İSTİHKAK DAVASININ SONUÇLARI (*)

Av. Talih UYAR (**)

§ A. Haczedilen malın borçlunun veya borçlu ile üçüncü kişinin müştereken elinde bulunması halinde açılacak istihkak davasında:

İstihkak davasının sonuçlarını, "istihkak davası açılmasının doğurduğu sonuçlar" ve "istihkak davası sonunda verilen kararın (hükmün) doğurduğu sonuçlar" olarak ayrı ayrı incelemek isabetli olur.

I - A - İstihkak davası açılmasının doğurduğu sonuçlar (istihkak davasının icra takibine etkisi):

Üçüncü kişinin –İİY. mad. 97 uyarınca– "alacaklı" (ve "borçlu") aleyhine istikhak davası açması, icra takibine etkide bulunur-

---

(*) İİY. mad. 97/VIII : "Dava esnasında 106. maddedeki müddetler cereyan etmez".

97/X : "İstihkak davası neticelenmeden mahcuz mal paraya çevrilmiş bulunursa, merci hakimi işbu bedelin yargılama neticesine kadar ödenmemesi veya teminat karşılığında veya halin icabına göre teminatsız derhal alacaklıya verilmesi hususunda ayrıca karar verir."

97/XIII : "İstihkak davası üzerine takibin tâlikine karar verilip de neticede dava reddolunursa alacaklının alacağından bu dava dolayısıyla istifası geciken miktarının yüzde kırkından aşağı olmamak üzere davacıdan tazminat alınmasına hükmolunur."

97/XIV : "Davanın reddi hakkındaki kararı temyiz eden istihkak davacısı icra dairesinden 36. maddeye göre mühlet isteyebilir.

97/XV : "İstihkak davası sabit olur ve birinci fıkra gereğince istihkak iddiasına karşı itiraz eden alacaklı veya borçlunun kötü niyeti tahakkuk ederse haczolunan malın değerinin yüzde onbeşinden aşağı olmamak üzere itiraz edenden tazminat alınmasına asıl dava ile birlikte hükmolunur.

(**) İzmir Barosu Avukatlarından.

mu? Örneğin; açılan dava "takibi durdurur" mu? Ya da, açılan dava, alacaklının "satış istemi"nde bulunmasını önler mi?

İİY. mad 97/VIII'de; "dava esnasında 106. maddedeki müddetlerin cereyan etmiyeceği" belirtildiğinden, uygulamada istihkak davasından sonra alacaklılar satış istememekte, icra daireleri de, "satış isteminde" bulunan alacaklıların bu istemlerini – "mülkiyet uyuşmazlığı çözümlenmeden" başka bir deyişle "haczedilmiş olan malın borçluya ait olduğu kesinleşmeden, satış istenemiyeceği" gerekçesiyle– yerine getirmemektedirler.

Bu uygulama acaba yasaya uygunmudur? Yüksek mahkemenin bu konuyu aydınlatan bir içtihadına da rastlamadık (1). **Kanımızca** İİY. mad. 97/VIII hükmünü, İİY. mad. 97/I, II, III, IX, X, XIII hükümleriyle birlikte değerlendirip yorumlamak gerekir. Bilindiği gibi (2) üçüncü kişi ya –önce icra dairesinde "istihkak iddiasında" bulunduktan sonra, bu iddiasının alacaklı (veya borçlu) tarafından kabul edilmemesi nedeniyle dosyanın Tetkik Merciine gönderilmesi üzerine– Tetkik Mericinin vereceği "takibin devamı" ya da "takibin ertelenmesi" kararının (İİY. mad. 97/I) kendisine tefhim veya tebliğinden itibaren yedi güç içinde (İİY. mad. 97/VI) veya Tetkik Merciinin "istihkak iddiası" hakkındaki kararını beklemeden yahut önce icra dairesinde "istihkak iddiası"nda bulunmadan, doğrudan doğruya –haczi öğrendikten sonra yedi gün içinde– tetkik Merciine (İİY. mad 97/IX) istihkak davası açabilir.

"İstihkak davası'nın, alacaklının satış isteminde bulunmasını önleyeceği" ileri sürülürse, "istihkak iddiası" üzerine Tetkik Mericinin "takibin devamı" ya da "takibin ertelenmesi" (tâliki) kararlarından birisini verebilmesinin bir anlamı (ve farkı) kalmaz. Bu nedenle; Tetkik Merciinin "takibin devamı" kararından sonra açılan istihkak davası ile "takibin ertelenmesi" kararından sonra açılan istihkak davası arasında fark bulunması gerekir. Nitekim;

(1) Bknz: 12. HD. 14.11.1983 T. 7570/8852; 13. HD. 26.3.1979 T. 873/1494. Yüksek mahkeme, bu içtihatlarında sadece İİY. 97/XIII hükmünü aynen tekrarla yetinerek, "istihkak davası sırasında satış isteme süresinin işlemiyeceğini" belirtmiştir.

(2) Ayrıntılı bilgi için bknz; **UYAR, T.** İcra Hukukunda İstihkak Davaları, 3 bası, sh.: 265, 268.

İİY. mad. 97/IX'da; üçüncü kişinin önce "istihkak iddiası"nda bulunmadan, doğrudan doğruya "istihkak davası" açması halinde, "Tetkik Mericiinin "davacının talebi üzerine, takibin tâlik edilip edilmemesi hakkında" acele karar vermeye mecub olduğu" belirtilmiştir.

Şu halde; üçüncü kişinin açtığı her "istihkak davası" kendiliğinden takibi durdurmamaktadır (3). İstihkak davasının böyle birsonuç doğurması yasa yapıcı tarafından istenmiş olsaydı bu husus mutlaka yasada açıkca belirtilirdi. Nitekim; Kaynak İsviçre İcra ve İflâs Yasasında –bizim 97. maddeye karşılık olan– mad. 107/II'de "üçüncü şahıs istihkak davası açarsa, mahkeme, dava konusu bakımından, uyuşmazlığın çözümlenmesine kadar takibin ertelenmesine karar verir. Takibin ertelenmesi sırasında; 116 –bizim 106.– maddedeki süreler işlemez" denilmiştir. İsviçre'de, "istihkak davası" üzerine bizden farklı olarak, **"takibin devamına"** veya **"takibin ertelenmesine"** şeklinde değil, sadece **"takibin ertelenmesine"** karar verildiği için (4) orada, istihkak davası sırasında alacaklının satış isteyememesi doğaldır. Bizde ise durum farklıdır (5). **Eğer** üçüncü kişi, "takibin ertelenmesi" kararı üzerine, "istihkak davası" açmışsa, o zaman –

(3) Karş: **KURU, B.** İcra ve İflâs Hukuku, C: 2, sh. 1066.

(4) **OVERBECK, A.** von (Çev. **ANSAY, S. Ş.**) İcra ve İflâs Kanunu Şerhi ve Esasları, sh: 73.

(5) Halen yürürlükte olan 2004 sayılı (R.G. 19.6.1932 T. s: 2128) İcra ve İflâs Kanunundan önce yürürlükte olan 24.4.1929 tarih ve 1424 sayılı İcra ve İflâs Kanununda (bu kanun hakkındaki bknz: **UYAR, T.** Gerekçeli - İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, c: 1, sh: 4– **UYAR, T.** İcra ve İflâs Hukukumuzun Tarihçesi (Ad. D. 1972/1, 72 vd.) kaynak İsviçre İcra ve İflâs Kanununa uygun olarak "istihkak davası açıldığı takdirde, takibin ertelenmesi (tâliki)" ilkesi kabul edilmişti (Bknz: **TEKİNAY, S. Ş,** Haczedilen Mütevellit İstihkak Davaları, sh: 38 – **S. AZMİ/N. İZZET.** İcra ve İflâs Kanunu Esasları ve Şerhi, sh: 32). Ancak, üç yıl sonra –150'den fazla maddede değişiklik yapılarak– 19.6.1932 tarih ve 2004 sayılı –halen yürürlükte olan– İcra ve İflâs Kanunumuzun kabul edilirken, istihkak iddiası üzerine Tetkik Merciince "takibin ertelenmesine" veya "takibin devamına" karar verilebilmesi kabul edilerek İsviçre sisteminden ayrılınmış ancak o sistemin doğal bir hükmü olan "dava esnasında satış isteme sürelerinin işlemeyeceğine" ait mad. 97/VIII hükmü aynen korunmuştur. Halbuki kabul edilen yeni sistem doğrultusunda "takibin ertelenmesine karar verilmesi halinde, satış isteme sürelerinin işlemeyeceği" şeklinde 97/VIII hükmünün de değiştirilmesi gerekirdi...

İsviçre'de olduğu gibi– bizde de alacaklı satış isteyemez. **Eğer** üçüncü kişi **"takibin devamı"** kararından sonra "istihkak davası" açmışsa, açılan bu davanın, alacaklının satış isteminde bulunmasına engel teşkil etmemesi gerekir. Yani alacaklı, bu durumda, istihkak davası devam ederken de satış isteyebilecektir. Aynı sonuca, İİY. mad. 97/X hükmü gereğince de ulaşmak mümkündür. Çünkü bu hükümde açıkça "istihkak davası sonuçlanmadan mahcuz malın paraya çevrilmiş olması" halinde, Tetkik Merciinin "satış bedeli" hakkında vereceği karar düzenlenmiştir. Eğer istihkak davası mutlak olarak alacaklının satış istemesini önleseydi, yasa yapıcı "istihkak davası sırasında, hacizli malın satılması" varsayımını hiç öngörmezdi. İstihkak davası sırasında, hacizli malın satılması, Tetkik Merciinin, istihkak davası sırasında, "takibin ertelenmesi" kararı vermediği veya üçüncü kişinin bu kararın uygulanmasını sağlamak için "gerekli teminatı yatırmadığı" durumlarda gerçekleşir...

