



Tasarrufun İptali Davasında Nakden Tazmin (İİK m. 283/2)^(*)



Cash Compensation in the Annulment of Disposition (Article 283/2 of EBL)

[Köroğlu, Anıl: *Tasarrufun İptali Davasında Nakden Tazmin (İİK m. 283/2)*,
Yetkin Yayınları, Ankara, 2022]

Umut ALTINMAKAS



Yüksek Lisans Öğrencisi

Anadolu Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anahtar Kelimeler

*Tasarrufun İptali,
İcraya Katlanma
Borcu,
Nakden Tazmin,
Tali Nitelik,
Değer.*

Keywords

*Cancellation of Such
Act of Disposal,
Debt to Enforce,
Cash Compensation,
Secondary Attribute,
Value.*

Öz

İnsan doğası gereği sıklıkla karşılaşılan alacak-borç ilişkisi kimi zaman birtakım uyuşmazlıklara yol açabilmektedir. Bu uyuşmazlıkların giderilmesi ve alacaklının alacağına kavuşabilmesi noktasında çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemelerden birisi de 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun (İİK) 277. ve devamındaki maddelerinde düzenlenen tasarrufun iptali davasına ilişkindir. İnceleme konusu olan eserde ise İİK'nın 283. maddesinin 2. fıkrasında yer alan tasarrufun iptali davasında nakden tazmin konusu ele alınmıştır. Tek bir fıkra hükmünden yola çıkılarak hazırlanan bu kitap, kanun koyucu tarafından gerekli detaylandırma yapılmaması nedeniyle birtakım anlaşmazlıklara yol açabilen ilgili fıkra hükmüne farklı bakışlar ortaya koyarak çeşitli hukuk sistemlerinde nasıl değerlendirildiğine odaklanmıştır. Bu kapsamda ortaya çıkan çeşitli uyuşmazlıklarda farklı hukuk sistemleri içerisinde nasıl bir yol izlendiği gözetilerek yazarın kendi görüşlerine de yer verilmiştir. Bu çalışmada ise bahse konu olan kitabın incelemesi gerçekleştirilmiştir.

Abstract

Due to human nature, the debit -credits relationship, which is frequently encountered, can sometimes lead to some disputes. There are various regulations to resolve these disputes and ensure that the creditor receives his credits. One of these regulations is related to the action for annulment of disposition regulated in the 277th and subsequent articles of the Enforcement and Bankruptcy Law. In the work under review, the issue of cash compensation in the annulment of disposition case in the second paragraph of Article 283 of the İİK is discussed. This book, prepared based on a single paragraph provision, focuses on how it is evaluated in various legal systems by revealing different perspectives on the relevant paragraph provision, which may lead to some disputes due to the lack of necessary detailing by the legislator. In this context, the author's own views are also included, taking into account the course of action followed in different legal systems in various disputes that arise. In this study, the book in question was reviewed.

(*) Kitap İncelemesi.

Gönderim Tarihi: 24.11.2023, Kabul Tarihi: 24.01.2024.

İnceleme konusu olan “Tasarrufun İptali Davasında Nakden Tazmin (İİK m. 283/2)” adlı 209 sayfa uzunluğundaki eser Dr. Öğr. Üyesi *Anıl Köroğlu* tarafından kaleme alınarak 2022 yılında yayımlanmıştır. Adı geçen bu eserin inceleme konusu olarak seçilmesinin temelinde, İcra ve İflâs Kanunu’nda yer verilmiş olan nakden tazmin kurumunun kanun koyucu tarafından yeterli ölçüde detaylandırılmaması hasebiyle çeşitli uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması noktasında tarafların ihtilafa düşmesini engelleyici nitelikteki yaklaşımları ihtiva etmesi bulunmaktadır. Bu eserin incelenme safhasında, doküman analizi yapılarak yazarın yer verdiği farklı görüşler arasındaki karşılaştırmalara odaklanılmıştır. Bunun akabinde yazarın vardığı sonuçlara yaklaşımı da gözetilerek çok taraflı fikir gözlemi sağlanmıştır.

Özel ve/veya tüzel kişilerin girdikleri ilişkiler neticesinde borçlu olmaları durumunda alacaklı tarafın alacağına kavuşması bakımından önemli bir niteliğe sahip olan iptal davası 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu’nun¹ 277. ve devamındaki maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun koyucunun bu düzenlemeler ile bir tür güvence verme amacı taşıdığı söylenebilir.

Bu yolla asıl borçlunun gerçekleştirmiş olduğu tasarrufların belirli şartlar altında iptal edilmesi suretiyle sanki tasarruf işlemi hiç gerçekleşmemişçesine alacaklının alacağını elde etme imkânı sağlanmaktadır.

Bu konuya istinaden tasarrufun iptaline yönelik bir kararın verilmesiyle birlikte alacaklı taraf alacağını tahsil maksadıyla üçüncü kişinin yahut kötü niyetli dördüncü kişinin elinde bulunan tasarruf konusu malı haczettirerek satışını istemek suretiyle alacağına kavuşma imkânı elde eder.

