerek olmaksızın tazminata hükmedileceği

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki menfi tespit davasının bozma kararına uyularak yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün davacılar vekilince duruşmalı, davalı vekilince duruşmasız olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde davacılar vekili ile davalı vekilinin gelmiş olmalarıyla duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlenildikten ve temyiz dilekçelerinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Gerekçe

- 1- Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve bozmanın kapsamı dışında kesinleşmiş olan yönlerde dair temyiz itirazları incelenemeyeceğine göre, davacılar vekilinin temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.
- 2- Davalı vekilinin temyizine gelince, **İİK'nun 72. maddesine dayanılarak açılan menfi tespit davasında, alınan ve uygulanan ihtiyati tedbir kararı sebebiyle davalının alacağına tahsilinin geciktirilmesi halinde borçlunun kötü niyetli olup olmadığına bakılmaksızın davalı alacaklı yararına İİK'nun 72/4. maddesi uyarınca tazminata hükmedilmesi gerekir.** Somut olayda verilen tedbir kararının uygulanarak davalının alacağına kavuşmasının geciktirilmiş olduğu anlaşıldığından davalı yararına tazminata hükmedilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile bu istemin reddi doğru olmadığı gibi kabul şekli itibarıyla davalı lehine eksik vekalet ücretine hükmolunması usul ve yasaya aykırıdır.



Sonuç

Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan sebeplerle davacılar vekilinin temyiz itirazlarının reddine, (2) numaralı bentte açıklanan sebeplerle hükmün davalı yararına BOZULMASINA, vekili Yargıtay duruşmasında hazır bulunan davalı yararına takdir edilen 1.350,00 TL duruşma vekalet ücretinin davacılar tarafından alınarak davalıya ödenmesine, peşin harçların istenmesi halinde iadesine, 14.06.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay HGK.

E. 2005/12-534 K. 2005/554 T. 05.10.2005

Menfi tespit ilamının kesinleşmeden takibe konulmasının mümkün olmadığı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “şikayet” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; İstanbul 4.İcra Hukuk Mahkemesince şikayetin reddine dair verilen 19.07.2004 gün ve 2004/1009-1176 sayılı kararın incelenmesi şikayet edenler vekili tarafından talep edilmiştir. Bunun üzerine uyuşmazlık Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’ne intikal etmiştir.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin Kararı

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 05.11.2004 gün ve 18264-23261 sayılı ilamı ile aşağıdaki gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur:

“...Dairemizin süreklilik arz eden içtihatlarında açıklandığı üzere takip dayanağı menfi tespit konulu ilamın İİK’nun 72/4. maddesi gereğince kesinleşmeden takibe konulması mümkün değildir. İlamda yer alan eklentiler de aynı kurala tabii bulunduğundan şikâyetin kabulü yerine reddine karar verilmesi isabetsizdir...”



Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na İntikali

Yukarıda yer alan gerekçe ile ilgili ilk derece mahkemesi ilamı bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu'nun İncelemesi

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

A) ...Şikayetçi/borçlular vekili 09.07.2004 tarihli şikayet dilekçesinde; İstanbul 4. İcra Müdürlüğü'nün 2004/8919 Esas sayılı dosyasından tanzim olunan Örnek 53 no'lu icra emrinin vekil olarak tarafına 06.07.2004 tarihinde tebliğ edildiğini, icra emri ile kendilerince açılan ancak reddedilen menfi tespit davasında davalı/alacaklı lehine hükmedilen avukatlık ücretinin ödenmesinin talep edildiğini, takibin haksız ve hukuka aykırı olduğunu, zira, menfi tespit davasında verilen hüküm kesinleşmeden ilamın ve ilamın eklentilerinin (fer'ilerinin) infazını talep etmenin hukuken mümkün olmadığını, takibe dayanak teşkil eden İstanbul 4.Asliye Ticaret Mahkemesi 2003/492 E-2004/382 K. Sayılı dosyasının müvekkillerince takip alacaklıları aleyhine açılmış bulunan Menfi Tespit Davasına ilişkin olup; davanın 07.05.2004 tarihinde ret ile sonuçlandığını, verilen kararın taraflarınca temyiz edildiğini, dosyanın Yargıtay'a gönderilme aşamasında olup, henüz kesinleşmediğini, İ.İ.K. 72 /IV maddesinde ilamın ancak kesinleştikten sonra icraya konulabileceğinin açıkça belirtildiğini, çeşitli Yargıtay kararlarında da bu konunun açıkça vurgulandığını, İİK 72 maddesinin HUMK 443 maddesinden ayrı olarak düzenlenmiş özel bir hüküm olduğunu ve takibe dayanak teşkil eden menfi tespit davasındaki yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin ilam henüz kesinleşmediğinden takibe konulmasının mümkün olmadığını, ifadeyle, öncelikle huzurdaki dava sonuçlanıncaya kadar takibin durdurulmasına; yasa ve usule aykırı olarak tanzim olunan icra emrinin ve takibin iptaline, karar verilmesini istemiştir.

B) B-Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

"İcra takip dosyası getirtilerek incelenmiştir. Takibe dayanak edilen İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2003/492 E. 2004/382 K. Sayılı 7.5.2004 tarihli



ilamı MENFİ TESPİT davası sonunda verilmiş olup, davanın reddine karar verilmiştir. Hükümle tayin edilen vekalet ücretinin takibe konulması için hükmün kesinleşmesi şartı aranmaz. Karşı yan ancak hükmü tehiri icra talepli olarak temyiz edebilir. Şikâyet yerinde değildir.”

Şikayetçi/borçlular vekilinin temyizi üzerine Yüksek Özel Daire; “... takip dayanağı menfi tespit konulu ilamın İİK'nun 72/4. maddesi gereğince kesinleşmeden takibe konulması mümkün değildir. İlamda yer alan eklentiler de aynı kurala tabii bulunduğundan şikâyetin kabulü yerine reddine karar verilmesi isabetsizdir.” Gerekçesiyle hükmün bozulmasına karar vermiştir. Alacaklı/karşı tarafın karar düzeltme istemi Özel Dairece: “H.G.K.nun 7.11.1990 tarih ve 1990/12-446 E. 1990/564 K. sayılı kararı hükmüne göre, düzeltilmesi istenen Yargıtay ilamıyla bunda atıf yapılan mahkeme kararında yazılı gerekçeler ve dosyada mevcut belgeler karşısında karar düzeltme isteği yerinde görülmediği gibi HUMK.nun 440. maddesinde yazılı dört halden hiçbirine de uymadığından İİK.nun 366. ve HUMK.nun 442. maddeleri uyarınca REDDİNE...” karar verilmiştir.

Taraflara duruşma günü tebliğ olunmuş; şikayetçi vekili bozmaya uyulmasını, alacaklı/karşı taraf vekili ise önceki kararda direnilmesini istemiştir.

Mahkeme, önceki kararında direnerek şikâyetin reddine karar vermiş; hükmü şikayetçiler vekili temyiz etmiştir.

2004 Sayılı İcra Ve İflas Kanunu'nun “Menfi tespit ve istirdat davaları” başlıklı 72.maddesinin IV ve V. fıkraları:

“IV. Fıkra- (Değişik: 9/11/1988 - 3494/6 md.) Dava alacaklı lehine neticelenirse ihtiyati tedbir kararı kalkar. Buna dair hükmün kesinleşmesi halinde alacaklı ihtiyati tedbir dolayısıyla alacağını geç almış bulunmaktan doğan zararlarını gösterilen teminattan alır. Alacaklının uğradığı zarar aynı davada takdir olunarak karara bağlanır. Bu zarar herhalde yüzde kırktan aşağı tayin edilemez.

V. Fıkra- (Değişik: 9/11/1988 - 3494/6 md.) Dava borçlu lehine hükme bağlanırsa derhal takip durur. İlamın kesinleşmesi üzerine münderecatına göre



ve ayrıca hükme hacet kalmadan icra kısmen veya tamamen eski hale iade edilir. Borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan takibin haksız ve kötü niyetli olduğu anlaşılırsa, talebi üzerine, borçlunun dava sebebi ile uğradığı zararın da alacaklıdan tahsiline karar verilir. Takdir edilecek zarar, haksızlığı anlaşılan takip konusu alacağın yüzde kırkıdan aşağı olamaz.”

İstek, icra müdürlüğünün işlemini şikâyeteye ilişkindir.

Şikayetçi/borçlular İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesine 10.11.1999 tarihinde açtıkları Menfi Tespit davasında, “müzayaka halindeyken verdikleri, karşılığı bulunmayan çeklerden dolayı borçlu olmadıklarını” ileri sürmüşler; yapılan yargılama sonunda 07.05.2004 gün ve 2003/492 E.-2004/382 K. Sayılı kararla “Menfi Tespit davasının reddine, alacaklı/davalılar lehine vekalet ücretine” hükmedilmiştir.

Karar kesinleşmeden alacaklı taraf İstanbul 4.İcra Dairesinin 2004/8919 sayılı dosyasında, borçlu/şikayetçiler aleyhine 22.06.2004 tarihinde ilamlı takibe girişerek; borçluların açtığı menfi tespit davasının reddine ilişkin yukarıda açıklanan ilamda hükmedilen vekalet ücretini işlemiş faizi ile birlikte takip konusu yapmış; 39.506.360.000 TL vekalet ücreti alacağı ve işlemiş faizi olan 740.750.000 TL olmak üzere toplam 40.247.110.000 TL alacağın icra takip giderleri, vekalet ücreti ve takip tarihinden itibaren asıl alacağa işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsilini istemiştir.

İcra Müdürlüğünce düzenlenen Örn.53 icra emrinin 06.07.2004 tarihinde tebliği üzerine borçlular aynı tarihte “karar kesinleşmediğinden ferilerinin de istenemeyeceği, İİK.72 maddesinde bu konuda özel hüküm bulunduğu” iddiasıyla eldeki şikâyet başvurusunu yapmıştır.

