

HACZEDİLMEZLİKTEN ÖRTÜLÜ OLARAK FERAGAT EDİLMESİ

Implied Consent to the Garnishment in Enforcement Proceedings

Taner Emre YARDIMCI*
Fevziye KANAT YARDIMCI**

Özet

Borçlunun belirli mal ve hakları, İİK m. 82 ve diğer kanuni düzenlemeler gereğince hacze tabi değildir. Bu koruma temel olarak sosyal devlet ilkesine dayanmaktadır ve borçlunun muhtaç olmaksızın yaşamasını güvence altına almaktadır. Borçlu, İİK m. 83/a gereğince kendisine tanınan bu korumadan icra dairesine başvurarak feragat edebilir. Muvafakat gösterilmesi örtülü olarak ve icra takibinden önce gerçekleştirilemez. Borçlunun zımnî muvafakatine göre hacze tabi olmayan mal ve hakların icra takibine dâhil edilebileceği yönünde yargı kararları bulunmaktadır. Kanaatimizce, İİK m. 83/a bakımından bu kararlar değerlendirilmelidir.

Anahtar Kelimeler: borçlu, icra takibi, haczi kabil olmayan mal ve haklar, hacze örtülü muvafakat gösterilmesi, sosyal devlet ilkesi.

Abstract

Certain goods and properties of the debtor are not subject to attachment under Article 82 of the Turkish Enforcement and Bankruptcy Law and other certain legal provisions. This protection is mainly based on the social state principle and ensures that the debtor can live without dependency. The debtor may also waive the exemption granted to him by applying to the execution office according to Article 83/a of the Turkish Execution and Bankruptcy Law. Consent to garnishment shall not be implied and may not be given before the enforcement proceedings. There are some judicial rulings according to which exempted goods and properties shall count in execution proceedings with the tacit consent of the debtor. In my opinion, these rulings should be discussed in terms of Article 83/a of the Turkish Execution and Bankruptcy Law.

Keywords: debtor, enforcement proceedings, attachment exempted goods and properties, implied consent to garnishment, social state principle.

➤ *Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.*

➤ *Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 26.07.2023*

➤ *Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 27.12.2023*

* Av. Doç. Dr., Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı, bilgi@yardimcihukuk.com.tr, <https://orcid.org/0000-0002-5330-4986>.

** Av., Koceli Barosu, bilgi@yardimcihukuk.com.tr, <https://orcid.org/0000-0002-9435-4146>.

GİRİŞ

Takip borçlusuna ait olan mal ve hakların belirli bir kesiminin haczi caiz olmakla birlikte borçlusunun göstereceği muvafakat iradesi (haczedilmezlikten feragat edilmesi) ile bu korumanın kalkması mümkündür. İİK m. 83/a hükmüne uygun olarak gerçekleşecek bir feragat ile borçlunun kanunen haczi caiz olmayan mal ve hakları da haciz işlemine tabi olabilmektedir. Haczedilmezlikten usulüne uygun ve geçerli bir şekilde feragat edilebilmesi için birtakım şartlar yerine getirilmelidir. İİK m. 83/a gereğince önceden feragat mümkün olmadığı gibi takip borçlusunun feragatte bulunmaya yönelik açık bir irade göstermesi gerekir. Haczedilmezlikten örtülü olarak feragatte bulunulması ise şikâyette bulunulmaması olarak ele alınmaktadır. Oysa şikâyet yoluna başvurmamak, İİK m. 83/a anlamında bir feragat işlemi değildir. Öte yandan, Yargı uygulamasında borçlunun bazı tutum ve davranışları haczedilmezlikten feragatte bulunulması olarak ele alınmaktadır. Öyle ki icra takibi başlatılmadan önce dahi haczedilmezlikten feragat edildiği sonucuna varılmaktadır.

Yargı kararları bağlamında haczedilmezlikten örtülü olarak feragat edilmesinin İİK m. 83/a gereğince mümkün olup olmadığı ele alınmalıdır. Bu amaçla Yargıtay'ın haczedilmezlikten feragat olarak gördüğü bazı işlemler üzerinde durulmalıdır. Borçlu tarafından havuz hesabı oluşturulmasının, haczi kabil olmayan malvarlığı üzerinde belirli maddi hukuk işlemleri yapılmasının ve belirli bir alacaklıya karşı haczedilmezlikten feragat edilmesinin İİK m. 83/a kapsamına girip girmeyeceği değerlendirilmelidir. Özellikle haczedilmezlikten feragatin taraf takip işlemi olduğu gözetilerek Yargıtay'ın kararlarına konu olan hususların gerçek anlamda bir taraf takip işlemi olup olmadığı belirlenmelidir.

Çalışmamızda öncelikle haczedilmezlikten feragat işleminin hukuki niteliği tespit edilerek bu işlemin bir sözleşme mahiyetinde olup olmadığı tespit edilecektir. Bu suretle hangi hâlde hacze örtülü olarak muvafakat gösterilip gösterilmediği değerlendirilecektir. Daha sonra Yargıtay kararlarına konu olaylar açısından takip borçlusunun haczedilmezlikten feragat ettiği sonucuna varılmasının mümkün olup olmadığı irdelenecektir. Son olarak, belirli bir alacaklı bakımından yapılan haczedilmezlikten feragatin diğer bir alacaklı lehine de görülüp görülemeyeceği belirlenecektir.

I. HACZEDİLMEZLİKTE FERAGAT İŞLEMİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ BAĞLAMINDA ÖRTÜLÜ MUVAFAKAT GÖSTERİLMESİ

Haczedilmezlikten feragat işleminin hukuki niteliği ve bu işlemin örtülü olarak gerçekleşip gerçekleşemeyeceği, İİK m. 83/a hakkında verilen yargı kararlarının değerlendirilmesi bakımından büyük bir önemi haizdir. Bu işlemin bir icra sözleşmesi niteliğinde olup olmadığı ve örtülü olarak feragatte bulunmanın mümkün olup olmadığı belirlenmelidir. İİK m. 83/a düzenlemesi şu şekildedir: “82 ve 83 üncü maddelerde yazılı mal ve hakların haczolunabileceğine dair önceden yapılan

anlaşmalar muteber değildir.”. Burada geçen “önceden” ile takip kesinleşmeden önce gösterilen muvafakatın geçerli olmayacağı; “*muteber değildir*” ifadesiyle ise muvafakatın hukuki sonuç doğurmayacağı kastedilmektedir.