Üçüncü kişinin, Tetkik Mericiinin –istihkak iddiası üzerine– verdiği "takibin devamı"na ilişkin karardan sonra açtığı istihkak davalarında veya doğrudan doğruya –önce istihkak iddiasında bulunmadan– açılan istihkak davalarında Tetkik Merciince "takibin ertelenmesine" karar verilmeyen durumlarda, "alacaklının hacizli malın satışını isteyebileceğini" bu şekilde belirttikten sonra, böyle bir sonucu, "dava esnasında 106. maddedeki müddetlerin cereyan etmiyeceğini" belirten İİY. mad. 97/VIII ile bağdaştırmak nasıl mümkün olacaktır? Çünkü, İİY. mad. 97/VIII de mutlak bir şekilde (6) dava esnasında –bu davanın "takibin devamı" ya da "takibin etrelenmesi" kararı üzerine açılmış olup olmadığı konusunda bir ayrım yapılmadan– satış isteme müddetlerinin işlemiyeceği belirtilmiştir. **Kanımızca,** bu durumda İİY. mad. 97/III hükmünü iki şekilde yorumlamak mümkündür: **a)** "Takibin ertelenmesine" karar verilmiş olmadıkça, alacaklı istihkak davası sırasında da satış isteyebileceğinden, bu dava sırasında –İİY. mad. 106'daki– satış isteme süreleri işler. Yani bu durumda; İİY. mad. 97/VIII hükmü uygulanmaz. Başka bir deyişle, İİY. mad. 97/VIII hükmü ancak; "takibin ertelenmesine karar verildikten sonra açılan istihkak davalarında veya istih-

(6) **TEKİNAY, S. S.** a.g.e. sh: 38.

kak davası sırasında takibin ertelenmesine karar verilen durumlarda" uygulanabilir. b) Alacaklı, –davadan önce veya dava sırasında– "takibin ertelenmesine" karar verilmiş olmadıkça, satış isteyebilirse de, İİY. mad. 97/VIII hükmünün açık buyruğu (mutlak ifadesi) karşısında, istihkak davası sırasında, "satış isteme sürelerinin işlememesi" gerekir. Bu nedenle "takibin ertelenmesine" karar verilmemiş olan durumlarda alacaklı dilerse satış isteyebilir, dilerse davanın sonucunu bekler ve ondan sonra satış ister. Kanımızca, ikinci yorum şekli daha mantıklı, yasa yapıcının amacına daha uygundur. Kaynak İsviçre İcra ve İflâs Yasasının bu konudaki hükümlerinin tamamının değil, bir kısmının alınmış olmasından doğan bu çelişkili ve tutarsız düzenlemeyi ancak; "takibin ertelenmesine" karar verilmiş olan istihkak davalarında, "alacaklının satış isteme imkânına sahip olduğu fakat buna mecbur olmadığı" sonucuna varılarak tutarlı hale getirmek mümkün olabilecektir. Aksi takdirde, "takibin ertelenmesine" karar verilmemiş olan durumlarda, "satış isteme süreleri"nin işleyeceği kabul edilirse, alacaklılar istihkak davası sonucunu beklemeden satış istemeye mecbur edilecek ve hacizli malın satılmasından (ve hatta satış bedelinin alacaklıya ödenmesinden) sonra, üçüncü kişinin istihkak davasını kazanması halinde; davayı kazanmış olmak üçüncü kişiye pek yarar sağlamayacak, sadece satılan malının bedelini talep edebilecektir. Bu nedenle; açtığı istihkak davasında, üçüncü kişiye de şans tanıyan, haczettiği malın borçluya ait olduğundan kesin olarak emin olmadığı için, haczettiği ve istihkak davasına konu olan malın satışını, açılan istihkak davasının sonucuna erteleyen alacıklıyı bu iyiniyetli davranışından dolayı – "dava sırasında satış isteme sürelerinin işleyeceği" kabul edilerek– deyim yerinde ise cezalandırmak (!) hem alacaklının hem de üçüncü kişinin çıkarlarına uygun düşmez (7-8).

---

(7) **UYAR, T.** Hacizden Doğan İstihkak Davalarının Sonuçları (Prof. Dr. Kudret Ayiter Armağanı, 1987, sh: 683 vd.):

(8) İİY. mad. 97/VIII hükmünün uygulamada –"istihkak davası açıldıktan sonra, alacaklının satış isteyebilip isteyemeyeceği" konusunda– yarattığı tereddüdü gidermek için daha önce yapmış olduğumuz "takibin ertelenmesine karar verilen durumlarda açılan istihkak davası sırasında 106. maddedeki müddetler işlemez" şeklindeki önerimiz (Bknz: **UYAR, T.** İcra ve İflâs Kanunu Değişikliği Hakkındaki Düşünceler "İBD. 1986/10-11-12, sh. 802 vd.) –değerli meslekdaşımız Prof. Dr. Ramazan Arslan ile birlikte ha-

II- B- İstihkak davası sonucunda verilen kararlar:

İstihkak davası sonucunda Tetkik Mercii ya **"istihkak davasının reddine"** ya da **"istihkak davasının kabulüne"** karar verir.

a) İstihkak davasının reddi kararı :

Tetkik Mercii üçüncü kişinin açtığı istihkak davasını;

aa- İddiayı yerinde görmeyerek **"esas"**dan reddedilebilir veya;

bb- 'Yetki', 'görev', 'sıfat' vb. yönlerden **"usul"**den, reddedilebilir, yahut;

cc- ✓ 'Alacaklı tarafından haczin kaldırılması' halinde, (9)

✓ 'Alacaklı tarafından süresinde satış istenmemesi (İİY. mad. 106/I) nedeniyle haczin düşmesi' (İİY. mad. 110) halinde, (10)

✓ 'Alacaklının takipten feragat etmesi' halinde, (11)

✓ 'Alacaklı tarafından uygulanmış olan ihtiyat haczin – süresinde (İİY. mad. 264/I) takibe geçilmemesi veya dava açılmaması nedeniyle– kendiliğinden hükümsüz hale gelmesi (İİY. mad. 264/IV), (12) yahut ihtiyati haczin daha sonra borçlu hakkında verilen iflâs kararının kesinleşmesi ile düşmesi (İİY. mad. 193/II)' (13) halinde,

✓ 'Takibin –Tetkik Merciinin kararı ile– iptali halinde, (14)

---

zırlayıp, Ekim/1992 tarihinde Adalet Bakanlığı'na sunmuş olduğumuz "İcra ve İflâs Kanunu (Alt Komisyon) Değişiklik Önerileri"nde aynen yer almış ve Adalet Bakanlığı tarafından da benimsenerek –Ekim/1993 tarihinde– TBMM'ne sunulan "İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı"nda (mad. 20) değiştirilmesi önerilen maddeler arasına konulmuştur.

(9) Bknz: 15 HD. 13.9.1993 T. 4332/3475; 14.4.1992 T. 1713/1941; 25.2.1991 T. 881/855; 4.4.1990 T. 271/1569; 13.2.1990 T. 4627/541.

(10) Bknz: 15. HD. 19.1.1989 T. 2566/111; 5.12.1988 T. 2767/4137.

(11) Bknz: 15. HD. 5.5.1988 T. E: 1296/1815.

(12) Bknz: 15. HD. 18.2.1991 T. 311/723; 30.10.1989 T. 3167/4546; 16.2.1986 T. 4166/4335.

(13) Bknz: 15. HD. 5.11.1991 T. 3847/5240.

(14) Bknz: 13. HD. 1.3.1982 T. 1168/1386.

✓ 'Dosya borcunun –borçlu veya üçüncü bir kişi tarafından– ödenmesi" halinde, istihkak davası konusuz kalır, bu durumda Tetkik Merciinin **"davanın konusu kalmadığından, dava hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına"** şeklinde karar vermesi gerekir, (15)

"İstihkak davasının reddi kararı" şu sonuçları doğurur:

aa- Haczin kaldırılması :

Üçüncü kişinin açtığı istihkak davasının red edilmiş olması halinde, "üzerinde istihkak iddiası ileri sürülen malın haczedilebileceği" hükümle tesbit edilmiş olur. Böylece, hakkında istihkak iddiası ileri sürülmüş olan malın haczi kesinleşmiş olur.

bb- Alacaklının satış isteyebilmesi :

Daha önce, "takibin ertelenmesi" kararı (16) nedeniyle satış isteyememiş olan veya böyle bir karar verilmiş olmadığı halde kendiliğinden satış istememiş olan alacaklı, hacizli malın satışını (paraya çevrilmesini) isteyebilir. Alacaklının "satış" (paraya çevirme) isteminde bulunabilmesi için, "istihkak davasının reddi kararı"nın kesinleşmiş olmasına gerek yoktur (17). Eğer davacı üçüncü kişi, davanın reddi kararını temyiz eden ve Yargıtay'dan

(15) Bu durumda, Tetkik Merciinin "yargılama giderlerinin kimden alınmasına karar verileceğini" tesbit için yeni "dava tarihinde hangi tarafın haksız olduğunu" belirlemek için yargılamaya devam etmesi gerekir. Hatta, **kanımızca** bu durumda, davada haklı görülen taraf lehine % 40 tazminata da hükmedilmesi gerekir (Aynı görüşte; **KURU, B.**, a.g.e. sh: 1105; Karşı görüşte; 15. HD. 20.8.1987 T. 2300/3058.

(16) Hemen belirtelim ki; Tetkik Mercii İİY. mad. 97/I uyarınca; istihkak iddiası (ve buna itiraz) üzerine "takibin ertelenmesine" karar verebileceği gibi üçüncü kişinin önce icra dairesine "istihkak iddiası"nda bulunmadan –İİY. mad. 97/IX uyarınca– doğrudan doğruya Tetkik Merciinde "istihkak davası" açması halinde, davacının talebi üzerine de böyle bir karar verebilir yahut önce "takibin devamına" karar vermiş olan Tetkik Mercii, daha sonra sunulan delillerin niteliğine göre, dava sonuçlanmadan da "takibin dava sonuna kadar ertelenmesine" karar vererek, (karşı görüş; yani "Tetkik Merciinin dava sırasında önce verdiği "takibin devamı" kararını sonra değiştiremeyeceği" hakkında bknz: **POSTACIOĞLU, İ.** İcra Hukuku, sh: 405) alacaklının takibe devam etmesini (yani; hacizli malın satışını istemesini) önlemiş olabilir.

(17) **S. AZMİ / N. İZZET**, a.g.e. sh: 33 – **KURU, B.** a.g.e. sh: 1079.