İcra Hakimliğince şikâyet reddedilmiş; şikayetçi tarafın temyizi üzerine Özel Dairece; “ilam kesinleşmeden ferilerinin de takibe konu olamayacağı” gerekçesiyle, karar bozulmuş; İcra Hakimliğince “menfi tespit isteminin reddedildiği, redde ilişkin kararın dolayısıyla ferilerinin kesinleşmesi gerekmediği “gerekçesiyle önceki kararda direnilmiştir.



Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; olumsuz tespit (menfi tespit) davasının reddine ilişkin ilamda davalı taraf yararına hükmedilen vekalet ücretinin tahsili amacıyla takibe girişilebilmesi için ilamın kesinleşmesinin gerekip gerekmediği noktasındadır.

Hukuk Genel Kurulu’nun Gerekçesi

Öncelikle belirtilmelidir ki, kural olarak; alacaklının, elindeki ilama dayanarak ilamlı icra takibi yapabilmesi için hükmün kesinleşmiş olması şart değildir. Hüküm kesinleşmeden de alacaklı ilamlı takip yoluna başvurabilir.

Yine, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 443/1 maddesi gereğince kural olarak, temyiz edilmiş olması da ilamın icrasını durdurmaz

Ancak, bazı istisnai durumlarda ilam kesinleşmedikçe icraya konulamaz.

Bu istisnaların bir bölümü Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 443. maddesinde belirtildiği gibi, bir bölümü de özel yasalarında gösterilmiştir

Bu istisnai hükümlerden birisi de 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun yukarıya metinleri aynen alınan 72. maddesinin (IV). ve (V). Fıkralarında özel olarak düzenlenmiş ve açıkça ifade olunmuştur.

Buna göre; **menfi tespit konulu ilamın anılan İcra ve İflas Kanunu’nun 72. maddesi karşısında kesinleşmeden takibe konulması olanaklı değildir.**

Diğer taraftan, ilam bir bütün olup, ilamda yer alan eklentiler de aynı kurala tabidir. İlamda yer alan tüm alacak kalemlerinin ilamın kesinleştiği tarihte muaccel hale geleceği belirgin olmakla, ilam kesinleşmeden eklentilerin ayrıca takibe konu edilmeleri de söz konusu olamayacaktır.

Eş söyleyişle; borçlunun borçlu olmadığını kanıtlamak için açtığı menfi (olumsuz) tespit davası sonunda alınan ilamın yargılama gideri ve tazminata ilişkin bölümleri, davanın kabulü ya da reddine ilişkin bölümü ile bir bütündür. Bu kalemlerin kesinleşmesi ve infazı ancak bir bütün olarak ilamın kesinleşmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, ilamın esas hakkındaki hükmü kesinleşmeden vekalet ücreti ve yargılama giderlerine ilişkin hüküm bölümü ayrıca infaz ve icra takibine konu edilemez.



Açıklanan hususlar Özel Dairenin yerleşik uygulamasını gösteren tüm kararlarında ortaya konulduğu gibi, Hukuk Genel Kurulunun 07.11.1990 gün ve 1990/12-446 esas-1990/564 sayılı kararında da vurgulanmıştır.

Yukarıda açıklanan ilkeler karşısında, esasa ilişkin bölümü ile yargılama giderleri bir bütün olan menfi (olumsuz) tespit ilamının, esasa ilişkin bölümü kesinleşmeden hüküm kısmının diğer kalemlerinin infazı ve icra takibine konu olması mümkün olmadığından, somut olay yönünden ise alacaklı taraf bu gereğe uymaksızın kesinleşmemiş hükme dayanarak takibe girdiğinden, İcra Mahkemesince şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç

Şikâyet edenler vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı H.U.M.K.nun 429.maddesi gereğince BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının geri verilmesine, 05.10.2005 gününde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 7. HD.

E. 2023/4750 K. 2023/5376 T. 07.11.2023

Menfi tespit davasının nisbi harca tabi olacağı

Davanın Arka Planı Ve Özeti

Taraflar arasında görülen ve istinaf incelemesinden geçen menfi tespit davasında verilen karar hakkında yapılan temyiz incelemesi sonucunda, Yargıtay 8. Hukuk Dairesince Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesince bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda davanın kabulüne karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı davacı vekili ve davalı vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön



inceleme sonucunda, Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlenerek dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

Davacı'nın İddiaları

Davacı Vakıflar Genel Müdürlüğü vekili; dava konusu taşınmazın 30/60 hissesinin Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne, 20/60 hissesinin Sağlık ve Eğitim Müdürlüğü'ne, 10/60 hissesinin davalı Maliye Hazinesine ait olduğunu, gayrimenkul üzerinde fiili taksim yapıldığını, 359,89 m²'sinin müvekkil idare kiracısı Bağlarbaşı Spor Kulübü Başkanlığı tarafından kullandığından bahisle 01.04.2006-31.03.2011 tarihleri arasındaki fuzuli işgalinden dolayı ecrimisil ihbarnamesi gönderildiğini, yürütmenin durdurulması kararı verilmediğinden Üsküdar Vergi Dairesi'nce müvekkil idarenin kiracısı olan Bağlarbaşı Spor Kulübü Başkanlığı'nın tüm hesaplarına haciz konulduğunu, kulübün haksız işgalci olmayıp, söz konusu taşınmazda müvekkil idarenin 30/60 hissesine isabet eden yerin bir kısmını kiralayarak kullandığını, ecrimisil ihbarnamesinin hukuki dayanağı bulunmadığından müvekkil idarenin ve kiracısının borçlu olmadığına tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı'nın Cevabı

Davalı Hazine vekili; kesin hüküm itirazında bulunduklarını, davanın idari yargı yolunda görülmesi gerektiğini, davacının taraf sıfatı ehliyeti olmadığını ve tespit davası açmakta hukuki yararı olmadığını, müvekkili idarece talep edilen ecrimisil alacağının kanunlara ve mevzuata uygun olarak belirlenmiş olduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

İlk Derece Mahkemesi Kararı

1. İlk Derece Mahkemesi'nin 29/05/2018 tarihli ve 2017/18 Esas, 2018/178 Sayılı kararıyla; davanın kabulüne, 110 ada 107 parsel ada taşınmazın kullanımı nedeniyle davacı Vakıflar 2. Bölge Müdürlüğü'nün davalı Maliye Hazinesi'ne borçlu olmadığına tespitine karar verilmiştir.
2. İlk Derece Mahkemesi'nin 07.08.2018 tarihli ek kararı ile davacı vekilinin tavzih talebi üzerine kararın dördüncü paragrafı kaldırılarak davacı lehine hükmedilen



2.180,00 TL vekalet ücretinin 10.286,80 TL olarak tavzihen düzeltilmesine karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu

İlk Derece Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur

İstinaf Kararının Gerekçesi

Bölge Adliye Mahkemesi'nin 05.02.2019 tarihli ve 2018/1972 Esas, 2019/192 Sayılı kararıyla; tapu kaydında 10887,00 m² yüzölçümlü ve arsa vasıflı 107 parsel No.lu taşınmazın 10/60 (1814,50 m² hissesinin Maliye Hazinesi adına, 20/60 (3629,00 m²) hissesinin Sağlık ve Eğitim Vakfı adına, 1/2 (5443,50 m²) hissesinin ise Şeyh Selimali Vakfı adına kayıtlı olduğu, davacı idare tarafından taşınmazdaki 1/2 hissesine karşılık taşınmazdaki 2516,00 m²'lik kısmının kira kontratına istinaden Bağlarbaşı Spor Kulübü başkanlığına kiralanmış olduğu, davalı idare tarafından taşınmazdaki 10/60 (1814,50 m²) hissesinin 359,89 m²'lik kısmının Bağlarbaşı Spor Kulübü tarafından idari bina, lokal ve soyunma odası yapılmak suretiyle kullanıldığından bahisle 01.04.2006-31.03.2011 tarihleri arası ecrimisil ihbarnamesinin gönderildiği, yaptıkları ölçümler neticesinde 107 parselin krokide A harfi ile gösterilen 2332,40 m²'lik kısmının Bağlarbaşı Spor kulübü tarafından lokal ve spor kompleksi olarak kullanıldığı, parselin geri kalan kısmının ise Üsküdar Cumhuriyet Lisesi, Sağlık ve Eğitim Vakfı ile (tek katlı ev ve bahçe) tarafından, bir kısmının ise yol olarak kullanıldığı, bu durumda Bağlarbaşı Spor Kulübü'nün fiilen kullandığı yer (2332,40m²) davacının kiraladığı 2516,00 m² yerden de 183,60 m² daha az olduğu, 31.03.2011 tarihli davalı idarenin mahallinde yaptıkları tespitlere nazaran hazinenin 1814,50 m² hissesine ilaveten 5731,50 m² fazla olmak üzere toplam 7546,00 m² alan kullandığı, taraflar arasındaki çekişmenin TMK'nın 688 ve takip eden maddelerinde öngörülen paylı mülkiyet hükümleri gözetilmek suretiyle çözüleceği, paylı mülkiyette taşınmazdan yararlanamayan paydaş, engel olan öteki paydaş veya paydaşlardan payına vaki el atmanın önlenmesini her zaman isteyebildiği ancak, o paydaşın payına karşılık çekişmesiz olarak kullandığı veya kullanabileceği bir kısım yer varsa açacağı el atmanın önlenmesi ve ecrimisil davasının dinlenme olanağının bulunmadığı, somut



olayda; taraflar arasında daha önce görülen idare mahkemesince yapılan yargılamada süre aşımı nedeniyle davanın reddine karar verildiği, kesin hükümden bahsedilemeyeceği, davacı idarenin dava açma hakkının bulunduğu gerekçesiyle davalı vekilini davanın esasına yönelik istinaf talebinin yerinde olmadığı, mahkemece davacılar vekilinin tavzih talebi üzerine 07.08.2018 tarihli tavzih kararı ile hükmün vekaletle ilişkin fıkralarını usule aykırı şekilde düzelttiği, davalı tarafça tavzih kararının da istinaf edildiği, HMK'nın 305/2. maddesi hükmü gereğince tavzih yoluyla hükmün değiştirilmesine olanak bulunmadığı, davalı tarafın esasa ilişkin istinaf nedenleri yerinde olmamakla birlikte tavzih kararına ilişkin istinaf başvurusunun HMK'nın 353/1.b.2. maddesi uyarınca kabulüyle kararın kaldırılmasına karar verilmiştir.

