

T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

“TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ VE TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ” başlıklı
bu tez çalışması jürilerimiz tarafından **oy birliği** ile **Özel Hukuk** Anabilim Dalında
YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

.....

ÖNSÖZ

Borçlanma kişinin borcunu ödeyememesi sonucunda kişinin sosyal ve ekonomik ilişkilerine zarar verecektir. Bununla birlikte borcunu taksitler halinde ödemek, borçlunun çıkarlarının daha fazla korunması anlamına gelmeyecek, sözleşme ile veyahut borcu taksitlendirmek üzere taahhütte bulunmak icra takibinin engellenmesi bazen alacaklı içinde en iyi yol olacaktır. Burada karşılıklı çıkarların korunması söz konusudur. Yapılan bu çalışmada bu iki olgunun farkları ve benzer yönleri araştırılmıştır.

Çalışmamda başta tez danışmanım Yrd. Doç. Dr. Nedim MERİÇ olmak üzere benden yardım ve desteklerini esirgemeyen, bilgi ve birikimlerini benimle paylaşan Yrd. Doç. Dr. Selen YILMAZ ve Doç. Dr. Burhan ÖZDEMİR'e teşekkür ediyorum.

Son olarak da bu süreçte desteklerini esirgemeyen, bana anlayışla yaklaşan aileme teşekkür ve sevgilerimi sunarım.

16.12.2014

Burcu GÜL

ÖZET

TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ VE TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ

Burcu GÜL

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Nedim MERİÇ

(Antalya Akdeniz Üniversitesi)

Aralık 2014, 100 Sayfa

Borcun taksitlendirilmesine yönelik taahhütler ve işbu taahhütlerin hükümlerine dair incelememizde, icra hukukuna ilişkin ilkeler ve genel bağlamda icra tasarrufları üst başlığında borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşmeler ve taahhütlerin özellikleri ile unsurlarını ele aldık. İcra hukuku, alacağını tahsil etmek isteyen şahısların cebri icra mekanizmasına müracaatları ile başlayan sürecin işleyiş şeklini, bu sürecin ilgililer ile arasındaki ilişkileri incelediği için esas itibariyle tesisine katkı sağladığı kamu düzeni niteliğinden kaynaklı olarak kamu hukuku ile ilişkilidir. Bahsettiğimiz ilişkiden kaynaklı olarak kamu hukuku karakteri ile ilişkilendirilebilecek bir kısım özelliklerin icra hukukunda mevcut olduğu önermesi genel manada savunulabilir.

Çalışmamızın konusu olan borcun taksitlendirilmesine yönelik tarafların tasarruflarının hükümlerinin hukuki boyutunun yanında cezai boyunu da başlıca önemli olan unsurlar bağlamında ele almıştık. Kamu hukuku karakterinin bir yönü ile içeren cebri icra hukukunda, esas itibariyle incelediğimiz borcun taksitlendirilmesine yönelik tarafların tasarruflarının hukuki boyutunu cezai boyutu olmadan ele alınması mümkün değildir. Cebri icra sistemimiz, borcun taksitle ödenmesine yönelik şartları taşıyan taksitle ödeme taahhüdü ya da sözleşmelerine tarafların uymamaları durumunda uymayan taraf bakımından bir takım yükümlülükler getirmektedir. Özetle, borcun taksitlendirilmesine yönelik tarafların tasarruflarına uyulduğu müddetçe nasıl alacaklı borçlu aleyhine takibin devamını gerçekleştiremiyorsa tasarrufun gereğinin yerine getirilmediğinde borçlunun bir takım külfetlerle karşılaşması anlaşılabilir bir durumdur ve kanun koyucu tasarrufun gereğini yerine getirmeye borçlunun, taahhüdünü, önceki tasarrufunun gereğini yerine getirmesini sağlamak maksadıyla tazyik hapsine tabi tutulmasına ilişkin bir sistem öngörmüştür. Taahhüdü yerine getirmeyen borçlu tarafın böyle bir yaptırım ile karşılaşabilmesi için usulüne uygun bir şekilde kurulmuş olan

borcun taksitlendirilmesi tasarrufuna ihtiyaç vardır. Kişilerin en temel hak ve hürriyetlerinden olan kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucuna neden olabilen işbu tasarrufların, icra hukuku bakımından sonuçlarının yanında uyulmadıkları halde mevzuatımıza göre icra suçu sayılan ve tazyik hapsi ile yaptırım altına alınan icra ceza hukuku alanı, yani kamu hukuku karakterine konu olabilecek sonuçları da vardır. Öncelikli etkisini icra hukuku alanında doğuran borcun taksitlendirilmesine yönelik tarafların tasarruflarının kuruluşu, geçerliliği ve yine icra hukuku üzerindeki etkilerinin yanında borçlu tarafından yerine getirilmediği halde ne ile nasıl karşılaşacağı hususu da aynı manada üzerinde durulması ve tartışılması gereken bir konudur. Usulüne uygun bir şekilde kurulmamış, bir borcun taksitlendirilmesine yönelik tasarrufun sehven gözden kaçırılarak geçerli olarak addedilmesi ya da gerçekte taahhüdü ihlal suçunu oluşturmayan taahhüdü yerine getirememeye eyleminin böyle olduğunun düşünülmesi ilgilinin kişi hürriyetinin sınırlanması ile sonuçlanacağından adil yargılama ilkelerinin eksiksiz bir biçimde uygulanması ve işbu icra suçunun unsurlarının tüm şartları ile gerçekleşip gerçekleşmediği titizlikle araştırılmalıdır. Aksi takdirde icra hukukundaki menfaat dengesinin zedelenmesine ya da bozulmasına neden olunabileceği gibi mevzuatımıza göre bireysel başvurulara konu olabilecek nitelikte temel hak ve hürriyetlerin ihlalleri ile karşılaşılabilir.

Anahtar Kelimeler: Taksitlendirme, Taksitle Ödeme, Taahhüt.

ABSTRACT
INSTALLMENT CONTRACT AND
THE COMMITMENT TO PAY IN INSTALLMENTS

Burcu GÜL

Master's Thesis, Department of Private Law

Thesis Advisor: Assist. Prof. Dr. Nedim MERİÇ

(Antalya Akdeniz University)

December 2014, 100 page

In this study of commitments to divide a payment into installments and provisions of these commitments, of enforcement-law and contracts for the installment of payment, specifications of commitments and their elements are discussed in a wide context under the main heading of enforcing disposals. Enforcement law is connected with public law as a consequence of its contribution to public order's establishment as is basically analyses the modus operandi of the process which begins with the application of a person who aims to collect this debt, and the relations between those who are concerned and the process.

Turkish compulsory disposal system imposes obligations for the parties who do not comply with the provisions of agreements or fulfill the commitments to pay the debt in installments. In summary, as long as the parties comply with the disposals for discharging the debt in installments, the creditor can not pursue the indictment against the debtor and likewise it is ordinary for the debtor to face with a set of punishments when he/she does not pay the debt, and law-maker formed a system where a prison sentence with coercion is performed for the ones who do not do what is necessary to make them fulfill the requirements of the contracts. Therefore, legally binding disposals for the division of payment into installments are needed to face the debtors with sanctions when they do not fulfill their commitments. These disposals, which can cause restrictions on the debtor's right of freedom which is one of the most fundamental rights, when they are not obeyed, they have the results in terms of enforcement law and penal code through enforcement, which could also be a subject of public law, and they are considered as an enforcement crime and preventive imprisonment. Formation of

disposals for division of a payment into installments which have causing impacts in the field of enforcement law, their validity and their impacts on enforcement law as well as the matter of how debtors are punished when they do not fulfill the requirements are the points on which emphasis should be laid and discussed. In reality, disposals, which are not formed legally, for the installment of a payment could end up with limitations on the debtor's liberty as a matter of fact even if the one does not commit a crime by violating the commitment or just these disposals are considered to be formed validly. Therefore, whether legal jurisdiction is performed faultlessly and such a crime occurred without any doubt must be investigated meticulously. On the other hand, this situation causes balance of advantage to be disturbed or to be damaged and results in violation of basic rights and liberties which could culminate with individual communications according to our positive law.

Key Words: By Installments, Installment Payment, Contracting.

KISALTMALAR LİSTESİ

B.	: Basım
TBK.	: Türk Borçlar Kanunu
bknz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CMK.	: Ceza Muhakemeleri Kanunu
E.	: Esas(Mahkeme Esas Numarası)
E.T.	: Erişim Tarihi
HMK.	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİD.	: İcra İflas Dairesi(Yargıtay İcra İflas Dairesi)
İİK.	: İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar(Mahkeme Karar Numarası)
K. No	: Kanun Numarası
R.G.	: Resmi Gazete
R.G.T.	: Resmi Gazete Tarihi
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TBB.	: Türkiye Barolar Birliği
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TMK.	: Türk Medeni Kanunu
H.D.	: Hukuk Dairesi
C.D.	: Ceza Dairesi
vd.	: Ve devamı
Uyap	: Ulusal Yargı Ağı Projesi

İÇİNDEKİLER

KAPAK.....	I
TEZ İMZA SÜRKÜLERİ.....	II
ÖNSÖZ.....	III
ÖZET.....	IV
ABSTRACT.....	VI
KISALTMALAR.....	VIII
İÇİNDEKİLER.....	IX
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

1. BORÇLUNUN BORCU TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ	3
1.1. Genel Olarak.....	3
1.2. Borçlunun Borcu Taksitle Ödeme Taahhüdünün Şartları.....	4
1.2.1. Taahhüdün, Geçerli ve Kesinleşmiş Bir İcra Takibi Sırasında Vuku Bulması.....	5
1.2.1.1. İlamsız İcra Takibinde Taksitle Ödeme Taahhüdü.....	5
1.2.1.2. Kambiyo Senedine Mahsus Haciz Yoluyla Takiplerde Taksitle Ödeme Taahhüdü.....	6
1.2.1.3. İhtiyati Haciz Aşamasında Taksitle Ödeme Taahhüdü.....	6
1.2.2. Borçlunun Kâfi Miktarda Malının Hacz edilmiş Olması, Her Taksitin Borcun Dörtte Birinden Aşağı Olmaması ve Aydan Aya Olarak Verilmesi ve Sürenin Üç Aydan Fazla Olmaması.....	7
1.2.3. Taksitle Ödeme Taahhüdünün, Hakkında İcra Takibi Yapılıp Kesinleşen Takibin Borçlusuna Ait Olması.....	8
1.2.4. Taksitle Ödeme Taahhüdü, Borçlunun Kâfi Miktardaki Malının Hacz edildikten Sonra ve Satış Talebinden Önceki Bir Dönemde Olmalıdır.....	11

1.3. Her İki Taraf Bakımından Takip Arkadaşlığı.....	13
1.4. Taksitle Ödeme Taahhüdünün Şekli.....	14
1.5. Taksitle Ödeme Taahhüdünün İçeriği.....	18

İKİNCİ BÖLÜM

2.TAKSİTLE ÖDEMESİ SÖZLEŞMESİ.....	20
2.1. Genel Olarak İcra Sözleşmesi	20
2.2. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İki Taraflı Taraf Takip İşlemleri.....	24
2.3. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....	26
2.4. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Takibin Kesinleşmesinden Sonra ve Hacizden Önce Düzenlenmesi.....	29
2.5. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Mevcut ve Geçerli Olarak Yürütülüp Kesinleşen İcra Takibi Sürecinde, İcra Takibinin Tarafları Arasında Düzenlenmesi.....	31
2.6. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Tarafların Birbirine Uygun İrade Beyanları İle Kurulması.....	33
2.7. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin İcra Dairesi Aracı Kılımarak Düzenlenmesi.....	34
2.8. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin İçeriği.....	35
2.9. Hacizden Sonra Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Yapılmasına Yönelik İcra Sözleşmeleri.....	36
2.10. Düzenlenebilecekleri Zaman Dilimi.....	36
2.11. Borcun Taksitle Ödenmesi Taraf Takip İşlemlerinin, İcra Sözleşmeleri ve Tarafların Tasarruf Yetkilerine Göre Değerlendirilmesi.....	38

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ İLE TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ

ARASINDAKİ FARKLILIKLAR ve ORTAK NOKTALAR.....40

- 3.1. Taksitle Ödeme Taahhüdü İle Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Etki ve Hükümleri Bakımından Karşılaştırılması.....40
- 3.1.1. Taksitle Ödeme Taahhüdünün, Taksitle Ödeme Sözleşmesinden Ayrılan, Hüküm ve Etkileri.....40
- 3.1.2. Hacizden Önceki Dönemde Düzenlenen Taksitle Ödeme Sözleşmesinin, Hacizden Sonra Düzenlenen Taksitle Ödeme Sözleşmesinden Ayrılan Hüküm ve Etkileri.....42
- 3.2. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İcra Tasarruflarının Hükümleri.....45
- 3.2.1. İcra Tasarruflarının İcra Muamelesinin Durması Anlamındaki Etkileri...45
- 3.2.2. Taksitle Ödemeye İlişkin Bazı Ayrıntılar.....50
- 3.3. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İcra Tasarruflarına Uyulmaması Hali...53
- 3.4. İcra Tasarruflarına Uyulmaması Halinde İcra Hukuku Alanında Ortaya Çıkan Sonuçlar.....54
- 3.5. İcra Tasarruflarına Uymama İle Haciz Satış İsteme Sürelerinin Dolması Arasındaki İlişki.....55