"icranın durdurulması" (tehiri icra) kararı alabilmesi için, icra dairesinden kendisine İİY. mad. 36 gereğince süre verilmesini ister (18) ve Yargıtay'dan "icranın durdurulması" kararı (İİY. mad. 36) getirirse (İİY. mad. 97/XIV) takip durdurulur aksi halde, takibe devam edilir ve haczedilmiş mal paraya çevrilir (satılır).

"Temyizin satışı durduracağına" ilişkin İİY. mad. 364/III hükmü burada uygulanmaz (19). Çünkü, yasa yapıcı İİY. mad. 97/XIV'de açıkça 36. maddeye yollamada bulunarak, "temyizin satışı durduracağına" ilişkin İİY. mad. 364/III'ün burada uygulanmayacağını öngörmüştür.

Burada karşımıza şöyle bir sorun çıkmaktadır: Açtığı istikhak davasını kaybeden ve "icranın durdurulması" (tehiri icra) istemiyle bu kararı temyiz eden üçüncü kişiye icra müdürlüğünce Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması kararı" getirmesi için "münasip süre" verilmesi için, üçüncü kişinin –İİY. mad. 36/I uyarınca– göstermesi gereken teminat miktarı nedir? Bilindiği gibi, İİY. mad. 36; kaybettiği davanın ilâmını borçlunun temyiz etmiş olması halinde, kendisine "Yargıtay'dan yürütmenin durdurulması" konusunda karar getirmek için süre verebilmesi için; **a)** Hükmedilen "para" ya da "eşya"yı resmi bir mercie, icra dairesine veya mahkeme veznesine depo etmesi, yahut; **b)** Hükmedilen "para" yada "eşya" kıymetinde Tetkik Merciince kabul edilecek "menkul rehni", "hisse senedi", "borç senedi", "taşınmaz rehni" muteber banka teminat olarak göstermesi, veya; **c)** Borçlunun hükmedilen "para" ya da "eşya"yı karşılayacak malının haczedilmiş olması' gerekmektedir (20).

Kaybettiği istihkak davasında verilen kararı temyiz eden ve Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması" kararı verilmesini isteyen üçüncü kişi, "takip konusu alacak miktarı"nı mı, "haczedilen malının kıymeti"ni mi, yoksa "bunlardan hangisi az ise onu"mu karşılamak için "teminat" göstermek zorundadır? Yüksek mah-

(18) Bknz; 12. HD. 19.2.1981 T. 90/1573.

(19) **POSTACIOĞLU, İ.** a.g.e. sh: 406 – **BERKİN, N.** İcra Hukuku Rehberi, sh: 282 – **KURU, B.** a.g.e. sh: 1079, dipn. 296.

(20) Ayrıntılı bilgi için bknz: **UYAR, T.** İcra Hukukunda İlâmlı Takipler, sh: 485 vd.

kemenin uygulamada çok önem taşıyan bu soruna çözüm getiren bir içtihadına rastlamadık (21). "İstihkak davasının reddi kararı"nı –yürütmenin durdurulması kararı verilmesi istemiyle– temyiz eden üçüncü kişi; ister "takip konusu alacak miktarı"nı, ister "haczedilen malının kıymeti"ni, isterse "bunlardan hangisi az ise onu" karşılayacak miktarda teminat göstersin, neticede verilen hüküm Yargıtay'ca "onansa" da "bozulsa"da, üçüncü kişi, yatırdığı teminatı geri alacaktır. Bu nedenle; üçüncü kişiden "ileride hüküm Yargıtay'dan geldikten sonra kendisine iade edilecek olan" teminat istenmesinin bir anlamı yoktur. İİY. mad. 36/I'e göre, "borçlu"nun yatırdığı teminat, hükmün "onanması" halinde, hemen "alacaklı"ya ödendiği halde, burada, üçüncü kişinin yatırdığı (veya yatıracağı) teminat aynı işlevde bulunamayacağı için, borçlunun temyizinden farklı bir usulün –yasada– açıkça öngörülmesi doğru olurdu. **Kanımızca** hükmü temyiz eden üçüncü kişiden sadece "temyiz ettiği ilâmda yazılı olan ve aleyhine hükmolunan **yargılama giderlerini** (varsa vekalet ücretini) ve – ayrıca (İİY. mad. 97/XIII uyarınca) hükmedilmişse– **tazminat miktarını** (22-23) karşılayacak "teminat" istenmelidir...

Eğer "istihkak davası", Tetkik Merciinin –İİY. mad. 97/IV uyarınca– verdiği "takibin ertelenmesi" kararından sonra açılmışsa, yani Tetkik Mercii, istihkak davasından önce, "takibin ertelenmesi"ne karar vermiş idiyse, "istihkak davasının reddi" kararı ile bu

(21) Bknz: Yuk. dipn. 18'deki içtihat.

(22) Hemen belirtelim ki, aslında alacaklı; lehine –İİY. mad. 97/XIII uyarınca– hükmedilen tazminatı, üçüncü kişinin "icra takibinin ertelenmesi" kararını alırken –İİY. mad. 97/III, IV uyarınca yatırdığı teminattan alır. Ancak, Tetkik Merciince daha az –örneğin % 15– teminat yatırması öngörüldüğü için (bknz: yuk. "Birinci Kısım", "Birinci Bölüm; §4 **Açıklama:** VI "sh: 194") hükmedilen tazminatı, üçüncü kişinin yatırdığı teminat karşılamıyorsa, aradaki farkı, üçüncü kişinin hükmü temyiz ederken (yürütmenin durdurulması kararı getirmek üzere icra dairesinden süre isterken) yatırması gerekir.

(23) Bu konuda, uygulamada duyulan tereddüdü gidermek ve yasadaki boşluğu doldurmak için, İİY. mad. 97/XIV hükmü şu şekilde değiştirilebilir: "Davanın reddi hakkındaki kararı temyiz eden istihkak davacısı, ilâmda yazılı olan ve aleyhine hükmolunan tazminat ve yargılama giderlerini karşılayacak teminat göstererek, icra dairesinden 36. maddeye göre mühlet isteyebilir" (**UYAR, T.** İcra ve İflâs Kanunu Değişikliği Hakkında Düşünceler "İBD. 1986/10-11-12, SH: 83 vd.).

karar kendiliğinden ortadan kalkar (24) (ve alacaklı –daha önce; yuk. dipn. 16 cıvarında belirttiğimiz gibi– satış isteyebilir.

cc– Davalı alacaklı lehine tazminata hükmedilmesi :

İstihkak davasının reddinin en önemli sonucu, "alacaklının alacağından, bu dava nedeniyle istifadesi geciken miktarının % 15'den az olmamak üzere", bir tazminat'ın davacıdan tahsiline (alınmasına) karar verilmesidir (İİY. mad. 97/XIII). Bu maddede geçen; **"alacaklının alacağından bu dava nedeniyle istifası geciken miktar"** sözcükleri ile ne kastedilmiştir? **Yüksek mahkeme** (25) istihkak davasının reddi halinde –diğer yasal koşulların gerçekleşmesi koşulu ile– "haczedilen malın değeri ile takip konusu alacağın miktarından hangisi az ise, onun % 15'i oranında tazminata hükmedilmesi gerektiğini" belirterek, konuya açıklık getirmiştir.

Davacının tazminata mahkûm edilebilmesi için;

aaa) "Takibin ertelenmesine" –ya da "satışın durdurulmasına"– karar verilmiş olmalıdır (26).

Tetkik Merciince "dava konusu malın satış bedelinin yargılama sonuna (sonucuna) kadar alacaklıya ödenmemesine" –İİY. mad. 97/X uyarınca– karar verilmişse, sonuçta "davanın reddine" karar verilirse, **kanımızca** davalı - alacaklı lehine tazminata hükmedilmesi gerekir (27-28).

Buna karşın, Tetkik Merciince "teminat karşılığında, satış bedelinin alacaklıya ödenmemesine" karar verilmişse, sonuçta "davanın reddine" karar verilmesi halinde, **kanımızca** davalı - alacaklı lehine tazminata hükmedilemez (29-30).

---

(24) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1079.

(25) Bknz: 15. HD. 24.2.1993 T. 542/768; 26.3.1991 T. 748/1499; 13. HD. 25.3.1981 T. 1475/2102.

(26) Bknz: 15. HD. 25.5.1993 T. 1803/2530; 19.11.1992 T. 3861/5413; 17.11.1992 T. 4506/5376; 8.7.1992 T. 3131/3749; 16.3.1989 T. 4968/1291 vb.

(27) Aynı görüşte: **KURU, B.** a.g.e. sh: 1086.

(28) Aksi görüşte: Bknz: 13. HD. 6.11.1974 T. 4576/2796.

(29) Aynı doğrultuda; 15. HD. 24.1.1989 T. 4328/207.

(30) Aksi görüşte; **KURU, B.,** a.g.e. sh: 1086.

Bu konuyu düzenleyen mad. 97/XIII'de her ne kadar, "istihkak davası üzerine takibin tâlikine karar verilip de..." denmişse de, bu cümle pek isabetli sayılmaz. Çünkü, "takibin tâlikine" (ertelenmesine); "istihkak davası açıldıktan sonra" (31) –sunulan kanıtların durumuna göre– karar verilebileceği gibi, "istihkak iddiası'na borçlunun veya alacaklının itirazı üzerine" (İİY. mad. 97/I, II) de karar verilmiş olabilir...

bbb) "Takibin ertelenmesi" kararı –gerekli teminat yatırılarak– yerine getirilmiş olmalıdır (32). Bu koşul gerçekleşmemişse, fiilen icra takibi durdurulmamış olacağından, alacaklı takibe devam edebilecek (satış isteyebilecek), dolayısı ile alacaklının istihkak davasından "zarar görmüş olması" söz konusu olmayacaktır...

ccc) İstihkak davası reddedilmiş olmalıdır.