Bozma Ve Bozmadan Sonraki Yargılama Süreci

Bölge Adliye Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili ve davalı vekili temyiz isteminde bulunmuşlardır. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 19.04.2021 tarihli ve 2019/3159 Esas, 2021/3661 Sayılı kararıyla; Bölge Adliye Mahkemesi'nce verilen temyize konu kararın gerekçesinde, davalı vekilinin davanın esasına yönelik istinaf talebinin yerinde olmadığı sonucuna ulaşıldığı belirtildiği halde hüküm fıkrasında davanın esasına yönelik istinaf başvurusu hakkında olumlu veya olumsuz hüküm kurulmamak suretiyle hüküm ve gerekçe arasında çelişki oluşturulduğu ve tavzih kararı yerinde görülmeyle kaldırılmasına karar verildiği halde talep hakkında yeniden hüküm kurulmamasının doğru olmadığı belirtilerek hüküm bozulmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi'nin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacı tarafından asıl karar istinaf edilmediğinden, asıl karar ve tavzih kararı yönünden istinaf edenin davalı taraf olması dikkate alınarak esasa yönelik karar yönünden davacı taraf lehine maktu vekalet ücreti verilmesi gerektiği gerekçesiyle, davanın kabulü ile; dava konusu 110 ada 107 parsel ... taşınmazın kullanımı nedeniyle 27.06.2011 tarih ve 58923 ... ecrimisil ihbarnamesine konu 01.04.2006-31.03.2011 tarihleri arasındaki dönem için 94.210,00 TL ecrimisilden davacı Vakıflar 2. Bölge Müdürlüğü'nün davalı Maliye Hazinesine borçlu olmadığına tespitine, davacı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Ücret Tarifesi'ne göre hesaplanan 4.080,00 TL vekalet ücretinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, istinaf incelemesi duruşma açılarak yapıldığından



4.080,00 TL maktu istinaf vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine karar verilmiştir.

Temyiz Yoluna Başvuru Süreci Ve Temyiz Sebepleri

1. Davacı vekili temyiz dilekçesinde özetle; vekalet ücretinin harcı yatırılan dava değeri üzerinden verilmesi gerektiğini, mahkemece tavzih yoluyla vekalet ücreti düzeltildiğinden istinaf kanun yoluna başvurmadıklarını, Bölge Adliye Mahkemesince hukuk güvenliğine aykırı olacak şekilde karar verildiğini, ayrıca davalı lehine istinaf duruşma vekalet ücretine hükmedilmemesi gerektiğini belirtmiştir.
2. Davalı vekili temyiz dilekçesinde özetle; kesin hüküm ve aktif husumet yokluğuna dair yaptıkları itirazların değerlendirilmediğini, davalı idare tarafından talep edilen ecrimisil alacağının mevzuata uygun olduğunu belirtmiştir.

Yargıtay'ın Gerekçesi

Dava, ecrimisil alacağından kaynaklanan menfi tespit talebine ilişkindir.

İlgili Hukuk

- i) 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369. maddesinin birinci fıkrası ile 370 ve 371. maddeleri,
- ii) İcra ve İflas Kanunu'nun 72. maddesi.
- iii) Değerlendirme

1. Dosya muhtevasına, dava evrakı ile yargılama tutanakları münderecatına göre, Mahkemece mevcut deliller takdir edilerek karar verildiğinden ve takdirde bir isabetsizlik bulunmadığından, davalı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.
2. Davacı vekilinin temyiz itirazlarına gelince; gerek maddi hukuk, gerekse usul hukuku bakımından genel hükümlere tabi bulunan ve özellikle konusu belli bir değerle ilgili bulunduğundan, **borçlunun borçlu olmadığını iddia ettiği miktar üzerinden nispi harç alınan menfi tespit davasında, yargılama**



gideri olarak karşı tarafa yükletilecek vekalet ücretinin de nispi tarifeye göre belirlenmesi gerekir. Bölge adliye mahkemesince dava kabul edildiğine göre davacı lehine nispi vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken maktu vekalet ücretine hükmedilmesi doğru görülmemiştir.

Ayrıca bölge adliye mahkemesince duruşma açılarak davanın kabulüne karar verildikten sonra, istinaf itirazları kabul edilmeyen davalı lehine duruşma vekalet ücretine hükmedilmesi de doğru değildir.

Sonuç

Yukarıda VI-C-3.1 paragrafta belirtilen sebeplerle;

1. Davalı vekilinin temyiz itirazlarının REDDİNE,
2. VI-C-3.2 paragrafta belirtilen sebeplerle davacı vekilinin temyiz itirazlarının KABULÜNE,
3. Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının BOZULMASINA,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

Dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 07.11.2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 19. HD.

E. 2014/14775 K. 2015/308 T. 15.01.2015

İstirdat davasına dönüşen menfi tespit davalarında ıslah yapılmasına gerek bulunmadığı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki menfi tespit davasının bozma kararına uyularak yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davacı vekili ile davalılardan O... Faktoring A.Ş. vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:



Gerekçe

1- Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve bozmanın kapsamı dışında kesinleşmiş olan yönlerde dair temyiz itirazları incelenemeyeceğine göre, davalı O... Faktoring A.Ş. vekilinin temyiz itirazlarının reddi gerekmektedir.

2- Davacı vekilinin temyizine gelince;

Davacı yanca açılan menfi tespit davası sırasında tedbir kararı alınmamış ve davacı davaya konu çeklerin bedelini ödemiştir. Bu durumda İİK. 72/6 maddesi gereğince **dava kendiliğinden istirdat davasına dönüşmüş olup ayrıca bir ıslaha gerek bulunmamaktadır**. Hal böyle olunca davacı yanca ödenen çek bedellerinin istirdadına ve ödeme tarihinden itibaren de talep dikkate alınarak faize karar verilmek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir.

Sonuç

Yukarıda (1) sayılı bentte açıklanan sebeple davalı O... Faktoring A.Ş. vekilinin temyiz itirazlarının reddine, (2) sayılı bentte açıklanan sebeple hükmün davacı yararına BOZULMASINA, peşin harcın istenmesi halinde iadesine, 15.01.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.



Yargıtay 11. HD.

E. 2017/4550 K. 2019/1674 T. 28.02.2019

Menfi tespit davasının devamı niteliğindeki istirdat davalarında 1 yıllık hak düşürücü sürenin uygulanmayacağı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasında görülen davada Asliye Hukuk Mahkemesince bozmaya uyularak verilen 11/07/2017 tarih ve 2016/393-2017/223 Sayılı kararın Yargıtayca incelenmesinin davacı vekili tarafından istenildiği ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı'nın İddiaları

Davacı vekili, müvekkilinin sahibi bulunduğu firmanın reklamının yapılabilmesi için dava dışı... Basım Yay. İnş. Tur. ve Tic. şirketi ile anlaşma yapıldığını, yapılan iş karşılığı 11.500,00 TL bedelli çekin verildiğini, fakat dava dışı şirket tarafından verilen işin yapılmadığı gibi ilgili çekin de davalıya temlik edildiğini, davalı şirketin ise bu çeki haksız ve kötü niyetli olarak İcra Müdürlüğünün 2007/3532 esas sayılı dosyasında takibe koyduğunu, ... 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/761 esas sayılı dosyasından müvekkili lehine borçlu olmadığının tespitine karar verildiğini, müvekkilinin icra müdürlüğünden gönderilen muhtıra üzerine davalı şirkete415,00 TL ödediğini, daha sonra davalının 20.650,00 TL iade ödemesi yaptığını, davalı şirkete ödenen toplam415,00 TL miktardan ödeme tarihi itibarı ile 5 yıldan fazla yoksun kaldığını, davalı tarafa ödenen toplam415,00 TL'den henüz ödenmeyen 765,00 TL'nin ve bu miktar düşüldükten sonra kalan 20.650,00 TL'sinin müvekkilince icra dairesine yatırıldığı tarihten davalı şirketin icra dosyasına ödediği tarihe kadar hesaplanacak avans faizinin davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.



Davalı'nın Cevabı

Davalı vekili, davanın İİK'nın 72/VII de belirtilen 1 yıllık hak düşürücü sürede açılmadığından süreden reddini, esas yönünden ise davacının istirdada konu bir alacağının olmadığından esastan reddini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesinin Kararı

Mahkemece Dairemiz tarafından verilen bozma ilamına uyularak, İİK 72. maddede düzenlenen 1 yıllık hak düşürücü sürenin geçtiği gerekçesiyle süresinde açılmayan davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Gerekçesi

1-) Dava, davacının keşidecisi olduğu çek nedeniyle aleyhine yapılan icra takibinde davalıya ödediği bedelden, açtığı menfi tespit davasının kabulü üzerine davalı tarafından iade edilmeyen 765.00 TL ile, davalı tarafından iade edilen 20.650.00 TL'nin icra veznesine yatırdığı tarih ile kendisine iade tarihi arasındaki işlemiş faizinin tahsili istemine ilişkindir.

İİK 72/7 maddesinde "Takibe itiraz etmemiş veya itirazın kaldırılmış olması yüzünden borçlu olmadığı bir parayı tamamen ödemek mecburiyetinde kalan şahsın, ödediği tarihten itibaren bir sene içinde, umumi hükümler dairesinde mahkemeye başvurarak paranın geri alınmasını isteyebileceği" düzenlenmiş olup madde de öngörülen 1 yıllık süre, hak düşürücü süredir.