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4. İCRA CEZA HUKUKU BAKIMINDAN TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ

VE TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ İLE İLGİLİ DEĞERLENDİRME.....59

- 4.1. Genel Olarak İcra Ceza Kavramı.....59
- 4.2. İcra Tasarruflarına Uyulmaması Halinin Genel Olarak İcra Ceza Hukukundaki Etkisi.....59
- 4.3. Taksitle Ödeme Sözleşmesine Yönelik İcra Tasarruflarının İhlali Hali.....64

4.3.1. 2004 Sayılı İİK'nın 111. Maddesi Mucibince veya Alacaklının Muvafakati ile Kararlaştırılması.....	66
4.3.2. 2004 Sayılı İİK'nın 111. Maddesi Mucibince ya da Tarafların Muvafakati Üzerine Kararlaştırılan Ödeme Şartının İhlal Edilmesi Unsuru.....	67
4.3.3. Ödeme Taahhüdünü İhlale İlişkin Şikayet Şartı Unsuru.....	72
4.3.4. Ödeme Taahhüdünün 'Makbul Bir Sebep' Olmadan İhlal Edilmesi Unsuru.....	74
4.3.5. Takibin Miktarının Belirli Olan Asgari Ücretten Az Olamamasına İlişkin Unsur.....	75
4.4. Ödeme Taahhüdünü İhlal İcra ve İflas Suçunun Yapıtırımı ve Özellikleri.....	76
4.5. Ödeme Taahhüdünü İhlal Suçunun Anayasaya Aykırılık Sorunu.....	79
5.SONUÇ	84
6.KAYNAKÇA	86

GİRİŞ

İcra – iflas hukukuna cebri icra hukuku da denilmektedir. Cebri icra, maddi hukuktan kaynaklanan taleplerin devlet gücü yardımıyla fiilen yerine getirilmesidir.¹ Her borç ilişkisinde taraflardan biri alacaklı iken diğer taraf borçludur ve aralarındaki hukuki bağ sebebiyle birbirlerinden istemeye, yani talep etmeye hakkı oldukları şey borcun konusunu oluşturan şeydir. Borcunu kendi rızası ile yerine getirmeyen borçlu, alacaklının talebi üzerine Devlet gücü ile borcunu yerine getirmeye zorlanır.² Sosyal hukuk düzenlerinde olduğu gibi bizim hukuk sistemimizde de ihkâk-ı hak söz konusu değildir. Dolayısıyla takip hukuku ile alacaklının alacağına kavuşması için Devletten yardım alması sağlanmıştır. Cebri icra organları varsa borçlunun mallarına el koyar, bu malları satar ve sonunda yapılan satış bedelinden alacaklıya alacağını öder.

Borçların Devlet kuvveti yardımı ile zorla yerine getirilmesinde, cebri icra organlarının, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaatler dengesini gözetmeleri gerekir. Bu menfaatler dengesi İcra ve İflas Kanunu'nda³ (İİK) genel biçimde düzenlenmiş değildir. İİKnın 85. maddesinin son fıkrasına göre “ haczi koyan memur borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle (bağdaştırmakla) mükelleftir”.⁴

Genel olarak icra sözleşmeleri denilince icra sürecini esas alan, taraflarının alacaklı ve borçlunun oluşturduğu sözleşmeler anlaşılır. İcra takibinin tarafları dışındaki diğer ilgililer arasında yapılan anlaşmalar icra sözleşmesi kavramına dâhil değildir. İcra sözleşmeleriyle taraflar karşılıklı olarak bir şeyi yapma yetkisini ya da gerekliliğini düzenlerler ve aynı zamanda icranın ne zaman ve ne şekilde yapılacağına veya icranın yapılıp yapılmayacağına ilişkin hükümler getirirler.⁵

Bu sözleşmelerle tarafların icra sürecini etkilemelerinin yanı sıra icra takibindeki yetkilerini, kanunen öngörölmüş düzenlemelerden farklı olacak şekilde genişletmeleri, sınırlamaları veya engellemeleri söz konusudur.

¹ Pekcanitez Hakan/ Atalay Oğuz/ Özkan Meral S./ Özekes M., İcra ve İflas Hukuku, 4. Bası, Ankara 2006, s. 44.

² Kuru Baki/ Arslan Ramazan/ Yılmaz Ejder. İcra ve İflas Hukuku, Ders Kitabı, 21. Bası, Ankara 2007, s. 3.

³ R.G.T: 19.06.1932, K. No:2004.

⁴ Kuru Baki, İcra ve İflas El Kitabı, 2. Bası, Ankara, 2013, s. 47.

⁵ Aşık İbrahim, İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006, s. 8.

İcra hukukunda üçlü bir ilişki söz konusudur. Buna göre alacaklı ile devlet yani icra organları arasındaki talep ilişkisi, icra organları ile borçlu arasındaki müdahale ilişkisi ve alacaklı ile borçlu arasındaki taraf ilişkisi icra hukuku taraf ilişkisini meydana getirmektedir.⁶ Ancak bu taraflar arasında icra hukukuna etki edecek sözleşmeler yapıldığında bu sözleşmeler icra sözleşmesi olarak nitelendirilecektir.

Hak, hukuk düzeni tarafından kişilere tanınmış olan yetkililerdir. Bir borç ilişkisinden de taraflar için değişik yetkiler, yani haklar doğabilir. Bunlar taraflardan birisi ya da her ikisi içinde söz konusu olabilir. Borç ilişkisi hukuksal sonuca yönelik bir irade açıklaması olduğuna göre, taraflar bu ilişkiyle hukuk düzeni tarafından tanınmış olan yetkileri elde etmek isterler.⁷ Kanun koyucu, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesini gözeterek alacaklı tarafından kendisine karşı açılan icra takibi kesinleşmiş, borcunu ödemek isteyen, fakat borcunun tamamını ödeyemeyecek durumda olan borçluya, “icra takiplerinde borcun taksitle ödenmesi” yolundan faydalanma imkânı tanımış ve alacaklının haciz veya satış talebini İcra ve İflas Kanunu’ndaki koşulların gerçekleşmesi şartıyla hakkında fazla zararlı olmadığı hallerde bir süre için dikkate almayarak, borçlunun acil menfaatlerini korumak istemiştir.⁸ Borcunu taksitler halinde ödemek isteyen borçlunun, alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi yaparak ya da taksitle ödeme taahhüdünde bulunarak icra takibinin kendiliğinden durması sonucunda, bir taraftan borçlunun hacizli mallarının haczedilmemesi veya satılamaması söz konusu olduğundan onun zararının minimuma indirilmiş olması, öte taraftan alacaklının da belli vadelerde alacak hakkına kavuşuyor olması sebebiyle her iki temel hakkın da en uygun düzeyde etkinliği sağlanarak dengeye oturtulduğundan söz edilebilir.⁹

İncelememizde, icra hukukunda borcun taksitle ödenmesi kurumu ile ilgili olarak İİK’nın 111. maddesi ile İİK’nın 78. maddesinde belirtilen borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ve taksitle ödeme sözleşmeleri şartları ve gelişimi ayrıntılı bir şekilde ele alınacaktır.

⁶ Kılıçoğlu Evren, İcra Sözleşmeleri, İstanbul 2005, s. 2.

⁷ Kılıçoğlu Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, Ankara 2006, s. 12.

⁸ Belgesay Mustafa R., İcra ve İflas Hukuku, C.1, İstanbul 1945, s. 383.

⁹ Özkan Meral S., İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi, Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, İzmir 2001, s. 194.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. BORÇLUNUN TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ

1.1. Genel Olarak

İcra hukuku, alacaklının talebi ile borçlunu temel haklarına belirli hallerde müdahaleyi öngörmektedir. İİK'da düzenlenen icra hukukuna ilişkin ilamsız takibe dair prosedür, alacaklının takibe ilişkin talebi ile başlamakta ve takibin kesinleşmesi ile devam etmekte, sonrasında da borçlunun malvarlığının, alacaklının alacağını karşılayabilecek miktarına el konulup, mahcuzun paraya çevrilmesi ve ödenmesi aşaması ile sona ermektedir. Bu anlamda icra hukuku özellikle, para alacaklarına ilişkin ilamsız takiplerde, mahkeme kararı ya da alacaklının bir belge gösterme zorunluluğu olmadan takibin başlamasına müsaade etmektedir. Gerçekte herhangi bir alacak hakkına sahip olmayan bir kişinin kötü niyeti ile takibe süresinde itiraz etmeyen borçlunun bilgisizliği ile borçlunun malvarlığına haksız, ancak icra hukukuna uygun olarak el konmasına neden olabilecektir. Bu itibarla, cebri icra hukuku gibi temel haklara hem hukuken hem de fiilen temas eden bir hukuk dalının, temel hak ve özgürlükleri göz ardı etmesi düşünülemeyecek bir husustur.¹⁰

Alacaklının talebi ile de olsa, icra teşkilatı belirli bir sınır içerisinde borçlunun malvarlığına el koyabildiğinden yani cebri icra fonksiyonu anlamında, alacaklının alacağını karşılayacak miktarda borçlunun malvarlığına el koyma sonucuna varabilen icra takibinin kamu hukuku karakterli olduğu söylenebilir. Örneğin icra takip işlemleri, icra hukuku sisteminin karma karakterli olduğu söylenebilir. İcra takip işlemleri, icra organları tarafından alacaklının başlattığı takip sürecine istinaen borçluya karşı yapılan ve icra takibinin ilerlemesini sağlayan işlemlerdir.

Her ne kadar, icra hukukunun öncelikli amacının alacaklının hakkını gerçekleştirmek olduğu ileri sürülse de, bu süreç içerisinde borçlunun ikili hukuki ilişkisi çerçevesinde ileri sürmeye yetkili olduğu bazı def'i ve itirazları ileri sürmesine olanak sağlayan bazı düzenlemeler de mevcuttur. Bununla ilgili borçlu, gerek alacaklı taraf ile arasındaki ilişkiden kaynaklı bir takım itirazları, gerekse alacaklının talebi üzerine icra dairelerince düzenlenen ve dikkate alınmayan hususları ileri

¹⁰ Özekes, Muhammet, İcra Hukukunda Temel Hak ve İlkeler, 4. Bası, Ankara 2009, s. 21.

sürebilmektedir. Yani icra hukuku, alacaklının hukuk düzenince korunan menfaatlerinin gerçekleştirilmesini öncelikli olarak düzenlemiş ise de borç ilişkisinin karşı tarafında olan yani takip talebine muhatap olan kişinin haklarını da hassas bir denge çerçevesinde korumak zorundadır. İcra hukukuna ilişkin menfaat dengesi, içerisinde bulunulan icra aşamasına göre de değişiklik arz edebilmektedir.

İcra talebinin alacaklının talebi ile başladığı dikkate alındığında ve bundan hareketle her icra takip işlemi ile cebri icra mekanizmasının alacaklının alacağına kavuşması amacına daha da yakınlaştığı dikkate alındığında, menfaat dengesinin alacaklı tarafın yararına borçluya nazaran daha etkin bir şekilde işlediği söylenebilir. Örneğin icra takibi kesinleştiğinde alacaklı, bu takip aracılığıyla haciz koydurduğu borçluya ait malların üzerinde muhafaza tedbirlerinin uygulanmasını talep edebilecektir. Gerek icra takibinin bir parçası olan haciz aşaması gerekse cebri icra hukuku genelinde tesis edilmesi gerekli olan menfaat dengesi bakımından ölçülülük ilkesinden yararlanılması gerekmektedir. Niteliği icabı müdahale ve zor kullanma hukuku olan icra hukukunun borçlunun malvarlığına müdahale etme durumunda kaldığı zamanlarda, müdahale sürecinde kullanılan aracın, amacı gerçekleştirmeye elverişli, gerekli ve kullanılan yöntemin ölçülü olmasında hukuki yarar vardır.¹¹

1.2. Borçlunun Borcu Taksitle Ödeme Taahhüdünün Şartları

Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü, kanunun aradığı koşulları taşıyorsa alacaklının bu konudaki rızası aranmadan taksitle ödeme taahhüdü yapılacaktır. Başka bir deyişle, hacizden sonra borçlunun taksitlendirme teklifi İİK. m. 111'deki koşulları taşıyorsa alacaklı bu teklifi kabul etmese bile taksitle ödeme taahhüdü kurulmuş olur.¹² Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü, borçlunun İİK'nın 111. maddesinin ilk iki fıkrasındaki koşulları ihtiva edecek şekilde icra dairesi ya da yetkili icra memuruna yönelik olarak, tek taraflı bir şekilde borcun belirli taksit ve vadeler halinde ödenmesine yönelik tekliften ibarettir. Bu bölümde söz konusu kanun maddesinde belirtilen geçerli taahhüdün şartlarını ve unsurlarını inceleyeceğiz. Konu ile ilgili kanun hükmünü başlıklar halinde inceleyeceğiz.