Davacının tazminata mahkûm edilebilmesi için, alacaklının istemde bulunması gereklimidir? **Bir görüşe göre** (33) bu tazminata istem olmadan da Tetkik Merciince doğrudan doğruya (re'sen) hükmedilir. Genellikle –ve Yargıtay'ın eski tarihli içtihatlarında (34) benimsenen– **katıldığımız diğer bir görüşe göre ise,** (35) bu maddede yer alan tazminat hükmü, kamu düzeni ile ilgili değildir. Ayrıca istemde bulunulmaması halinde, Tetkik Mercii kendiliğinden tazminata hükmedemez.

Hükmedilecek tazminatın miktarı; % 40'dan aşağı olamayacağından, davacı, "davalının zararının olmadığını" kanıtlıyarak tazminat isteminin reddini sağlayamaz (36). % 40 tazminata

(31) Karş: **POSTACIOĞLU, İ.** a.g.e. sh: 405.

(32) Bknz: 13. HD. 23.12.1982 T. 7886/8015.

(33) **KORKUT, E.** Tatbikattan Misaller, sh: 339 – **KAYGANACIOĞLU, M.** İcra Hukukunda İstihkak Davası (Yarg. D. 1983/1-2, sh: 127)– **OLGAÇ, S./ KÖYMEN, H.** İçtihatlarla İcra ve İflâs Kanunu, sh: 806; Aynı doğrultuda; Bknz: 13. HD. 12.1.1978 T. E: 5170, K: 105; 6.11.1974 T. 4576/2796.

(34) Bknz: İİD. 6.4.1951 T. 1890/1809; 10.10.1950 T. 4085/4345.

(35) **KURU, B.** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C: III, sh: 3129; İcra ve İflâs Hukuku, sh: 1083– **BERKİN, N.** a.g.e. sh: 283– **TEKİNAY, S. S.** a.g.e. sh: 66– **DALAMANLI, L.** Hacizden Mütevellit İstihkak Davaları (Ad. D. 1961/9-10, sh: 907).

(36) Aksi görüş; **BELGESAY, M. R.** Değişen Maddeler Şerhi, sh: 75.

hükmedebilmek için alacaklının gecikmeden dolayı uğradığı zararı kanıtlamasına gerek yoktur. Ancak, zarar % 40'dan fazla ise alacaklının bunu kanıtlaması gerekir. Kanıtlayamazsa, % 40 hükmedilir (37-38).

İstihkak davasının reddi halinde, "davacı - üçüncü kişi kusurlu ya da kötüniyetli olsun olmasın", % 40'dan aşağı olmamak üzere bir tazminata mahkûm edilmesinin "kusur sorumluluğu" kurallarına ters düştüğü belirtilmiştir. Özellikle "kötüniyetli görülmeyen, kanıt yokluğu nedeniyle iddiasını isbat edemeyen davacının alacaklının dava dolayısı ile bir zararı olmasa dahi, % 40 tazminata mahkûm edilmesinin adalet duygularını inciteceği" ifade edilmiştir (39).

İstihkak davası sonucunda verilen kararda –İİY. mad. 97/XIII uyarınca– hükmedilen tazminatın matrahının –yani; "takip konusu alacak miktarı"nın veya "haczedilmiş olan malın kıymeti"nin (daha doğrusu; bunlardan miktarı az olanının)– açıkça belirtilmesi gerekir (40).

Duruşmada tefhim edilen "kısa karar" ile daha sonra yazılan "Gerekçeli karar" arasında, alacaklı lehine hükmedilen tazminat miktarı bakımından fark bulunması halinde, "kısa karar"a itibar edilir (41).

Tetkik Mercii, "istihkak davasının reddine" karar verirken, "alacaklı istemde bulunmadığı" veya "alacaklının istemine rağmen unuttuğu" için, alacaklı lehine asgari % 40 tazminata hükmetmemiş ve karar bu şekliyle kesinleşmişse, alacaklı, istihkak davasının reddine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde, "haksız icra takibinin ertelenmesi kararı nedeniyle" alacağını geç almış bulunmaktan doğan zararının ödenmesi için, üçüncü kişiye karşı genel mahkemelerde bir **"tazminat davası"** açabilir. Böyle bir tazminat davasının hukukî nedeni, İİY. mad. 97/XIII hükmü değil HUMY. mad. 110 hükmü olduğundan, ala-

(37) **KURU, B.** a.g.e sh: 1083 – **POSTACIOĞLU, İ.** a.g.e. sh: 401.

(38) Bknz: HGK. 24.12.1969 T. İc. İf. 734/892.

(39) **TEKİNAY, S. S.** a.g.e. sh: 67.

(40) Bknz: 15. HD. 23.6.1993 T. 2013/2989.

(41) Bknz: 15. HD. 18.10.1984 T. 2823/3126.

caklının "icra takibinin haksız olarak ertelenmesi nedeniyle uğradığı gerçek zararı" –bu zarar, % 40'dan az da olabilir– kanıtlanması gerekir (42-43).

"İstihkak davasının reddine" ilişkin kararda İİY. mad. 97/XII gereğince lehine tazminata hükmedilen alacaklı, fazla zararının ödenmesi için, üçüncü kişiye karşı, ayrı bir tazminat davası açabilir mi? **Doktrinde** (44) "alacaklının ancak istihkak davasında % 40'dan tazminatı (veya daha fazlasını) istemiş, fazlaya ilişkin hakkını saklı tutmuş ve Tetkik Merciinin de alacaklının istediği kadar tazminata hükmetmiş olması halinde, alacaklının saklı tutmuş olduğu fazlaya ilişkin tazminat için, genel mahkemelerde ayrı bir tazminat davası açabileceği" ileri sürülmüştür...

b) İstihkak davasının kabulü kararı :

Davacı üçüncü kişinin (istihkak) iddiasını yerinde gören Tetkik Mercii "istihkak davasının kabulüne" karar verir.

"İstihkak davasının kabulü kararı" şu sonuçları doğurur:

aa- Haczin kalkması (ya da malın, 'davacının ileri sürdüğü mülkiyet dışındaki aynî hakla yükümlü olarak haczedilmiş sayılması')

Üçüncü kişinin açtığı istihkak davası kabul edilirse, üçüncü kişinin ileri sürdüğü hak, malın haczinde dikkate alınır. Yani;

aaa- Üçüncü kişinin iddia ettiği hak **"mülkiyet hakkı"** ise, mal üzerindeki haciz kalkar, mal üçüncü kişiye verilir. Davayı kazanan üçüncü kişi, Tetkik Merciinin bu hususiaki kararını icra dairesine vererek, malın kendisine verilmesini ister. Bunun için, ayrıca alacaklı aleyhine icra takibinde bulunmasına gerek yoktur.

Mülkiyet hakkına dayanılarak açılan istihkak davası sonunda, davacının iddiasını haklı bulan Tetkik Merciinin sadece "haczin kaldırılmasına" karar vermekle yetinip ayrıca "takibin iptaline" karar vermemesi gerekir (45).

(42) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1084, Usul, C: III, sh: 3131.

(43) Bknz: 4. HD. 23.1.1986 T. 8652/378

(44) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1085; Usul, C: III, sh: 3132.

(45) Bknz: 15. HD. 13.3.1989 T. 4938/1216; 6.3.1989 T. 4700/1013.

'Borçlu', istihkak davasında 'davalı' olarak gösterilmemişse (46), "davanın kabulüne" karar veren Tetkik Mercii ayrıca – "haczin kaldırılması"ndan başka– "malın davacıya teslimine" de karar veremez. Buna karşın, 'borçlu' istihkak davasında 'davalı' olarak gösterilmişse (47), "davanın kabulüne" karar veren Tetkik Merciinin "haczin kaldırılmasına ve dava konusu malın davacı - üçüncü kişiye teslimine" karar vermesi gerekir (48).

İstihkak davasına konu edilen mal üzerindeki haczin kaldırılabilmesi için, "istihkak davasının kabulüne" ilişkin hükmün kesinleşmesi gerekir mi? **Yüksek mahkeme** (49) –bu sorunu çözümleyen– bir kararında "takip hukuk yönünden istihkak davaları ile maddi hukuk yönünden umumi hükümlere dayalı istihkak davaları aynı değildir. Takip hukuku yönünden istihkak davaları sonucunda verilen kararlar, edaya dair hüküm ihtiva etmeyen bu nedenle de İİK.nun 24. maddesinde düzenlenen bir menkulün teslimine dair ilâm olmadığından müstakilen takip konusu edilemeyip, haczin uygulandığı icra dairesine ibraz edilerek infazı ile muamele yapılması gereken bir tesbit ilâmıdır. Tesbit ilâmı kesinleşmeden gereği yerine getirilemez. Haczin kaldırılıp, mahcuzun istihkak davacısına teslimi takip hukuku yönünden verilen kararın kesinleşmesine bağlıdır..." diyerek, "istihkak davasının kabulüne ilişkin karar kesinleşmeden haczin kaldırılamayacağını" belirtmiştir. Ekseriyetle verilen bu önemli içtihadın iki karşı oy yazısında; 'ne İcra ve İflâs Kanununda ve ne de Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasında "istihkak davalarının kabulüne ilişkin hükümlerin kesinleşmedikçe icra edilemeyeceklerine dair" bir hüküm bulunmadığı belirtilerek, ekseriyet kararına iştirak edilmemiştir. **Yüksek mahkeme,** daha sonraki kararlarında (50) –ayrıntılı gerekçe göstermeden– "hüküm kesinleşmedikçe haczin kaldırılamayacağını" oybirliği ile kabul etmiştir.

---

(46) Bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh. 376.

(47) Bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh. 376.

(48) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1088.

(49) Bknz: 12. HD. 27.1.1984 T. 10575/716.

(50) Bknz: 12. HD. 3.3.1989 T. 7453/3025; 31.5.1984 T. 4632/6959; 29.2.1984 T. 12561/2226.