Somut uyuşmazlıkta İcra Müdürlüğü'nün 2007/3532 Sayılı dosyasında davalı alacaklı tarafından davacı borçlu aleyhine 30...2007 tarihinde kambyo senedine istinaden icra takibi başlatılmış davacı tarafından takip nedeniyle 28.11.2007 tarihinde ... 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/761 esas sayılı dosyasında menfi tespit davası açılmış, icra takibi nedeniyle, dava açıldıktan sonra davacı tarafından 05.09.2008,09.2008 ve05.2010 tarihlerinde icra dosya borcu ödenmiş menfi tespit davasının kabulüne ilişkin kararın09.2013 tarihinde kesinleşmesinden sonra, menfi tespit davasında istirdada mahkemece karar verilmemiş olması nedeniyle02.2014 tarihinde eldeki istirdat davası açılmıştır.



Eldeki dava, daha önce sonuçlanmış olan ve İİK 72/6 maddesine göre kendiliğinden (kanundan ötürü) istirdat davasına dönüşmüş bulunan menfi tespit davasının devamı niteliğinde olduğundan somut olayda İİK 72/7 maddesindeki hak düşürücü bir yıllık sürenin uygulanması mümkün değildir.

Bu halde, davacıya icra dosyasında eksik iade edildiği iddia olunan miktar yönünden işin esasının incelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde bu bölüme ilişkin davanın hak düşürücü süre nedeniyle reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.

...- Menfi tespit davasının lehine sonuçlanmasından sonra davacının, 11.01.2017 tarihli dilekçesine ekli icra dosyasındaki 16.09.2013 tarihli talep yazısında, davacı “fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulması kaydı ile” (faiz vs.) davalı alacaklıya ödediği paranın kendisine iadesi için muhtıra çıkarılmasını talep etmiş olup, davalı tarafından 27...2013 tarihinde kendisine ödeme yapılmıştır.

Davacının 16.09.2013 tarihli talep yazısında “faiz vs. fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak ana parayı tahsil etmiş bulunmasına göre eldeki davada ana paranın faizini talep edebileceğinin kabulüyle faiz isteminin de esastan incelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken bu kalem talebinde reddi doğru görülmemiş, kararın davacı yararına bozulması gerekmiştir.

Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle davacı vekilinin temyiz isteminin kabulüyle (1) ve (...) numaralı bentlerde açıklanan nedenlerle kararın davacı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde davacıya iadesine, 28/02/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 3. HD.

E. 2021/8174 K. 2022/2962 T. 30.03.2022

İstirdat davası açılmadan önce zorunlu arabuluculuk sürecinin tamamlanması gerektiği

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki istirdat davasının mahkemece yapılan yargılaması sonucunda, davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükme karşı Adalet Bakanlığı tarafından kanun yararına temyiz yoluna başvurulmakla; dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı'nın İddiaları

Davacı; arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmayan davalı şirketin hakkında başlatmış olduğu icra takibinin kesinleşmesi üzerine işlettiği galerideki araçlara haciz koyduğunu, bu nedenle takibe konu edilen borcu istirdat davası açma hakkını saklı tutarak 15/11/2018 tarihinde ödemek zorunda kaldığını, takibe konu edilen abonelik sözleşmesindeki imzanın kendisine ait olmadığını ileri sürerek; ödemek zorunda kaldığı 2.860 TL'nin 15/11/2018 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı şirketten istirdadını talep etmiştir.

Davalı'nın Cevabı

Davalı, davanın reddini istemiştir.

İlk Derece Mahkemesinin Kararı

Mahkemece; alınan bilirkişi raporunda abonelik sözleşmesindeki imzanın davacının eli ürünü olmadığı bildirildiği, bu aşamadan sonra duruşmanın ertelenmesini gerektirecek bir tahkikat işleminin bulunmadığı, duruşmanın ertelenmesinin usul ekonomisi ilkesine aykırı olacağı değerlendirildiğinden



davalının mazeretinin kabulüyle yargılamaya yokluğunda devam edilmesi gerektiğinden bahisle, davanın kabulüne karar verilmiştir.

Kanun Yararına Bozma Talebi

Adalet Bakanlığının 15/11/2021 tarihli yazısında; mahkemece, dava şartı olan arabuluculuğa başvurulmamış olması dikkate alınarak davanın dava şartı yokluğu nedeniyle reddi gerekirken işin esasına girilmesi, kabule göre de arabuluculuk dava şartı yerine getirilmemiş olmasına rağmen hükmün 5 numaralı bendinde davalı taraf aleyhine arabuluculuk bedeline hükmedilmesi doğru bulunmadığı gibi karar tarihi itibarıyla yürürlükte olan HMK'nın 186. maddesi uyarınca taraf vekillerine 28/01/2021 tarihli celsede sözlü yargılamaya geçilip yokluklarında hüküm verilebileceği ihtar edilmeksizin, tahkikata son verilip aynı celse yargılamanın sona erdirilmesinin usul ve kanuna aykırı bulunduğu ileri sürülerek; hükmün, kanun yararına bozulması talep edilmiştir.

Gerekçe

1-) Uyuşmazlık, aleyhine başlatılan icra takibine karşı itiraz etmeyerek ve menfi tespit davası açmayarak borcu cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalan davacı tarafından, ödemiş olduğu paranın kendisine verilmesi için alacaklıya karşı açılmış olan istirdat davasının, arabuluculuğa tabi olup olmadığına ilişkindir.

İstirdat davası, İcra İflas Kanunu'nun 72. maddesinde düzenlenmiş olmasına rağmen, uyuşmazlığı maddi hukuk bakımından sona erdirme amacına yönelik bir davadır. İstirdat davasının amacı, davacının ödeme emrine itiraz etmemesi ya da edip de itirazın kaldırılmış olması sebebiyle cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kaldığı ve fakat gerçekte borçlu olmadığı bir paranın geri alınmasını sağlamaktır. Çünkü, ödeme emrine zamanında itiraz edilmemesi ya da edilip de itirazın kaldırılması üzerine ödeme emrinde yazılı miktarın ödenmesiyle taraflar arasındaki uyuşmazlık, sadece icra hukuku yönünden sonuçlanır. Maddi hukuk yönünden ise uyuşmazlık kesin olarak sona ermiş olmaz. Maddi hukuk yönünden bir eda davası niteliğindeki bu davanın konusu, öncelikle ödeme emrindeki alacağın, aslında var olmadığı ya da hukuken borçluyu ilzam eder nitelikte bulunmadığı yönlerinin ispatı ile ilgilidir. İİK'nın 72. maddesinin son fıkrasında yer alan; "Davacı istirdat davasında yalnız paranın verilmesi lazım gelmediğini ispata



mecburdur.” hükmü, TBK’nın 78. maddesiyle münasebeti olmadığını, yani verilen şeyin geri alınabilmesi için hataen verildiğini ispat zorunluluğu bulunmadığını belirtmek amacına yöneliktir.

İstirdat davası kavram olarak açıklandıktan sonra, ticari dava ve arabuluculuk kavramlarına ilişkin yasal düzenlemelerin irdelenmesinde yarar bulunmaktadır.

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun (TTK) 4. maddesinin birinci fıkrası;

“(1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın;

a-) Bu Kanunda,

b-) Türk Medenî Kanununun, rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkındaki 962 ilâ 969. maddelerinde,

c-) 11/1/2011 tarihli ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203, rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrini düzenleyen 515 ilâ 519, komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ilâ 545, ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcıları için öngörülmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580. maddelerinde,

d-) Fikrî mülkiyet hukukuna dair mevzuatta,

e-) Borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğer yerlere ilişkin özel hükümlerde,

f-) Bankalara, diğer kredi kuruluşlarına, finansal kurumlara ve ödünç para verme işlerine ilişkin düzenlemelerde, öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır. Ancak, herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır.” düzenlemesini içermektedir.

Anılan düzenleme ile ticarî davalar; mutlak ticarî davalar, nispi ticarî davalar ve yalnızca bir ticarî işletmeyle ilgili olmasına rağmen ticarî nitelikte kabul edilen davalar olmak üzere üç grup halinde düzenlenmiştir.



Mutlak ticari davalar, tarafların tacir olup olmadığına ve işin bir ticari işletmeyi ilgilendirip ilgilendirmediğine bakılmaksızın ticari sayılan davalardır. Mutlak ticari davalar, TTK'nın 4. maddesinin birinci fıkrasında bentler hâlinde sayılmıştır. Bunların yanında Kooperatifler Kanunu (m.99), İcra ve İflas Kanunu (m.154), Finansal Kiralama Kanunu (m.31), Ticari İşletme Rehni Kanunu (m.22) gibi bazı özel kanunlarda belirlenmiş ticari davalar da bulunmaktadır. Bu davalar kanun gereği ticari dava sayılan davalardır.

Nispi ticari davalar, her iki tarafın ticari işletmesiyle ilgili olması hâlinde ticari nitelikte sayılan davalardır. TTK'nın 4. maddesinin birinci fıkrasına göre, her iki tarafın ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan ve iki tarafı da tacir olan hukuk davaları ticari dava sayılır.

Üçüncü grup ticari davalar, yalnızca bir tarafın ticari işletmesini ilgilendiren havale, vedia ve fikri haklara ilişkin davalardır. Yukarıda açıklandığı üzere bir davanın ticari dava sayılması için kural olarak ya mutlak ticari davalar arasında yer alması ya da her iki tarafın ticari işletmesiyle ilgili bulunması gerekirken havale, vedia ve fikri haklara ilişkin davaların ticari nitelikte sayılması için yalnızca bir yanın ticari işletmesiyle ilgili olması TTK'da yeterli görülmüştür.

Aynı Kanun'un "Dava şartı olarak arabuluculuk" başlıklı 5/A maddesinin birinci fıkrası;

"(1) Bu Kanunun 4. maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır."

düzenlemesi ile alacak ve tazminat taleplerini içeren ticari davaların açılmasından önce arabulucuya başvurulmuş olmasının bir dava şartı olduğu hükme bağlanmıştır.

6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 18/A maddesinde;

"(1) İlgili kanunlarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartı olarak kabul edilmiş ise arabuluculuk sürecine aşağıdaki hükümler uygulanır

Davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması halinde mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması



gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması halinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir.” hükmü düzenlenmiştir.