¹¹ Özekes, s. 205-206.

¹² Ercan İsmail, İcra ve İflas Hukuku Takip Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2014, s. 127.

1.2.1. Taahhüdün, Geçerli ve Kesinleşmiş Bir İcra Takibi Sırasında Vuku Bulması

Alacaklı ve borçlu arasındaki cebri icra hukuku ilişkisinin herhangi bir nedenle iptal edilmesi ya da geçersiz sayılması sonucunu doğurabilecek bir durum ortaya çıktığında, taksitle ödeme taahhüdünün geçerliliğinden bahsedilemeyecektir.

6183 Sayılı Kanun¹³ hükümlerine göre yürütülen bir icra takibinde diğer şartları taşıyor olsa bile taksitle ödeme taahhüdünde bulunulması söz konusu değildir. Çünkü taahhüdün dayanağının İcra ve İflas Kanunu olması gerekmektedir. Kısacası, borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunabilmesi için yapılan icra takibi İcra ve İflas Kanunu'nu kapsamında değerlendirilen bir borç ve takip olmalı ve borçlunun tek taraflı taahhüdü söz konusu olmalıdır. Aksi takdirde diğer şartları taşısa bile İİK'da düzenlenen borçlunun tek taraflı taahhüdü niteliğinde olmayacak ve söz konusu kanun ile ilgili hüküm ve sonuç doğurmayacaktır.

1.2.1.1. İlamsız İcra Takibinde Taksitle Ödeme Taahhüdü

İlamsız icra takibinde, borçlu, takip konusu alacağın dayandığı adi senet altındaki imzaya karşı icra dairesine itirazda bulunmuş olabilir. Bu durum karşısında, alacaklı duran icra takibini tekrar harekete geçirmek için İİK'nın 68-a maddesinin 1. fıkrasına göre, icra mahkemesine başvurarak imzaya itirazın geçici olarak kaldırılmasına karar verilmesini isteyebilir. İcra mahkemesi, imzaya itirazın geçici kaldırılmasına karar verdiği takdirde alacaklı, takibe ancak sınırlı olarak devam edebilir.¹⁴ Bu durumda alacaklı icra dairesinden İİK'nın 69. maddesine göre, borçlunun mallarının geçici olarak haczedilmesini isteyebilir. Fakat geçici haciz safhasında yapılan taksitle ödeme taahhüdü geçerli değildir.¹⁵ Çünkü geçici haciz alacaklıya satış isteme yetkisi vermez. İlamsız icra takibinde, taksitle ödeme taahhüdü yapılabilmesi için, ödeme emrinin kesinleşip alacaklının, borçlunun mal ve hakları üzerine kesin haciz konulmasını icra dairesinden isteyebilme yetkisine sahip olması gerekir. İmzaya itirazın geçici kaldırılması kararı üzerine, İİK'nın 69/3 hükmü uyarınca borçlunun borçtan kurtulma davası açmaması veya açıp da kaybetmesi halinde, itirazın geçici kaldırılması kesin kaldırmaya, varsa geçici haciz de kesin hacze kanun hükmü gereği kendiliğinden

¹³ Kamu Alacaklarının Tahsil ve Usulü Hakkındaki Kanun.

¹⁴ Muşul, s. 302; Pekcanitez/ Atalay/ Özkan/Özekes, s. 149.

¹⁵ Muşul, s. 718.

dönüşür. Geçici haczin, kesin hacze dönüşmesiyle alacaklıya hacizli malların satışını isteme yetkisi gelir. Bu aşamadan ve hacizden sonra borçlu, icra dairesinde taksitle ödeme taahhüdünde bulunabilir.¹⁶

1.2.1.2. Kambiyo Senedine Mahsus Haciz Yoluyla Takiplerde Taksitle Ödeme Taahhüdü

Kambiyo senedine mahsus haciz yoluyla takiplere ilişkin İcra ve İflas Kanunu hükümlerinde, kanunun 111/1-2 fıkraları bağlamında herhangi bir atıf bulunulmadığından ve İİK'nın 111/3 hükmündeki "...Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez..." şeklindeki ibaredeki 150/e hükmüne yönelik atıf sadece borçlu ve alacaklının borcun taksitle ödenmesine yönelik sözleşmelere yönelik olduğundan, borcun taksitle ödeme taahhüdü hükümlerinin kambiyo senedine mahsus haciz yoluyla takiplerde ve taşınır ve taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi suretiyle yürütülen takiplerde uygulanacağını söylemek mümkün değildir.¹⁷

1.2.1.3. İhtiyati Haciz Aşamasında Taksitle Ödeme Taahhüdü

İhtiyati haciz, para alacaklarına ilişkin mevcut veya müstakbel bir takibin sonucunun güvence altına alınması için, mahkeme kararı ile borçlunun malvarlığına el konulmasını sağlayan geçici bir hukuki korumadır.¹⁸ İİK'nın 257/1 hükmü uyarınca, bir para borcunun vadesi gelmiş, muaccel olmuş, buna rağmen borçlu borcunu ödememişse, alacaklı başka bir şarta gerek olmadan mahkemeden ihtiyati haciz isteyebilir. İhtiyati haciz aşamasında yapılan taksitle ödeme taahhüdü geçerli değildir.¹⁹ Çünkü İİK'nın 111. maddesi borcun taksitle ödenmesi taahhüdünü " alacaklının satış talebinden önce" yapılmasını aradığına göre, buradaki haczin, alacaklıya satış isteme yetkisi veren kesin haciz olması gerekir.²⁰

¹⁶ Uzel Yelda, İcra Takiplerinde Borcun Taksitle Ödenmesi, Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, 2007/3, s. 702-703.

¹⁷ Ögütçü/ Çitlioğlu, s. 584.

¹⁸ Özekes Muhammet, İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Ankara 1999, s. 12.

¹⁹ Muşul, s. 718; Olgaç s. 913; Üstündağ s. 242.

²⁰ Muşul, s. 718.

1.2.2. Borçlunun Kâfi Miktarda Malının Haczedilmiş Olması, Her Taksitin

Borcun Dörtte Birinden Aşağı Olmaması ve Aydan Aya Olarak Verilmesi ve Sürenin Üç Aydan Fazla Olmaması

Taksitle ödeme taahhüdü, kanundaki şartları taşıyor ise alacaklının muvafakatine ihtiyaç olmaksızın gerçekleşebilecektir. Burada menfaat dengesinin korunması söz konusudur. Alacaklı, takip talebi ile esasında takibin konusunu oluşturan hakkının tehlikede olduğunu belirterek hukuki korunma başvurusunda bulunmaktadır. Bir yandan alacaklı haklı sebebe dayanarak kendisine ait olduğunu iddia ettiği bir alacağı elde etmek istemekte, diğer yandan da borçlu ya alacaklının gerçek hak sahibi olmadığını ve dolayısıyla alacaklıya karşı bir borcu bulunmadığının tespitini veya borcu bulunuyorsa bile bu borcun, alacağın nisbeti oranında ve menfaatlerini haksız bir şekilde ihlal etmeyecek şekilde tahsil edilmesini istemektedir.²¹

İcra ve İflas Kanunu 111. maddesi hükmü dikkate alındığında, borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunabilmesi için, alacaklı tarafından hacze gidilmiş ve borca yeter miktarda malın haczedilmiş olması gerekmektedir. Buradaki “ yeteri kadar mal ” ile anlatılmak istenen, takip konusu alacak, faiz ve takip masraflarını karşılamaya yetecek miktarda borçlunun malının haczedilmiş olmasıdır. Çünkü kanun hükmünün amacı, menfaat dengesini koruyarak alacaklıyı güvence altına almak ve bunun yanında borçluyu da zor durumda bırakmadan tek bir seferde ödeyecek durumda olmadığı borcunu taksitler halinde ödemesinin yolun açılmıştır.

Her taksitin borcun dörtte birinden aşağı olmaması ile ilgili kanaatimiz, alacağına tek bir seferde ulaşamayan alacaklıyı bir nebze olsun rahatlatmak diğer taraftan da borçlunun haczedilen mallarının satışına engel olunmasıdır. Zor durumda olup, borcunu tek seferde ödeyemeyen borçlunun haczedilen mallarının satılması ile daha zor duruma düşmesinin önüne geçilmek istenmiştir. Borçlunun kâfi miktarda malını haczedilen alacaklı, taksitle ödeme taahhüdü ile güvence altında olup, birbirinden farklı icra takip işlemi yaparak emek ve zaman harcamayacak ve alacağını tahsil edecektir. Taksitle ödeme taahhüdü bu yönüyle de her iki taraf için de olumlu ve yerinde olacaktır. Konu ile ilgili üzerinde durulması gereken bir konunun daha olduğu kanaatindeyiz. Şöyle ki kanun Her taksitin borcun dörtte birinden aşağı olmaması

²¹ Çiftçi Pınar, İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010, s. 140.

gerektiği üzerinde vurgu yapmıştır. Burada ifade edilen asgari miktardır diye düşünüyoruz. Toplam borç miktarının yarısını derhal, kalan yarısını bir ya da iki ay sonra verilmesinin sorun teşkil etmeyeceği kanısındayız.

Aynı durumda borçlunun yapacağı taksitle ödemelerin toplamda üç ayı geçmeyecek şekilde yapılması gerekmesi ile ilgili de, kanun koyucunun, alacaklının alacak hakkının sürüncemede kalmaması saikiyle hareket ettiği kanaatindeyiz. Yukarıda ödenecek taksitler ile ilgili üzerinde durduğumuz gibi burada da aynı konuyu tekrar etmek gereklidir. Bir örnek üzerinden ifade etmek gerekirse; takip çıktısı, yapılan masraflar, vekâlet ücreti ve faizi ile birlikte 15.07.2014 tarihindeki güncel borç miktarının 20.000.-TL olduğunu varsayalım.

Alacağa yeter miktarda borçlunun malı haczedilmiş ve borçlu borcunu tek bir seferde değil ve fakat taksitler halinde ödeyebileceği düşüncesi ile, şartlarında uygun olması sebebi ile taksitle ödeme taahhüdünde bulunmak istiyor ve derhal borcun 7.000.-TL'sini haciz sonrasında 17.09.2014 tarihinde icra veznesine yatırıyor ve kalan 13.000.-TL borcu 17.10.2014 tarihinde 6.000.-TL ve 17.10.2014 tarihinde 7.000.-TL olmak üzere iki taksit ile ödeyeceğini taahhüt ediyor. Bu durumda İİK 111 hükmüne uygun bir taahhüt yapılmamıştır, toplamda iki ayda borç ödenmiştir diyemeyiz. Kanun hükmünden anlamamız gereken asgari şartların var olması gerektiğidir. Yukarıda örnek olarak verdiğimiz taksitle ödeme taahhüdünün geçerli olduğu kanaatindeyiz.

1.2.3. Taksitle Ödeme Taahhüdünün, Hakkında İcra Takibi Yapılıp Kesinleşen Takibin Borçlusuna Ait Olması

Aralarında cebri icra hukuku ilişkisi olan takip alacaklısı ve takip borçlusu, cebri icra organına icra talebinde bulunan ile hakkında icra takibinde bulunulan kişilerdir. Dolayısıyla icra takibinin borçlusu olmayan üçüncü bir kişinin şartları taşıyan taksitle ödeme taahhüdü kanunda gösterilen sonuçları doğurmayacaktır. Kanununun 111/2 hükmünde yeterli miktarda malın haczedilmiş olması gerekliliği üzerine durulmuştur. Dolayısıyla yapılan icra takibinin kesinleşmiş olması gerekmektedir. Yani taksitle ödeme taahhüdünde bulunacak olan kişi icra takibinde borçlu olan ve aleyhinde yapılan icra takibi kesinleşmiş kişidir. Aynı maddenin ilk fıkrası da bulunulacak taahhüdün zamanını da alacaklının satış talebinden önce olarak belirtmiştir.