A. Feragat İşleminin Hukuki Niteliği

Borçluya ait malvarlığı değerlerinden bir kısmı kanuni düzenleme gereğince ya hiç ya da kısmen haczedilememektedir. Kanuni düzenlemeler ile getirilen bu sınırlandırmalar borçluyu korumaya yönelik olup haczedilmezlik kavramı ile izah edilmektedir. Haczedilmezlikten feragat ise borçlunun bu korumadan istifade etmemek yönünde gösterdiği iradedir. Nitekim borçlunun tutum ve davranışına bağlı olarak kendisine tanınan bu korumanın uygulanmaması söz konusu olur. Hukukumuzda haczedilmezlikten feragat edilmesi, takip borçlusunun hacze muvafakat göstermesi (İİK m. 83/a) veyahut haciz işlemine karşı şikâyet yoluna başvurmaması hâllerinde mümkün görülmektedir. İlk durum, borçlunun feragat ilişkisi olarak açık irade açıklamasına dayanırken; ikinci durumda haczedilmezlikten örtülü olarak feragat edildiği kabul edilmektedir¹. Gerçekten örtülü bir feragatin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği feragat işleminin hukuki niteliğine göre belirlenebilir.

İcra hukukunda yapılan işlemler icra takip işlemi ve taraf takip işlemi olarak ayrıma tabi tutulmaktadır. İcra takip işlemi, icra dairesi tarafından yapılan ve takibin ilerlemesine yönelik bir mahiyettedir. Taraf takip işlemi ise takibe yön ve şekil vermek üzere ve genellikle belirli bir icra takip işleminin yapılmasına dayanak teşkil etmektedir². Yani takibin tarafınca yapılan belirli bir taraf takip işlemine istinaden icra dairesi tarafından icra takip işlemi tesis edilmektedir. Bu özelliği itibarıyla taraf takip işlemi takibin sonucu üzerinde etki doğurucu bir niteliği de haizdir.

Haczedilmezlikten feragat de taraf takip işlemi niteliğinde olup takibe yön ve şekil vermek üzere gerçekleşir. Takip borçlusu tarafından hacze muvafakat gösterilmesi ile normalde haczi mümkün olmayan belirli bir malvarlığı haczedilebilmektedir. Dolayısıyla, icra takip işlemi olan haciz işlemine takip borçlusunun muvafakat göstermesi şeklindeki feragati dayanak teşkil etmektedir. Bu niteliği haiz olmayıp özellikle maddi hukuka ilişkin bir işlem, taraf takip işlemi olarak görülemeyeceği gibi haczedilmezlikten feragat edildiği şeklinde de yorumlanmamalıdır. Zira bir maddi hukuk işleminde (Ör. Rehin tesisi), icra organına yönelik olarak yapılmama ve asli etkisini de cebri icra alanında doğurmama sebebiyle, taraf takip işleminden söz edilemez.

İİK m. 83/a çerçevesinde feragatte bulunulması, sözleşme vasfında görülmektedir. Öyle ki hacze muvafakat gösterilmesi, icrayı genişleten sözleşme başlığı

¹ Ejder Yılmaz, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi (Yetkin Yayınevi 2016) 488.

² Hakan Pekcanitez ve Cemil Simil, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet (2. Bası, Oniki Levha Yayınevi 2017) 58; Aziz Serkan Arslan, İcra Takip İşlemleri (Etkileri ve Hukuka Aykırılığın Sonuçları) (Yetkin Yayınevi 2018) 28.

altında ele alınmaktadır³. Her ne kadar “sözleşme” ifadesi kullanılsa da burada gerçek anlamda bir sözleşme söz konusu değildir. Zira karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması ile kurulan bir işlem yoktur. Aksine, haczedilmezlikten feragat, takip borçlusunun tek taraflı irade açıklaması ile hüküm ve sonuç doğuran bir işlemdir. Şöyle ki icra dairesine yapılacak irade açıklaması ile haczedilmezlikten feragat edilmiş olmaktadır. Hacze muvafakatin sonuç doğurması için takip alacaklının kabulde bulunması da aranmaz. Buna ek olarak, icra dairesinin bu yönde bir karar vermesine lüzum da yoktur.

B. Örtülü Olarak Muvafakat Gösterilmesi

Haczedilmezlikten feragat edildiği takdirde borçluyu korumak amacıyla kanunla sağlanmış güvence sona ermiş olmaktadır. Borçlu bakımından ortaya çıkacağı bu etki sebebiyle, feragat iradesinin açık bir şekilde ortaya konulmuş olması beklenmelidir⁴. Borçlunun icra dairesine yaptığı açıklamada herhangi bir tereddüt yaşandığı takdirde ise haczedilmezlikten feragat edilmediği sonucuna varılması daha isabetli olur⁵. Bununla birlikte, muvafakatin şarta bağlanmasının mümkün olmadığını belirtmeliyiz. Taraf takip işlemi olması sebebiyle haczedilmezlikten feragat şarta bağlanmadan gerçekleştirilmelidir.

Hukukumuzda borçlunun haczi kabil olmayan malvarlığının haczi üzerine şikâyet yoluna başvurulmamış olması, haczedilmezlikten örtülü olarak feragat edildiği şeklinde görülmektedir⁶. Aslında genel kabulün aksine, bu ihtimalde örtülü olarak hacze muvafakat gösterilmesi söz konusu değildir. Sadece kanuni düzenlemeye aykırı icra takip işleminin iptali için icra mahkemesine başvurulmamaktadır. Burada takip borçlusunun haczedilmezlikten feragat etmeye yönelik bir tutum ve davranışta bulunduğunu söylemek güçtür. Kendisine kanunen tanınan imkânı takip borçlusunun kullanmamış olması, İİK m. 83/a anlamında bir feragat olarak görülemez. Nitekim haczedilmezlikten feragatin muhatabı olan icra dairesine yönelik bir tutum ve davranış gerçekleşmiş olmaz.

Eğer şikâyet başvurusunda bulunulmaması örtülü feragat olarak görülür ise açıklanması güç bazı sorunlar da gündeme gelir. Öncelikle feragatin hangi süre içinde gerçekleşmiş kabul edileceğinde belirsizlik doğar. Şöyle ki şikâyet süresi olan yedi günlük sürenin mi yoksa haczedilen malvarlığının niteliğine (*süresiz şikâyeti haklı kılma*) göre takibin sona ereceği anın mı dikkate alınacağında⁷ te-

³ İbrahim Aşık, İcra Sözleşmeleri (Turhan Yayınevi 2006) 121; Evren Kılıçoğlu, İcra Sözleşmeleri (Arıkan Yayınevi 2005) 127.

⁴ Şanal Görgün, Levent Börü ve Mehmet Kodakoğlu, İcra ve İflâs Hukuku (3. Bası, Yetkin Yayınevi 2022) 200.