Yapılan bu açıklamalar ile yasal düzenlemeler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; **istirdat davasının konusunun bir miktar para alacağına ilişkin bulunduğu, buna bağlı olarak istirdat davasının açılmasından önce TTK’nın 5/A maddesi uyarınca arabulucuya başvurulmuş olmasının dava şartı olduğu ancak davacı tarafından dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmadığı anlaşılmaktadır.**

Bu itibarla, mahkemece; arabuluculuğa başvurulmamış olması dikkate alınarak davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmesi gerekirken, davanın esası hakkında karar verilmiş olması usul ve kanuna aykırı olup, Adalet Bakanlığının bu yöne ilişen kanun yararına temyiz talebinin kabulü gerekir.

2-) Mahkemece, arabuluculuk dava şartı yerine getirilmemiş olmasına rağmen hüküm fıkrasının (5) numaralı bendinde davalı taraf aleyhine arabuluculuk bedeline hükmedilmiş ise de; 19/02/2021 tarihli tashih kararı ile bu fıkranın sehven yazıldığı gerekçesiyle hükümden çıkarılmasına karar verildiği, dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır.

Şu durumda, Adalet Bakanlığının bu yöne ilişen kanun yararına temyiz talebinin reddi gerekir.

3-) 6100 Sayılı HMK’nın “Sözlü yargılama” başlıklı 186. maddesinin ilk halinde;

“Mahkeme, tahkikatın bitiminden sonra, sözlü yargılama ve hüküm için tayin olacak gün ve saatte mahkemede hazır bulunmalarını sağlamak amacıyla iki tarafı davet eder. Taraflara çıkartılacak olan davetiyede, belirlenen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde yokluklarında hüküm verileceği hususu bildirilir.

Sözlü yargılamada mahkeme, taraflara son sözlerini sorar ve hükmünü verir.” hükmü yer almakta iken;

28/07/2020 tarihli ve 31199 Sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 7251 Sayılı Kanun’un 20 maddesiyle yapılan değişiklik ve ekleme sonucu 186. madde;



“Mahkeme, tahkikatın bittiğini tefhim ettikten sonra aynı duruşmada sözlü yargılama aşamasına geçer. Bu durumda taraflardan birinin talebi üzerine duruşma iki haftadan az olmamak üzere ertelenir. Hazır bulunsun veya bulunmasın sözlü yargılama için taraflara ayrıca davetiye gönderilmez.

Sözlü yargılamada mahkeme, taraflara son sözlerini sorar ve hükmünü verir. Şu kadar ki, 150. madde hükmü saklıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Somut olayda; taraf vekillerinin katılmadığı 28/01/2021 tarihli celsede mahkemece davalı vekilinin mazereti kabul edildikten sonra davanın esası hakkında nihai karar tesis edilmiş olması, karar tarihinde yürürlükte olan HMK’nın değişik 186. maddesi hükmüne uygundur.

Hal böyle olunca, Adalet Bakanlığının bu yöne ilişkin kanun yararına temyiz talebinin reddi gerekir.

Sonuç

Yukarıda birinci bentte açıklanan nedenlerle Adalet Bakanlığının kanun yararına temyiz talebinin kabulüyle HMK’nın 363. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca bu talep yönünden kararın sonuca etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA, ikinci ve üçüncü bentlerde açıklanan nedenlerle Adalet Bakanlığının kanun yararına temyiz taleplerinin REDDİNE, aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca gereği yapılmak üzere bozma kararının bir örneğinin ve dava dosyasının Adalet Bakanlığına gönderilmesine, 30/03/2022 tarihinde oybirliği ile karar verildi.



Yargıtay HGK.

E. 2007/188 K. 2007/172 T. 28.03.2007

İstirdat davasına konu edilen ödemenin taksitlendirilmiş olması halinde 1 yıllık hak düşürücü sürenin son taksit tarihinden itibaren başlayacağı

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki “istirdat” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Polatlı 2.Asliye Hukuk Mahkemesince davanın reddine dair verilen 2.6.2005 gün ve 2005/122-343 sayılı kararın incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine uyuşmazlık Yargıtay 3.Hukuk Dairesi’ne intikal etmiştir.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin Kararı

Yargıtay 3.Hukuk Dairesi 22.6.2006 gün ve 8407-8287 sayılı ilamı ile aşağıdaki gerekçeler ile ilk derece mahkemesi bozmuştur:

“... Davacı Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, kurum aleyhine açılan kamulaştırma bedelinin artırılmasına ilişkin dava da 100.131.173.309 lira bedelin dava tarihi itibarıyla başlayacak yasal faizi ile birlikte tahsiline karar verildiği halde, tahsil için başlatılan takipte Anayasanın 46.maddesi uygulanarak ferağ tarihinden itibaren kamu alacaklarına uygulanan en yüksek oranda faiz uygulandığını, içtihadın kamu alacakları için öngörülen en yüksek oranda faizin, kararın kesinleşme tarihinden itibaren başlatılacağı yönünde değişmesi nedeniyle, dava tarihi ile kesinleşme tarihi arasındaki süre için fazla ödenen 13.934.286.691 lira faiz alacağının istirdaden tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı, davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece “ödemenin o tarihteki usul ve yasaya uygun olduğu, kapatılmış takip nedeniyle fazla ödemenin geri istenemeyeceği” gerekçesiyle davanın reddi cihetine gidilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Anayasanın 4709 Sayılı kanunla değişik 46.maddesine göre:“...kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projelerinin



gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz. Bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir. Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten küçük çiftçiye ait olanların bedeli, herhalde peşin ödenir. İkinci fıkrada gösterilen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz oranı uygulanır...” hükmünü getirmiştir.

Somut olayda; Polatlı Asliye Hukuk Mahkemesine açılan tezyidi bedel davası kısmen kabul edilerek, “bedelin dava tarihinden itibaren yasal faizi birlikte tahsili” kararı ile sonuçlanmış hüküm 8.7.2003 tarihinde kesinleşmiştir.

Ancak bu ilam, dava tarihinden başlatılacak yasal faiz yerine kamu alacakları için öngörülen en yüksek oranda faiz talebi ile takibe konulmuş, davacı kurum talep doğrultusunda ödemeyi yapmış, ancak ilgili dairenin görüş değıştirmesi üzerine fazla ödediğı kısım için bu davayı açmıştır.

Kamu alacakları için en yüksek oranda faiz uygulanmasını öngören hüküm 17.10.2001 tarihinde yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu durumda, kesinleşen ilam ve yürürlükteki yasa nazara alınarak, dava tarihinden itibaren yasal faiz, hükmün kesinleştiğı tarihten sonrası için kamu alacakları için öngörülen en yüksek oranda faiz uygulanması gerektiğı gözetilerek sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddi doğru görülmemiştir.

Bu itibarla yukarıda açıklanan esaslar göz önünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir...”

Davanın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na İntikali

Yukarıda yer alan gerekçe ile karar bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiş ve dava Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na intikal etmiştir.



Hukuk Genel Kurulu'nun Kararı

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Davacı idare, davalı tarafından açılan kamulaştırma bedelinin artırılması davası sonunda hükmedilen miktarın kanuni faizi ile birlikte tahsiline karar verildiğini, Anayasa'nın 46.maddesinde 4709 sayılı Kanunun 35.maddesi ile yapılan ve 17.10.2001 tarihinde yürürlüğe giren hüküm uyarınca, idarelerince Yargıtay 12.Hukuk Dairesinin eski görüşleri ve davacının girdiği icra takibindeki talebi dikkate alınarak, Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği 17.10.2001 tarihinden, icra dosyasındaki ödeme tarihi olan 5.12.2003 tarihine kadar kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz oranı üzerinden faiz tahakkuk ettirilerek ödendiğini, bilahare Yargıtay 12.Hukuk Dairesinin, diğer Yargıtay Dairelerinin de uygulamasını esas alarak kamu alacakları için öngörülen en yüksek faizin ancak, bedel artırım davasında verilen hükmün kesinleştiği tarihten sonrası için verilebileceği, bu tarihten önceki devre için normal kanuni faizin uygulaması gerektiği yönünde görüş değiştirdiğini, bu nedenle idarelerince borçlu oldukları düşüncesi ile gerçekte ödemekle yükümlü oldukları miktarı aşar şekilde ödeme yaptıklarını beyanla, fazladan ödedikleri bedelin davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı, Yargıtay'ın görüş değiştirmesinin davacıya yeni bir hak vermeyeceğini, İİK.m.72 de öngörülen hak düşürücü sürenin dolduğunu ileri sürerek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini cevaben bildirmiştir.

Mahkemece; Yargıtay kararlarının geriye yürütülemeyeceği, Yargıtay'ın görüş değiştirmesinin davacıya yeni bir hak vermeyeceği gerekçesi ile davanın reddine ilişkin olarak kurulan hüküm, Özel Dairece yukarıda açıklanan nedenlerle bozulmuş, mahkemece ilk hükümde direnilmiştir.

Bu aşamada istirdat davası hakkında şu genel açıklamaların yapılmasında fayda görülmüştür.

Kendisine karşı ilamsız icra takibi yapılmış olan borçlu, ödeme emrine itiraz etmemiş veya itiraz etmiş olup da, itirazının icra mahkemesince kaldırılmış olması nedeniyle kesinleşen icra takibi ile ve menfi tespit davası da açmaması nedeniyle, gerçekte borçlu olmadığı bir parayı ödemek zorunda kalırsa, ödemiş olduğu paranın kendisine geri verilmesi için alacaklıya karşı istirdat davası açabilir. (İİK.m.72/VII).



Öte yandan, borçlunun menfi tespit davası açmış olması halinde, bu dava sırasında ihtiyati tedbir kararı verilmemiş olması nedeniyle borç alacaklıya ödenmiş olursa, artık menfi tespit davasına istirdat davası olarak devam edilir. (İİK.m.72/VI).