Takibin tarafı olmayan fakat icra dosyasına taahhütte bulunmak isteyen üçünü kişiler de söz konusu olabilir. Pekâla bu kişilerin yaptıkları taahhüt geçerli olacak mıdır? Taahhütte bulunan kişi icra emrinde ya da ödeme emrinde borçlu olarak gösterilen ve hakkında yapılan icra takibi kesinleşmiş kişi olmalıdır. Söz konusu ihtimalde üçüncü kişi takibin tarafı olmadığından hakkında kesinleşmiş bir icra takibi de yoktur. İlk bakışta üçüncü kişinin, tarafı olmadığı icra dosyasına taahhütte bulunamayacağı düşünülse de İİK 38. maddesinde bu durum düzenlenmiştir. Üçüncü kişilerin icra dairesi önünde takip borçlusunun borcuna kısmen veya tamamen kefil olmaları, icra kefaleti olarak kabul edilerek, müteselsil kefalet niteliğinde olmakla ilam niteliğinde belgelerden sayılmıştır. Söz konusu kanun maddesi uyarınca takibin tarafı olmayan üçüncü kişi, başkası adına yürütülen icra takibinde taahhütte bulunmak isterse, öncelikle o kişinin takibin borçlusu haline getirilmesi gerekmektedir.²² İcra ve İflas Kanunu 38. maddeye göre ilam niteliğinde sayılması dolayısıyla, icra kefilinin takibin borçlusu haline getirilmesi için hakkında ilamlı icra takibine ilişkin süreç işletilerek hakkında icra emri tebliği gereklidir. Maddede açıkça belirtildiği gibi icra kefilisi olan borçlu hakkında da öncelikle bir icra takibi yapılması gereklidir. Başka bir ifade ile icra kefilisi borçluya icra emri ya da ödeme emri tebligatı çıkarılıp, takip kesinleştikten sonra icra kefilinin taahhütte bulunması, bu taahhüdün yerine getirilmemesi halinde İİK.'nın 340. maddesi uyarınca sanığın cezalandırılması gerekir. Yargıtay'ın bu konu ile ilgili yerleşmiş içtihatları söz konusudur. Şöyle ki Yargıtay 2001 tarihli bir kararında;

“İcra kefilisi olan sanığın henüz kendisine icra emri gönderilmeden, dolayısıyla kefalet ve ödeme taahhüdünde bulunduğu borç nedeniyle hakkında kesinleşmiş icra takibinin bulunmadığı bir aşamada yaptığı ödeme taahhüdünü ihlal etmesi eyleminin suç oluşturmayacağına gözetilmesi gerekir.” Şeklinde karar vermiştir.²³

²² İcra kefilisi olan sanığın henüz kendisine icra emri gönderilmeden, dolayısıyla kefalet ve ödeme taahhüdünde bulunduğu borç sebebiyle hakkında kesinleşmiş icra takibinin bulunmadığı bir aşamada yaptığı ödeme taahhüdünü ihlal etmesi eylemi İİK'nın 340. maddesinde tanımlanan taahhüdü ihlal suçunu oluşturmaz

²³ T.C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 05.05.2001 Tarih 2001/7 – 173 E., 2001/178 K., T.C.Yargıtay 17.Hukuk Dairesi 10.11.2004, 2004/10139 E. 2004/12116 K. ile İcra kefilisi olan sanığın örnek 53 icra emrinin dairede tebliğinden sonra lehine işleyecek sürelerden açıkça feragat ettiğine dair bir beyanının bulunmadığı bu sebeple icra emri tebliğinden sonra taahhüt beyanının varlığından söz edilemeyeceğinden söz edilmiştir. Sinerji, E.T. 20.09.2014.

Konu ile ilgili bir başka Yargıtay kararında²⁴ ise, aynı şekilde icra kefiline icra emri gönderilmesi gerektiğinin üzerinde durulmakla birlikte borçlunun İİK'nın 20. Maddesindeki sürelerden feragat etmesi ile ilgili de açıklama yapılmıştır. İcra kefilinin ilam niteliğinde belge sayılan icra dairesindeki kefaleti sebebiyle doğan borcundan dolayı kendisine icra emri gönderilerek hakkında icra takibi başlatılması ve takibin kendisi yönünden de kesinleşmesinden sonra yaptığı taahhüde uymaması halinde taahhüdü ihlal suçu oluşacaktır ve bununla birlikte sanığın asıl borçluya icra kefilisi olduğu, 19.1.2000 günlü ödeme taahhüdü tutanağından önce kendisine icra emri çıkarılmadığı ve hakkında kesinleşmiş herhangi bir icra takibi de olmadığı anlaşıldığı gibi, sanığın bu haklarından ve İİK'nın 20. maddesindeki sürelerden açıkça bir feragatine de rastlanmadığından, bu taahhüt hukuken geçersizdir ifadesi yer almıştır. Aynı kararda çoğunluk görüşüne katılmayan üye “sanık borçlu hakkında yapılan icra takibi sırasında borçlu adına borcu ödemeyi taahhüt etmek sureti ile icra kefilisi olduğuna, borcu hangi tarihte ödeyeceğini bildiğine, taahhüt ettiği tarihte ödeme yapmadığına göre suç oluşur. İcra kefilisi olarak borcun miktarını ve taahhüdünü sanık bildiğine göre yeniden esas borçlu hakkında takip yapılması, esas borçlunun borcunu ödememesi sonucu yeniden icra kefilisi olan sanık hakkında takipte bulunulmasına gerek bulunmamaktadır.” Şeklinde yorumda bulunmuştur.

Konu ile ilgili bir başka husus da, icra kefilinin kendisine icra emri ya da ödeme emri gönderilmeden aleyhine yapılacak olan icra takip işlemlerine karşı süresiz şikayeti söz konusudur.²⁵

Kanaatimizce borçlu ya da üçüncü kişi hakkı olmayan bir şeyden feragat edemeyecektir. Dolayısıyla henüz icra takibinin tarafı olmayan kişinin, borca ya da fer'ilerine itiraz hakkı da söz konusu olmayacaktır. Kanun burada borcu ödeyecek olan üçüncü kişiye düşünmek ve özgür iradesini yansıtmayı için aslında zaman tanımaktadır.

²⁴ T.C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25.09.2001 Tarih 2001/7-150 E., 2001/156 K. Sinerji, E.T. 22.09.2014.

²⁵ Somut olayda borçlular hakkında genel haciz yoluyla başlatılan takip sırasında borçlulardan İ. T.'nin kızı H. G., icra dairesine gelerek verdiği beyanla, borca icra kefilisi olmuştur. İcra kefilisi, icra emri tebliği ve sürelerden feragat etmiş olsa bile, icra emri tebliğ edilip takip kesinleşmeden adı geçen icra kefilinin mallarına haciz konulamaz. Bu koşul gerçekleşmeden önce yapılan muvafakat ise geçerli kabul edilemez. Şikayet mahiyeti itibarıyla süreye de tabi olmadığından icra kefilinin takibin kesinleşmesi öncesi konulan hacizlerin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken reddine karar verilmesi isabetsizdir. T.C. Yargıtay 12.Hukuk Dairesi 06.06.2013 Tarih, 2013/12636 E., 2013/21071 K. Sinerji, E.T. 02.09.2014.

Bununla bağlantılı olarak başkasının borcunu ödemek için icra dosyasında kefil olacak üçüncü kişiye icra emri ya da ödeme emri tebliği zorunludur.

Taahhüdün kendisinden beklenen etkiyi doğurabilmesi için borçlunun; tüzel kişilik adına taahhütte bulunuyorsa, tüzel kişiliği temsile kanunen yetkili olması,²⁶ taahhüt tarihi itibarıyla kendi işlem ve eylemleriyle, borç altına giremiyorsa sınırlı ehliyetsizse²⁷ gerekli izin ya da icazeti alarak taahhütte bulunması²⁸ ve vekil aracılığıyla da taksitle ödeme taahhüdünde bulunulabilmesi²⁹ söz konusudur. Yargıtay'a göre ödeme şartı alacaklı ve borçlu arasında kararlaştırılabileceği gibi, alacaklı ve borçlu vekili tarafından da vekâleten kararlaştırılabilir. Bunun için vekâletnamede "özel yetki" de bulunması gerekmez. Başka bir ifade ile alacaklının umumi vekâletnamesine haiz olan vekilin borcu taksitle ödeme teklifini kabul yetkisi bulunduğu gibi³⁰ aynı vekil borçlu adına taksitle ödeme teklifinde³¹ de bulunabilir. Bu görüşün sonucu olarak da, vekil tarafından yapılan taksitle ödeme teklifi, alacaklı tarafından kabul edilince, ödeme şartı gerçekleştiğinden borçlunun buna uymaması suç teşkil eder. Kanaatimizce bu görüş ceza hukukunun genel ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. Cezaların şahsiliği ilkesi doğrultusunda bu görüş eksik kalmaktadır.

1.2.4. Taksitle Ödeme Taahhüdü, Borçlunun Kâfi Miktardaki Malının

Hacedildikten Sonra ve Satış Talebinden Önceki Bir Dönemde

Olmalıdır

Bu şarttan da anlaşılacağı gibi, alacaklının rızası aranmaksızın söz konusu borcun taksitle ödenebilmesi için para alacağına ilişkin yapılan ilamlı veya ilamsız haciz yolu ile takipte, borçlunun yeteri kadar malı hacedilmiş olması gerekir. Bundan dolayı buna hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi denir. Borçlunun yeteri kadar malının hacedilip hacedilmediği, haciz sırasında yapılacak kıymet takdirine göre anlaşılır.³²

²⁶ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 09.02.2000 tarihli 660 Esas, 2019 Karar sayılı kararı. Sinerji 08.11.2014.

²⁷ 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu 14 v.d. maddeleri.

²⁸ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 20.12.1999 tarihli 17390 Esas, 18824 Karar sayılı kararı

²⁹ Ögütçü A. Tahir/ Çitlioğlu Ali, Uygulamalı icra ve İflas Kanunu, C. 2, Ankara 1977, s. 1298.

³⁰ İİD.22.10.1966Tarih,10630E.,10258K.

<http://www.ankarabarasu.org.tr/site/ankarabarasu/tekmakale/1976-3/4.pdf> E.T:15.11.2014 s.388.

³¹ İİD.21.03.1969Tarih,5457E.,3162K.

<http://www.ankarabarasu.org.tr/site/ankarabarasu/tekmakale/1976-3/4.pdf> E.T:15.11.2014 s. 388.

³² Postacıoğlu İlhan E., İcra Hukuku Esasları, 4. Bası, İstanbul 1982, s. 446.

Kanun yeterli miktarda malın haczedilmesi aşamasından sonra ve satış talebinden önceki dönemde taksitle ödeme taahhüdünün diğer şartları taşıması şartı ile geçerli olduğunu kabul etmiştir. Dolayısıyla daha öncede ifade ettiğimiz gibi; konulan haciz ihtiyati haciz ise İİK 111/1-2 hükmü uygulanmaz. Zira kanun borçlunun ödeme taahhüdünü alacaklının satış talebinden önce yapılmasını aradığından ve ihtiyati haciz alacaklıya satış isteme yetkisi tanımadığından, geçici haciz kesin hacze dönüşmesine kadarki aşamada haciz borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunması söz konusu değildir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 111. maddesindeki “ borcun taksitle ödenmesi ” yolu, para hacizlerinde uygulanmaz.³³ Daha açık bir ifadeyle İİK 89' a göre borçlunun bankadaki parasının ya da İİK 80/4'e göre haciz sırasında üzerinde olan parasının haczedilmesi halinde borçlu, İİK 111. maddesinde öngörülen şekilde taksitle ödeme taahhüdünde bulunamaz³⁴. Çünkü İcra ve İflas Kanunu'nun 111. maddesinin amacı, hacizden sonra borcunu bir defada ödemek imkanından yoksun bulunan borçlunun mallarının satılmasını önlemek ve borçluya daha fazla ezilmeden borcunu ödeme imkanı vermektir. Bunun yanında yeterli miktarda parasının haczedildiği haciz sonucunda anlaşılan borçlunun, taksitle ödeme taahhüdünde bulunarak haczedilen paranın alacaklıya verilmemesi, TMK 2. maddesine göre hakkın kötüye kullanılmasını teşkil eder.³⁵ Zira haczedilen şey para ise, paraya çevirme yani satış aşaması söz konusu olmayacaktır. Kanun haciz ve satış aşamalarından bahsettiği için burada haciz kesin haciz olmalıdır. Daha önceki bölümlerde de ifade ettiğimiz gibi geçici haciz muhatabına satış yetkisini vermemektedir.

Satış talebi, hakkında yürütülen icra takibi kesinleşip borçlunun haczedilen mallarının satılıp paraya çevrilmesi için alacaklının cebri icra organına yönelik olarak yaptığı işlemidir. Satış masrafları alacaklı tarafa aittir. İcra veznesinde depo edilmeli ve satış masrafları bu paradan karşılanmalıdır. Alacaklı satış avansını yatırmadığı takdirde alacaklının satış talebi herhangi bir hüküm doğurmayacaktır. Dolayısıyla alacaklı satış talebinde bulunmamış sayılacaktır. İİK 111/1-2 hükümleri uyarınca alacaklının muvafakati aranmaksızın, borçlunun taksitle ödeme taahhüdü en geç satış talebinde bulununcaya kadar yapılabileceğinden, satış talebine ilişkin alacaklının satış

³³ Uyar, Şerh, s. 9267.

³⁴ Uyar, Şerh, s. 9267.