Kanımızca, istihkak davası sonucunda verilen kararların kesinleşmeden uygulanamayacağını belirten açık bir hüküm bulunmadığından **taşınır mallar hakkındaki** "istihkak davasının kabulüne" ilişkin hükümlerin –"istihkak davasının reddine" ilişkin hükümler gibi– kesinleşmeden uygulanabileceğini kabul etmek daha doğru olacaktır. Aslında, yüksek mahkemenin çoğunluk kararının gerekçesinde "....aksinin kabulü, alacağın teminatı olan mahcuzun kaçırılmasını, ziyaını intaç eder. Merci kararı kesinleşmedikçe, mahcuz üzerinde ne borçlu ne üçüncü kişi, ne istihkak müddeisi ne de icra dairesi, alacaklının muvafakatı olmadan tasarrufta bulunamaz. Aksinin kabulü, İİK.nun 85 ve 86. maddelerine de aykırıdır...." şeklindeki endişeler yerindedir. Ne var ki, yasada bu görüşe paralel bir düzenleme yoktur. 538 sayılı yasa ile İcra ve İflâs Yasasında yapılan değişiklikten önce hazırlanan "ÖN TASARI" da; açıkça "dava üçüncü şahıs lehine intaç ederse, hüküm kesinleşmedikçe haciz kalkmaz" (mad. 97/c-IV) şeklinde önerilen değişiklik (51) benimsenmemiştir. İstihkak davası **taşınmaza ilişkinse** HUMY. mad. 443/IV gereğince kanımızca, dava sonucunda verilen karar kesinleşmeden uygulanmamalı yani taşınmaz üzerindeki haciz, ancak karar kesinleştikten sonra kaldırılmalıdır.

'İstihkak davasının kabulüne ilişkin hükmün kesinleşmeden uygulanması gerekeceği' benimsenince, bu kararı temyiz eden alacaklının kararın hemen uygulanmamasını Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması kararı" getirerek sağlıyabileceğini de kabul etmek gerekir. Bunun için alacaklının, **kanımızca;** ilâmda davacı üçüncü kişi lehine hükmedilen "yargılama giderleri" ile –eğer ayrıca hükmedilmişse– % 15 tazminat"ı karşılayacak teminat göstermesi yeterlidir (52-53). Her ne kadar, yasada sadece

(51) Bknz: **POSTACIOĞLU, İ.** İcra ve İflâs Kanununun Mahcuz Malda İstihkak Davaları Hakkındaki Hükümleri Ne Yolda Tadil Edilmelidir? (Ansay Armağanı, sh: 282).

(52) Bknz: Yuk. dipn. 22'deki açıklamalar.

(53) Bu görüş benimsenirse; İİY. mad. 97/XV hükmünün "istihkak davası .... hükmolunur. İstihkak davasının kabulü hakkındaki kararı temyiz eden davalı, ilâmda yazılı olan ve aleyhine hükmolunan yargılama giderleri ile yüzde onbeş tazminatı karşılayacak teminat göstererek, icra dairesinden 36. maddeye göre mühlet isteyebilir" şeklinde değiştirilmesi isabetli olur. (Bknz: **UYAR, T.** İcra ve İflâs Kanunu Değişikliği Hakkında Düşünceler "İBD. 1986/10-11-12, sh: 804 vd.").

"istihkak davasının reddi" hakkındaki kararın –"tehiri icra istemiyle"– temyizi düzenlenmiş ve **"istihkak davasının kabulü"** hakkındaki kararın –"tehiri icra istemiyle"– temyizinden hiç bahsedilmemişse de, bu boşluğun önerdiğimiz şekilde doldurulması gerekir.

Doktrinde (54) –yüksek mahkemenin bizce hatalı olan içtihatlarının doğru olduğu belirtilerek– ayrıca bir gerekçe gösterilmeden "dava konusu mal üzerine konulan haczin haksız olduğu ancak istihkak davasının kabulüne ilişkin Tetkik Mercii kararının kesinleşmesi üzerine (kesin biçimde) anlaşıldığından istihkak davasının kabulüne ilişkin Tetkik Mercii kararı kesinleşmedikçe mal üzerindeki haciz kalkmaz ve mal borçluya veya üçüncü kişiye teslim edilmez" denilmiştir.

"İstihkak davasının kabulüne" ilişkin kararı, borçlu temyiz edebilir mi? Gerçekten, üçüncü kişi, istihkak davasını **hem haciz koydurmuş olan** "alacaklı" ve hem de **istihkak iddiasını kabul etmemiş olan** "borçlu" aleyhine açmış olabilir. Bu durumda, "borçlu" da "alacaklı" gibi, –tehiri icra istemiyle– istihkak davasının kabulüne ilişkin hükmü **kanımızca** temyiz edebilir.

bbb– Üçüncü kişinin, hacizli mal üzerinde iddia ettiği hak, **"bir başka aynî (nesnel) hak"** ise –örneğin; rehin hakkı ise– mal, bu aynî hakla kısıtlı olarak haczedilmiş olur. Bu durumda, davacının ileri sürdüğü mülkiyet dışındaki aynî hakkın –örneğin; rehin hakkının– mevcut olduğu kanısına varan Tetkik Merciinin **"dava konusu malın bu hak –örneğin; rehin hakkı– ile yükümlü olarak haczedilmiş olduğuna"** karar vermesi gerekir (55). Bunun tek istisnası, davacı - üçüncü kişinin; "haczedilen taşınırların daha önce taşınır bulunduğu taşınmaz üzerinde kurmuş olduğu ipoteğin kapsamı içinde bulunduğunu" –İİY. mad. 83/c uyarınca– ileri sürerek açtığı istihkak davalarında görülür. İİY. mad. 83/c uyarınca "gayrimenkul rehni ipotek akit tablosunda sayılı bulunan teferruat gayrimenkullerden ayrı olarak haczedilemeyeceği"nden (56), davacı - ipotekli alacaklının

(54) **KURU, B.** a.g.e sh: 1088.

(55) Bknz: 13. HD. 11.11.1982 T. 6312/6771.

(56) Ayrıntılı bilgi için bknz: **UYAR, T.** İcra Hukukunda Haciz, sh: 231, 479.

(üçüncü kişinin) bu iddiasının yerinde görülmesi halinde, Tetkik Merciince "dava konusu –ipoteğin kapsamında bulunan– taşınırların, davacının ipoteği ile yükümlü olarak haczedilmiş olduğuna" değil, "haczedilmiş olan taşınırların, ipoteğin kapsamı içinde bulunduğu anlaşıldığından –İİY. mad. 83/c uyarınca– haczin kaldırılmasına" karar verilmesi gerekir. Çünkü, İİY. mad. 83/c – "rehinli malın daha sonra başka alacaklılar tarafından 'rehinden sonra hüküm ifade etmek üzere' haczedilebileceğine" ilişkin genel kural dışında– özel bir hüküm niteliği taşıdığından ve burada açıkca "teferruat niteliğindeki taşınırların, taşınmazdan ayrı olarak –yani; taşınmaz haczedilmeden– haczedilemeyeceği" öngörüldüğünden, istihkak davasını haklı bulan Tetkik Merciinin 'haczin kaldırılması' doğrultusunda karar vermesi gerekir (57). Böylece, "teferruat" niteliğindeki taşınırlar üzerindeki haciz kaldırılınca, bunları haczetmiş olan alacaklının ileride bunların satılmasını talep etmesi de önlenmiş olunur...

bb– Davacı-üçüncü kişi lehine tazminata hükmedilmesi:

Yasa yapıcı, "davacı" ile "davalı" arasındaki eşitliği sağlamak için, davanın kazanılması halinde, "üçüncü kişi lehine en az % 15 tazminata (58) hükmedilmesini" de öngörmüştür.

Bunun için;

aaa) Davalı alacaklı –ya da borçlunun– İİY. mad. 97/I gereğince, istihkak iddiasına kötüniyetle itiraz etmiş olması gerekir (mad. 97/XV) (59). Buradaki "kötüniyet"ten maksat, istihkak iddiasında bulunan üçüncü kişinin haklı olduğunu bildikleri halde, davalı alacaklının –ya da borçlunun– ileri sürülen istihkak iddiasını (davasını) kabul etmemeleridir. Buradaki tazminatın amacı, istihkak iddiasına (davasına) kötüniyetle itirazı önlemektir (60).

---

(57) Bu konuda ayrıca bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh: 23.

(58) İcra ve İflâs Yasasının bazı maddelerinde 1988 yılında 3494 sayılı yasa ile yapılan değişiklikte, İİY. mad. 97/XV'deki "asgari yüzde onbeş" oranında değişiklik yapılması unutulmuştur.

(59) Bknz: 15. HD. 30.6.1993 T. 2021/3144; 30.6.1993 T. 2519/3171; 15.8.1993 T. 1770/2412; 19.3.1993 T. 1292/1369; 17.3.1993 T. 1359/1307; 31.3.1992 T. 769/1657 vb.

(60) Bknz: 13. HD. 14.12.1978 T. 4174/5360.

Ancak hemen belirtelim ki, davalı - alacaklı (ya da borçlunun) sadece "istihkak iddiasını kabul etmemiş olmaları" (yani; istihkak iddiasına itiraz etmiş olmaları) onların kötüniyetli olduklarını göstermez (61). Bu hususun ayrıca isbatı gerekir...

Eğer istihkak davası "alacaklı" ve "borçlu"ya karşı birlikte açılmış ise, (62) bunlardan hangisinin kötüniyeti isbat edilirse, sadece onun aleyhine tazminata hükmedilir (63).

bbb) Burada da, –İİY. mad. 97/XIII'de olduğu gibi– tazminata hükmedilebilmesi için, davacı üçüncü kişinin bunu istemiş (talep etmiş) olması gerekir (64).

Hükmolunacak tazminat miktarı, "haczonulan malın değerinin" **"% 15'den aşağı"** olamaz (İİY. mad. 97/XV. Bu konu ile ilgili olarak iki hususa değinilmesi gerekir. Birinci husus; **tazminat yüzdesi** ile ilgilidir. 3494 sayılı yasa ile –1988 yılında– İcra ve İflâs Yasasının bazı maddelerinde değişiklik yapılırken, mad. 97/XV'deki "asgari yüzde onbeş" oranında değişiklik yapılması – İİY. mad. 97/XIII'deki oran "asgari yüzde kırk"a yükseltilirken– unutulmuştur. **Doktrinde** (65), "İİY. mad. 97/XV'deki tazminat 'yüzde onbeşten aşağı olmamak üzere' öngörüldüğünden –yani; Tetkik Merciinin yüzde onbeşin üstünde tazminata hükmetmek yetkisi bulunduğundan– Tetkik Merciinin asgari yüzde kırk tazminata hükmedebileceği" –isabetli şekilde– ileri sürülmüş olmasına rağmen, **yüksek mahkeme** (66) "Tetkik Merciinin –takdir hakkını kullanmadan– yüzde onbeş yerine yüzde kırk tazminata hükmedilemeyeceğini" belirtmiştir.