İstirdat davası, İcra İflas Kanununda düzenlenmiş olmasına rağmen, uyumsuzluğu, maddi hukuk bakımından sona erdirme amacına yönelik bir davadır. İstirdat davası, normal bir eda davası olup, bununla icra takibi sırasında sebepsiz olarak ödenmiş olduğu iddia edilen paranın geri verilmesi istenir.

İstirdat davasının biri takip hukukuna, diğeri maddi hukuka ilişkin olmak üzere iki şartı vardır. **İstirdat davası açılması için ilk şart, geri verilmesi istenen paranın icra takibi sırasında ödenmiş olmasıdır. İcra dairesine yapılmış olan ödemenin, borçlunun ödeme emrine itiraz etmemesi veya itiraz etmiş olmasına rağmen itirazın kesin olarak kaldırılmış olması nedeniyle kesinleşmiş olan icra takibi dolayısıyla, bu parayı gerek nakden, gerekse malların haczedilip satılması suretiyle cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olması gerekir.**

İstirdat davasının açılmasının ikinci şartı ise, maddi hukuk bakımından aslında borçlu olmadığı bir parayı cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olmasıdır. (İİK.m.72/VII) Burada BK.m.62'dekinin aksine, davacı (borçlu) yalnız borçlu olmadığı bir parayı ödemek zorunda kaldığını ispat etmekle yükümlü olup, bu parayı hataen, kendisini borçlu sanıp ödemiş olduğunu ispat etmek zorunda değildir.

İstirdat davasının borç olmayan paranın tamamen ödendiği tarihten itibaren 1 yıllık hak düşürücü süre içinde açılması gerekir. Dolayısıyla, borçlunun bu parayı doğrudan doğruya alacaklıya veya icra dairesine ödediği veya borçlunun haczedilen mallarının satılıp, bedelinin icra dairesine ödendiği tarihte, 1 yıllık istirdat davası açma süresi başlar. Paranın icra dairesince alacaklıya ödendiği an, 1 yıllık istirdat davası açma süresinin başlaması bakımından önemli değildir. Borcun ödenmesi taksitide bağlanmışsa, 1 yıllık dava açma süresi son taksitin ödendiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

Kanunda öngörülen 1 yıllık süre, hak düşürücü süre olduğundan taraflarca ileri sürülme bile, mahkemece re'sen göz önüne alınır. İcra İflas Kanununun 72.maddesinde öngörülen ve yukarıda özellikleri açıklanan istirdat davası, BK.m.61 ve devamı maddelerinde öngörülen istirdat davasının özel bir türü olup, bu nedenle kendine has özellikler taşır.



Bu genel açıklamaların ışığında somut olaya bakıldığında; davacı Bayındırlık ve İskan Bakanlığı davaya konu ettiği ödemeyi davalı tarafından başlatılan icra takibi üzerine ve cebri icra tehdidi altında ödemiştir. Anayasa'nın 46.maddesinde 4709 sayılı Kanunun 35.maddesi ile yapılan değişiklikle getirilen hükümden açıkça anlaşılacağı üzere, bedel artırımı davasında verilen kararın kesinleştiği tarihten önceki dönemde de kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz üzerinden icra takibi yapılıp, idarece ödeme yapıldığından, gerçekte davacının borçlu olmadığı bir bedelin ödenmesi söz konusudur. Ne var ki, istirdat davasının İcra İflas Kanununun 72.maddesinin 7.fıkrasında açıklandığı üzere ödeme tarihinden itibaren 1 (bir) yıllık hak düşürücü süre içinde açılması gerekir. İdarece davacıya icra kanalıyla 5.12.2003 tarihinde ödeme yapılmış, görülmekte olan dava ise 26.4.2005 tarihinde açılmıştır.

Hal böyle olunca, ödeme tarihi ile dava tarihi arasında İcra İflas Kanununun 72/VII. maddesinde öngörülen 1 (bir) yıllık hak düşürücü sürenin dolmuş olması nedeniyle mahkemece davanın reddedilmiş olması sonucu itibariyle doğru olduğundan kararın onanması gerekir.

Sonuç

Davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile, direnme kararının yukarıda açıklanan nedenlerle ONANMASINA, gerekli temyiz ilam harcı peşin alınmış olduğundan başkaca harç alınmasına mahal olmadığına, 28.3.2007 gününde, oybirliği ile karar verildi.



Yargıtay 6. HD.

E. 2014/2026 K. 2014/12664 T. 19.11.2014

İstirdat davasında ispatın ölçütleri ve sebepsiz zenginleşme ile karşılaştırılması

Davanın Arka Planı

Mahalli mahkemesinden verilmiş bulunan yukarda tarih ve numarası yazılı istirdat davasına dair karar, davacı tarafından süresi içinde temyiz edilmiş olmakla, dosyadaki bütün kağıtlar okunup gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava, kiracı tarafından açılan ve davalı kiralayana icra tehdidi adı altında ve borçlu olmamasına rağmen ödemiş olduğu paranın istirdadı istemine ilişkindir. Mahkemece, davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Davacı'nın İddiaları

Davacı kiracı dava dilekçesinde, davalının satın aldığı taşınmazda önceki malik A. D. ile yapılan 1.10.2010 tarihli bir yıl süreli aylık 300,00 TL bedelli şifahi bir sözleşme ile kiracı olduğunu, davalı ile taşınmazı satın almasından sonra sözleşme yapmadığını, taşınmazın 2011 Yılı ocak ayında davalıya devrinden sonra 15.2.2011 tarihinde 1855,00 TL, 15.3.2011 tarihinde de 1855,00 TL olmak üzere 3710,00 TL bir yıllık kira bedelini peşin ödediğini, kira bedelinin bu şekilde ödenmesinin nedeninin A. D. ile yapılan sözleşme ve müvekkilinin yurt dışında bulunmasından kaynakladığını, davalının müvekkili hakkında Tuzla İcra Müdürlüğü'nün

2011/16614 Sayılı dosyası ve 2012/62 Sayılı dosyaları ile aylık 1000,00 TL kira bedeli üzerinden icra takibinde bulunduğunu, müvekkilinin o dönemde yurt dışında bulunması sebebiyle icra tehdidi ve baskısı altında haklarını saklı tutarak icra dosyasına ödemedi bulunduğunu, kira sözleşmesi yapıldığı dönemde kira bedelinin 300,00 TL iken aylık 1000 TL kira bedeli üzerinden icra takibine konulduğunu, halbuki sözleşmenin yapıldığı dönemde kira bedellerinin bölgede 300-400 TL civarında olduğunu, müvekkilinin de aylık 300,00 TL ile taşınmazı



kiraladığı belirterek 1.10.2010-1.10.2012 dönemi kira parasının tespit edilerek Tuzla İcra Müdürlüğünün 2011/16614 Sayılı dosyası ve 2012/62 Sayılı dosyalarından fazladan ödenen kira bedelinin tespiti ile istirdatına karar verilmesini istemiştir.

Davalı'nın Cevabı

Davalı cevap dilekçesinde, taşınmazı 14.1.2011 tarihinde satın aldıktan sonra taşınmazda kiracı olarak oturan davacıya 20.6.2011 keşide tarihli ihtarname ile kira bedellerini belirttiği banka hesabına yatırmasını ihtar ettiğini, davalının ihtara rağmen ödememesi sebebiyle Tuzla İcra Müdürlüğünün 2011/16614 Sayılı dosyası ve 2012/62 Sayılı dosyalarından ödenmeyen kira bedelleri için icra takibinde bulunduklarını, davacının icra dosyasına talep edilen kira bedellerini ödediğini, davacının 15.2.2011 tarihinde 1855,00 TL, 15.3.2011 tarihinde de 1855,00 TL olmak üzere toplam 3710,00 TL olarak yaptığı ödemenin ise kira bedeli olmadığını, taşınmazın satışı sırasında davacının sorumlu olduğu ancak davacı yerine müvekkilinin ödediği 4000,00 TL harcın, müvekkiline iadesine yönelik olduğunu, Yapılan icra takipleri ile kira bedelinin aylık 1000,00 TL olarak talep edildiğini ve davacının ödediğini, akabinde de aylık 1000,00 TL olarak ödemeyi sürdürdüğünü bu sebeple aylık 1000,00 TL üzerinden kira sözleşmesinin kurulduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece davacının önceki malik ile yapılan yazılı kira sözleşmesini sunamadığı gibi, aylık kira bedelinin 300,00 TL olarak önceki malike ödendiğine dair belgede sunamadığı, icra takiplerinde de kira bedelinin aylık 1000,00 TL olarak tahsil edildiği, taraflar arasındaki kira sözleşmesinin icra takipleri ile belirlendiği ve icra dosyasında yapılan ödemelerin aksine delil olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nin İncelemesi

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davalı tarafından icra takibine konu edilen kira alacağının icra dosyasına ödenmesi sonrasında, kira bedelinin icra takibinde belirtilen kadar olmadığından bahisle fazla ödenen miktarın istirdatının talep edilip edilemeyeceği, icra dosyasına yapılmış ödemenin, icra takibinde talep edilen kira



bedeline dair anlaşma sayılıp sayılmayacağı ve anlaşma sayılmaması halinde kira bedelinin ispat yükünün hangi tarafta olduğuna ilişkindir.