³⁵ Belgesay, s. 384; Uyar, şerh, s. 9267.

masraflarını icra veznesine depo edinceye kadar söz konusu olacaktır. Böylelikle kanun koyucu, alacaklının satış istemesinden sonra hatta ihale yapılacağı anda borçlunun taksitle ödeme beyanında bulunup, ihaleye engel olması ve daha sonra kalan taksitleri ödemeyerek alacaklının menfaatini haleldar etmesini önlemek istemiştir.³⁶

Satış isteme ile ilgili İcra ve İflas Kanunumuzda herhangi bir süre verilmemiştir. Dolayısıyla borçlunun haciz koyulan malı, alacaklının hiç beklemeden yatırdığı ve satış talebinde bulunduğu ve masraflarını icra veznesinde depo ettiği vakit borçlu, taksitle ödeme taahhüdünde bulunma imkânını kaybetmiş olacaktır. Bu uygulama tek seferde borcunu ödeyebilecek imkânı olmayan borçluya tanınan bir hak olduğu halde, alacaklının haczi koyar koymaz satış talep etmesi ve satış avansını yatırması borçlunun taksitle ödeme taahhüdü hakkını kullanılamaz hale getirmektedir. Bu hakkın kullanılmasına uygun zemin hazırlamak bakımından doktrinde borçlunun yokluğunda yapılan hacze ilişkin haciz tutanağını içerir ve İİK'nın 103. maddesindeki usule uygun olarak çıkartılan davetiyenin borçluya tebliğinden itibaren üç gün beklendikten sonra satış muamelelerine başlanması gerektiği savunulmuştur.³⁷

Öte yandan İİK 106/1 hükmü ile kanun, haczedilen malların satışı için süre belirlemiştir ve bu süre taşınır satışı talep etmek için hacizden itibaren altı ay, taşınmazlar için ise bir yıldır ve bu süreler kesindir. Dolayısıyla haciz sonrasında belirtilen zaman içerisinde mahcuz malın satışını talep etmeyen alacaklının haczi hükümsüz hale gelecektir. Bu aşamadan sonra borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunması söz konusu olamayacaktır. Çünkü kanun yeteri kadar malın haczedilmesi şartını koymuştur ve bu durumda süresinde satış talep etmeyen alacaklının haczi hükümsüzdür ve dolayısıyla haciz düştüğü tarih itibariyle borcun taksitle ödenmesi taahhüdü geçerlilik taşımayacaktır.

1.3. Her İki Taraf Bakımından Takip Arkadaşlığı

Medeni usul hukukundaki dava arkadaşlığında (HMK m.57 vd) olduğu gibi icra takiplerinde de, bazı hallerde bir takip arkadaşlığı mümkündür yani borçlu taraf ya da alacaklı taraf da birden fazla olabilir.

³⁶ Muşul, s. 910.

³⁷ Pehlivanlı, M. Gündüz, Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu, Ankara 1998, s. 887.

Birden fazla alacaklının müstakil alacaklarından dolayı, aynı borçluya karşı birlikte yani tek bir takip talebi ile takip yapabilmeleri imkânı, İİK tarafından öngörülmemiştir ve bu nedenle mümkün değildir. Buna karşılık maddi hukuka göre, alacaklılar arasında takip arkadaşlığının mümkün olduğu haller vardır. Mecburi takip arkadaşlığında birden fazla alacaklı, borçluya karşı birlikte bir takip ile icra takibi yapmaya mecburdur. Mecburi takip arkadaşlığının alacaklı tarafta söz konusu olduğu durumda taksitle ödeme taahhüdünü etkileyecek bir husus yoktur.³⁸ Zira taksitle ödeme taahhüdü, borçlunun icra organına yönelen tek taraflı bir işlemidir. Mecburi takip arkadaşlığının borçlular bakımından söz konusu olduğu durumda, taksitle ödeme taahhüdü şartlarının mecburi takip arkadaşı olan tüm borçlular yönünden aranması ve bunun yanında, borçluların birbirlerinden ayrı ve geçerli icra işlemi yapamayacaklarından birlikte taahhütte bulunmaları gerekmektedir. Borçlular arasında mecburi takip arkadaşlığına örnek olarak İİK m. 53 kapsamında tereke alacağından dolayı bütün mirasçılara karşı birlikte takip yapılması veya borçlu sağlığında başlamış olan takiplere bütün mirasçılara karşı devam edilmesi mecburi olması verilebilir.

İcra takibinin karşı tarafı olarak borçlunun mallarına haciz koydurmuş birden fazla alacaklı varsa bu durum karşısında borçlunun, iştirak dereceleri ne olursa olsun bütün alacaklıların, her birine ayrı ayrı olmak üzere taksitle ödeme taahhüdünde bulunması gerekir.³⁹ Aksi halde, borçlunun icra dairesinde taksitle ödeme taahhüdünde bulunmadığı alacaklı için, icra takibi sürer ve bu alacaklı da haczedilmiş malların satışını isteyebilir.⁴⁰ Borçlunun, icra takibinin tarafı olan bütün alacaklılara karşı ayrı ayrı taksitle ödeme taahhüdünde bulunmasından sonra, bu taksitle ödeme taahhütlerinden birini ihlal etmesi halinde, icra takibi alacağın tümü için sürer ve her alacaklı satış isteyebilir.⁴¹

1.4. Taksitle Ödeme Taahhüdünün Şekli

Kanun, bir hukuki işlemin kendisinden beklenen etkiyi doğurması için gerekli bir şekil şartı öngörüyorsa o şekil kullanılmadan tesis edilmeye çalışılan hukuki işlem ya da tasarrufun kendisinden beklenen etkiyi doğurması beklenemez.

³⁸ Kuru, age. s. 167.

³⁹ Ansay Sabri Ş., Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 5. Bası, Ankara 1960, s. 133; Olgaç Senai, İçtihatlarla Tatbikatımızda İcra ve İflas Kanunu, C. II, İstanbul 1974, s. 913.

⁴⁰ Ansay, s. 133; Olgaç, s. 913; Belgesay, s. 384.

⁴¹ Olgaç, s. 913.

İrade beyanı sözlü, yazılı olabileceği gibi kanun bazı hallerde susma ile de ifade edilebileceğini varsaymıştır.⁴² İİK'nın 111/1 hükmü yakından incelendiğinde borçlunun borcun taksitle ödeme taahhüdünün belirli bir şekilde yapılmasına ilişkin herhangi bir şart ya da zorunluluğunun öngörülmediği anlaşılabacaktır.⁴³ Borçlu kanundaki şartları taşıyan ödeme taahhüdünü, zorunlu şartı öngörmediği için, sözlü ya da yazılı olarak icra dairesine başvurmak suretiyle geçerli olarak yapacaktır. Taraf takip işlemlerinden olan taksitle ödeme taahhüdünün kendinden beklenen etkiyi meydana getirebilmesi için bu işlemin icra dairesinde yapılması işin niteliği icabıdır.

İcra daireleri re'sen işlem yapmalarının yanı sıra taleple de bağılırlar ve talep doğrultusunda işlem yaparlar. Burada hukuk ve yasalara uygun olan taleplerden bahsedilmektedir. Yukarıda ifade edilen sözlü olarak ödeme taahhüdünde bulunulduğunda, İİK'nın 8/1 hükmü ile İcra ve İflas Kanunu İle ilgili Yönetmeliğin 22/2⁴⁴ hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, icra dairesine yönelen bu sözlü talebe istinaen bir tutanak tutulması zorunluluğu söz konusudur. Bu tutanağın altı borçlu, icra müdürü ya da icra müdürü yardımcısı ve var ise icra kâtabi tarafından talebin tarihini⁴⁵ de içerecek şekilde imzalanması gerekmektedir.⁴⁶ Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü İİK'nın 111/2 hükmündeki şartları tamamen taşısa bile borçlunun talebi üzerine tutulan tutanağın usulüne uygun bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Taksitle ödeme taahhüdünün geçerliliğinden söz ederken tutanağın altının borçlu ve icra müdürü ya da icra müdürü yardımcısı tarafından imzalanması gerektiği üzerinde durmuştuk. 6352 Sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda

⁴² 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu 327. Maddesinde açıklanan sürenin geçmesi başlıklı maddesinde sözü edilen adi kiranın yenilenmesi susmanın kabul anlamına gelmesi yönünde kanunen düzenlenen istisnalardandır.

⁴³ Muşul, 2. Cilt, s. 911-912.; Uyar Talih, İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 2. Bası, 2006, s. 9272.

⁴⁴ İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği'nin 22/2 hükmü, " Yazı ile veya sözlü olarak yapılan talepler, itirazlar ve her türlü bildirim, derhal ait olduğu tutanağa geçirilir ve bunların altı tarih belirtilerek, ilgilisi ve icra müdürü veya yardımcısı veya kâtabi tarafından imzalanır" şeklindedir.

⁴⁵ Borçlu ve alacaklı tarafından kararlaştırılan ödeme koşuluna ait tutanağın, ilgililer ve icra müdürü veya yardımcısı veya katibi tarafından imzalanması zorunluluğu bulunmakta ise de bu zorunluluk, tutanakların aleniyeti ve ispat kuvvetinden kaynaklanmaktadır. İmza, sözleşmenin değil tutanağın geçerlilik şartı olup, icra memurları bu taahhütte taraf olmadıklarından içeriğine müdahale edememekte, sözleşme sadece icranın tarafları arasında yapılmaktadır. T.C.Yargıtay Ceza Genel Kurulu , 05.03.2002 Tarih,2002/7-54 E., 2002/178 K. Kazancı, E.T. 08.10.2014.

⁴⁶ "İcra memuru yerine tutanağı düzenleyen katibin imzasını içermeyen tutanak İİK.'nın 8. ve Yönetmeliğin 20/2. maddesi karşısında hukuken geçersizdir." 8. CDİ 21.11.1991, 10223/11342 Sinerji, E.T. 20.09.2014.; Pekcanitez/ Atalay/ Özkan/Özekes, s. 229.

Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun⁴⁷ ile İİK'na getirilen değişikliklerden birisi de “elektronik işlemler” anlamında getirilen değişikliklerdir. 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu⁴⁸ elektronik imzayı 4. maddede başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri olarak tanımlamakla birlikte aynı kanunun 5. maddesinde “Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur” denilmiştir. Ve fakat ikinci fıkrasında kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez denilmiştir. 2004 sayılı kanun'un 8/a maddesine getirilen yenilik ile de “..İcra ve iflas dairelerince yapılacak her türlü icra ve iflas iş ve işlemlerinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi kullanılır; her türlü veri, bilgi, belge ve karar, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi vasıtasıyla işlenir, kaydedilir ve saklanır. Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir.

Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir. Güvenli elektronik imza, kanunlarda güvenli elektronik imza ile yapılamayacağı açıkça belirtilmiş olan işlemler dışında, elle atılan imza yerine kullanılabilir..” şeklinde bir düzenleme vardır. Dolayısıyla borçlu, taksitle ödeme taahhüdünü güvenli elektronik imza aracılığıyla da yapabilecektir.

Türk özel hukukunda şahıslar, irade serbestisinin sonucu olarak, iradelerini açıklamak suretiyle kendilerini hak sahibi yapabilirler, borç altına sokabilirler, sahip oldukları hakları ve hukukî durumu etkileyerek sınırlayabilirler veya genişletebilirler. Şahıs iradesinin istenen hukukî sonucu doğurabilmesi için oluşması yetmez, ayrıca açıklanması da gerekir. İnsanın iç dünyasında oluşan iradenin dış dünyaya yansıtılması irade açıklamasıdır. İradenin dış dünyaya açıklanması, sözle, yazıyla, tavır ve davranışlarla yapılabilir. Hukukî muamelelerin meydana gelmesinde kurucu unsur olan iradenin anlaşılabilmesi için bir kalıba dökülmesi gerekir. Bir irade beyanının anlaşılacak üzere döküldüğü kalıba, vasıtaya şekil denir. Bu manada en geniş olarak irade beyanlarının açıklanmasına yarayan yazı, söz ve davranışlar şekildir. Ancak teknik olarak hukukta şekil kavramı bu ölçüde geniş anlaşılmaz. Hukukta şekilden maksat

⁴⁷ R.G.T: 05.07.2012, K. No:6352.

⁴⁸ R.G.T: 23.01.2004, K. No:5070.

irade beyanının sonuç doğurabilmesi için bürünmesi gereken ve kanun veya irade ile tespit edilen şekildir.