Ancak bazı durumlarda alacaklının alacağını icra yoluyla elde etmesine imkân bulunmayabilir. Bu gibi durumlarda İcra ve İflâs Kanunu’nun 283. maddesinin 2. fıkrası tarafından nakden tazmin düzenlenmesi getirilerek, icraya katlanma borcunun yerine getirilemediği hallerde alacaklıya bir miktar tazminat ödenmesiyle bu borcun yerine getirilmesi amaçlanmıştır.

Anıl Köroğlu, İcra ve İflâs Kanunu’nda yer alan bir fıkra hükmünden yola çıkarak hazırlamış olduğu “Tasarrufun İptali Davasında Nakden Tazmin” adlı kitabıyla Türk hukukunda daha önce üzerinde durulmamış birçok noktaya değinmiş olup bu hususlara ilişkin yabancı hukuk sistemlerinde hangi yöntemlerin uygulandığına ilişkin detaylı ve yol gösterici bir çalışma ortaya koymuştur. 2022 yılında ilk baskısı çıkan ve toplamda 209 sayfadan oluşan bu eserde 91 yerli ve 89 yabancı olmak üzere 180 farklı eserin kaynakçada gösterildiği göze çarpmaktadır. Böylesi geniş bir kaynak yelpazesi bulunan eserde atf yapılan yabancı kaynakların özellikle Alman ve İsviçre doktrini içerisinde seçilmesi, Türk-Alman ve İsviçre hukuku ekseninde karşılaştırmalı bir çalışma yürütülmesine imkân tanımıştır. İnceleme konusu eser yalnızca tasarrufun iptali davasında nakden tazmin konusunu içermekle kalmayıp, aynı zamanda eserin birinci bölümünde okuyucunun konuya daha kolay vakıf olabilmesi adına tasarrufun iptali davasında borç kavramına ilişkin genel bir değerlendirmeye de yer verilmiştir. Kitabın birinci bölümünde “Tasarrufun İptali Davasında Üçüncü Kişinin Borcu” başlığı altında icraya katlanma borcu ve tazminat borcu kavramlarına yer verilmiş, aynı zamanda bu kavramların birbiri ile karşılaştırılmasına değinilmiştir. Bu karşılaştırmanın temelinde tali nitelik arz eden tazminat borcunun, asli nitelikteki icraya katlanma borcunun gölgesinde kalması gösterilebilir. Bu karşılaştırmanın devamında hangi hallerde asli borçtan uzaklaşarak tali nitelikte olan tazminat borcunun gündeme geleceği başlıklar halinde sıralanmıştır. Birinci bölümde son olarak tazminat borcunun taraflarına değinilerek bu kişilerin tazminat alacaklısı ve tazminat borçlusu olarak adlandırıldığı, hiçbir surette asıl borçlunun tazminat borçlusu olarak nitelendirilemeyeceği ifade edilmiştir.

Kitabın ikinci bölümünde ise “Tazminat Borcunun Ortaya Çıkması” başlığına yer verilerek bu haller; genel bakımdan icraya katlanma borcunun ifasının mümkün olmadığı haller, icraya katlanma borcunun ifasının mümkün olmasına rağmen tazminat borcunun ortaya çıktığı haller ve tazminat borcunun doğrudan çıktığı haller olarak kendisini göstermektedir.

¹ 19.06.1932 tarihli ve 2128 sayılı Resmî Gazete.

Tazminat borcunun ortaya çıkması konusunda ilk olarak bahsi geçen icraya katlanma borcunun ifasının mümkün olmadığı haller, esasında tasarruf konusu şeyin herhangi bir surette haczedilerek paraya çevrilmesinin mümkün olmaması durumunu anlatmaktadır. İptal davasının asıl amacı, iptale konu tasarruf işlemi hiç gerçekleşmemişçesine tasarruf konusu şeyin alacaklı tarafından haczedilerek paraya çevrilebilmesidir. Bu sebeple ortada haczedilebilecek bir şeyin bulunmadığı durumlarda haciz yoluyla paraya çevirme imkânsız hâle gelecektir. Böyle bir durumda alacaklının alacağına kavuşması bakımından İİK m. 283/2 kapsamında tazminat kavramına başvurulması gerekilecektir ki hâlihazırda bu konuya ilişkin olarak yazar tarafından öncelikle “imkânsızlık” kavramının ne anlama geldiğine değinilerek okuyucunun konuyu daha rahat kavrayabilmesi sağlanmıştır. Yazar, tazminat borcunun ortaya çıkması durumuna ilişkin olarak İcra ve İflas Kanunu’nun 283. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “elden çıkarmak” ifadesine eleştiri getirmiş ve imkânsızlığın her zaman elden çıkarmak suretiyle gerçekleşmeyeceğini bu sebeple daha geniş bir yorumlamanın zaruri olduğunu ifade etmiştir.

