

TÜRK MİLLETİ ADINA

T.C.

YARGITAY

17. Hukuk Dairesi

ESAS NO : 2015/15950

KARAR NO : 2018/12448

Y A R G I T A Y İ L A M I

MAHKEMESİ : İstanbul Anadolu 11. Asliye Hukuk Mahkemesi
TARİHİ : 07/07/2015
NUMARASI : 2014/54-2015/264
DAVACI : XXXX Mühendislik XXX Ltd.Şti.
DAVALILAR : 1-XXXX Turizm Tic.Ltd.Şti.
2-XXXXX ve San. Ltd. Şti.

Taraflar arasındaki tasarrufun iptali davasının yapılan yargılaması sonunda verilen hükmün duruşmalı olarak temyizden tetkiki davacı vekilince istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen 18.12.2018 Salı günü davacı vekili Av. Elif xxxx ile davalı xxxxx Tic.Ltd.Şti. vekili Av. xxx geldi. Di er davalı tarafından gelen olmadı. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildi i anlaşıldıktan ve hazır bulunan davacı vekili ile davalı xxxxx Turizm Tic.Ltd.Şti. vekili dinlendikten sonra vaktin darlığından dolayı işin incelenerek karara bağlanması başka güne bırakılmış olup dosya incelendi, gereği düşünüldü:

-K A R A R-

Davacı vekili; davacı şirketin xxxxxx Merkezi (xxxx Gösteri Merkezi)'nin havuzlarının kaplama işçiliği ve kullanılan ekipmanların temini ve sair işlerini yaptığını, yapılan işin bedelinin tahsili amacıyla Kadıköy 4. İcra Müdürlüğü'nün 2009/5527 sayılı dosyası ile davalılar aleyhine takip yaptıklarını, borçluların borca itirazı üzerine Kadıköy 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/600 esas 2011/932 karar sayılı ilamıyla Dxxxx aleyhine açılan davanın kabulü ile itirazın iptali ve takibin devamına, A xxxxxxxx aleyhine açılan davanın husumet yokluğundan reddine karar verildiğini, takibin devamında borçlu Dxxxx'ın borcu karşılayacak menkul ve gayrimenkulünün bulunmadığı ancak İstanbul 11. İcra Müdürlüğü'nün 2009/6089 sayılı dosyasında di er davalı Axxxxx'den alacaklı olduğu, alacağın haciz sırasında dosyaya sunulan ve iptalini istedikleri 13/01/2011 tarihli protokolle sonlandırıldığını, protokol ile borçlu Dxx 'ın yaklaşık 1.500.000,00 TL olan alacağına karşılık 700.000,00 TL olarak bakiyesi için başlatılan tasarrufta bulunarak Axx 'ü ibra etmiş gösterildiğini, taraflar arasında yapılan protokolün davacının alacağına ulaşmasının engellenmesi

../...

2015/15950

-2-

2018/12448

amacıyla yapıldı ını, davalı Axxx şirketinin her iki tarafı da tanıdı ını, Dxxx 'ın borcundan haberdar oldu unu ileri sürerek taraflar arasında düzenlenen protokol ile yapılan tasarrufun iptaline, icra dosyasında alaca ın Axx şirketinden tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Dxxx vekili; davalı Dxxx şirketinin de davacı gibi yapılan işlerden zarar görenlerden oldu unu, davalı Axxx 'ün xxx Gösteri Merkezi yapım işini üstlendiklerini, Axxx 'ün kendilerine olan borcunu ödememesi üzerine İstanbul 11. İcra Müdürlü ü'nün 2009/6089 sayılı dosyası ile takip yaptıklarını, borçlunun itirazı üzerine İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/175 esas sayılı dosyası ile dava açtıklarını, davanın kabulü ile itirazın iptaline karar verildi ini ancak Axxx 'ün yaklaşık 1.450.000,00 TL olan alacaklarını ödeyecek menkul ve gayrimenkulü bulunmadı ından ve Dxxx'ın vadesi gelmiş zorunlu ödemeleri bulundu undan davaya konu protokolün düzenlenerek alaca ın 700.000,00 TL alınarak sonuçlandırıldı ını, kalan kısmın takipsiz bırakıldı ını, davalının davacıya zarar verme kastının bulunmadı ını, zorunlu ödemeleri oldu u için böyle bir protokol düzenlemek zorunda kaldı ını, davanın reddi gerekti ini savunmuştur.