Şeklin iki türü vardır. Bir sözleşmenin geçerliliği belirli bir şekle uyularak yapılmasına bağlanmışsa, bu şekil geçerlilik şartıdır. Bu şekle uyulmadıkça sözleşme hüküm ifade etmeyecektir. Buna karşılık bazı durumlarda, sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için belirli bir şekle uyulması zorunluluğu yoktur. Ancak taraflar arasında uyuşmazlık çıkması halinde, sözleşmenin ispat edilmesi, sadece belirli bir şekilde yapılmış olmasına bağlıdır. Bu gibi durumlarsa ise, söz konusu şekil ispat şartıdır. Şekil kurallarının öngörülmesinde bir yönüyle sözleşmenin tarafları korunmaktadır, diğer yönüyle de kamu düzeni ve işlem güvenliği korunmaktadır.⁴⁹

Taksitle ödeme taahhüdü ile ilgili olarak İcra ve İflas Kanunu 111. maddesinde bu sözleşmenin yapılaş şekli konusunda emredici bir hüküm söz konusu değildir. Hal böyle olunca borçlu, kanun maddesindeki şartlar mevcut olduğunda alacaklının muvafakati olmadan ve herhangi bir şekle tabi olmadan taksitle ödeme taahhüdünde bulunabilecektir. Daha önceki başlıklarda ele aldığımız gibi bu taahhüt yazılı ya da sözlü olarak yapılabilir. İcra dairesine gelerek sözlü olarak taksitle ödeme taahhüdünde bulunan borçlunun bu talebi İİK'nın 8/1 hükmü ile İcra ve İflas Kanunu İle ilgili Yönetmeliğin 22/2⁵⁰ hükümleri birlikte değerlendirilerek tutanağa geçirilmelidir ki kendisinden beklenen sonucu doğursun. Aksi takdirde tutanağa geçirilmeyen taksitle ödeme taahhüdü ile ilgili alacaklı tarafın bilgisi olmadığından, icra takip işlemlerine kanunun da verdiği sınırlar çerçevesinde devam edecektir. Dolayısıyla borçlu İcra ve İflas kanunun kendisine tanıdığı imkanı kullanmaktan mahrum kalacaktır. Söz konusu taksitle ödeme taahhüdü araştırmamızın bütününde de ele alınacağı gibi iki taraflı yarar sağladığından, bu hakkın kullanılmaması taraflar açısından olumsuz sonuçlar meydana getirecektir. İcra dairesine yöneltilmeyen taksitle ödeme taahhüdünün hukuken kendisinden beklenen sonucu meydana getirmesi de imkansızdır. Dolayısıyla icra dairesi aracı kullanılmak sureti ile yapılması gerekmektedir aksi takdirde geçersiz bir taahhüt söz konusudur.

Taksitle ödeme taahhüdünün tutanağa geçirilmesi gerektiğini yukarıda ifade etmiştik. Aksi takdirde kanunun taahhüde bağladığı sonuçlar meydana gelmeyecektir.

⁴⁹ Altaş Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 64 – 65.

⁵⁰ İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği'nin 22/2 hükmü, “ Yazı ile veya sözlü olarak yapılan talepler, itirazlar ve her türlü bildirim, derhal ait olduğu tutanağa geçirilir ve bunların altı tarih belirtilerek, ilgilisi ve icra müdürü veya yardımcısı veya katibi tarafından imzalanır” şeklindedir.

Dolayısıyla kanunda belirtilen sonuçların ortaya çıkabilmesi bakımından icra tutanağına geçirilmesi gerekir. Taahhüt tutanağına geçirilmediği müddetçe icra takibinin durması, sürelerin durması ve satış istenememesi gibi sonuçlar doğmayacaktır.

1.5. Taksitle Ödeme Taahhüdünün İçeriği

Kanun, borçlunun tek taraflı iradesi ile alacaklının muvafakati olmadan icra muamelesini durdurabilmesi için taahhüdün içeriği ile ilgili şartları çok sıkı bir şekilde düzenlemiştir. Düzenlemede geçen borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün zorunlu şartlarından birinin olmaması halinde borçlunun taahhüdü diğer şartları taşısa da geçerli bir taahhüt olmayınca ve dolayısıyla geçerli bir borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün hüküm ve etkilerini doğurmayacaktır.

Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü, takip konusu borcun tamamını kapsadığı takdirde geçerli olur. Takibin devamı sırasında borcun bir kısmı ödenmiş olabilir. Bu durumda taksitle ödeme taahhüdü, geriye kalan borcun tamamını kapsamalıdır. Borçlunun, takip konusu borcun bir kısmını ödemeyi taahhüt etmesi durumunda İİK 111/1-2 hükümleri uygulanmaz.⁵¹ Söz konusu maddeye göre; borcun tamamının aydan aya olmak üzere ve toplamda üç ayı geçmemek kaydıyla, ilk taksit peşin olarak verilen dört taksitle ödenmesi taahhüt edilmelidir. Bununla birlikte her taksitin borcun tümünün dörtte birinden az olmaması ve vade ve miktarları ile açık bir şekilde belirtilmiş olması da zorunlu unsurlardır. Borçlu, İcra ve İflas Kanunu'nun 111. maddesinin ilk fıkrasına göre, borcunu muntazam taksitlerle ödemeyi taahhüt etmiş olmalıdır. Yani, borçlunun taksitle ödeme taahhüdü, tarih ve miktar bakımından belirli olmalıdır.⁵² Kanunun kesin şekilde şartlarını belirttiği taksitle ödemeyi taahhüt etme konusunda, hacizden sonra icra dairesine borçlu tarafından yatırılan borcun dörtte birinden az olan bir miktar paranın ilk taksit olarak varsayılarak, alacaklının satış talebinden önce yatırılan miktarı borcun dörtte bir oranında tamamlaması ve yatırılan paranın ilk taksit olarak kabul edilmesi suretiyle de geçerli bir taksitle ödeme taahhüdü olacağı kanaatindeyiz.

Taksitle ödeme taahhüdünün geçerli olması, borçlunun ödeme taahhüdünü kayıtsız, şartsız yapmış olmasına bağlıdır. Şarta bağlı ödeme taahhüdü geçersiz olacağı gibi takibi de durdurmayacaktır. Bununla birlikte borçlunun yapacağı taahhüdün geçerli olması için, taksitleri nakit olarak yani para ile ödemeyi taahhüt etmesi gerekir.

⁵¹ Muşul, s. 910.

⁵² Uyar, Şerh, s. 9267.

Borcun bir kısmı nakit, diğer kısmı müşteri senetleri ile ödemeyi taahhüt etme, şarta bağlı bir taahhüt sayılır. Zira müşteri senetlerinin tahsili, ödemenin yapılması şartına bağlıdır.⁵³

⁵³ Muşul, s. 911.

İKİNCİ BÖLÜM

2. TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ

2.1. Genel Olarak İcra Sözleşmesi

Sözleşme, genel olarak birbirinden farklı menfaat ve amaçlarla hareket eden kişiler arasındaki hukuki bir sonuç ve özellikle bir borç doğurmak, mevcut bir borçta değişiklik yapmak, ya da onu büsbütün kaldırmak amacıyla yapılan anlaşmadır.⁵⁴

İcra sözleşmeleri genel olarak, icra takibinin tarafları olan takip alacaklısı ve takip borçlusunu arasında yapılan, icra takip işlemlerini ve icranın konusunu ele alan ve icra hukuku alanında etkili olan sözleşmelerdir. İcra Sözleşmeleri, icrayı genişleten sözleşmeler ve icrayı daraltan sözleşmeler şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulur.⁵⁵ Hacizden önce ya da hacizden sonra yapılan taksitle ödeme sözleşmeleri birer icra sözleşmesidir. Bu sözleşmeler ile taraflar, icra takibindeki yetkilerini, kanunda öngörölmüş düzenlemelerden farklı olarak genişletmek, sınırlamak veya engellemek suretiyle değiştirmek istemektedirler. İcra sözleşmesi kavramına İcra ve İflas Kanunumuzda doğrudan doğruya yer verilmemiş sadece yer yer bazı icra sözleşmelerinin geçerliliklerine ya da etkilerine değinilmiştir.⁵⁶ Genel olarak icra sözleşmelerini, mevcut ya da beklenen bir icra takibinin taraflarının, icra hukuku alanında sahip oldukları hak ve yetkilerini genişletmek, sınırlamak veya engellemek suretiyle, hukuken öngörölmüş icra prosedürünü değiştirmek amacıyla yapılan ve asıl etkilerini icra hukuku alanında gösteren icra işlemi olarak ifade etmek yerinde olacaktır.

İcra Takiplerinde borcun taksitle ödenmesi, hacizden önce ve hacizden sonra taksitle ödeme olmak üzere, iki dönemde gerçekleşir.⁵⁷

İcra takiplerinde borcun taksitlendirilmesi, alacaklı ile borçlunun birlikte yaptıkları taksitle ödeme sözleşmesi ile olabileceği gibi, sadece borçlu tarafından yapılabilen taksitle ödeme taahhüdü ile de gerçekleşebilir.

⁵⁴ Tekinay S. S./ Akman S./ Burcuoğlu H./ Altop A., Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 5. Bası, C. 1, İstanbul 1985, s. 55.

⁵⁵ Üstündağ Saim, İcra Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2004, s. 4.

⁵⁶ Karşlı Abdurrahim, İcra ve İflas Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2014, s. 50.

⁵⁷ Kuru Baki/ Arslan Ramazan/ Yılmaz Ejder. İcra ve İflas Hukuku, 19. Bası, Ankara 2005, s. 338; Pekcanitez/ Atalay/ Özkan/ Özekes, s. 229.

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi icra sözleşmeleri, icrayı sınırlayan sözleşmeler ve icrayı genişleten sözleşmeler olarak ikili bir ayrıma tabi tutulur.

İcroyı sınırlayan sözleşmeler icrayı kapsam bakımından, konu bakımından ve zaman bakımından sınırlayan sözleşmeler olarak üçe ayrılır. Doktrinde bazı yazarlar icrayı zaman bakımından sınırlayan sözleşmeleri üçüncü bir tür olarak icrayı engelleyen sözleşmeler olarak da kabul etmektedirler.⁵⁸

İcroyı sınırlayan sözleşmeler, alacaklının icra hukukundaki takip hakkını ve yetkilerini sınırlayan sözleşmelerdir ve kural olarak geçerli kabul edilirler. Bunun gerekçesi icra hukukunda tasarruf ilkesinin varlığıdır.⁵⁹ İcroyı sınırlayan sözleşmeler alacaklının, kanunen kendisine tanınmış icra imkânlarının bazılarında yararlanamayacağını kararlaştırıldığı sözleşmelerdir.

İcroyı kapsam bakımından sınırlayan sözleşmeler ile alacaklı, icra hukuku tarafından kendisine tanınan takip imkânlarının tümünden faydalanmamayı, yani takip yollarından ve araçlarından bazılarını kullanmamayı veya takibi belirli bir safhaya kadar yürütmeyi taahhüt eder. Alacaklının, genel haciz yolu ile takipte bulunma yetkisinden feragat etmesi, elinde kambiyo senedi bulunmasına rağmen, kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipte bulunma hakkından feragat etmesi örnek olarak verilebilir. Alacaklının kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yapabilmesi için alacağının mutlaka bir kambiyo senedine dayanması gerekir. Ancak kambiyo senedine malik her alacaklı da bu yolla takip yapmak zorunda değildir. Genel haciz yolu ile de takibe başvurabilir.⁶⁰ Bu doğrultuda, kambiyo senetlerine mahsus haciz yolunu engelleyen kayıt veya sözleşme de geçerli kabul edilmelidir.⁶¹

İcroyı haczin konusu bakımından sınırlayan sözleşmeler ile alacaklı, icra takibini borçlunun takibe konu olabilecek tüm malvarlığı ile değil de, malvarlığının sadece belirli bir bölümü üzerinde yürütmeyi ya da belirli malvarlığı değerlerinin haczini talep etmemeyi taahhüt etmektedir.⁶² Örnek olarak borçlunun menkul ve gayrimenkullerinin haczini talep edebilecek olan alacaklının, borçlu ile sadece menkullerinin haczini talep edeceği ile ilgili taahhütte bulunması verilebilir.

⁵⁸ Üstündağ, age, s.4; Kılıçoğlu Evren, İcra Sözleşmeleri, İstanbul 2005, s. 5-6.

⁵⁹ Karlı age, s. 53.

⁶⁰ 12. HD., 14.06.1999, 7730/8030. Sinerji: E.T: 05.10.2014

⁶¹ Karlı, age, s. 55.

⁶² Kılıçoğlu, age s. 7.

İcrayı sınırlayan sözleşmelerin geçerliliği ile ilgili olarak ise, bu konuda alacaklının kendisine kanun tarafından verilen icra imkânlarından veya yetkilerinden vazgeçip vazgeçmeyeceği sorusu akla gelecektir. Ancak sonuç olarak icra takibinin başlatılması, bazı durumlarda sona erdirilmesi, takibin başlayacağı zamanın alacaklı tarafından belirlenmesi, takip sırasında kural olarak icra takip işlemlerinin alacaklının talebiyle yerine getirilmesi, kısaca icra sürecinde tasarruf ilkesinin geçerli olması ve özellikle de alacaklının egemenliğinin olması nedeniyle, alacaklının, icra imkânlarını ve yetkilerini daraltabileceği, sınırlandırabileceği kabul edilmektedir.⁶³

İcrayı zaman bakımından sınırlayan sözleşmelerin icrayı engelleyen sözleşmeler olarak ele alındığını daha önce vurgulamıştık. Bu sözleşmeler, belirli bir süre için takipte bulunmamaya ilişkin olabileceği gibi, başlamış takibi belirli bir süre ertelemeye ilişkin icrayı geçici engelleyen sözleşmeler şeklinde de olabilir. Bunların yanında henüz başlamamış veya derdest bir takip için icrayı engelleyen sözleşmeler yapılması mümkündür. İcranın ertelenmesi geçici veya sürekli olabileceği gibi şarta bağlı da olabilir.⁶⁴ Alacaklının takip hakkının engellenmesi sadece somut takip hakkı için söz konusu olabilir. Zira takip hakkı, alacaklının kamu hukukundan kaynaklanan ve feragat edilemez nitelikteki sübjektif bir hakkıdır. Bu sebeple daha doğmamış bir takip hakkının kullanılmasından feragat edilmesine ilişkin olarak yapılan icra sözleşmeleri geçersiz olacaktır.