Kitap içerisinde icraya katlanma borcunun imkânsızlığı fiilen ve hukuken imkânsızlık olarak ikiye ayrılmıştır. Fiili imkânsızlık halleri, tasarruf konusu şeyin yok olması; tüketilmesi ve terk edilmesi; işlenmesi, birleşmesi ve karışması olarak üç ana başlığa ayrılmıştır. Hukuki imkânsızlık konusunda ise tasarruf konusu şeyin devri hali gösterilerek bu devrin iradi ve cebri icra suretiyle gerçekleştiği gösterilmiştir.

Kanımca bu başlık altında en ilgi çekici kısım yazarın, bu başlıklara binaen yine İcra İflas Kanunu’nda düzenleme altına alınmamış olan tasarruf konusu şeyin yok olması durumuyla kusurun varlığı arasındaki ilişkiye dikkat çekmesidir. Bu değerlendirmeyi Türk, İsviçre ve Alman hukuk sistemleri ekseninde ele alan *Köroğlu*, tasarruf konusu şeyin yok olması durumunda tazminattan dolayı sorumluluğun ancak üçüncü kişinin kusurunun varlığı halinde mümkün olacağını ifade etmiştir. İcra katlanma borcunun fiilen imkânsızlığı konusunda üçüncü kişinin kusurunun varlığının tespitine ilişkin bir istisna da tasarruf konusu şeyin tüketilmesine ilişkin olup yazar, tüketmenin hâlihazırda irade dışında gerçekleştirilebilecek bir eylem olmaması sebebiyle kusurun tespiti gerekmeksizin tazminat sorumluluğunun doğduğunu ifade etmiştir.

Köroğlu, icraya katlanma borcunun fiilen imkânsızlığı başlığının ertesinde hukuki imkânsızlık hallerine de geniş yer ayırmıştır. Yazar, kanun hükmünden yola çıkarak hukuki imkânsızlık hallerini yalnızca İİK m. 283/2’de sayılan tasarruf konusu şeyin devredilmesi ile sınırlı tutmayarak iptale tâbi tasarrufla temlik edilen alacağın tahsil edilmesi ve tasarruf konusu şeyin devrinin kanun gereği yasaklanması durumlarında da bir tür hukuki imkânsızlık hali oluşacağını belirtmiştir.

Tasarruf konusu şeyin devredilmesi konusu yazar tarafından iradi devir ve cebri icra yoluyla devir şeklinde iki ayrı başlık altında değerlendirilmiş olsa da tazminatın gündeme gelmesi bakımından devrin hangi yolla meydana geldiğinin bir önemi bulunmadığını vurgulanmıştır. Bunun akabinde hem iradi devir hem de cebri icra yoluyla devir alt başlıklara ayrılmış olup ilk olarak iradi devir başlığı altında tasarruf konusu şeyin asıl borçlu ve alacaklı dışında bir kimseye devredilmesine değinilmiştir. Burada bahsi geçen devir İİK m. 283/2’de bahsi geçen devir olup bunun temel olarak üçüncü kişinin tasarruf konusu şey üzerindeki mülkiyet hakkını kaybetmesinden kaynaklı icraya katlanma borcunu yerine getiremeyecek olmasından kaynaklandığı da ayrıca belirtilmiştir. Söz konusu devrin hangi suretle gerçekleştiğinin bir önemi olmadığını birçok kez belirten *Köroğlu*, bu duruma örnek olarak devrin satım sözleşmesi, trampa sözleşmesi yahut bağışlama şeklinde gerçekleşebileceğine ve önemli olanın tasarruf konusu şey üzerindeki mülkiyet hakkının kaybedilmesi olduğuna dikkat çekmiştir.

Yazarın, eserde her bir başlık altında yalnızca başlık lafzı ile sınırlı kalmadığı, ilgili başlığa dair okuyucunun kafasında oluşabilecek her tür soruya ilişkin bir değerlendirme yaptığı söylenebilir. Buna ilişkin olarak yazar, iradi devir başlığı altında yalnızca devir konusu ile sınırlı kalmayarak devre konu olan şeyin özelliklerine istinaden farklı çıkarımlarda bulunmuştur. İlk olarak devre konu olan tasarruf konusu şeyin kolaylıkla yerine koyulabilir nitelikte bir çeşit borcu olduğu halde nasıl bir yol izleneceğine dair açıklamalarda bulunan *Köroğlu*, bunun akabinde ilgili şeyden semerelere yönelik de çıkarım-