İkinci husus; **tazminatın matrahı** ile ilgilidir. Burada, tazminat miktarı, İİY. mad. 97/XIII'de kabul edilen kıstastan farklı bir esasa göre hesaplanacaktır. "Alacağın miktarı"na bakılmaksızın, bu emredici hüküm karşısında, mutlaka "haczedilen malın

(61) Bknz: 15. HD. 3.10.1985 T. 1866/2984.

(62) Ayrıntılı bilgi için bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh: 376.

(63) **OLGAÇ, S./KÖYMEN, H.** a.g.e sh: 806.

(64) Karşı görüş: **KAYGANACIOĞLU, M.** a.g.m. sh: 127.

(65) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1090, dipn. 33/a.

(66) Bknz: 15. HD. 31.3.1993 T. 1431/1474; 11.5.1992 T. 6171/2485; 24.2.1992 T. 254/831; 11.9.1991 T. 3114/4060.

değeri" üzerinden tazminat miktarının hesaplanması gerekecektir. Bu nedenle, örneğin; 75.000.000 liralık bir alacak için, 500.000.000 liralık bir mal haczedilmiş ve bu mal hakkında açılan istihkak davası kabul edilmişse, davacı üçüncü kişi yararına haczedilen malın değeri olan 500.000.000 lira üzerinden % 15 tazminata hükmedilmesi gerekecektir. Eğer, 250.000.000 liralık bir alacak için, 100.000.000 liralık bir mal haczedilmişse, açılan istihkak davasının kabulü halinde, yine 100.000.000 lira üzerinde % 15 tazminata hükmedilecektir. İstihkak iddiası, haczedilen şeyin tamamına değil de, bir kısmına –örneğin; bunun eklentilerine (teferruatına)– ilişkinse, davacı yararına hükmedilecek tazminatın, haczedilen malın tamamının değeri üzerinden hesaplanması hiç de âdil olmayacaktır. Bu nedenle, mad. 97/XV'de "haczedilen malın değerinin" yerine "istihkak iddia edilen malın değerinin" denilmiş olması daha yerinde olurdu (67). Ancak hemen belirtelim ki, istihkak davaları sonucunda verilen kararları temyizen incelediği dönemde **Yargıtay 13. Hukuk Dairesi** (68) istihkak davasının kabulü halinde –reddi halinde olduğu gibi– "haczedilen malın değeri" ile "alacak miktarı"ndan hangisi az ise, "onun % 15'i oranında tazminata hükmedilebileceğini", İİY. mad. 97/XV'deki "haczonulan malın değeri" sözleri ile "Alacak miktarı ile sınırlı mal değeri"nin kastedilmiş olduğunu ileri sürmüştür. **Biz,** yüksek mahkemenin bu yaklaşımını doğru bulmadığımızı daha önce ifade etmiştik (69).

Çünkü, herşeyden önce yasa yapıcı, istihkak davasının kabulü halinde "haczolunan malın değeri üzerinden" % 15 tazminatın hesaplanmasını açıkca belirttiği gibi bu belirtme de tesadüf eseri veya yanlış tercüme sonucu olmayıp, istihkak davasına kötüniyetle karşı konulmasını önlemek amacına yöneliktir. Ayrıca, "haczolunan malın değeri üzerinden" % 15 tazminata hükmedildiği takdirde haksız yere malı haczedilmiş olan üçüncü kişi, bu tazminatı kötüniyetli alacaklı (veya borçlu)'dan alarak haksız haciz nedeniyle uğradığı zararları bir dereceye kadar karşılamış olur. Örneğin: 10.000.000 liralık bir alacak takibinden dolayı,

(67) **TEKİNAY, S. S.** a.g.e sh: 68.

(68) Bknz: 13. HD. 1.11.1982 T. 5325/6431 – 3.12.1981 T. 7252/7872.

(69) **UYAR, T.** Hacizden Doğan İstihkak Davaları (Prof. Dr. Kudret Ayiter Armağanı, sh: 695 vd.)– Bu eser, 2. Bası sh: 424 vd.

alacaklının "kötüniyetle" üçüncü kişi ile borçlunun birlikte elinde bulunan 200.000.000 lira kıymetindeki bir matbaa makinesini haczettirdiği ve muhafaza altına aldırdığını, üçüncü kişinin açtığı istihkak davasını yaklaşık bir yıl sonra kazandığını ve makinesini serbest bıraktırtığını varsayarsak, Tetkik Merciinin, davacı üçüncü kişi lehine hükmedeceği 35.000.000 lira (% 15) lira tazminat, üçüncü kişinin –bir yıl makinesini çalıştıramamaktan dolayı uğradığı– zararını ancak karşılar. Yoksa, yüksek mahkemenin önerdiği gibi, "haczedilen malın kıymetinden daha az miktarda olan alacağın % 15' tutarında" –yani; olayımızda, 1.500.000 lira– tazminata hükmedilmesi, hiç de âdil bir çözüm olmaz. Böyle bir çözüm, alacaklıların kötüniyetli davranışlarına –yani, borçluya ait olmadığını bile bile, üçüncü kişilere ait malları haczettirmelerine ve muhafaza altına aldırmalarına neden olur. Bundan dolayı, yüksek mahkemenin **"istihkak davasının reddi halinde"** alacaklı yararına hükmedilmesi gereken % 15 tazminat miktarını saptamak için İİY. mad. 97/XIII'de öngörülen ölçütü (kıstası), **"istihkak davasının kabulü halinde"**de benimsemesi hatalı olmuştur. Çünkü, İİY. mad. 97/XIII gereğince, davalı alacaklı lehine % 40 tazminata hükmedilmesi için, davacı - üçüncü kişinin kötüniyeti aranmadığı halde, İİY. mad. 97/XV gereğince, davacı - üçüncü kişi lehine % 15 tazminata hükmedilebilmesi için, davalı - alacaklı (veya borçlunun) kötüniyetinin kanıtlanması gerekmektedir. Şu anda istihkak davalarına ilişkin kararları incelemekle görevli Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin bu konudaki görüşüne katılmayarak, İİY. mad. 97/XV hükmünü, yasanın açık hükmüne, maddenin kabul ediliş amacına ve tarafların çıkarlar dengesine uygun biçimde yorumlamasını temenni ederiz. 15. Hukuk Dairesi'nin elimizde bulunan kararlarından (70) bu husus açıkca anlaşılamamaktadır.

Tetkik Mercii, davacı tarafından zararın yüzde onbeşden fazla olduğu kanıtlanmadıkça, % 15 tazminata hükmetmekle yetinir. Davacının zararının % 15'den daha az olduğu kanıtlanarak, Tetkik Merciince, % 15'den daha az tazminata hükmedilmesi sağlanamaz.

İstihkak davası sonucunda verilen kararda –İİY. mad 97/XV

(70) Bknz: 15. HD. 12.11.1990 T. 3598/4710; 4.10.1990 T. 3125/3829.

uyarınca– hükmedilen tazminatın matrahının gösterilmesi gerekir (71).

Duruşmada tefhim edilen "kısa karar" ile daha sonra yazılan "gerekçeli karar" arasında hükmedilen tazminat bakımından fark bulunması halinde, tefhim edilen "kısa karar"a itibar edilmesi gerekir (72).

Ancak önemi nedeniyle şu hususu da belirtelim ki, davacı üçüncü kişi, alacaklının borçlu hakkında yaptığı icra takibi sırasında kendi malının haksız yere haczedilmiş olmasından dolayı uğradığı zararı, Tetkik Merciinde açtığı istihkak davası ile birlikte isteyebileceği gibi –İİY. mad. 97/XV'deki özel hüküm dışında– bu konuda, genel hükümlere (BY. mad. 41 vd.) göre, genel mahkemede ayrı bir dava açarak da isteyebilir (73). Böylece, açtığı istihkak davasında, tazminat talep etmemiş ya da talep ettiği halde Tetkik Merciince talebi hakkında bir karar verilmesi unutulmuş olan davacı - üçüncü kişi, "malının haksız yere haczedilmiş olmasından dolayı uğradığı gerçek zararının ödetilmesi için" alacaklıya karşı tazminat davası açabilir. Bu tazminat davası, İİY. mad. 97/XV'den farklı (ayrı) bir dava olduğu için, orada olduğu gibi, "davalı alacaklının kötüniyetinin isbatı" gerekmeyip –BY. mad. 41'e göre– "davalı alacaklının kusurlu davranışının isbatı" gerekir (74).

Ancak; davacı - üçüncü kişi, açtığı istihkak davasında tazminat talep ettiği halde, davayı kabul eden Tetkik Mercii, tazminat istemini reddetmiş ve bu karar kesinleşmişse, üçüncü kişi daha sonra genel mahkemeye başvurarak –tetkik Mercii tarafından red edilmiş olan– tazminat isteminde bulunabilir mi? **Yargıtay 11. Hukuk Dairesi** (75) bu soruya "olumsuz" cevap vermişken **Yargıtay 4. Hukuk Dairesi** (76) aksi görüşü benimsemiştir.

---

(71) Bknz: 15. HD. 23.6.1993 T. 2013/2989.

(72) Bknz: 15. HD. 18.10.1984 T. 2823/3126.

(73) Bknz: 11. HD. 6.4.1984 T. 1573/1979; 4. HD. 28.11.1980 T. 10903/13819; İçt. Bir. K. 24.5.1974 T. 5/7.

(74) Bknz: 4. HD. 20.11.1986 T. 6568/7916.

(75) Bknz: 11. HD. 13.11.1975 T. 3773/6193.

(76) Bknz: 4. HD. 23.2.1987 T. 6903/1043.