Davalı 28.9.2011 Tarihinde Tuzla İcra Müdürlüğünün 2011/16514 Sayılı dosyası ile başlattığı icra takibi ile taraflar arasında 5.7.2011 tarihli sözlü kontrat olduğundan bahisle aylık 1000,00 TL den 2011 Yılı Temmuz ve Ağustos kiralari toplamı 2000,00 TL ve 25,64 TL işlemiş faiz olmak üzere 2025,64 TL'nin tahsilini talep etmiş, Ödeme emri 3.10.2011 tarihinde tebliğ edilmiş, borca itiraz edilmemesi sebebiyle takibin kesinleşmesi üzerine davacı borçludan 28.2.2012 tarihinde 2453,21 TL tahsil edilerek dosya borcu kapatılmış, davalı borçlu ödeme sırasında ihtirazi kayıtlı ödeme yaptığını, kira borcu konusunda tüm yasal haklarını saklı tuttuğunu icra dosyasına bildirmiştir. Yine davalı 10.1.2012 tarihinde Tuzla İcra Müdürlüğünün 2012/62 Sayılı dosyası ile başlattığı icra takibi ile de taraflar arasında 5.7.2011 tarihli sözlü kontrat olduğundan bahisle aylık 1000,00 TL den 2011 Yılı Eylül, Ekim, Kasım Aralık ayları kira bedeli toplamı 4000,00 TL'nin tahsilini talep etmiş, Ödeme emri 16.1.2011 tarihinde tebliğ edilmiş, borca itiraz edilmemesi sebebiyle takibin kesinleşmesi üzerine davacı borçludan 27.1.2012 tarihinde 1050,00 TL ve 22.2.2012 tarihinde 3995,00 TL tahsil edilerek dosya borcu kapatılmıştır.

Gerekçe

Öncelikle; kendisine karşı ilamsız icra takibi yapılmış olan borçlu, ödeme emrine itiraz etmemiş veya itiraz etmiş olup da, itirazının icra mahkemesince kaldırılmış olması sebebiyle kesinleşen icra takibi ile ve menfi tespit davası da açmaması sonucu, gerçekte borçlu olmadığı bir parayı ödemek zorunda kalırsa, ödemiş olduğu paranın kendisine geri verilmesi için alacaklıya karşı istirdat davası açabilir. (İİK.m.72/VII).

İstirdat davası, İcra İflas Kanununda düzenlenmiş olmasına rağmen, uyuşmazlığı, **maddi hukuk bakımından sona erdirmeye yönelik bir davadır**. İstirdat davası, normal bir eda davası olup, bununla icra takibi sırasında sebepsiz olarak **ödenmiş olduğu iddia edilen paranın geri verilmesi istenir**.

İstirdat davasının biri takip hukukuna, diğeri maddi hukuka dair olmak üzere iki şartı vardır. İstirdat davası açılması için ilk şart, geri verilmesi istenen paranın icra takibi sırasında ödenmiş olmasıdır. İcra dairesine yapılmış olan



ödemenin, borçlunun ödeme emrine itiraz etmemesi veya itiraz etmiş olmasına rağmen itirazın kesin olarak kaldırılmış olması sebebiyle kesinleşmiş olan icra takibi dolayısıyla, bu parayı gerek nakden, gerekse malların haczedilip satılması suretiyle cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olması gerekir.

İstirdat davasının açılmasının 2. şartı ise, maddi hukuk bakımından aslında borçlu olmadığı bir parayı cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olmasıdır. (İİK.m.72/VII) Burada BK.m.62'dekin (TBK'nın 77) aksine, davacı (borçlu) yalnız borçlu olmadığı bir parayı ödemek zorunda kaldığını ispat etmekle yükümlü olup, bu parayı hataen, kendisini borçlu sanıp ödemiş olduğunu ispat etmek zorunda değildir.

İstirdat davasının borç olmayan paranın tamamen ödendiği tarihten itibaren 1 yıllık hak düşürücü süre içinde açılması gerekir. Dolayısıyla, borçlunun bu parayı doğrudan doğruya alacaklıya veya icra dairesine ödediği veya borçlunun haczedilen mallarının satılıp, bedelinin icra dairesine ödendiği tarihte, 1 yıllık istirdat davası açma süresi başlar. Paranın icra dairesince alacaklıya ödendiği an, 1 yıllık istirdat davası açma süresinin başlaması bakımından önemli değildir. Borcun ödenmesi taksitide bağlanmışsa, 1 yıllık dava açma süresi son taksitin ödendiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Kanunda öngörülen 1 yıllık süre, hak düşürücü süre olduğundan taraflarca ileri sürülmesine bile, mahkemece re'sen göz önüne alınır. İcra İflas Kanununun 72.maddesinde öngörülen ve yukarda özellikleri açıklanan istirdat davası, BK.m.61 (TBK'nın 77) vd. maddelerinde öngörülen istirdat davasının özel bir türü olup, bu sebeple kendine has özellikler taşır.

Bu genel açıklamaların ışığında somut olaya bakıldığında; Davacı tarafından icra takibi neticesinde, davalının talep ettiği kira bedelini takibin kesinleşmesinden sonra icra dosyasına nakden ödenmiş olup iş bu dava da bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde açıldığından görülmekte olan davada istirdat davası açma şartları mevcuttur. Bu durumda tahsil edilen kira bedelinin haklı olup olmadığının tartışılması gerekecektir. Davalı alacaklı icra takiplerinde taraflar arasında 5.7.2011 tarihli sözlü kira sözleşmesine istinaden aylık 1000,00 TL kira bedeli talep ettiğini iddia etmişse de, davalı borçlu kendisinin 10.1.2010 tarihli 300,00 TL bedelli önceki malik ile yapılan sözlü kira sözleşmesi ile kiracı olduğunu savunmuştur. Bu durumda öncelikle davalı alacaklı taraflar arasında 5.7.2011 tarihli şifahi kira sözleşmesi olduğunu ve kira bedelinin aylık 1000,00 TL olduğunu ispatlamakla



yükümlüdür. Davacının kira bedelinin aylık 1000,00 TL olduğuna dair bir ikrarı olmadığına göre, icra dosyasına davacı borçlunun talep edilen kira bedelini ödemesi, tarafların serbest iradeleri ile kira bedelinin aylık 1000,00 TL olarak kararlaştırıldığı şekilde yorumlanamayacağı gibi davalı kiraya verenin kira bedeline dair ispat yükünün karşı tarafa geçmesi sonucu da doğurmaz. Davalı alacaklı taraflar arasında olduğunu iddia ettiği 5.7.2011 tarihli sözlü kira sözleşmesini ve bu sözleşmeye göre kira bedelinin davacının iddia ettiği gibi 300,00 TL değil, aylık 1000,00 TL olduğunu diğer yazılı deliller ile kanıtlayamamıştır. Ancak davalı cevap dilekçesinde 'sair delil' demekle yemin deliline dayanmış sayılacağından, davalıya kira bedeline dair olarak yemin teklif etme hakkı olduğu hatırlatılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir. Hüküm bu sebeple bozulmalıdır.

Sonuç

Yukarıda açıklanan sebeplerle davacının temyiz itirazlarının kabulüyle 6100 Sayılı HMK.ya 6217 Sayılı Kanun'la eklenen geçici 3.madde hükmü gözetilerek HUMK.nın 428.maddesi uyarınca hükmün BOZULMASINA, bozma nedenine göre sair temyiz itirazların incelenmesine şimdilik yer olmadığına, istenmesi halinde peşin alınan temyiz harcının temyiz edene iadesine, 19.11.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 8. HD.

E. 2016/14368 K. 2016/14813 T. 31.10.2016

İstirdat davası sonucu ilamın icraya takibine konu edilmesi için kesinleşmesi gerekmediği

Davacı'nın İddiaları

Borçlu vekili, takip dayanağı ilamın kesinleşmeden takibe konulamayacağını, bu nedenle takibin iptalini istemiş, Mahkemece şikâyetin kabulüne takibin iptaline karar verilmiş, hüküm alacaklı vekilince temyiz edilmiştir.

Gerekçe

Talep, İİK'nun 41. maddesi yollamasıyla İİK'nun 16. maddesine dayalı şikâyete ilişkindir.

6100 sayılı HMK'nun Geçici 3. maddesi yollamasıyla uygulanması gereken HUMK'nun 443/1 (HMK. 367/1 m.) maddesi gereğince, temyiz kararın icrasını durdurmaz. Yani kural olarak kararın kesinleşmemiş olması, kararın yerine getirilmesini önlemez. Bu kuralın istisnaları da yine yasalarda düzenlenmiştir.

Taşınmaza ve buna ilişkin aynı haklara, aile ve şahsın hukukuna ilişkin ilamlar (HUMK.443/4 m.),

Mahkumiyete ilişkin ceza ilamlarının tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin kısımları, (5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun'un 4.maddesi),

Kira tespit ilamları (12.11.1979 tarih 1979/1-3 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı), Menfi tespit davasına ilişkin ilamlar (İİK 72. madde),

Yabancı Mahkeme ilamlarının tenfizi hakkındaki kararlar (MÖHUK. 41/2), Sayıştay kararları (6085 sayılı Sayıştay Kanunu 53. madde),

İdare aleyhine açılan haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar (2577 sayılı İYUK 28/1),

-//-



Somut olayda takip dayanağı ... 3. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin ... sayılı ilamda; hakkında ödemeden men yasağı bulunan çekin icra baskısı altında davalıya ödenmesi sebebiyle çek bedelinin davalıdan avans faiziyle istirdatına karar verilmesi talep edilmiş hükümde de “Davanın kabulü ile 82.533,00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine” karar verilmiştir. **Dayanak ilam istirdat davasına ilişkin olup yukarıdaki açıklamalar nazara alındığında takibe konulabilmesi için kesinleşme koşulu aranmaz.**

Mahkemece şikâyetin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

Sonuç

Alacaklı vekilinin temyiz talebinin kabulü ile Mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366. ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, taraflarca İİK'nun 366/3. maddesi gereğince Yargıtay Daire ilamının tebliğinden itibaren ilama karşı 10 gün içinde karar düzeltme isteğinde bulunulabileceğine ve 29,20 TL peşin harcın istek halinde temyiz edene iadesine 31.10.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 19. HD.