larda bulunmuştur. Buna göre tasarruf konusu şeyin bir tür çeşit borcu olduğu hallerde dahi tazminat borcunun doğacağını, üçüncü kişiden bu şeyin yerinin doldurularak icraya katlanma borcunu yerine getirmesinin beklenmesinin doğru olmadığını ifade etmiştir. Buna ek olarak semere konusuna ilişkin ayrı bir parantez açan *Köroğlu*, tasarruf konusu şeyin niteliğine bağlı olarak meydana gelebilecek her türlü semerenin nasıl değerlendirileceğine değinmiştir. Buna göre yazar, semerelerden dolayı da sorumluluk doğacağını, diğer bir tabirle tasarruf konusu şeyden elde edilen semerelerin devredilmesi durumunda üçüncü kişinin tazminatla sorumlu olacağını ifade etmiştir. İradi devir başlığı altında değinilen bir diğer konu ise paylı mülkiyet ve miras ortaklığına ilişkin olup özellikle iki kişiden oluşan paylı mülkiyet ve miras ortaklıklarında kişilerden birinin bir diğerine iptale tabi tasarrufla kendi payını devretmesi durumuna değinilmiştir.

İnceleme konusu kitabın belki de en önemli yanı bir konuya ilişkin olarak yürütülen detaylı çalışmaları ihtiva ediyor olmasıdır. Zira kitapta bahsi geçen çoğu konu Türk doktrininde daha önce ele alınmayan, üzerinde durulmayan varsayımları içermektedir. Bu açıklamaya örnek arz eden bir olay tasarruf konusu şeyin üçüncü kişi tarafından asıl borçluya devredilmesi durumuna ilişkindir. Zira tasarruf konusu şeyin üçüncü kişi tarafından asıl borçluya devredilmesi halinde, asıl borçlu aciz halinden kurtulacağından kesinleşen takiple birlikte söz konusu şeyin haczinin istenmesi mümkün kılınarak üçüncü kişinin tazminat borcundan söz edilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak *Köroğlu*, bu duruma üstünkörü bir anlayışla yaklaşmamış, derinlemesine bir değerlendirme yapmıştır. Buna göre söz konusu tasarruf konusu şeyin asıl borçluya devredilse dahi üçüncü kişinin tazminat borcunun doğacağı dört farklı ihtimal sıralamıştır. Yazar, kafa karışıklığına yol açabilecek ihtimallerin okuyucunun zihnini bulandırmaması adına yer yer şema kullanmak suretiyle açıklama yoluna gitmiştir. Buna göre bu hallerden ilki iptale tabi tasarrufla üçüncüye kişiye geçen şeyin tekrardan asıl borçluya devredilmesinin ertesinde ilgili şeyin asıl borçlu tarafından da bir başka dördüncü kişiye devredilmesi durumudur. Bu halde iptale tabi tasarruf konusu şeyin üçüncü kişinin terekesinde bulunmaması sebebiyle icraya katlanma borcunu yerine getirmesi olası değildir. Hâlihazırda asıl borçluda da bulunmayan tasarruf konusu şeyin haczedilerek alacağın tahsili sağlanamayacağından asıl alacaklının alacağına kavuşması noktasında ya dördüncü kişinin icraya katlanması talep edilebilecek ya da üçüncü kişinin tazminat sorumluluğuna gidilecektir. Yazar ikinci ihtimalden bahsederken örnek Yargıtay kararına atıfta bulunarak tasarruf konusu şeyin üçüncü kişice tekrardan asıl borçluya devredilmesi durumunda her ne kadar asıl borçlunun aciz hali ortadan kalksa dahi alacaklının asıl borçluya yönelik haczinin iptale tabi tasarruftan önceye kıyasla zorlaşması halinde üçüncü kişinin tazminatla sorumluluğunun devam ettiğini ifade etmiştir. Üçüncü ihtimal ise tasarruf konusu şeyin değerinin üçüncü kişice azaltılarak asıl borçluya devredilmesine ilişkindir. Böyle bir durumda yazar, üçüncü kişinin kusuru ile meydana gelen değer azalması oranında üçüncü kişiye yönelik tazminat sorumluluğuna başvurulacağını belirtmiştir. Ancak üçüncü kişi tarafından değeri azaltılarak asıl borçluya devredilen şey o haliyle dahi haczedilerek alacaklının alacağı karşılanabiliyorsa artık üçüncü kişinin tazminat sorumluluğuna gidilemeyeceği de ayrıca belirtilmiştir. Dördüncü ve son ihtimalde ise tekrar asıl borçlunun terekesine dönen şeyin herhangi bir semeresi üçüncü kişide olduğu müddetçe ve dahi asıl borçludaki asıl şeyin haczi ile alacaklı alacağına kavuşamıyorsa bu halde de semere miktarınca üçüncü kişinin tazminat sorumluluğuna gidilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere *Köroğlu*, ortaya koymuş olduğu eserde, iradi yolla devir hakkında meydana gelebilecek neredeyse her tür olasılığı ve olası çözüm yollarını gözler önüne sermiştir.