Kanımızca, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin görüşü daha isabetlidir. Çünkü, "tazminat" konusunda Tetkik Merciinin önceki red kararı "kesin hüküm" teşkil eder. 24.5.1974 tarih ve 5/7 sayılı İçt. Bir. Kararına (77) göre, davacı - üçüncü kişi ancak, Tetkik Merciinde hiç tazminat istemeden istihkak davası açmışsa, daha sonra genel mahkemeye başvurarak, uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Yoksa, Tetkik Merciinde tazminat isteminde bulunduktan ve bu istemi reddedildikten sonra, aynı konuda genel mahkemeye başvurarak yeniden hüküm verilmesini isteyemez (78).

Ancak, üçüncü kişi, Tetkik Merciinin "istihkak davasının kabulüne ve tazminat talebinin reddine" ilişkin kararından sonra doğan zararları için, genel mahkemede ayrı bir tazminat davası açabilir. Çünkü, bu halde, Tetkik Merciinin –önceki– "tazminat talebinin reddine" ilişkin kararı, yeni tazminat davasında "kesin hüküm" (HUMY. mad. 237) teşkil etmez (79).

Keza, "istihkak davasının kabulüne" ilişkin kararda lehine tazminata karar verilen üçüncü kişi, fazla zararının ödenmesi için, alacaklıya karşı ayrı bir tazminat davası açabilir mi? (80)

a) Üçüncü kişi, istihkak davasında asgari yüzde onbeş tazminatı (veya daha fazlasını) istemiş, fazlaya ilişkin hakkını saklı tutmuş ve istihkak davasının kabulüne karar veren Tetkik Mercii de alacaklıyı, üçüncü kişinin istediği kadar tazminata mahkûm etmişse, üçüncü kişi saklı tutmuş olduğu fazlaya ilişkin tazminat için genel mahkemede ayrı bir (ek) dava açabilir.

b) Buna karşılık, Tetkik Mercii, üçüncü kişinin istediği tazminattan daha azına karar vermiş ise, üçüncü kişi saklı tutmuş olduğu fazlaya ilişkin tazminat için ayrı bir dava açamaz...

c) Üçüncü kişi, istihkak davasında asgari yüzde onbeş tazminatı veya daha fazlasını istemiş, fazlaya ilişkin hakkını saklı

(77) Bu İçt. Bir. K. hakkında bknz: **TÖRE, H. F.** ihtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir Nedeniyle Açılacak Tazminat Davaları (ABD. 974/5, sh: 914 vd.).

(78) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1100.

(79) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1100.

(80) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1101.

tutmamış ve Tetkik Mercii de; alacaklıyı, üçüncü kişinin istediği kadar tazminata mahkûm etmiş ise, üçüncü kişi istihkak davasında saklı tutmamış olduğu fazlaya ilişkin tazminat için ayrı bir (ek) dava açamaz (81).

III- İstihkak davası sonuçlanmadan önce –Tetkik Merciince– "takibin ertelenmesine" karar verilmediği veya verilen karar gereği (teminat yatırılarak) yerine getirilmediği için hacizli mal dava sırasında satılmış olursa, Tetkik Mercii hakimi; "satış bedelinin yargılama sonuna kadar –ayrıca teminat aramaksızın– (82) alacaklıya ödenmemesi veya teminat karşılığında yahut halin icabına göre teminatsız derhal alacaklıya ödenmesi" konusunda ayrıca bir karar verir (İİY. mad. 97/X). Böyle bir durumda, deyim yerinde olursa, istihkak davası "satış bedeli üzerinde" devam eder (83). Yoksa dava konusuz kalmış olmaz. Eğer satış bedeli –İİY. mad. 97/X uyarınca– alacaklıya ödendikten sonra dava, davacı - üçüncü kişi lehine sonuçlanırsa, Tetkik Merciinin –davacı - üçüncü kişinin ayrıca talepte bulunmuş olmasını veya talepte bulunmasını aramadan– "alacaklıya ödenen mal bedelinin alacaklıdan alınıp, davacıya verilmesine" şeklinde karar vermesi gerekir (84).

Buna karşın, dava konusu hacizli mal –dava sırasında değil de– **davadan önce** –icra müdürlüğünce– satılmış ve satış bedeli alacaklıya ödenmişse, Tetkik Merciince "açılmış olan davanın –hukukî yarar kalmadığından– reddine" karar verilmesi gerekir (85).

IV- İstihkak davası sonucunda, dava konusu eşyanın "dava dışı üçüncü bir kişiye ait olduğu" sonucunu belirliyecek biçimde karar verilemez (86).

---

(81) Karş: 11. HD. 6.4.1984 T. 1573/1979.

(82) Bknz: 15. HD. 26.11.1986 T. 3986/3977

(83) Bknz: 15. HD. 13.5.1993 T. 1780/2322; 31.10.1991 T. 4591/5139; 10.10.1991 T. 3993/4720; 20.6.1991 T. 2432/3369; 6.2.1991 T. 5804/477; 18.4.1990 T. 720/1908; 3.4.1990 T. 5062/1556; 13.3.1989 T. 137/1203; 22.4.1986 T. 1427/1636.

(84) Bknz: 15. HD. 26.4.1993 T. 1694/1947; 29.12.1992 T. 6328/6319; 6.2.1991 T. 5804/477; 6.6.1990 T. 1660/2665; 3.4.1990 T. 5062/1556; 27.11.1989 T. 3496/4976; 22.4.1986 T. 1427/1636; 26.2.1986 T. 360/696.

(85) Bknz: 13. HD. 30.9.1981 T. 5465/6181; 9.12.1980 T. 6022/6667.

(86) Bknz: 13. HD. 18.5.1982 T. 3243/3624.

Takip konusu alacağın devredilmesi halinde alacağı devreden (önceki) alacaklı aleyhine hüküm verilemez (87).

V- İstihkak davası sonucunda verilen ilâmlarda yer alan tazminat ve yargılama giderine ilişkin hüküm fıkraları, ilâm kesinleşmeden takip konusu yapılabilir mi?

Bu durumu, davanın "red" veya "kabul" edilmiş olması ihtimaline göre ayrı ayrı incelemek gerekir.

aa) Tetkik Mercii, yaptığı yargılama sonucunda, **"istihkak davasının reddine"** karar vermişse, bu red kararında davalı lehine hükmedilen **"yargılama giderleri"** (ve bu arada vekalet ücreti) ile alacaklının alacağından, bu dava nedeniyle istifadesi geciken miktarın yüzde kırkından aşağı olmamak üzere hükmedilen "tazminat" ilâm kesinleşmeden alacaklı tarafından takip konusu yapılabilir.

Gerek **doktrinde** (88) ve **gerekse uygulamada** (89) bu konuda –yani; istihkak davasının reddine ilişkin kararın, **kesinleşmeden** uygulanacağı hakkında bir duraksama yoktur.

bb) Tetkik Mercii, yaptığı yargılama sonunda **"istihkak davasının kabulüne"** karar vermişse, davayı kazanmış olan davacı, ilâmda kendi lehine hükmedilen **yargılama giderleri**'ni (ve bu arada vekalet ücretini) ve –"istihkak iddiasına karşı itiraz eden alacaklı veya borçlunun kötüniyeti tahakkuk ettiğinden"– haczolunan malın değerinin yüzdeonbeşinden aşağı olmamak üzere lehine hükmedilen tazminat ne zaman takip konusu yapılabilir?

Doktrinde (90) "istihkak davasının kabulüne ilişkin Tetkik Mercii kararının uygulanabilmesi –ve özellikle, haczin kaldırılabilmesi– için, kesinleşmesine gerek bulunduğu" belirtildiği gibi, **yüksek mahkeme** (91) de, –kimi kez oybirliği ile kimi kez oy-

---

(87) Bknz: 13. HD. 8.4.1982 T. 2337/2474.

(88) **KURU, B.** a.g.e. C: 2, sh: 1079– **UYAR, T.** a.g.e. sh: 415 vd.

(89) Bknz: 12. HD. 19.2.1981 T. 90/1573.

(90) **KURU, B.** a.g.e. sh: 1088.

(91) Bknz: 12. HD. 6.2.1990 T. 9184/769; 28.9.1987 T. 1081/9444; 27.1.1984 T. 10575/716; 31.5.1984 T. 4632/6959; 29.2.1984 T. 12561/2226.

çokluğu ile– "istihkak davaları sonucunda verilen ilâmların tesbit ilâmı niteliğini taşıdığını, tesbit ilâmlarının ise 12.11.1979 tarih 1/3 s. İçt. Bir. K. gereğince kesinleşmeden infaz edilemeyeceğini" belirtmiştir. Yüksek mahkemenin 27.1.1984 T. 10575/716 sayılı oyçokluğu ile verilmiş olan kararının iki karşı oy yazısında da (92) "ne İcra ve İflâs Kanununda ve ne de Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasında "istihkak davalarının kabulüne ilişkin hükümlerin kesinleşmedikçe icra edilemiyeceklerine dair" bir hüküm bulunmadığı" belirtilerek, ekseriyet kararına iştirak edilmemiştir. Yüksek mahkeme, daha sonraki üç kararında –ayrıntılı gerekçe göstermeden– "hüküm kesinleşmedikçe haczin kaldırılamayacağını" oybirliği ile kabul etmiştir.

Kanımızca, istihkak davası sonucunda verilen kararların kesinleşmeden uygulanamayacağını belirten açık bir hüküm bulunmadığından taşınır mallar hakkındaki "istihkak davasının kabulüne" ilişkin hükümlerin –"istihkak davasının reddine" ilişkin hükümler gibi– kesinleşmeden uygulanabileceğini kabul etmek daha doğru olacaktır; Aslında, yüksek mahkemenin çoğunluk kararının gerekçesinde ki "...aksinin kabulü, alacağın teminatı olan mahcuzun kaçırılmasını, ziyaını intac eder. Merci kararı kesinleşmedikçe, mahcuz üzerinde ne borçlu ne üçüncü kişi, ne istihkak müddeisi, ne de icra dairesi, alacaklının muvafakatı olmadan tasarrufta bulunamaz. Aksinin kabulü, İİK.nun 85. ve 86. maddelerine aykırıdır..." şeklindeki endişeler yerindedir. Ne var ki, yasada bu görüşe paralel bir düzenleme yoktur. 538 sayılı yasa ile İcra ve İflâs Yasasında yapılan değişiklikten önce hazırlanan "ÖN TASARI" da; açıkça "dava üçüncü şahıs lehine intac ederse, hüküm kesinleşmedikçe haciz kalkmaz" (mad. 97/c-IV) şeklinde önerilen değişiklik (93) benimsenmemiştir. İstihkak davası taşınmaza ilişkinse HUMY. mad. 443/IV gereğince, kanımızca dava sonucunda verilen karar kesinleşmeden uygulanmamalı yani taşınmaz üzerindeki haciz, ancak karar kesinleştikten sonra kaldırılmalıdır.