Davalı Axxx vekili cevap dilekçesinde; aciz vesikası düzenlenmedi inden dava şartı yoklu undan davanın reddine, taraflar arasında yapılan protokolün gerçek oldu unu, davacıya zarar verme kastıyla hareket edilmedi ini, davalı Dxxx İnşaatın xxx Gösteri Merkezinin inşaatı kapsamındaki alaca ı nedeniyle yaptı ı icra takibine itirazın iptali davasında kendi şirketlerinin alaca ı nedeniyle Dxxx 'a karşı açılan davanın birleştirildi ini, kısmi kabul ve retlerle oluşan hüküm, temyiz aşamasında kararın onanıp onanmayaca ı belirsiz iken iki tarafın risk de erlendirmesi yaparak karşılıklı feragatle dayalı edimlerin yerine getirilmesine yönelik protokol oldu unu, davalı şirketler arasında yapılan usulüne uygun oldu unu, davanın reddi gerekti ini savunmuştur.

Mahkemece; davalılar arasında imzalanan protokolde iki tarafında karşılıklı olarak birbirlerinden olan alacak ve borçlarından vazgeçtikleri, temyizden de vazgeçtikleri bu nedenle kabul edilen alacak ve feragat edilen miktarda bir denge bulundu u, protokolün davacının alaca ının karar altına alınmasından önce yapıldı ı, şirket merkezinde yapılan bilirkişi incelemesinde haciz yoluyla bu alaca ın bir kısmı tahsil edilebilir oldu u halde haciz yapılamadı ı, davalı

.../...

2015/15950
2018/12448

-3-

Dxxx 'ın iş yapmaya devam ettiği halde üçüncü kişilerdeki alacaklarına haciz uygulanmayıp miktar itibariyle tahsili mümkün alacağı için protokolün dayandığı tasarrufun iptalinde davacının davalı Dxxx'la birlikte hareket ederek diğer davalı Axxx'nın zarara uğratılması amaçladıkları gerçeği de gözardı edilemeyeceğinden koşulları oluşmayan davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dava, İİK'nun 277 ve devamı maddeleri gereğince açılmış tasarrufun iptali istemine ilişkindir.

Bu tür davaların dinlenebilmesi için, davacının borçludaki alacağının gerçek olması, borçlu hakkındaki icra takibinin kesinleşmiş olması, iptali istenen tasarrufun takip konusu borçtan sonra yapılmış olması ve borçlu hakkında alınmış kesin veya geçici haciz belgesinin (İİK.nun 277 md) bulunması gerekir. Bu ön koşulların bulunması halinde ise İİK.nun 278, 279 ve 280. maddelerinde yazılı iptal şartlarının bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Özellikle İİK.nun 278.maddesinde akdin yapıldığı sırada kendi verdiği şeyinde erine göre borçlunun ivaz olarak pek aşırı bir fiyat kabul ettiği ve yasanın baki işleme hükmünde olarak iptale tâbi tuttuğu tasarrufların iptali gerektiğinden mahkemece ivazlar arasında fark bulunup bulunmadığı incelenmelidir. Aynı maddede sayılan akrabalık derecesi vs. araştırılmalıdır. Keza İİK.nun 280.maddesinde malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun alacaklılarına zarar vermek kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu mali durumu ve zarar verme kastının işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hallerde tasarrufun iptal edileceği hususu düzenlendiğinden yapılan işlemde mal kaçırma kastı irdelenmelidir. Öte yandan İİK.nun 279.maddesinde de iptal nedenleri sayılmış olup bu maddede yazılan iptal nedenlerinin gerçekleşip gerçekleşmediği de takdir olunmalıdır.

Somut olayda; davalı Axxx Tic. Ltd. Şti'nin işlettiği xxx Gösteri Merkezine ilişkin havuz kaplama yapım işinin Axxx ve davalı Dxxx arasında imzalanan sözleşme ile davalı Dxxx'a verildiği, davalı Dxxx'ın da söz konusu işi yapması için davacı ile sözleşme imzaladığı, davacının üstlendiği işini yapmasından sonra ücretini alamayınca davalılar aleyhine icra takibi başlattığı, davalıların takibe itiraz etmesi üzerine görülen itirazın iptali davası neticesinde davalı Axxx hakkında husumetten davanın reddine karar verildiği, davalı Dxxx yönünden ise davanın kabulüne karar verildiği, kararın yargıtay denetiminden de geçerek kesinleştiği anlaşılmıştır.

../...