İradi yolla devir başlığının hemen ertesinde cebri icra yoluyla devir başlığına yer veren yazar, esasında tasarruf konusu şeyin devrinin iradi yahut cebri yolla gerçekleşmesinin kural olarak bir fark yaratmayacağını tekrar ifade etse de cebri icra yoluyla gerçekleştirilen devirde bu devrin asıl borçlunun alacaklıları tarafından gerçekleştirilen takip yoluyla mı yoksa üçüncü kişinin alacaklıları tarafından yapılan takip sonucu mu gerçekleştiği arasında bir ayrım bulunduğunu belirtmiştir. Normal şartlar altında üçüncü kişinin terekesinde bulunan mala yönelik asıl borçlunun borcu adına cebri icra işlemleri yürütülemez de yazar, bu duruma örnek mahiyetinde rehinli malları göstermektedir. Zira rehinli ola-

rak üçüncü kişiye devredilen malların asıl borçlunun alacaklıları tarafından cebri icra suretiyle haczedilmesi mümkün olmaktadır. Böylesi bir durumda ilgili şeyin haczedilerek paraya çevrilmesi neticesinde eğer üçüncü kişinin elinde bir miktar para kalıyorsa elinde kalan miktarı kadarı sorumluluğunun devam edeceği ifade edilmiştir.

Tasarruf konusu şeyin üçüncü kişinin borcundan dolayı devredilmesi durumunda asıl borçlunun alacağı, üçüncü kişinin kusurlu olması sebebiyle üçüncü kişiden tazminat yoluyla elde edilecektir.

“Tazminat Borcunun Ortaya Çıkması” başlığını dört alt başlığa ayıran *Köroğlu*, icraya katlanma borcunun ifası mümkün olmasına rağmen tazminat borcunun ortaya çıktığı durumlara da bir başlık ayırmış ve böylece tasarrufun iptali davasında nakden tazminat kavramını İİK m. 283/2 dışına çıkarılmayı başarmıştır. Böylece yazar, tasarruf konusu şeye üçüncü kişi tarafından bir zarar verilmesi hali ve icraya katlanma borcunun ifasının taraflar için güçlük/ölçüsüzlük teşkil etmesi durumlarında da tazminat borcunun ortaya çıkacağı yönünde bir yaklaşım sergilemiştir.

Yazar, zarar kavramının fiilen ve hukuken gerçekleşebileceğini belirtmek suretiyle üç alt başlığa yer vermiştir. Buna göre konuyu; tasarruf konusu şeye zarar verilmesi, tasarruf konusu şey üzerinde rehin tesis edilmesi, tasarruf konusu şeyin üçüncü kişinin borcu sebebiyle haczedilmesi ve tasarruf konusu şeyin kısmen devredilmesi olarak incelenmiştir. Adı geçen bu alt başlıklardan ilk ikisi konu bakımından birbirine benzerlik göstermekte olup ikisinde de iptal hakkı sahibi alacaklı ile diğer hak sahipleri arasındaki öncelik ilişkisi incelenmiştir. Hâlihazırda tasarruf konusu şeye verilen zarardan kasıt iptal hakkı sahibi alacaklının ancak diğer hak sahiplerinden sonra hakkını alabilme ihtimaline yöneliktir. Bu konuda görüş bildiren *Köroğlu*, doktrin ve Yargıtay kararlarının yer yer birbiri ile çeliştiğine; Yargıtay’ın iptal hakkı sahibi alacaklının öncelik sahibi olduğunu ifade etmesine karşın doktrinde karşıt görüşlerin var olduğuna dikkat çekmektedir. *Köroğlu*, tasarruf konusu şey üzerinde rehin tesis edilmesi durumunu İİK m. 282 ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu² m. 1023 hükümleri çerçevesinde değerlendirmiş olup rehin alacaklısının iptal hakkı sahibine göre önceliği bulunduğunu bu sebeple iptal hakkı sahibi alacaklının alacağına kavuşması noktasında üçüncü kişinin tazminat sorumluluğuna gidilmesinin gündeme gelebileceğini ifade etmiştir. Tasarruf konusu şeyin üçüncü kişinin borcu sebebiyle haczedilmesi durumunda ise Yargıtay’ın kararlarının yerinde olmadığını, iptal hakkı sahibi alacaklının haciz alacaklısına yönelik bir önceliği bulunmadığını bu sebeple haciz ile birlikte zarara uğrayan iptal hakkına sahip alacaklının üçüncü kişinin tazminat sorumluluğuna başvurması gerektiğini ifade etmiştir. “Tasarruf Konusu Şeyin Kısmen Devredilmesi” başlığı ise herhangi bir fikir çatışması içermemekte, bu başlık altında devredilen kısım kadar tazminat sorumluluğun meydana gelebileceği gösterilmektedir.