E. 1997/6187 K. 1997/10317 T. 4.12.1997

Doktrindeki çoğunluğun aksi yönünde*: İhtiyaten haczedilen malların muhafazası sırasında verilen çek bedelinin istirdata konu edilebileceği

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki menfi tespit davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün davacı vekilince duruşmalı olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde, taraflardan kimse gelmemiş olduğundan, incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı'nın İddiaları

Davacı vekili, müvekkili ile davalı factoring şirketi arasında 26.6.1993 tarihli sözleşme imzalandığını, müvekkilinin alacaklı olduğu müşteri çek ve senetlerini davalıya verip karşılığında para aldığını, müşteri çek ve senetlerinin vadelerinde ödenmesi sonucu müvekkilinin davalıdan 40.052.941.- TL alacaklı duruma geçtiğini, davalıya teminat olarak verilen 700.000.000- TL'lik ve 300.000.000- TL'lik iki adet senedin karşılıksız kaldığını, davalının 300.000.000- TL'lik bonoyu takibe koyarak haciz tehdidi altında müvekkilinden 303.345.000- TL. bedelli bir çek aldığını, müvekkilinin takibe konu bono ve haciz tehdidi altında verilen çekten dolayı borcu bulunmadığını ileri sürerek bono ve çekin iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı'nın Cevabı

Davalı vekili cevabında, müvekkilinin davacıdan alacaklı olduğunu, haciz ve muhafaza tedbirinin yasanın verdiği bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğundan tehdit olarak kabul edilemeyeceğini belirterek davanın reddini istemiştir.



İlk Derece Mahkemesinin Kararı Ve Temyiz Süreci

Mahkemece iddia, savunma ve toplanan delillere göre davacının hiçbir baskı olmadan ödeme yaptığı, zamanaşımına uğrayan bonoyu ödeyen davacının borcunu kabul ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Gerekçe

Davacı 15.7.1993 tanzim tarihli 300.000.000- TL. bedelli bonoya dayanarak ihtiyati haciz kararı almış ve borçlunun eşyalarının muhafazasını istemiştir. 27.7.1994 tarihli muhafaza zabıt varakasında borçlu borcu kabul etmediğini ancak ihtirazi kayıtlı borcu karşılayacak çek vereceğini belirterek 5.8.1994 tarihli 303.345.000-TL'lik bir çek vermiştir. Davacı açtığı menfi tespit davasında tedbir talep etmişse de bu talebi kabul edilmediğinden çekin bedeli 5.8.1994 tarihinde ödenmiştir. Bilirkişi raporunda çek bedelinin 5.8.1996 tarihinde ödendiği belirtilmişse de hesap ekstresinde ödeme tarihi 5.8.1994 olarak belirtildiğinden bilirkişi raporunda benimsenen ödeme tarihi gerçeği yansıtmamaktadır. **Davacının çeki, ihtiyaten haczedilen malların muhafazası sırasında verdiği gözetildiğinde çekin, haciz tehdidi altında düzenlendiğinin ve rızaen yapılmış bir ödemenin mevcut olmadığının kabulü gerekir.**

Mahkemece bu yönlerden yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm tesisinde isabet görülmemiştir.

Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün BOZULMASINA, peşin harcın istek halinde iadesine, 4.12.1997 gününde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 13. HD.

E. 1982/4652 K. 1982/6044 T. 19.10.1982

Doktrindeki çoğunluğun aksi yönünde: İhtiyaten haczedilen malların muhafaza altına alınabileceği baskısı altında gerçek borcundan daha fazla ödemede bulunan borçlunun, bu fazla ödemeye istinaden istirdat davası açabileceği*

Davanın Arka Planı

Taraflar arasındaki istirdat davasının yapılan muhakemesi sonunda, ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükmün davalı avukatınca duruşmalı olarak temyiz edilmesi üzerine; temyiz dilekçesinin süresinde olduğu saptanarak dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı'nın İddiaları

Davacı, davalıya tapulu taşınmazını haricen satmayı taahhüt ederek 500.000 lira kapora aldığını, sonra bu taşınmazını tapu ile başkasına sattığı için davalının verdiği kapora parasının tahsili için ihtiyati haciz kararı alarak infaz ettirmek üzere davacının evine gidildiğinde davacının borcunu kabul ederek ödeme teklifinde bulunduğu, ancak vaktin geç olması nedeniyle ertesi günü ödemek üzere 500.000 liralık çek vermeyi teklif ettiği ancak alacaklı tarafın bunu kabul etmeyerek daha fazla çek verilmediği takdirde haczi tatbik ettirerek eşyaları birlikte getirdiği hamallarla alıp götürceklerini bildirmesi üzerine davacının da olayı, o sırada evde bulunmayan annesinin ve komşuların duymaması ve itibarının zedelenmemesi için 250.000 liralık daha çek verdiği, davalı tarafın bu çekleri ertesi gün bankadan tahsil ettiği dosyadaki belgeler ve dinlenen tanık beyanları ile sabit olmuştur. Davacı, davalının kendisinden fazla olarak alınan paradan 247.500 liranın ikrar nedeniyle geri verilmesi için bu davayı açmıştır.



Temyiz Süreci

Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm süresinde davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Gerekçe

BK. m. 30/2'ye göre bir hakkın veya kanuni salahiyetin isteneceği ve kullanılacağı tehdidi ile müzayakaya duçar olan kimsenin yaptığı akit, tehdit eden için fahiş menfaatler temin etmiyorsa bu tehdit ikrahı muteber addolunamaz. Fakat fahiş menfaatler istihsalı için tahdit olunan tarafın müzayaka halinde bulunmasından istifade olunmuş olursa bu korku nazara alınır.

Somut olayda yasanın öngördüğü bu koşullar gerçekleşmiş bulunmaktadır. **Davalı, davacının içinde bulunduğu maddi ve manevi müzayaka halinden yararlanarak ondan fahiş menfaat etmiştir. Öyle ise bu sözleşme B.K.m. 30/2'ye göre geçersiz olup davalı aldığını iade etmek zorundadır.**

Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle davalının temyiz itirazı yerinde bulunmadığından reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hükmün onanması gerekir.

Davalının temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun olan hükmün (ONANMASINA), oybirliğiyle karar verildi.

* Doktrinde çoğunluk tarafından İİK m. 72/7 uyarınca istirdat davasının takipten önce aleyhine ihtiyati haciz kararı alınan ve/veya malları ihtiyaten haczedilen borçlu tarafından ikame edilemeyeceği ifade edilmektedir. Bu noktada henüz borçluya ödeme emri gönderilmeden ve bu ödeme emrine karşı itiraz hakkını kullanmadan takip konusu borcu ödemesi durumunda bir cebri icra tehdidinin bulunmadığı belirtilmekte ve bir ihtiyati haciz tehdidinin istirdat davasının açılabilmesi için yeterli olmadığı savunulmaktadır. İçeriğimizde her ne kadar siz değerli meslektaşlarımızla doktrindeki çoğunluğun görüşünü paylaşmışsak da bunun aksi yönünde görüşlerin de bulunduğunu ve hatta Yargıtay'ın geçmişte çoğunluk görüşünün aksi yönünde kararlar verdiğini belirtmek gerekmektedir. Bu doğrultuda Sayın *Av. Talih Uyar'a* göre de Yargıtay'ın eski tarihli içtihatlarına paralel olarak ihtiyati haciz tehdidi ile yapılan ödemeye



istinaden istirdat davasının açılabilmesi gerekmektedir. Kendisi, yakın ve ciddi bir cebri icra tehdidi altında (fakat icra takibinden önce) yapılan ödemeler için de istirdat davasının açılabilceğinin kabul edilmesinin daha isabetli olacağını ifade etmiş ve Yargıtay'ın ilgili maddeyi amacı doğrultusunda daha geniş yorumlayan içtihatlarındaki görüşe katıldığını belirtmiştir:

“Kanımızca, icra takibinden önce, yakın bir cebri icra tehdidi altında borçlu olmadığı parayı ödemek zorunda bırakılmış olan borçlulara da İİK. mad. 72/VII’ye göre geri alma davası” açabilme hakkının tanınması daha isabetli, geri alma davası kurumunun nitelik ve amacına daha uygun olacaktır. Gerçekten, yukarıdaki durumlarda ödemede bulunan (ödemek zorunda kalan) kişilere İİK. mad. 72/VII’ye göre değil de TBK. mad. 78’e göre sebepsiz zenginleşme davası açma hakkının tanınması, çok kez, bu kişilerin TBK. mad 78’in öngördüğü ispat yükünü yerine getirmemeleri nedeniyle, haksız olarak ödemek zorunda bırakıldıkları paralara kavuşamamalarına neden olur. İhtiyati haciz tehdidi altında yapılan ödemeler için de İİK. mad. 72/VII’deki yolun İİK. mad. 263, 266 ve 72/II’deki olanaklar nedeniyle kapatılması kanımızca şu bakımdan da isabetli değildir. Hakkında mahkemeden alınan karar uyarınca ihtiyati haciz uygulanan borçlu bu maddelerin kendilerine tanıdığı hakkı ancak mahkemeye teminat (güvence) göstererek kullanabilir. Bu maddelerde öngörülen teminatı gösteremeyen borçlu, haksız alındığını ileri sürdüğü ihtiyati haczi kaldırtamayacağı gibi, haksız olarak ihtiyaten haczedildiğini ileri sürdüğü malların kendi elinde bırakılmasını sağlayamaz... Bu nedenlerle, yakın ve ciddi bir cebri icra tehdidi altında -fakat icra takibinden önce- yapılan ödemeler için de İİK. mad. 72/VII’ye göre «geri alma davası»nın açılabilceğinin kabul edilmesi daha isabetli olacağından, yüksek mahkemenin maddeyi amacı doğrultusunda daha geniş yorumlayan içtihatlarındaki görüşe biz de katılıyoruz.”

(Av. Talih Uyar, Menfi Tespit Ve İstirdat Davaları, Bilge Yayınevi, Hukuk Yayınları Dizisi – 453, 1. Baskı: Ocak 2017, ISBN: 978-605-168-169-6, ss.271-273)

[Ayrıntılı bilgi için bkz: UYAR, T./UYAR, A./UYAR, C. Olumsuz (Menfi) Tespit ve Geri Alma (İstirdat) Davaları, 4. Baskı, 2015].

Meslektaşlarımız için faydalı olması dileğiyle...

Av. Ömer Batuhan UÇMAK