2015/15950

-4-

2018/12448

Davalı Dxxx tarafından da davalı Axxx aleyhine başlatılan İstanbul 11. İcra Müdürlüğü'nün 2009/6089 sayılı

dosyasına davalı Axxx ün itiraz etmesi neticesinde davalı Dxxx tarafından davalı Axxx firması aleyhine İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/175 E sayılı dosyası ile itirazın iptali davası açıldı ı, davalı Axxx tarafından da davalı Dxxx aleyhine İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/385 E. sayılı dava dosyası ile havuz yapım işi sebebi ile zarara u radı ı gerekçesi ile 1.000.000,00 TL bedelli tazminat davası açıldı ı, İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/385 E. sayılı dosyasının İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/175 E. sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar verildi i, davaların birleştirilmeleri neticesinde mahkemece asıl dava yönünden kısmen kabulü ile davalı Dxxx lehine 855.232,60 TL üzerinden davalı Axxx aleyhine takibin devamına, birleşen dava yönünden ise davalı Axxx 'un davasının reddine karar verildi i, karardan sonra davalılar arasında imzalanan 13.01.2011 tarihli protokolde davalı Dxxx'ın 700.000,00 TL alacak karşılı ında anlaşmaya vardı ı, Dxxx 'ın bu bedelden fazlasından feragat edece i davalı Axxx'nın da temyizden feragat edece i, xxx Gösteri Merkezinde yapılması gereken işlerden do acak işler sebebi ile oluşacak zararların da davalı Axxx tarafından Dxxx'tan talep edilmeyece inin hüküm altına alındı ı anlaşılmıştır.

Mahkemece davalılar arasında imzalanan 13.01.2011 tarihli protokol gere i davalı Dxxx'ın yüklendi i iş ile ilgili sorumluluklarından kurtulmasına karşılık, davalı Axxx'nın da ödemesi gerekenden daha az bir bedel olan 700.000,00 TL ödemesini, davalıların edimleri arasında denge oldu u ve mahkemece dava konusu protokolün davacının alaca ının karar altına alınmasından önce yapıldı ı gerekçesi ile de davanın reddine karar verilmişse de varılan sonuç dosya kapsamına uygun görülmemiştir.

Davacı alacaklının alaca ının, davalılar arasında imzalanan protokolden önce do muş olmasına ve dosyada alınan bilirkişi raporuna göre davalı Dxxx'in davalı Axxx'dan olan alaca ının asıl alacak, faiz ve masrafları ile birlikte 1.225.719,44 TL olmasına ra men 700.000,00 TL üzerinden anlaştı ı, 525.000,00 TL'ye yakın alaca ından vazgeçtti i anlaşılmaktadır. Davacı 3. Kişi lehine yapılmış bu tasarrufun alacaklılardan mal kaçırma kastı ile yapıldı ını ileri sürerek eldeki davayı açmıştır.

Davalı Axxx tarafından davalı aleyhine açılan ve İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/175 E. ile birleştirilen İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/385 E. sayılı dosyasında davalı Dxxx aleyhine talep

../...

2015/15950

-5-

2018/12448

edilen 1.000.000,00 TL tazminat bedelinin reddine dair

verilen karara karşı temyiz yoluna gidilmemesi ve davalılar arasındaki havuz inşaatı sebebi ile ileride ortaya çıkıp çıkmayacağı belli olmayan inşaat kusurlarından kaynaklı zararların da davalı Dxxx'tan talep edilmemesine karşılık davacının 1.225.719,44 TL alacağına karşılık 700.000,00 TL'yi kabul ettiği, davalı borçlunun alacağının önemli bir kısmından vazgeçemesinin dosya kapsamına ve hayatın olağan akışına uygun olmadığı, İY'nin 280/ilk maddesi uyarınca; ödeme kabiliyetini kısmen veya tamamen kaybetmiş borçlunun iyi niyetli bir kişiden veya basiretli bir tacirden beklenilmeyecek tasarruflarla mevcudunu eksilttiği ve 3.kişinin de bu durumu bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde yapılan tasarruf batıl olup, anılan yasa maddesinin yollamada bulunduğu aynı Kanunun 278/2. maddesine göre de: akdin yapıldığı sırada kendi verdiği şeyin de erine göre borçlunun bedel olarak pek aşağı bir fiyat kabul ettiği aktikler, baışlama olarak kabul edildiğinden, davalılar arasındaki protokolün mal kaçırma kasdı ile yapıldığının kabulü gerekir. Açıklanan bu maddi ve hukuksal olgulara göre davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı nedenlerle davanın reddine karar verilmesi isabetli değildir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün **BOZULMASINA**, 2.037,00 TL vekalet ücretinin davalılardan alınarak duruşmada vekille temsil olunan davacıya verilmesine, peşin alınan harcın istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine 19/12/2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
A.Ş.Sertkaya	B.Demirel	M.Özcan	B.Aydın	M.Erol

Kararlaştırıldı.
E.G S.D