İcraya katlanma borcunun ifasının anlamsız/güç/ölçüsüz olması hali de yazar tarafından ele alınarak esasında kanunda belirtilmeyen bir konuya parmak basılmıştır. Yazar, bu başlığı alacaklı bakımından ve üçüncü kişi bakımından şeklinde ikiye ayırarak her birini alt başlıklar altında inceleme ihtiyacı duymuştur. Bu başlık, esas borç olan icraya katlanma borcunun taraflar açısından gerekli faydayı sağlamaması durumunu göz önüne alarak ele alınmıştır. İcraya katlanma borcu neticesinde haczedilen malın satılması ile alacağının tamamını elde etme imkânının ortadan kalktığı durumlar için öngörülen bu durum, alacaklı bakımından anlamsız/güç/ölçüsüz olması ve üçüncü kişi bakımından anlamsız/güç/ölçüsüz olması olarak ikiye ayrılarak incelenmiştir.

İnceleme konusu eserde tazminat borcunun ortaya çıktığı son ana başlık ise borcun doğrudan ortaya çıkması meselesidir. Yazar bu başlığı, asıl borçlunun üçüncü kişi için bir işi ücretsiz yapması, asıl borçluya ait bir şeyin üçüncü kişi tarafından ücretsiz kullanılması ve tasarruf konusu şeyin para olması durumu olmak üzere üç alt başlığa ayırarak tazminat borcunun bazı durumlarda direkt olarak meydana gelebileceğini belirtmiştir.

² 08.12.2001 tarihli ve 24607 sayılı Resmî Gazete.

Yazar, toplamda beş ayrı bölüme ayırdığı eserin üçüncü bölümünde tazminatın hesaplanması başlığına yer vererek tarafların söz konusu olay dâhilinde meydana gelebilecek ihtilaflarının çözümüne yol gösterici bir tutum sergilemiştir.

Tazminatın hesabı yönünden ana olarak iki kriter belirleyen *Köroğlu*, ilk olarak tazminat miktarında esas alınacak şeyin belirlenmesi gerektiğine dikkat çekmiş olup devamında ilgili tazminat hesabında göz önüne alınacak tarihin tespitine ilişkin bir çalışma ortaya koymuştur.

Tazminat miktarında esas alınacak şeyin belirlenmesi konusunda genellemeden sıyrılmaya çalışan *Köroğlu*, her durumda asıl borçlunun malvarlığından çıkan değer ile üçüncü kişinin malvarlığına giren değer aynı olmayacağına işaret etmiştir. Bu konuya ilişkin olarak Alman doktrininde yer alan iki farklı görüşün yanı sıra Türk doktrini ve kanun ekseninde bir değerlendirme yapan *Köroğlu*, tazminat hesabında asıl borçlunun malvarlığından çıkan değer esas alınması gerektiğini savunmuştur.

Bu tartışmanın ötesinde ikame değer ve malın gerçek değeri ayırımına eğilen yazar, üçüncü kişinin elden çıkardığı mala yönelik esas değer mi göz önüne alınması gerektiği yahut elden çıkarıldığında ele geçen miktar oranının mı önemli olduğu konusuna ayrıca önem vermiştir. Zira *Köroğlu*'nun da belirttiği gibi bir malın üçüncü kişi tarafından değerinin altında yahut üstünde elden çıkarılması mümkün olabilmektedir. İşte böyle bir durumda tazminatın hesaplanmasında hangi ölçütün ele alınması gerektiğini Türk hukukunun yanı sıra İsviçre ve Alman hukuku bakımından da değerlendiren yazar, İsviçre hukukunda doktrinde ikili bir ayırım olduğunu, malın değerinin üstünde satılması durumunda bu değeri geçen meblağın elde edilmesinde üçüncü kişinin gayretinin göz önünde bulundurulması gerekliliğini ifade eden bir görüş bulunduğunu belirtmiştir. İsviçre hukukunda yer alan ve Alman hukukunda da kabul edilen başka bir görüşe göre ise malın değerinin üstünde satılması durumunda üçüncü kişiden ancak malın esas değeri oranında miktarı talep edilebilir. Adı geçen malın değerinin altında satılması durumunda ise yine malın esas değerinin talebe konu edileceği ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere taraflar arasında kafa karışıklığına ve dahi ihtilafa yol açabilecek bu konuyu İsviçre ve Alman hukuku ekseninde değerlendiren *Köroğlu*, Türk hukukunda ise kanun ve Yargıtay kararları düzleminde bir açıklama yoluna gitmiştir. Bu konuda İcra ve İflas Kanunu 283. maddesinin 2. fıkrasına eleştiri getiren *Köroğlu*, fıkranın yoruma açık olduğundan bahisle net bir dil kullanılmadığını belirtmiştir. Ancak yine de fıkra hükmünde yer alan “gerçek değer” ifadesinin sorunu çözmeye esas alınması gerektiğine işaret etmiştir. Buna göre özellikle satım bedelinin, malın gerçek değerinin altında olduğu durumlarda üçüncü kişinin gerçek değer nispetinde sorumlu tutulması gerektiği yazar tarafından vurgulanmıştır. Buna ek olarak satım bedelinin gerçek değerinin üstünde olduğu durumlarda ne yapılması gerektiği konusunda Yargıtay kararlarında farklı görüşler bulunduğu ifade edilerek bir görüşte satım bedelinin değil, gerçek değerinin göz önüne alınacağına; bir diğer görüşte ise malın gerçek değerinin satım bedelinden az olamayacağına yönelik örnekler sunulmuştur.