İcrayı engelleyen sözleşmeler daha çok borçlunun lehine olarak görülmektedir. Bu sözleşmeler, kanun tarafından düzenlenen ve borçlunun durumunu daha iyileştirmeyi amaçlamaktadır. Bu yönüyle bu tür icra sözleşmeleri özellikle borçlunun ekonomik olarak zor durumda olduğu zamanlarda büyük öneme sahip olacaktır. Borçlu, takibin ertelenmesi ile cebri icra müdahalesine maruz kalmaktan geçici bir süre için korunmakta, alacaklı ise borçlusuna sağladığı kolaylıkla birlikte, icra sözleşmesiyle maddi hukuk açısından lehe olan sonuçların devamını sağlayabilmektedir. Bununla birlikte aşağıda inceleyeceğimiz taksitle ödeme sözleşmesinde olduğu gibi sözleşmenin yapılması, sadece borçlunun çıkarlarının daha fazla korunması anlamına gelmeyecek, sözleşme ile icra takibinin engellenmesi bazen alacaklı içinde en iyi yol olacaktır. Zira borçlu, gerek hacizden önce gerek hacizden sonra borcunu taksitler halinde ödemeyi

⁶³ Aşık, İbrahim, İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006, s. 93.

⁶⁴ Karşlı, age, s. 57.

alacaklıya teklif ederek, bu zaman dilimi içinde ödeme kolaylığı elde etmek isterken, alacaklı da bu sürenin sonunda alacağını tam olarak elde etme imkanına sahip olacaktır. Böylelikle alacaklı gereksiz icra masrafı yapmaktan kurtulmakla birlikte icra takibi sonunda alacağını tam olarak alamama riskinden kurtulacaktır. Buna karşılık borçlu, sözleşmeye uygun hareket etmezse, alacaklının icra takibini devam ettirme imkanı olacak, ödemenin gecikmesinden bir zararı varsa bunun tazmin edilmesi gündeme gelecektir.⁶⁵ Borçlunun, taksitle ödeme sözleşmesini ihlal etmesi sonucu İİK 111/4'e göre icra muamelesi ve süreler kaldığı yerden devam eder.

İcrayı engelleyen sözleşmeler ile ilgili olarak, tarafların ilamların icra ettirilemeyeceği şekilde yapacakları sözleşme, alacaklının mahkemeye başvurmasını engellemeyecektir. Zira burada henüz icra aşamasına geçilmemiştir. Eğer alacaklının dava açmakta hukuki yararı var ise açmalıdır. Bu konudaki karar mekanizması alacaklıdır. Yapılacak bir sözleşme ile bu haktan vazgeçmesi menfaatine uygun olmayacaktır. Henüz bir mahkeme kararı elde edilmeden önce alacaklının, elde edilen hükmü hiçbir zaman icraya koydurmayacağı yönünde yapılan sözleşmenin geçersiz olacağı kanaatindeyiz. Çünkü bir hükmün en önemli vasıflarından biri icra edilebilirliktir. Bununla birlikte alacaklının elinde icraya koyabileceği bir ilam söz konusu iken, icrayı engelleyecek bir sözleşme yapması mümkündür. Artık alacaklının feragat edeceği bir hakkı söz konusudur ve bu hakkını kullanabilecektir. İlamsız icra bakımından alacaklının cebri icrayı talep hakkı doğmadan önceki bir zamanda icra takibine hiçbir zaman başvurmayacağı şeklindeki icrayı sürekli engelleyen sözleşmenin geçerli olmayacağını düşünüyoruz. Zira bir hak doğmadan önce ondan feragat edilmesi eşyanın tabiatına aykırıdır.⁶⁶ Çünkü doğmamış bir haktan feragat etmek söz konusu değildir.

İcrayı genişleten sözleşmeler, alacaklının takip yetkisini borçlu karşısında kanunen öngörülmuş sınırların ötesinde genişletmeyi ve alacaklı için takibi kolaylaştırmaya yönelik sözleşmelerdir.⁶⁷ Bununla ilgili olarak, haczedilemezlik iddiasından feragat ilişkin sözleşmeler (İİK m.83-a) , rehinle temin edilmiş alacaklarda

⁶⁵ Aşık, age, s. 98.

⁶⁶ Tanrıver Süha, Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tenfizinde Kamu Düzeninin Rolü, Ali Bozer'e Armağan, Ankara 1998, s. 576.

⁶⁷ Karşlı, age, s. 58.

alacaklının önce rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe başvurma zorunluluğunu (İİK m.45) ortadan kaldıran sözleşmeler örnek olarak verilebilir.

İcra İflas Kanunu 45. maddesinde yer alan, rehin varsa önce rehne müracaat edilmesi gerektiğini ifade eden hükmü icra hukuku normu olarak kabul edilmedi. icra sözleşmelerinin konusu olarak kabul ettiğimiz, icra yetkisine ilişkin kanunen öngörülmuş bir cebri engeldir. Bu hükmün sadece taraflar açısından değil borçlunun diğer alacaklıları açısından da etkili olacağı düşünüldüğünde, kanımızca bu hükmün aksine sözleşme yapılması kabul edilebilir değildir.

Takip yollarını ve takip şartlarını değiştiren ve genişleten sözleşmeler kural olarak geçersizdir. İcra hukukunun emredici karakteri, tarafların icra hukukunda öngörülmuş takip yollarını değişikliğe uğratmalarına ve genişletmelerine engel olur. Alacaklının tasarruf yetkisi burada geçerli değildir. Takip yolları maddi hukuktaki tasarruf biçimleri ile örtüşür ve sınırlı sayıdadır. Bunun gibi, ilamlı icraya konu olabilecek ilam niteliğindeki belgeler İcra ve İflas Kanunu'nda ve diğer kanunlarda sınırlı olarak sayıldığından bunlar genişletilemez.⁶⁸

2.2. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İki Taraflı Taraf Takip İşlemleri

Alacaklı ve borçlunun birlikte yaptıkları taksitle ödeme sözleşmesi hukuki bir işlemdir. Hacizden önce ya da hacizden sonra yapılan taksitle ödeme sözleşmeleri birer icra sözleşmesidir. İcra sözleşmesi alacaklı ve borçlunun karşılıklı birbirine uygun irade açıklamalarıyla meydana gelen, kanun tarafından belirlenmiş olan icra hukuku kurallarından ayrılmayı öngören ve dolayısıyla tarafların icra takiplerindeki yetkilerini, genişleten, sınırlayan veya engelleyen sözleşmelerdir.⁶⁹ Alacaklı ile borçlu birlikte icra dairesinde taksitle ödeme sözleşmesi yapması halinde de, borçlunun malları haczedilemez veya haczedilmişse satılamaz. Bu nedenle de, taksitle ödeme sözleşmeleri icrayı engelleyen sözleşmelerdir.⁷⁰

Alacaklının muvafakati olmadan borçlunun tek taraflı taksitle ödeme taahhüdünü İİK 111/1-2 hükümleri ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Bununla birlikte kanun tarafların anlaşması yoluyla borcun taksitle ödenmesini açık ve net bir şekilde

⁶⁸ Karslı, age, s. 60.

⁶⁹ Aşık, s. 9; Kılıçoğlu, s. 1.

⁷⁰ Aşık, s. 101; Kılıçoğlu, s. 109.

düzenlemiş değildir. Taksitle ödeme sözleşmesinin yapımında alacaklının rızası da söz konusu olduğundan, alacaklının kendi menfaatini gözeteyeceği düşüncesiyle olsa gerek, taksitle ödeme sözleşmesinin şartlarını ayrıca düzenlemek ihtiyacını kanun koyucu duymamıştır.⁷¹ Konu ile ilgili yani tarafların anlaşmaları ile borcun taksitle ödenmesi ile ilgili; İİK 78/2, 111/3 ve 340. maddelerin lafzından bir sonuç çıkarabiliyoruz. Kanun maddelerini inceleyecek olursak;

Kanunun 78/2 hükmü, (Değişik: 3222 s. K. m. 9) Haciz istemek hakkı, ödeme emrinin tebliği tarihinden itibaren bir sene geçmekle düşer. İtiraz veya dava halinde bunların vukuundan hükmün katileşmesine kadar veya alacaklıyla borçlunun icra dairesinde taksitle ödeme sözleşmeleri yapmaları halinde taksitle ödeme sözleşmesinin ihlaline kadar geçen zaman hesaba katılmaz.⁷² 111/3-4, (Değişik: 4949 s. K. m. 26) Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresinde 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez⁷³. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar. (Değişik: 3494 s. K. m. 13) Taksitlerden biri zamanında verilmezse icra muamelesi ve süreler kaldığı yerden devam eder. Son olarak 340. maddeyi inceleyecek olursak; 111. madde mucibinde veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlunun, alacaklının şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Şeklinde dir.

Kanun borcun taksitle ödenmesine ilişkin alacaklı ve borçlu tarafın iki taraflı takip işlemini ayrıntılı bir şekilde düzenlenmemiş, sadece bu sözleşmelerin icra sürecindeki hüküm ve etkileri ile ilgili bir takım hususları açıklığa kavuşturmuştur. Yukarıda incelediğimiz üç madde bir arada değerlendirildiğinde; takibin kesinleşmesinden sonra ve fakat hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesinin yapılabilmesi mümkündür.

⁷¹ Muşul, s. 908.

⁷² Kanun maddesinde yer alan <borçlu ile alacaklının icra dairesinde yapacakları borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmenin devamı süresince, kanun maddelerindeki sürelerin işlemeyeceği> şeklindeki hüküm nedeniyle, borçlu ile alacaklı arasında icra dairesinde yapılan <taksitle ödeme sözleşmesi> süresince, alacaklı hiç bir işlem yapamayacağından satış isteme süreleri işlemez. Borçlunun bu taahhüdünü ihlal ettiği tarihte alacaklının satış isteme hakkı doğar.

⁷³ T.C. Yargıtay 2.Hukuk Dairesi 06.07.2009 Tarih 2009/7162 E. 2009/14890 K. Sinerji. E.T: 08.10.2014.

Nitekim haciz isteme hakkı, ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir yıllık hak düşürücü süreye tabi olup bu sürenin, alacaklı ve borçlunun icra dairesinde yapacakları taksitle ödeme sözleşmesinin borçlu tarafından ihlal edilinceye kadar işlemeyeceğini kanun açıkça ifade etmiştir. taksitle ödeme sözleşmesinin yapılması durumunda takip duracağı için borçlu mallarına haciz konulamayacağından, taksitle ödeme sözleşmesinin ihlaline kadar geçen zaman –bir yıllık haciz isteme süresinin hesabında- dikkate alınmaz.⁷⁴

Borçlu ile alacaklının hacizden sonra ve fakat alacaklının satış talebinden önce icra dairesinde taksitle ödeme sözleşmesi yapmaları mümkün olduğu gibi, borçlunun icra takibinin kesinleşmesinden sonra, hacizden önce icra dairesinde alacaklıya takip konusu borcun tamamını belirli tarihlerde ve belirli miktarlarda⁷⁵ taksitler halinde ödemeyi teklif etmesine ve alacaklının bu teklifi kabul etmesi ile taksitle ödeme sözleşmesinin gerçekleşmesine kanuni bir engel yoktur. Hacizden sonra ve satıştan önce taksitle ödeme sözleşmesinin yapılıp yapılamayacağı ile ilgili olarak; bu aşamada taksitle ödeme sözleşmesinin yapan alacaklının İcra ve İflas Kanunu'nun 110.⁷⁶ maddesi ile alacaklının yapılan taksitle ödeme sözleşmesi ile satış talebini geri aldığını gösterir. Dolayısıyla bu aşamada icra dairesi mahcuz malların satışını yapamaz. Kanun alacaklı ve borçlu arasında yapılan taksitle ödeme sözleşmesini genel olarak hacizden önce ve hacizden sonra olarak ikili bir ayırım halinde ele almıştır. Biz de konuyu bu şekilde hacizden önce ve hacizden sonra yapılan taksitle ödeme şeklinde ele alacağız.

2.3. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Hukuksal işlem, hukuksal sonuca yönelik bir irade açıklamasıdır. Hukuksal işlem öncelikle bir iradenin varlığını gerektirir. İrade açıklanmadığı sürece hukuksal bir değer taşıyamaz.