⁵ Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, İcra ve İflâs Hukuku (6. Bası, Yetkin Yayınevi 2022) 208.

⁶ Kılıçoğlu (n 3) 131.

⁷ Bu hususta bkz. Kılıçoğlu (n 3)132.

reddüt doğar. Bu ise takibin belirsiz bir hukuki zeminde ilerlemesi şeklinde bir sancıyı beraberinde getirir. Bunun dışında, şikâyet başvurusunda bulunmamanın taraf takip işlemi olarak görülmesi de mümkün değildir ki bir taraf takip işlemi olan haczedilmezlikten feragat işleminin bu şekilde yapıldığının kabulü mümkün olsun.

Kanaatimizce, haczedilmezlikten açık veya örtülü olarak feragat edilsin her iki hâlde de İİK m. 83/a bağlamında bir değerlendirme yapılmalıdır. Örtülü feragatin bu kanuni düzenlemeye göre mümkün olup olmadığı belirlenmelidir. Uygulamada haczi kabil olmayan malvarlığı hakkında yapılan bazı maddi hukuk işlemleri ile belirli bir alacaklıya karşı yapılan feragatin diğer bir alacaklı bakımından da örtülü bir feragat teşkil ettiği şeklinde bir kabul söz konusudur.

II. HACZİ CAİZ OLMAYAN MALVARLIĞI ÜZERİNDEKİ TASARRUFLARIN HACZEDİLMEZLİKTEN FERAGAT EDİLMESİ OLARAK GÖRÜLMESİ

Uygulamada borçlunun haczedilemeyen malvarlığı üzerinde gerçekleştirdiği bazı maddi hukuk işlemleri hacze muvafakat gösterilmesi şeklinde yorumlanmakta ve bu sebeple haczin gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir. Özellikle borçlunun “havuz hesabı” oluşturmaları ve haczi kabil olmayan malvarlığını kiraya vermesi gibi hususlar İİK m. 83/a anlamında muvafakat olarak görülmektedir.

A. Havuz Hesabı Uygulaması

5393 sayılı K. m. 15/9’da belediyenin haczedilemeyecek malvarlığı şu şekilde ifade edilmiştir: “Belediyenin proje karşılığı borçlanma yoluyla elde ettiği gelirleri, şartlı bağışlar ve kamu hizmetlerinde fiilen kullanılan malları ile belediye tarafından tahsil edilen vergi, resim ve harç gelirleri haczedilemez.”. Buna göre, belediyenin banka hesabına yatırılan ve bu düzenleme kapsamına giren belirli bir paranın haczi mümkün değildir. Yeter ki belediye tarafından söz konusu paranın bu vasıfta olduğu ispat edilsin. Ancak bu paranın hangi amaçla kullanıldığının haczedilmezlik iddiasının ileri sürülmesi açısından bir önemi yoktur⁸.

⁸ Yargıtay 8. HD 35/12843 12.10.2017 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>: “.. 3194 Sayılı İmar Kanunu’nun 44/son maddesine dayanılarak çıkarılan Otopark Yönetmeliği’nin 10/3. bendinde ‘‘Otopark bedelleri kamu bankalarından herhangi birinde açılacak otopark hesabına yatırılır.’’ hükmü, 11. maddesinde ise ‘‘Otopark hesabında toplanan meblağ, belediyelerin kendi kaynaklarından ayıracağı tahsilatla birlikte, tasdikli plan ve 5 yıllık imar programına göre hazırlanan kamulaştırma projesi karşılığında otopark tesisi için gerekli arsa alımları ile bölge ve genel otoparkların inşasında kullanılır. Otopark hesabında toplanan meblağ, otopark tesisi dışında başka bir amaçla kullanılmaz. Otopark hesabında toplanan meblağın amacında kullanılıp kullanılmadığı hususu İçişleri Bakanlığı’nca denetlenir’’ hükmü düzenlenmiştir. Anılan bu maddelerde otopark hesabında toplanan meblağın, otopark tesisi dışında başka bir amaçla kullanılmayacağı belirtilmiştir. Bu maddeler itibarıyla belediyenin 30216227-5001 no’lu otopark hesabında bulunan paraların fiilen kamu hizmetinde kullanıldığının kabulü gerekeceğinden, haczi mümkün değildir. Bir diğer anlatımla otopark hesabı niteliği gereği haczedilemez Hesaptaki



Yargıtay, 5393 sayılı K. m. 15/9 kapsamında ileri sürülen haczedilmezlik iddiasını belediyenin hesabının havuz hesabı niteliğinde olup olmamasını dikkate alarak değerlendirmektedir. Havuz hesabı, haczi kabil olmayan para ile haczi mümkün olan paranın aynı hesapta toplanması sonucunda meydana gelir. Yargıtay'a göre, havuz hesabı oluşturulmuş ise haczedilmezlik iddiasının ispat edilmesi olanağı kalkmış olur. Bu paraları ayrı hesaplarda tutması yerine havuz hesabı oluşturması iyi niyete aykırı olduğu gibi haczedilmezlik iddiasının da ispat edilemediği kabul edilmelidir. Bununla birlikte, paraların aynı hesapta toplanması ve birbirine karıştırılması, haczedilmezlik hakkından feragat olarak da görüldüğü için haczedilmezlik yönündeki şikâyet başvurusunun reddedileceği kabul edilmektedir. Gerçi karara konu hesapta haciz tarihinde bulunan paranın vergi mahiyetinde olması nedeniyle haczi kabil nitelikte olmadığı sonucuna varılmıştır⁹. Fakat bu karara ilişkin değerlendirmelerin İİK m. 83/a ile bağdaşmayan yönleri bulunmaktadır.

Öncelikle belirtmeliyiz ki Yargıtay'ın havuz hesabı uygulaması sebebiyle haczedilmezlik iddiasının ispat edilemediği yönündeki değerlendirmesi yerinde değildir. Karara konu olayda hazırlanan bilirkişi raporunda havuz hesabı olduğu belirtilen hesaptaki paraya yatırılan kalemler tek tek tespit edilmiş olup bunların bir kısmının haczi kabil olmadığı anlaşılmıştır. Demek ki havuz hesabı kullanımında dahi haczedilmezlik iddiasının ispat edilmesi mümkündür. Zira haczi kabil olmayan malvarlığı değerleri tespit edilebilecek durumdadır. Fakat bunun tespitinin mümkün olmayacağı bir ihtimal de söz konusu olabilir. Şöyle ki hesap sürekli işlem görüyor ve sürekli yatan ve çekilen paralar varsa kalan bakiyenin vergi, resim ve harç mı olduğu yoksa haczi kabil para mı olduğunun belirlenmesi güçtür¹⁰. Yalnızca böyle bir ihtimalde haczedilmezlik iddiasının ispat edilemediği dikkate

paralardan başka amaçlar için harcamalar yapılması onların haczedilebilecekleri sonucunu doğurmaz. Bir diğer anlatımla bu durum paraların niteliğini etkilemez ve haczedilmezlikten feragat anlamına gelmez. O halde, anılan otopark hesabı yönünden alacaklının şikâyetinin reddine karar verilmesi gerekirken şikâyetin tümünden kabulünün doğru olmadığı gerekçesiyle bozulması yerine otopark hesabına yönelik hükmün de onanmasına karar verildiğinden borçlunun bu yöne ilişkin karar düzeltme isteminin kabulü yoluna gidilmiştir. ..."