Tüm bu görüşler ve örnekler sonucunda ayrıca kendi fikrini bildiren *Köroğlu*, görüşünü tek bir pencereden incelemeyi seçmiş olup diğer bir tabirle malın değerinin altında yahut üstünde satılması durumlarına ilişkin ayrıca bir ayırma gitmeyerek toptan bir değerlendirme yapmıştır. Özetle tazminat miktarının malın gerçek değeri oranında olduğunu, ilgili malın esas değerinin üzerinde yahut altında satılması durumlarının hiçbir değişiklik arz etmeyeceğini hatta ilgili malın bağışlanması, icra yoluyla elden çıkarılması durumlarında da malın gerçek değeri oranında tazminat miktarı talep edileceğini ifade etmiştir.

Tazminat hesabında esas alınacak değer tespitinin ertesinde bu değer ne zamana ilişkin olduğunun kararlaştırılması da mühim olup söz konusu bu iki kriter birbirleri ile doğal olarak bağlantılıdır. Zira ilgili malın değerinin zaman içerisinde farklı sebeplerle değişikliğe uğraması olasıdır. Bu konuya ilişkin olarak hangi tarihin dikkate alınması gerektiğine dikkat çeken *Köroğlu*, mevcut beş farklı görüşe değinmiş olup en sonunda kendi görüşünü bildirerek, tazminat miktarının hesaplanmasında esas alınacak tarih olarak iptal davasında hükme en yakın tarihteki değer esas alınması gerektiğini belirtmiştir.

Tazminatın hesaplanması konusunda çeşitli kıstasları ve olası çözüm yollarını ele alan yazar, konuyu geçen tazminat adına üçüncü kişiden faiz talep edilemeyeceği konusuna da bir alt başlık ayırmıştır. Bu konu İsviçre ve Alman hukukundaki durum ve Türk hukukundaki durum olarak ayrı ayrı ele alınmış olup en sonunda yazarın kendi görüşüne yer verilmiştir. Türk hukukunda bu konunun çözümü bakımından her ne kadar İcra ve İflas Kanunu'nun 143. maddesinin 4. fıkrasının esas alınması gerektiğine dikkat çekilerek faiz istenmesinin mümkün olmadığına yönelik fikirler sunulsa da *Köroğlu*, bu konunun çözümünün İİK m. 143/4'te yer almadığını belirterek iptal davasının amacının ilgili tasarrufun hiç gerçekleşmemişesine işlem tesis edilmesi olmasından dolayı aciz vesikası düzenlenmeseydi asıl borçlunun borcuna yönelik faiz talebinin mümkün olduğundan yola çıkarak üçüncü kişiye karşı da tazminata yönelik faiz istenmesi gerektiği yönünde fikrini beyan etmiştir.

Tazminatın hesaplanmasında konu şeyin belirlenmesi, tarihin saptanması ve faiz meselesine değinen yazar, bu konularla direkt bağlantılı olan tasarruf konusu şeyden elde edilen semerelerin tazminat hesabındaki rolüne de ayrı bir parantez açmıştır. Önceki konu başlıklarında olduğu gibi bu konuda da yazar pek tabii kendi görüşü ile sınırlı kalmayarak Türk, İsviçre ve Alman hukukunda yer alan ihtilaflara da değinme ihtiyacı duymuştur. Türk hukukunda iki farklı görüşün savunulduğunu belirten *Köroğlu*, bir grup yazarın semerelerin doğrudan asıl borçlunun malvarlığından çıkmaması sebebiyle tazminat hesabında dikkate alınmaması gerektiğini savunduğunu ancak İsviçre ve Alman doktrinine paralellik gösteren karşıt grubun üçüncü kişinin semerelerden dolayı alacaklıya karşı sorumluluğunun doğduğunu kabul ettiğini belirtmektedir. *Köroğlu* da ikinci görüşe katıldığını ifade etmiş olup bunun gerekçesi olarak bu sorunun iptal davasının amacından hareketle çözümlenmesi gerektiğine dikkat çekmiştir. Yazar, iptale tabii tasarruf yapılmamış olsaydı semerelerden de istifa edebileceğinden hareketle üçüncü kişinin semerelerden sorumluluğunun bulunduğu çıkarımını yapmaktadır.