---

(92) Bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh: 962 vd.

(93) Bknz: **POSTACIOĞLU, İ.** İcra ve İflâs Kanununun Mahcuz Malda İstihkak Davaları Hakkındaki Hükümleri Ne Yolda Tadil Edilmelidir? (Ansay Armağanı, sh: 282).

'İstihkak davasının kabulüne ilişkin hükmün kesinleşmeden uygulanması gerekeceği' benimsenince, bu kararı temyiz eden alacaklının, kararın hemen uygulanmamasını Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması kararı" getirerek sağlıyabileceğini de kabul etmek gerekir. Bunun için alacaklının, **kanımızca;** ilâmda davacı üçüncü kişi lehine hükmedilen "yargılama giderleri" ile – eğer ayrıca hükmedilmişse– % 15 tazminat'ı karşılayacak teminat göstermesi yeterlidir. **Her ne kadar,** yasada sadece **"istihkak davasının reddi"** hakkındaki kararın –"tehiri icra istemiyle"– temyizi düzenlenmiş ve **"istihkak davasının kabulü"** hakkındaki kararın –"tehiri icra istemiyle"– temyizinden hiç bahsedilmemişse de, bu boşluğun önerdiğimiz şekilde doldurulması gerekir.

VI– İstihkak davası sonucunda verilen "kabul" ya da "red kararları –dava konusu hacizli malın kıymetinin 500.000 lirayı geçmesi koşuluyla– **temyiz** edilebilir (İİY. mad. 363/7).

§ B. Haczedilen malın üçüncü kişinin elinde bulunması halinde açılacak istihkak davasında:

I- A- İstihkak davası açılmasının doğurduğu sonuçlar (istihkak davasının icra takibine etkisi):

"Haczedilen malın üçüncü kişinin elinde bulunması halinde" İİY. mad. 99 uyarınca istihkak davası açılınca; Tetkik Merciinin ayrıca "takibin ertelenmesine" karar vermesine gerek bulunmadığından, icra takibi durur (1). Dava sonuçlanıncaya kadar hacizli malın satılması istenemez.

İstihkak davası sırasında İİY. mad. 106'daki satış isteme süreleri de işlemez. Yani, İİY. mad. 97/VIII hükmü burada da uygulanır.

B- İstihkak davası sonunda verilecek kararlar: "Haczedilen malın üçüncü kişinin elinde bulunması halinde" eğer istihkak davası;

a) Normal kural gereğince, alacaklı tarafından açılmışsa; **'davanın kabulü'** halinde **"üçüncü kişinin istihkak iddiasının reddine" (üçüncü kişinin muarazasının önlenmesine"** vb. şeklinde, **'davanın reddi'** halinde ise **"açılan davanın reddine ve haczin kaldırılmasına"** karar verilmesi gerekir.

b) Malı elinde bulunduran üçüncü kişi tarafından açılmışsa; **'davanın kabulü'** halinde, **"haczin kaldırılmasına", 'davanın reddi'** halinde **"haczin kaldırılması isteminin reddine"** şeklinde karar verilmesi gerekir.

II- Alacaklı, istihkak davasını kazanırsa, istihkak davası ile durmuş olan, icra takibine devam edilmesini –örneğin; hacizli malın satılmasını– isteyebilir.

---

(1) **POSTACIOĞLU, İ.** İcra Hukuku, sh: 418– **KURU, B.** İcra ve İflâs Hukuku, C: 2, sh: 1130.

Alacaklı davayı kaybederse, üçüncü kişinin gerçekleşen iddiasına göre işlem yapılır. Yani, üçüncü kişi mülkiyet iddia etmişse, istihkak davası 'red' ile sonuçlanınca, dava konusu mal üzerindeki haciz kalkar. Eğer üçüncü kişi rehin hakkı iddia etmişse, bu hak hacizli mal üzerinde devam eder ve Tetkik Merciinin bu durumda "dava konusu malın rehin hakkı ile yükümlü olarak haczedilmiş sayılmasına" şeklinde karar vermesi gerekir. Fakat bu durum, malı paraya çevirmeye engel bir durum teşkil etmez. Satış bedelinin, rehin hakkının temin ettiği alacaktan fazla olmayacağı tahmin olunan durumlarda, alacaklının malı sattırmakta bir yararı bulunmayacağından (2), mal paraya çevrilmeksizin rehin hakkı sahibine geri verilir (İİY. mad. 88/II).

III- İstihkak davası sonucunda verilen kararların kesinleşmeden uygulanması gerektiğinden (3-4), bu kararın temyizinin satışı durdurabilmesi için, kararı temyiz eden üçüncü kişinin İİY. mad. 36'ya göre teminat yatırması gerekecekmidir? Yoksa temyiz halinde satış İİY. mad. 364/III gereğince kendiliğinden duracakmıdır? Başka bir deyişle, İİY. mad. 97/XIV hükmü; 99. maddeye göre açılan istihkak davalarında da uygulanacakmıdır? **Bir görüşe göre** (5), İİY. mad. 99'da, 36. maddeye atıfta bulunulmadığı için, 89. maddeye göre sonuçlanan istihkak davalarında, 364/III hükmünün uygulanması ve davayı kaybeden üçüncü kişinin hükmü temyiz etmesi halinde –ayrıca 36. maddeye göre 'yürütmenin durdurulması'nı istemeden, teminat göstermeden– satışın kendiliğinden durması gerekir. **Kanımızca,** İİY. mad. 97/XIV hükmünün 99. madde çerçevesinde açılan istihkak davalarında da aynen uygulanması gerekir (6). Bu nedenle; istihkak davası aleyhine sonuçlanan üçüncü kişi, ancak İİY. mad. 36'ya göre "teminat göstererek" (7) Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması" karar getirirse, satışı durdurabilir. Yine aynı şekilde, istihkak davası aleyhine sonuçlanan alacaklı da, İİY. mad. 36'ya

(2) **CANSEL, E.** Türk Menkul Rehni Hukuku, C: 1, sh: 234.

(3) Ayrıntılı açıklama için bknz: **UYAR, T.** İcra Hukukunda İstihkak Davaları, 3. Bası, sh: 916 vd.; 921 vd.

(4) Karş: **KURU, B.** a.g.e sh: 1138, dipn. 467.

(5) **POSTACIOĞLU, İ.** a.g.e. sh: 406.

(6) Aynı görüşte; **KURU, B.** a.g.e sh: 1139.

(7) Gösterilecek "teminat miktarı" hakkında bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh: 917.

göre "teminat gösterip" (8) Yargıtay'dan "yürütmenin durdurulması" kararı getirerek, Tetkik Merciinin verdiği kararın hemen uygulanmasını –mal üzerindeki haczin kaldırılmasını, örneğin; trafik siciline konulan haciz şerhinin kaldırılmasını– önleyebilmelidir. Bu konudaki yasal boşluğun bu şekilde doldurulması, âdil ve mantıklı bir çözüm şekli olacaktır. Aksi takdirde, istihkak davası aleyhine sonuçlanan alacaklı, Tetkik Merciinin "haczin kaldırılması" kararının uygulanmasını –kararı temyiz edip, Yargıtay'dan yürütmenin durdurulması kararı getirerek– sağlıyamazsa, daha sonra hükmün Yargıtay'ca bozulması halinde, hakkına kavuşamaz. Hacizli mal, icra müdürü tarafından üçüncü kişinin elinden alınamadığı için esasen dava sırasında bu malın elden çıkarılması tehlikesi mevcuttur. Hiç olmazsa, trafik sicili, gemi sicili üzerine konulan haciz şerhlerinin –hüküm kesinleşinceye kadar– kaldırılmamasını, hükmü temyiz eden alacaklı –İİY. mad. 36 çerçevesinde– sağlıyabilir.

IV– İİY. mad. 97/XIII ve XV'de yer alan tazminat hükmü 99. maddeye göre açılan istihkak davalarında uygulanabilir mi? **Doktrinde,** yasada açık bir hüküm bulunmadığından, "99. maddeye göre açılan istihkak davaları sonucunda tazminata hükmedilemeyeceği, bu konuda –açılan dava nedeniyle zarar gören tarafın– genel mahkemelerde ayrıca tazminat davası açması gerektiği" belirtilmiştir (9). **Yüksek mahkeme,** önce (10) bu görüşü benimsemişken sonra (11) "97. maddedeki tazminat hükümlerinin, 99. maddeye göre açılan istihkak davalarında da uygulanması gerektiğini" belirterek yeni bir içtihat oluşturmuştur. **Kanımızca,** 99. maddedeki yasal boşluğun bu şekilde içtihat yolu ile doldurulması isabetli olmuştur (12).

---

(8) Gösterilecek "teminat miktarı" hakkında bknz: **UYAR, T.** a.g.e. sh: 922.

(9) **KURU, B.** a.g.e sh: 1140; 1141– **POSTACIOĞLU, İ.** a.g.e. sh. 421.

(10) Bknz: 15. HD. 29.3.1985 T. 4530/954; İİD. 15.3.1973 T. 2798/2723– 15.1.1968 T. 249/306.

(11) Bknz: 15. HD. 27.3.1990 T. 4817/1405.

(12) Ayrıca belirtelim ki, değerli meslekdaşım Prof. Dr. Ramazan Arslan ile birlikte hazırlayıp Eylül/1992 tarihinde Adalet Bakanlığı'na sunduğumuz ve Bakanlıkça da benimsenerek, TBMM.ne sunulan "İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı"nda (mad. 21). 99. maddeye **"Dava ikame edilirse, merci davayı niteliğine uyduğu ölçüde 97. maddeye göre çözümler"** şeklinde bir cümle eklenmesi önerilmiştir.