⁹ Yargıtay HGK 8-403/832 02.06.2022 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>: "... İstanbul Valiliği Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğü'nün 09.12.2013 tarihli yazısından şikâyete konu haczedilen paranın 4706 sayılı Kanun'un 5. maddesine istinaden Hazine taşınmazlarının satışından elde edilen paralardan borçlu belediyeye ayrılan paylar olduğu anlaşılmaktadır. Şikâyete konu hesap borçlu belediyenin İstanbul Defterdarlığı Muhasebe Müdürlüğü nezdindeki emanet hesabı olup, banka hesabı gibi belediyenin tasarrufu ile açılan bir hesap değildir. Dolayısıyla borçlu belediye tarafından haczi kabil olmayan paralar ile haczi mümkün olan paraların aynı hesapta toplanması ve birbirine karıştırılmasından söz edilemez. O hâlde borçlu belediyenin İstanbul Defterdarlığı Muhasebe Müdürlüğü nezdindeki emanet hesabında bulunan bu para vergi hükmünde olduğundan haczedilmezlik şikâyetinin kabulü gerekir. ...". Aynı yönde bkz. Yargıtay 8. HD 21449/5894 19.04.2017 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>; Yargıtay 12. HD 23933/14975 30.11.2017 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>; Yargıtay 12. HD 11080/16860 21.11.2019 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>; Yargıtay 12. HD 2424/4490 05.04.2022 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

¹⁰ Yargıtay 12. HD 11114/19912 28.05.2013 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

alınmalı ve bakiye para haczedilebilmelidir. Ayrıca haczedilmezlik korumasından yararlanmak için havuz hesabı oluşturulmuş ise bu takdirde zaten haczedilmezlik iddiasının ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırı olacağı için haczin gerçekleşebileceği de kabul edilebilir.

Buna karşın, havuz hesabı oluşturulmasının İİK m. 83/a anlamında örtülü feragat olarak görülmesi mümkün değildir. İlk olarak, belki de takibin dahi başlatılmadığı bir aşamada borçlu belediyenin böyle bir birleştirmede bulunması, hacze önceden muvafakat gösterilemeyeceği yönündeki şartın¹¹ açık ihlalidir. Henüz takip kesinleşmediği için belediyenin açıkça muvafakat göstermesine kanunen olanak da yoktur. Bunun dışında, havuz hesabı oluşturulması suretiyle haczedilmezlikten feragat edilmesine yönelik bir irade gösterildiği de söylenemez.

Havuz hesabı uygulamasının varlığı hâlinde öncelikle yatırılan paraların ayrı ayrı incelenmesi ve 5393 sayılı K. m. 15/9'un kapsamı dışında kalan kalemlerin haczi yoluna gidilmelidir. Şayet haczi mümkün olmayan kalemlerin haczedilmesine belediye tarafından muvafakat gösterilir ise ancak bu şartla havuz hesabındaki paranın tamamen haczi yoluna gidilmelidir. Havuz hesabındaki paranın fiilen kamu hizmetine tahsis edilip edilmediğinin ise bir önemi yoktur. Çünkü 5393 sayılı K. m. 15/9'da fiilen kamu hizmetine tahsis edilip edilmeme, maddi varlığı bulunan mallar bakımından öngörülmüştür.

Havuz hesabına ilişkin diğer bir karar ise avukata ait olan banka hesabına ilişkindir. 6183 sayılı K. kapsamında yapılan takip çerçevesinde avukatın UYAP'a tanımlı banka hesabına elektronik yolla haciz konulmuştur. Yargıtay, bu hesabın fiilen meslek için kullanılıp kullanılmadığının tespit edilmesi ve haczi kabil paralar ile karıştırma durumunun bulunup bulunmadığının araştırılması gerektiğini vurgulamıştır. Yine havuz hesabı oluşturulması, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde görülmüş ve takip alacaklısı bakımından mülkiyet hakkı ihlaline sebep olacağına dikkat çekilmiştir. Son olarak, takip borçlusu avukata hesapta bulunan paraların

¹¹ İlhan E. Postacıoğlu ve Sümer Altay, İcra Hukuku Esasları (5. Bası, Vedat Yayınevi 2010) 415. Yargıtay HGK, tüketici kredi sözleşmesinde yer alan ve emekli maaşının hazine muvafakat gösterildiğine dair sözleşme hükmünün İİK m. 83/a hükmüne aykırı olduğu gerekçesiyle geçersiz olacağını kabul etmiştir (Yargıtay HGK E. (13)3/829 21.02.2022). Her ne kadar uygulamada bankanın doğrudan kesinti yapması sebebiyle İİK m. 83/a anlamında bir feragatten bahsedilmese de Yargıtay'ın önceden yapılmış feragatin geçersizliği yönündeki kabulü isabetlidir. Bununla birlikte, banka tarafından emekli borçluya karşı icra takibi başlatılır ve emekli maaşının haczi yoluna gidilir ise tüketici sözleşmesindeki emekli maaşının haczedilebileceğine dair hüküm İİK m. 83/a bağlamında ele alınabilir. Önceden muvafakat gösterilemeyeceği sebebiyle bu şekildeki bir hükmün geçersiz görülmesi gerekir. Gerçekten, Alman hukukunda da genel işlem şartlarında bu nitelikte hükümlere yer verilebileceği endişesi ile kötüye kullanımı önlemek adına takip borçlusunun önceden göstereceği muvafakatin geçersiz olacağı kabul edilmektedir (Gaul, Hans Friedhelm, 'Parteivereinbarung in der Zwangsvollstreckung', Zwangsvollstreckungsrecht (12. Auflage, Beck Verlag 2010) 578). Aslında haczedilmezlikten feragat edilmesi sözleşme vasfında olmadığı için genel işlem şartlarında yer alan bu şekildeki bir hüküm de hacze muvafakat gösterilmesi olarak görülmemelidir. Nitekim icra dairesine yönelik olarak irade açılması bulunmamaktadır.

müvekkillerine ait olduğunu ispat etme imkânı tanınması gerektiği belirtilmiştir¹².

