

Taşınmaz, borçlu tarafından veya hacizden evvelki bir tarihte yapıldığı resmi bir belge ile belgelenmiş bir akte dayanmayarak başkaları tarafından işgal edilmekte ise onbeş gün içinde tahliyesi için borçluya veya işgal edene bir tahliye emri tebliğ edilir. Bu müddet içinde tahliye edilmezse işgalci zorla çıkarılıp taşınmaz alıcıya teslim olunur.

Üçüncü kişi taşınmazda hacizden önceki tarihli bir sözleşmeye dayalı olarak bulunduğunu resmi nitelikte bir belge ile ispat etmelidir. Burada ispat külfeti üçüncü kişiye aittir. Sözleşmenin hacizden önceki bir tarihte tapuya şerh verilmiş olması veya hacizden önceki bir tarihte noterlikçe düzenlenmiş ya da onaylanmış olması hallerinde tahliye emrinin iptali gerekir.

Yasa hükmü karşısında adi nitelikte bir sözleşmeye dayanılamayacağı gibi, mahkemece de bu nitelikte bir belgeye dayalı olarak tahliye emrinin iptaline karar verilemez. Zira adi nitelikte bir sözleşme her zaman düzenlenebilir.

Bu nedenle yukarıda değinildiği üzere, kanun koyucu olası kötünietli anlaşmaları önlemek için anılan maddenin ikinci fıkrasını değiştirmiştir.

Öte yandan, icra mahkemesinin bu konuda verdiği karar kesin hüküm teşkil etmeyeceğinden, üçüncü kişi genel mahkemede taşınmazda hacizden önceki tarihli bir sözleşmeye dayalı olarak bulunduğuna ilişkin tesbit davası açabilir. Bu dava, bir menfi tespit davasıdır. Genel mahkemede bu davanın açılmış olması, icra mahkemesinde görülmekte olan şikayet bakımından bekletici mesele yapılmasını gerektirmez. Zira icra takip hukukunun kendisine özgü şekli yapısı buna olanak vermez.