Üçüncü kişinin iptale konu tasarruf konusu şeyin semerelerinden sorumlu tutulacağı yaklaşımını benimseyen *Köroğlu*, adı geçen semerelerden dolayı sorumluluğu da belirli zaman aralığına sıkıştırarak "Üçüncü Kişinin Semerelerinden Sorumlu Olduğu Zaman Aralığı" adlı yeni bir alt başlık açmıştır. Bu alt başlık içerisinde İsviçre ve Türk hukukuna atıf yapmak suretiyle bu zaman aralığı bakımından iptal davasının açıldığı anın kıstas olarak alındığını ifade eden *Köroğlu*, semerelerden dolayı sorumluluğun iptale tabii tasarrufun gerçekleştiği andan itibaren başlayacağı, yönünde görüş bildirmektedir. *Köroğlu*, ortada elde edilmiş olan herhangi bir semerenin bulunmaması durumunda ise Alman hukukunda uygulanan üçüncü kişinin semereyi elde etmede ihmali oranında sorumluluğu doğduğu görüşünü kabul etmeyerek Türk hukuk sisteminde üçüncü kişinin elde etmeyi ihmal ettiği semerelerden sorumluluğunun doğmayacağını kabul etmenin yerinde olacağını ifade etmiştir.

Tazminat hesabı ana başlığı altında yer verilen son alt başlık ise mahsup konusuna ilişkin olmakla birlikte üçüncü kişinin tasarruf konusu şeye dair yapmış olduğu giderlerin tazminat miktarından indirilmesini konu almaktadır. Bu konuyu; doktrin görüşü, Yargıtay'ın yaklaşımı ve kendi görüşü olmak üzere üç ayrı koldan inceleme altına alan *Köroğlu*, bu hususun iptal davasının amacı göz önüne alınarak çözülmesi gerektiğine dikkat çekmiştir. Yazar, iptal davasına konu olan tasarruf gerçekleşmeseydi borçlunun elinde bulunan mala yapılan giderlerin alacaklıdan talep edilmesinin mümkün olmayacak olması durumunun, iptal davasına konu mala üçüncü kişi tarafından yapılan giderlerin alacaklıdan istenmesini imkânsız kıldığını savunmaktadır.

Köroğlu, kaleme almış olduğu kitabın kapağında eser ismi altında parantez içinde İİK m. 283/2 ibaresini koyarak eserin İcra ve İflas Kanunu'nun 283. maddesinin 2. fıkrası ile sınırlı kalacağı izlenimini verse de kitabın dördüncü bölümünü İİK m. 283/6 fıkrasına ayırarak üçüncü kişinin iyi niyetli olması durumuna da bir bakış ortaya koymuştur. Bu çerçevede iyi niyetli üçüncü kişinin borcunun sınırlandırılması konusuna ilişkin bir değerlendirme yapan *Köroğlu*, borcun hangi şartlar altında sınırlandırılacağını açıklayarak ve yalnızca İİK m. 278'de yer alan bağışlama adı altındaki tasarrufların bu kapsamda kabul edileceğini ifade ederek farklı görüşlerden de bahsetmiştir. Borcun sınırlandırılmasının boyutunun değerlendirilmesini de ikili bir ayrımla inceleyen *Köroğlu*, asıl borç olan icraya kat-

lanma borcunun mümkün olduğu durumlarda ve icraya katlanma borcunun mümkün olmadığı durumlarda olmak üzere tasnifte bulunmuştur.

Köroğlu, kaleme aldığı eserin son bölümünde ise bir diğer önemli husus olan ve İİK m. 281’de ayrıca düzenleme altına alınan ihtiyati haciz kurumuna değinme ihtiyacı duymuş olup bu kurumun genel manada ne anlama geldiğini açıklayarak tasarrufun iptali davasında ihtiyati haciz için gerekli şartları ele almıştır. Aynı bölümün devamında ise tazminat borcunun sona ermesi başlığıyla esere son veren *Köroğlu*, tazminat borcunun sona ermesini; tazminat borcuna özgü sebeplerle borcun sona ermesi, iptal hakkının sona ermesi ile tazminat borcunun ortadan kalkması ve diğer durumlar olarak üç ana grup halinde irdeleyerek alt başlıklar ile konuyu desteklemiştir.

Kitaba geniş bir bakış atıldığında İcra ve İflas Kanunu’nda yer alan tek bir fıkra hükmünden 209 sayfalık bir eser ortaya çıkarılması, eserin etkileyici bir çalışma ürünü olduğunu aşikâr kılmaktadır. Tasarrufun iptalinde nakden tazmin kavramı konusunda doktrinde ve Yargıtay kararlarında yer alan ihtilafların yazar tarafından çözümlenmesi genel olarak tasarrufun iptali davasının amacı paralelinde ele alınmıştır. Diğer bir deyişle iptale konu olan tasarruf gerçekleşmemiş olsaydı alacaklının hangi şartlarda ve ne miktarda bir alacak elde edeceği sorusuna yoğunlaşarak asıl borçludan talep edilebilecek şartlar dâhilinde üçüncü kişiden talepte bulunabileceği yönünde bir yaklaşım sergilenmiştir.

Hem teorik bakımdan hem de uygulama bakımından oldukça faydalı olan bu eserin Türk hukuk camiası için önemli kaynaklar arasında yer alacağı şüphe götürmemektedir.