Avukatın mesleği için kullandığı hesaptaki paranın 6183 sayılı K. m. 70/1 - (2) kapsamında haczedilemez malvarlığı olarak görülmesi doğru değildir. Söz konusu düzenleme, meslek için lüzumlu eşya ve elbisenin haczedilemeyeceğine ilişkindir. Haczedilmezlik istisna olduğu için buna ilişkin hükümler yorum yoluyla genişletilmemelidir. Dolayısıyla, banka hesabında bulunan paranın bu nitelikte görülmesi gerekir. Avukatlık ücreti olarak avukatın banka hesabına yatırılacak paranın her hâlûkârda haczedilebileceği düşüncesindeyiz. Bu paranın avukatın müvekkillerine ait paralar ile karıştırılmasının havuz hesabı kapsamında değerlendirilmesi de sakıncalıdır. Sonuçta müvekkile ait bir para söz konusu olduğu için haczedilmezlik ve haczedilmezlikten feragate ilişkin hükümlere göre değil, 6183 sayılı K. m. 66 bağlamında istihkak iddiasına ilişkin bir değerlendirme yapılmalıdır.

B. Malvarlığının Kiraya Verilmesi

Yargıtay'ın bir kararında belediye tarafından kiraya verilmiş olan ve 5393 sayılı K. m. 15/9'un kapsamına giren taşınmaza ilişkin olarak İİK m. 83/a çerçevesinde bir değerlendirme yapılmıştır. Taşınmazın kiraya verilmesinin hacze muvafakat gösterilmesi teşkil edip etmediği üzerinde durulmuştur. Kararda "... 369 ada 9 parsel sayılı taşınmazın A harfiyle gösterilen alanının belediye ek hizmet binası olarak kullanılan iki katlı yapı olduğu ve buranın belediyece depo alanı olarak kullanıldığı, batı cephesi zemin katın 25 metre karelik bir alanının dükkan olarak kiraya verildiği, raporda B harfiyle gösterilen alanda yine belediyeye ait ek hizmet binası bulunduğu, kırmızı kalem ile boyalı olarak gösterilen alanın ise özel teşebbüs tarafından çay bahçesi ve kafeterya olarak işletildiği ..." şeklinde tespit bulunan bilirkişi raporu dikkate alınmıştır. Bununla birlikte, kamu hizmetine tahsis yönünde belediyece karar alınmış olmasının yeterli olmadığı tespitinde de bulunulmuştur¹³. Gerçekten de haczedilecek malın fiilen kamu hizmetine tahsis edilmediği önem arz etmektedir. Şayet fiilen kamu hizmetinde kullanılmayan bir mal söz konusu ise haczin gerçekleşebileceği kabul edilmelidir. Öyle ki belediyenin bu hususta alacağı kamuya tahsis kararı da hacze engel olmaz¹⁴.

Kararda haczedilmezlikten feragat edilmesi açısından da değerlendirmede bulunulmuş olması doğru olmamıştır. Taşınmazın kiraya verilmiş olması, belediyenin bu malvarlığının haczine muvafakat göstermesi olarak görülemez. İİK m. 83/a bağlamında feragatte bulunulması, öncelikle takibin kesinleşmesi ile mümkün olabilir¹⁵. Henüz takibin başlatılmadığı bir aşamada taşınmazın kiraya verilmiş

¹² Yargıtay 10. HD 930/4980 28.09.2020 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>. Aynı yönde bkz. Yargıtay 12. HD 10426/14089 03.10.2019 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

¹³ Yargıtay 12. HD 12893/16269 11.11.2019 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

¹⁴ Yargıtay 8. HD 2194/10391 14.06.2016 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

¹⁵ Talih Uyar, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi (Cilt: 2 - İİK m. 83-170) (3. Bası, Bilge Yayınevi 2014) 1677.

olmasının dikkate alınması önceden feragatte bulunulamayacağı kuralına aykırı niteliktedir. Ayrıca kiraya verme işlemi, feragatte bulunmaya yönelik örtülü bir muvafakat niteliğinde de değildir. Şöyle ki haczedilmezlikten feragat edilmesi, icra dairesi muhatap alınarak¹⁶ yapılan bir taraf takip işlemidir. Kira sözleşmesinde ise belediye, üçüncü bir kişi ile maddi hukuka ilişkin bir işlem yapmaktadır. Bu yüzden, borçlunun yapmış olduğu belirli maddi hukuk işlemlerinden hareketle haczedilmezlik teminatının sona erdiği sonucuna varmak doğru değildir¹⁷.

Bununla birlikte, belediyenin taşınmazın kiralanması suretiyle elde ettiği kira gelirinin haczedilmesi mümkün görülmelidir. Mesela belediyenin kendisine ait araziye kiraya vermek suretiyle elde ettiği gelir haczedilebilir¹⁸. Ancak burada haczedilmezlikten feragat edildiği için değil de haczedilmezliğin kapsamına giren bir malvarlığının (kira gelirinin) söz konusu olmadığı dikkate alınmalıdır. Çünkü kira geliri 5393 sayılı K. m. 15/9'un kapsamına girmemektedir.

III. BELİRLİ BİR ALACAKLI BAKIMINDAN HACZEDİLMEZLİKTE FERAGAT EDİLMESİ

Belirli bir alacaklı bakımından haczedilmezlikten feragat edilmesi, borçlu aleyhine birden fazla haciz yoluyla takip yapılması ile bu takipler arasında rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takibin de yer almasına göre ayrı ayrı incelenebilir. Feragat belirli bir alacaklı açısından gerçekleştiği için “açık irade açıklaması” kapsamına o takip alacaklısının belirtilmesi de dâhil görülebilir. Şu var ki yargı kararları hem böyle bir feragatte bulunulması hem de takip borçlusunun açıkça muvafakat göstermesinden söz edilmesi yönlerinden ele alınmalıdır.

A. Takip Borçlusu Aleyhine Birden Fazla Haciz Yoluyla Takibin Derdest Olması

Hukukumuzda haczedilmezlikten feragatin belirli bir alacaklı bakımından gerçekleşebileceği geniş ölçüde kabul edilmektedir¹⁹. Buna göre, İİK m. 83/a bağlamında muvafakatte bulunan takip borçlusu, diğer bir alacaklıya karşı haczedilmezlik iddiasında bulunabilir. Öğretide haczedilmezlikten önceden feragat edilemeyeceği de dikkate alınarak hacze muvafakat gösterilmesinden diğer bir alacaklının yararlanmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir²⁰. Buna göre, haczedilmezlikten feragat ederken hangi alacaklı lehine feragat edildiği de belirtilmelidir. Ancak borçlu hakkında iflasa karar verildiği takdirde hakkında feragatte

¹⁶ Uygulamada bu konudaki beyan icra tutanağına geçirilip imza edilmek suretiyle veya icra dairesine verilen bir dilekçe ile gerçekleşmektedir (ibid 1677).

¹⁷ Kılıçoğlu (n 3) 128, 129.

¹⁸ Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 5) 202.

¹⁹ Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku (2. Bası Adalet Yayınevi 2013) 525; Görgün, Börü ve Kodakoğlu (n 4) 200; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 5) 208.

²⁰ Aşık (n 3) 126.



bulunulan malvarlığı da iflas masasına girecektir²¹. İflas açıldığı takdirde belirli bir alacaklı lehine feragatte bulunulmasının da bir önemi kalmaz. Çünkü bütün alacaklılar lehine bir durum ortaya çıkmış olur. Lâkin ilk durum bakımından borçlunun tercihine bağlı olarak alacaklılar arasında bir eşitsizlik yaratılmış olur²². Takip borçlusuna böyle bir serbesti tanınıp tanınmayacağı ayrıca değerlendirilmelidir.

Yargıtay'ın bazı kararları da yukarıda belirtilen görüşe dayanak alınmaktadır²³. Yalnız söz konusu kararlar örtülü olarak feragatte bulunulmasına ilişkindir. Haciz işlemi sonrasında şikâyete başvurmamış olan takip borçlusunun başka bir takip sebebiyle uygulanan hacze karşı haczedilmezlik iddiasında bulunabileceği belirtilmektedir. Ancak şuna dikkate edilmelidir ki takip borçlusunu burada İİK m. 83/a çerçevesinde bir feragatte bulunmamıştır. Aksine feragatte bulunmaya yönelik hiçbir açıklama yapılmamıştır. Dolayısıyla, diğer bir alacaklıya karşı haczedilmezlik iddiasında bulunulması olağan görülmelidir. Çünkü takip borçlusunun haczedilmezlikten feragat etmeye yönelik bir irade göstermesi söz konusu değildir.

Şayet belirli bir alacaklı lehine haczedilmezlikten feragat edileceği kabul edilirse önce o malvarlığının paraya çevrilmesi beklenilmelidir. Feragat iradesi yalnızca o alacaklı lehine olacağı için diğer bir alacaklı bakımından belirli bir haciz işlemi bulunmadığı için İİK m. 107 uyarınca paraya çevirme talebinde bulunmak da mümkün olamayacaktır. Paraya çevirme işlemi tamamlandıktan sonra lehine feragatte bulunan takip alacaklısına ödeme yapıldıktan sonra artan bir para olursa artık bu paranın haczedilemeyeceği ileri sürülemez. Diğer takip alacaklısı da bu paranın haczedilmesini ve kendisine ödeme yapılmasını talep edebilir²⁴. Görüldüğü üzere, İİK m. 83/a çerçevesinde feragatte bulunan takip borçlusunu, alacaklılar arasında adil olmayan bir durum yaratma imkânı ile donatılmıştır.

Kanaatimizce, İİK m. 83/a ile yalnızca haciz işleminin yapılmasına olanak sağlanabileceği düşünülmelidir. Borçlunun bu feragati belirli bir alacaklıya hasretmesi ise kanuni düzenlemenin amacını aşacak niteliktedir²⁵. Feragatte bulunulduğunda haczedilmezlik koruması kalkacağından ötürü herhangi bir alacaklı da o malvarlığının haczini talep edebilmelidir. Hatta feragatte bulunulduğu tarihte icra takibi başlatmamış bir alacaklı dahi haciz talebinde bulunabilmelidir. Şöyle ki

²¹ Postacıoğlu ve Altay (n 11) 418; Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar-Ayvaz ve Emel Hanağası, İcra ve İflâs Hukuku (7. Bası, Yetkin Yayınevi 2021) 292.

²² Mehmet K. Yıldırım/Nevhis Deren-Yıldırım, İcra ve İflâs Hukuku (6. Bası, Beta Yayınevi 2015) 154.

²³ Yargıtay 12. HD 13338/2513 12.02.1993 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

²⁴ Bulut Uğur, 'Borçlunun Hâline Münasip Evi Üzerinde İpotek Tesisi ve Haczedilmezlikten Feragat', 2010 (12) DEÜHFD 1083.

²⁵ İİK m. 83a bakımından borçlunun haczin sonuçlarını önceden öngörememesi, baskı altında tutulmaması ve haczedilmezlik durumunun ancak haciz anında anlaşılabilirliği şeklinde üç temel amaçtan bahsedilebilir (Özbay, İbrahim, 'İcra ve İflâs Hukukumuzda Haczedilmezlikten Feragat (İİK m. 83/a)', 2005 (9) 1-2 AÜEHFD 546, 547). Borçluya belirli bir veya birkaç alacaklı lehine feragat bulunma imkânı tanınması ise bu amaçlar arasında değildir.

borçlu hakkındaki derdest olan bir icra takibinde haczedilmezlikten feragat edilmiş olsun ve hacze iştirak edecek diğer bir alacaklı ise henüz icra takibi başlatmamış olsun. Haczedilmezlikten feragatin belirli bir alacaklıya hasredilememesi sebebiyle, bu diğer alacaklı da borçlunun haczedilmezlikten feragat etmiş olmasından istifade edebilmelidir. Nitekim haczedilmezlik iddiasından başka bir takip için olsa da geçerli ve usulüne uygun olarak feragat edilmiştir. Ancak hacze iştirak şartları sağlanmadığı takdirde, sonradan lehine haciz uygulanan alacaklıya İİK m. 100/3'e göre ödemede bulunulması mümkün olur²⁶.

B. Rehin Tesis Edilmiş Olmasına Rağmen Haczedilmezlik İddiasına Dayanılması

Haczedilemeyeceği öngörülen malvarlığı üzerine rehin tesis edilmiş olsa bile haciz yoluyla takipte bulunan alacaklıya karşı haczedilmezlik kuralının geçerli olacağı kabul edilmektedir²⁷. Bu kabule uygun olarak, paraya çevirme işlemi sonrasında rehin alacaklısına ödeme yapılmalıdır. Rehin alacaklısına ödeme yapıldıktan sonra artan bir para olursa borçlunun mesken ihtiyacını karşılayacak bir bedel ayrılmalı ve geri kalan kısım haczedilebilmelidir²⁸. Borçlunun hâline münasip evinin paraya çevrilmesini esas alarak ileri sürülen bu görüş, takip borçlusuna ciddi bir koruma sağlamaktadır. Çünkü haczi caiz olmayan malvarlığı paraya çevrildikten sonra dahi haczedilmezlik korumasının devam edeceği kabul edilmiştir. Yani ikame ilkesi uygulanacağı için takip borçlusu lehine bir durum söz konusu olur.

Yargıtay ise rehin tesis edilmiş olması hâlinde haczedilmezlikten feragat edilmemiş olacağı için haczedilmezlik iddiasının hiç kimseye karşı ileri sürülemediğine karar vermiştir²⁹. Daha sonraki kararlarda ise zorunlu bir rehlin bulunup bulunmamasına göre ayırım yapılmıştır. Borçlunun hâline münasip evi bakımından verilen kararlarda ipotegİN zorunlu niteliği esas alınmıştır. Zorunlu bir ipotek söz konusu değil ise haczedilmezlik iddiası ileri sürülemez. Mesken kredisi, zirai kredi, esnaf kredisi gibi zorunlu olarak kurulmuş ipotekler veyahut zorunlu ipoteklerden olmamakla birlikte ipotek bedelinin haciz tarihinden önce ödenmiş olması hâlinde haczedilmezlik şikâyetinde bulunulması mümkün görülmektedir³⁰.

Borçlunun zorunlu bir sebep yokken kendi rızasıyla ipotek tesis ederek haczedilmez malının (*mutad meskeninin*) satılacağını göze almış olduğu dikkate alınmıştır³¹. Yargıtay'ın geliştirdiği bu yaklaşımın kanuni bir dayanağı bulunmamaktadır. İster zorunlu olsun ister bu mahiyette olmasın rehin tesis edilmiş olması,

²⁶ Krş. ibid 1085-1087.

²⁷ Postacioğlu ve Altay (n 11) 416; Cenk Akil 'Yargıtay Kararları Işığında Haline Münasip Evin Haczedilmezliği (Meske-niyet) İddiası (İİK m. 82/12)' 2011 (60) 4 AÜHFD 795, 796.

²⁸ Saim Üstündağ, İcra Hukukunun Esasları (2. Bası, Fakülter Matbaası 1975) 188, 189.

²⁹ Yargıtay HGK 714/779 22.10.1969 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

³⁰ Yargıtay 12. HD 13286/4054 16.03.2017 <<https://karararama.yargitay.gov.tr>>.

³¹ Bulut (n 24) 1091, 1092.



haczedilmezlikten feragat olarak nitelendirilmemelidir³². Çünkü İİK m. 83/a ile önceden feragatte bulunulması yasaklanmıştır³³. Ayrıca feragatte ilişkin bir irade açıklaması da yoktur³⁴. Şöyle ki daha icra takibinin başlatılmadığı bir aşamada rehin tesis edilmiş olduğu için önceden yapılmış bir feragatten söz edilebilir. Bu durumda, zaten İİK m. 83/a ile önceden feragat edilmesi yasaklandığı için borçlunun gerçekten de haczedilmezlikten feragat etmek yönünde bir iradesi bulunsadahi geçerli olamaz³⁵. Kaldı ki rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takipte haciz işlemi bulunmaması sebebiyle rehin alacaklısına karşı haczedilmezlik iddiasını ileri sürülmesi hiçbir şekilde gündeme gelmeyecektir³⁶. Dolayısıyla, rehin tesis etme işlemi, İİK m. 83/a anlamında bir feragat değildir. Bunların dışında, rehin tesisinin maddi hukuka ilişkin olma özelliği de dikkate alınmalıdır³⁷. Haczedilmezlikten feragat ise taraf takip işlemi olup rehin tesisinde olduğu gibi karşı tarafa değil icra dairesine karşı yapılacak bir açıklama ile gerçekleşmektedir.

Yukarıda belirtilen hususlar dikkate alındığında, rehin tesis edilmesi, rehin alacaklısı lehine olacak şekilde haczedilmezlikten feragat edildiği şeklinde anlaşılabilir. Bu yüzden, kanunen haczedilemeyeceği öngörülen ve üzerinde rehin bulunan malvarlığının haczedilebilmesi için takip borçlusunun İİK m. 83/a anlamında feragatte bulunması şarttır. Eğer böyle bir feragat gerçekleşmemiş ve buna rağmen haciz işlemi uygulanır ise şikâyet başvurusu üzerine haczin iptaline karar verilmelidir. Yani haciz koydurana alacaklıya karşı haczedilmezlik iddiasında bulunulabileceği kabul edilmelidir³⁸. Şu var ki rehin alacaklısının talebi üzerine paraya çevirme işlemi gerçekleşir ve rehin alacaklısına ödemedede bulunulduktan sonra artan bir miktar olur ise ancak bunun haczi talep edilebilir ve haczedilmezlik iddiasında bulunulamaz. Çünkü paraya çevirme işlemi neticesinde ele edilen bedel bakımından haczedilmezlik koruması öngörülmemiştir. Buna bağlı olarak, böyle bir durumda ikame ilkesinin uygulanamayacağı düşüncesindeyiz. Rehlin alacaklısına ödeme yapıldıktan sonra geri kalan kısmın haczedilebileceği kabul edilmelidir. Zira İİK m. 82/3'te öngörülen ikame ilkesi, borçluya ait olan belirli miktar para hakkında öngörülmemiştir. Aksi hâlde, haczedilmezliğe ilişkin kanuni düzenlemelerin dar yorumlanması gerektiği şeklindeki temel ilkeye aykırı bir durum söz konusu olur.

SONUÇ

İİK m. 83/a uyarınca borçlunun haczedilmezlikten feragat etmesi tek taraflı taraf takip işlemi olup takip alacaklısının kabulüne bağlı olmadığı gibi icra dairesinin de bu hususta karar vermesine bağlı olmaksızın sonuç doğurmaktadır. Haczi

³² ibid 1093.

³³ Aşık (n 3) 126, 127; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 5) 208.

³⁴ Bulut (n 24) 1093; Yıldırım/Deren-Yıldırım (n 22) 154.

³⁵ Kılıçoğlu (n 3) 134.

³⁶ Bulut (n 24) 1094, 1096.

³⁷ Kılıçoğlu (n 3) 134; Yıldırım/Deren-Yıldırım (n 22) 154.

³⁸ Kılıçoğlu (n 3) 134.

kabil olmayan malvarlığının haczi üzerine sırf şikâyet yoluna başvurulmamış olması, İİK m. 83/a anlamında hacze örtülü olarak muvafakat gösterilmesi olarak görülmemelidir. Borçlunun tutum ve davranışına göre haczedilmezlikten örtülü olarak feragat edilip edilmeyeceği İİK m. 83/a kapsamında değerlendirilmelidir.

Yargıtay, takip borçlusu belediyenin havuz hesabı oluşturması üzerine 5393 sayılı K. m. 15/9'a göre haczedilmezlik iddiasının ileri sürülemeyeceği yönünde kararlar vermektedir. Esasen henüz takip başlatılmadan önce böyle bir hesap oluşturulmuş olması, haczedilmezlikten önceden feragat edilemeyeceği dikkate alındığında her hâlükârda geçersiz görülmelidir. Diğer taraftan, icra dairesine karşı haczedilmezlikten feragat etme de söz konusu değildir. Buna rağmen belediyenin haczedilmezlikten feragat edildiği sonucuna varılması isabetli değildir. Şu var ki havuz hesabı oluşturulması sebebiyle haczedilmezlik durumunun ispat edilemediği veya hacze engel olmak üzere havuz hesabı oluşturulması sebebiyle bu iddianın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırı görülmesi mümkündür. Fakat bu hâlde İİK m. 83/a çerçevesinde feragatte bulunulması değil de haczedilmezliğin ispat edilememesi veya bu iddianın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralı gereği mümkün olmaması söz konusu olabilir.

5393 sayılı K. m. 15/9 gereğince haczedilemeyeceği öngörülen bir malvarlığı değerinin kiraya verilmiş olması da hacze muvafakat gösterilmesi olarak görülmüştür. Oysaki kiraya verme işlemi icra takibi öncesi gerçekleşmiş olabilir ve ayrıca icra dairesine yönelik olarak feragat yönünde bir beyanda bulunulması söz konusu değildir. Dolayısıyla, belediyenin böyle bir durumda İİK m 83/a bağlamında hacze muvafakat gösterdiği sonucuna varmaya olanak yoktur. Lâkin fiilen kamu hizmetinde kullanılan taşınmazın kiralanması üzerine elde edilen kira gelinin haczi mümkün görülmelidir. Kira geliri 5393 sayılı K. m. 15/9'un kapsamına girmediği için haczedilmezlikten feragat edilmesine lüzum kalmamaktadır.

Genel kabulün aksine haczedilmezlikten belirli bir takip alacaklısı lehine feragat edilmesi mümkün görülmemelidir. Aksi hâlde, takip borçlusunun takdirine göre alacaklılar arasında adil olmayan bir eşitsizlik yaratılabilir. Hacze muvafakat gösterilmesi yeterli görülmeli ve bütün alacaklılar bu feragatin ortaya çıkaracağı sonuçtan faydalanabilmelidir. Borçlunun belirli bir malvarlığının haczedilemeyeceği öngörülerek aslında o malvarlığından yoksun kalması önlenmek istenmiştir. Eğer hacze muvafakat gösterilmiş ise artık hangi alacaklının tatmin edileceği hususu haczedilmezliği ilgilendiren bir konu olmaktan çıkmış olur.

Kanunen haczi mümkün olmayan bir malvarlığının üzerine rehin tesis edilmiş olması da örtülü olarak feragatte bulunulması olarak görülmemelidir. Takip öncesinde yapılan bu işlemin hacze muvafakat gösterilmesi olarak görülmesi önceden feragatte bulunulmayacağı kuralı ile bağdamayacağı gibi icra dairesine yönelik olmayan bir maddi hukuk işleminin yapıldığı da gözetilmelidir. Yani ortada bir taraf takip işleminin varlığından bahsetmek mümkün değildir. Yargıtay'ın geliştirmiş olduğu zorunlu ipotek kıstası da isabetli değildir. İpoteğin paraya çevril-

mesisi yoluyla takipte haciz işlemi olmadığı için haczedilmezlik bakımından bir değerlendirme yapılması da doğru değildir. Öte yandan, haczi kabil olmayan ve üzerine rehin tesis edilen malvarlığı bakımından rehin alacaklısı dışındaki alacaklılara karşı örtülü olarak haczedilmezlikten feragat edildiği sonucuna varılması da mümkün değildir. Çünkü böyle bir durumda rehin alacaklısı açısından da İİK m. 83/a bağlamında feragatte bulunulması söz konusu değildir.

KAYNAKÇA

- Akil C ‘Yargıtay Kararları Işığında Haline Münasip Evin Haczedilmezliği’ (Meske-niyet) İddiası (İİK m. 82/12)’ 2011 (60) 4 AÜHFD 775-808.
- Arslan R, Yılmaz E, Taşpınar-Ayvaz S ve Hanağası E, İcra ve İflâs Hukuku (7. Bası, Yetkin Yayınevi 2021).
- Atalı M, Ermenek İ ve Erdoğan E, İcra ve İflâs Hukuku (6. Bası, Yetkin Yayınevi 2022).
- Arslan A S, İcra Takip İşlemleri (Etkileri ve Hukuka Aykırılığın Sonuçları) (Yetkin Yayınevi 2018).
- Aşık İ, İcra Sözleşmeleri (Turhan Yayınevi 2006).
- Bulut, Uğur, ‘Borçlunun Hâline Münasip Evi Üzerinde İpotek Tesisi ve Haczedilmezlikten Feragat’, 2010 (12) DEÜHFD 1073-1103.
- Gaul, Hans Friedhelm, ‘Parteivereinbarungen in der Zwangsvollstreckung’, Zwangsvollstreckungsrecht (12. Auflage, Beck Verlag 2010) 568-586.
- Görgün Ş, Börü L ve Kodakoğlu M, İcra ve İflâs Hukuku (3. Bası, Yetkin Yayınevi 2022).
- Kılıçoğlu E, İcra Sözleşmeleri (Arıkan Yayınevi 2005).
- Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku (2. Bası Adalet Yayınevi 2013).
- Özbay, İbrahim, ‘İcra ve İflâs Hukukumuzda Haczedilmezlikten Feragat (İİK m. 83/a)’, 2005 (9) 1-2 AÜEHFD 543-567.
- Pekcanitez H ve Simil C, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet (2. Bası, Oniki Levha Yayınevi 2017).
- Postacıoğlu İlhan E. ve Altay Sümer, İcra Hukuku Esasları (5. Bası, Vedat Yayınevi 2010).
- Uyar T, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi (Cilt: 2 - İİK m. 83-170) (3. Bası, Bilge Yayınevi 2014).
- Üstündağ Ü, İcra Hukukunun Esasları (2. Bası, Fakülteler Matbaası 1975).
- Ejder Yılmaz, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi (Yetkin Yayınevi 2016)
- Yıldırım M K. ve Deren-Yıldırım N, İcra ve İflâs Hukuku (6. Bası, Beta Yayınevi 2015).
- Yılmaz E, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi (Yetkin Yayınevi 2016).