İki taraflı hukuksal işlemlerde yani sözleşmelerde istenilen hukuksal sonucun doğabilmesi için, bir tek iradenin varlığı ve bunun açıklanması yeterli değildir. Bu

⁷⁴ Muşul, s. 912.

⁷⁵ Taahhüdü ihlal suçunun oluşabilmesi için ödenecek toplam miktarın rakamsal olarak belirlenmesi, tarafların belirlenen bu miktar üzerinde icap ve kabulde bulunması zorunludur. Ceza sorumluluğunun doğabilmesi için taahhüt esnasında ödenecek miktarın hiçbir kuşkuya yer vermeksizin belirlenmesinde zorunluluk bulunmaktadır. Bu miktar belirlenmediğinde hangi miktar için taahhütte bulunduğu, kabulünde hangi miktar nazara alınarak yapıldığı saptanamayacağından, ödeme koşulunun ihlali halinde cezai sorumluluk doğmayacaktır. T.C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 20.02.2001 Tarih, 2001/8-19 E., 2001/26 K. Sinerji E.T: 08.10.2014.

⁷⁶ T.C. Yargıtay 2.Hukuk Dairesi 06.07.2009 Tarih, 2009/7162 E., 2009/14890 K. Sinerji E.T: 08.10.2014.

iradeye başka bir iradenin de katılması zorunludur. Aksi halde hukuksal işlem kurulamaz ve istenilen hukuki sonucu doğuramaz. Yukarıda sözleşmeden söz ederken iki kişiden değil iki taraftan söz ettik. Zira sözleşme tek taraflı değil iki taraflı bir hukuksal işlemdir. Tarafların kişiden oluşacağı açıktır. Ancak taraflarda yer alacak kişi sayısı önemli değildir. Sözleşmeler tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla meydana gelen hukuki işlemlerdir. Sözleşmeler iki taraflı işlemlerdir. Sözleşme teklifini yapmaya “ıcap”, bu teklifi onaylamaya “kabul” adı verilir.

Malvarlığına etkileri bakımından sözleşmeler ayrıma tabi tutulmaktadır. Konumuz olan taahhüt sözleşmeleri doğrudan doğruya malvarlığını etkilemeyen, malvarlığında sarfa yol açmayan, malvarlığının aktifini değil, pasifini etkileyen sözleşmelerdir. Kişi taahhüt sözleşmesiyle, malvarlığının aktifinde etkisini gösteren bir işlem yapmamakta, malvarlığını borç altına sokmakta yani malvarlığının aktifini azaltma taahhüdünde bulunmaktadır. Konumuz itibari ile borçlu, borcu sözleşmede düzenlenen zamanlarda ve taksitlerde ödeme taahhüdünde bulunarak ifa borcu altına girmektedir.

Taksitle ödeme anlaşması da karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarının birleşmesi sonucu meydana gelmektedir. Burada taksitle ödeme taahhüdünden farklı olarak kanunda belirtilen sıkı şartlar söz konusu değildir. Taraflar borç ödemek ve alacaklarını tahsil etmek ile ilgili daha özgür hareket edebilmektedirler.

Kanunun izin verdiği şekilde icra hukuku ilişkisine taraf olanlardan bir ya da her ikisi aralarında icra hukuku ilişkisini mevcut olan şekilden farklı bir şekilde yürütmek istemeleri durumunda ve icra sürecini etkilemek kastıyla tasarrufta bulunabilirler. Kanun, alacaklının talebi ile başlayan takip aşamasının kesinleşip yeteri kadar malın haczedilmiş olması durumunda borçlunun ödeme taahhüdünün alacaklının kabulü olmadan icra muamelesini durdurabilmesi için ayrıntılı hükümler düzenlemiştir. Takibin kesinleşmesinden sonra yapılan, alacaklı ve borçlunun kabulü ile düzenlenebilen taksitle ödeme sözleşmesinde ise her iki tarafın rızasının gerektiği üzerinde durulmuştur.

Taksitle ödeme sözleşmesi, borçlunun borcunu peşin olarak ödeyemeyecek durumda olması ve alacaklının kabulü ile öngörülen şartlar dâhilinde borcun taksitlendirilmesine yönelik tasarruf ile örneğin haczedilen ya da haczedilecek olan

malların kıymeti altında satılması halinde alacaklının alacağını tahsil edememesi ve taksitle ödeme sözleşmesi her iki tarafı da bağladığından borçlunun itiraz ya da benzeri başvuru mekanizmalarına başvurmak suretiyle sürecin zarara uğraması ihtimalini büyük ölçüde telafi ederek alacaklının lehine bir durum ortaya çıkmaktadır. Yapılan bu sözleşme alacaklının lehine olduğu kadar borçlu içinde lehedir. Borçlu, alacaklı ile birlikte kabul ettikleri sözleşme ile bağlı olarak, mevcut olan icra takibinin, şartlara uyulduğu takdirde alacaklının talebi olsa bile kendisinin aleyhine yürütülemeyeceğinin farkındadır. Borçlu için en önemlisi, yapılan taksitle ödeme sözleşmesi hükümlerine uyulduğu süre boyunca alacaklı satış talebinde bulunamayacaktır.

Kanun, alacaklının ve borçlunun rızasıyla gerçekleşen sözleşmelerin dışında, borçlunun alacaklının kabulüne ihtiyaç olmadan gerçekleştirdiği tek taraflı taahhüde ancak belirli şartları taşıması halinde değer verilmiştir. Daha önce de üzerinde durduğumuz gibi, bu durumda borçlunun tek taraflı taahhüdünde borçlunun menfaatinin yanında alacaklının da menfaati vardır, zira taahhüdün şartları sıkı bir şekilde kanunen belirlenmiş, mesela kâfi miktarda malın haczedilmiş olması zorunluluğu getirilmiştir.

Alacaklının talebi ile başlatılan takip sürecinde alacaklı ile borçlu arasındaki icra hukuku ilişkisinde en nihayetinde alacaklı ve borçlunun hak ve menfaatleri birçok kere, icra sürecinin değişik aşamalarında karşı karşıya gelmektedir. Özellikle borçlu tarafın hak ve menfaatlerine şartları gerçekleştiğinde müdahale imkânı olan cebri icra organının her iki tarafın da haklarını mümkün olduğu kadar korumak gibi bir sorumluluğu vardır. Gerek borçlunun tek taraflı taahhüdü, gerekse alacaklı ve borçlunun birlikte borcu taksitlendirilmesine yönelik olarak yapmış oldukları iki taraflı takip işlemleri sözü edilen amaca hizmet etmeye elverişlidirler. Tarafların bu tarz işlemleri esas itibariyle her iki tarafın menfaatlerinin ayrı ayrı en az düzeyde zarar görecektir şekilde dengeye oturtulmasını sağlamaktır. Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü ve tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik iki taraflı taraf takip işlemleri, her iki tarafın öncelikli menfaatlerini temin etmenin dışında icra hukukunun diğer ilkelerine de hizmet etmektedirler. Takip ekonomisi bu konuda güzel bir örnek olacaktır. Buna göre icra takipleri mümkün olduğunca kısa sürede, basit ve ucuz şekilde yapılırsa bir o kadar iyidir.

Hak aramanın son ve fiili noktası olan cebri icra faaliyeti, tarafların ortak bir iradenin etrafında toplanmalarına izin vermediği ölçüde, takibin masrafı artmakla, uzun

ve karmaşık icra süreçlerinin içerisine girileceğinden hak arama hürriyeti önemli ölçüde zedelenmektedir.⁷⁷ Halbuki, borcun taksitle ödenmesi yönündeki borçlunun tek taraflı taahhüdü ve tarafların sözleşmeleri, somut icra takibinin katı ve şekilci bir takım kuralları o icra takibi aşaması bakımından uygulanmaz hale getirerek, icra sürecinin tarafların aralarındaki anlaşmaya göre durması ya da duruma göre devam etmesini temin etmektedir. Her iki taraf, normal süreç içerisindeki masrafla gerçekleşen icra takip işlemlerine ilişkin masraf, zaman kaybını telafi ederek, takibin daha ucuz, etkin ve verimli bir yöntemle ilerlemesini sağlamaktadır. Aynı şekilde, taksitle ödeme taahhüdü ve sözleşmelerinin uygulanmasını temin etmeye yönelik hukuki ve tazyik niteliğindeki hükümler, tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik taraf takip işlemlerini sonuçlarını öngörmeleri; sağlıklı ve ciddiyetle konuyu ele almalarını sağlamakla dürüstlük ilkesine riayet etmeleri sonucunu da doğurmaktadır.⁷⁸

2.4. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Takibin Kesinleşmesinden Sonra ve Hacizden Önce Düzenlenmesi

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi kanun hacizden önce borcun taksitle ödenmesini açık bir şekilde düzenlememiştir. Fakat alacaklı ile borçlunun hacizden önce bir taksit anlaşması yapmaları mümkündür. Genel olarak iki şekilde yapılabilir.

Hacze gidilmeden önce borçlu, icra dairesine başvurarak borcunu taksitler halinde ödemek istediğini bildirebilir ve bunu alacaklı kabul edebilir. Alacaklı ve borçlu icra dairesinde hazır iseler, borcun taksitle ödenmesi anlaşması icra tutanağına yazılır ve tutanağın altı borçlu, alacaklı ve icra müdürü tarafından imza edilir.⁷⁹ İcra müdürlerinin tutanaktaki imzası, sadece hukuken geçerlilik şartıdır. Yoksa icra müdürlerinin tutanağı imzalama görevi, onlara sözleşme içeriğine müdahale yetkisi vermez.⁸⁰

Hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesinin oluşması için alacaklı ve borçlunun icra dairesinde hazır bulunmaları şart değildir. Borçlu icra dairesine gelerek alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi yapmak için alacaklıya teklifte (icap) bulunabilir.⁸¹

⁷⁷ Özekes, s. 82.

⁷⁸ Özekes, s. 88-89.

⁷⁹ Alacaklı ile borçlu icra dairesinde, taksit sözleşmesi yaptıklarına göre artık alacaklı, borçlunun hacizli mallarının “muhafaza altına” alınmasını isteyemez.(12. HD. 27.06.2006 T. 11076/14054)

⁸⁰ Uzel, s. 710.

⁸¹ Berkin Necmettin M., Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s. 310.

İcra müdürü bu durumda borçlunu teklifini bir muhtıra⁸² ile alacaklıya bildirir.⁸³ Borçlunun teklifini bu şekilde öğrenen alacaklı bu icabı kabul ettiğini icra dairesine bizzat gelerek veya göndereceği bir mektupla açık olarak bildirmelidir.⁸⁴ Alacaklının borçlunun teklifini kabul ettiği, borçlunun vadesinde gönderdiği taksitleri kabul etmesinde zımnen de anlaşılabilir. Alacaklı, taksitle ödeme şartlarını içeren teklifin icra kanalıyla kendisine bir muhtıra ile tebliğini izleyen süreçte, bu teklifi kabul ederse borçlu ile alacaklı arasında taksitle ödeme sözleşmesi yapılmış olur.⁸⁵

Bu şekilde yapılan taksitle ödeme sözleşmesinde, alacaklının kabul beyanının, icra dairesinde tutanağa geçirilmesi ve bir muhtıra ile ilk taksit tarihinden önce borçluya tebliğ edilmesi gerekir.⁸⁶

“Ödeme taahhüdünün kabulüne ilişkin muhtıranın sanığa (borçluya) tebliğ edilmemesi nedeniyle taahhüdün hukuken geçersiz olduğu gözetilmeden mahkumiyetine hükmolunması bozmayı gerektirmiştir”.⁸⁷

Ödeme taahhüdünün kabulüne ilişkin muhtıranın ödeme günü olan 15.02.2000 tarihinden sonra sanığa (borçluya) tebliğ edilmesi karşısında, taahhüdün hukuken geçersiz olduğu ve şikâyete konu suçun unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden mahkumiyetine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.⁸⁸

Diğer bir hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesi yapılması da borçlunun evine veya iş yerine hacze gidildiğinde söz konusu olabilir.⁸⁹ Borçlu taksitle ödeme teklifinde bulunur ve alacaklı da bu teklifi kabul ederse, haczi yapan memur borçlunun taksitle ödeme teklifini ve alacaklının bu teklifi kabul ettiğini bir tutanağa yazar ve tutanağın altı borçlu, alacaklı ve icra memuru tarafından imzalanır. Bununla alacaklı, haciz talebini geri almış olacağından, borçlunun malları haczedilmez. Fakat alacaklı ve

⁸² Somut olayda 13.11.2009 tarihli taahhüt tutanağında, takip toplamı, vekalet, faiz ve harç miktarlarının ayrı ayrı gösterildiği, alacaklı vekilince 19.11.2009 tarihli, <borçlunun haciz tutanağında belirttiği ödeme taahhüdünün kabul edildiği ve taahhüt tarihine kadar işleyecek faizden feragat edildiği>ne ilişkin kabulünün, kabul muhtırası şeklinde borçlu sanığa 25.11.2009 tarihinde tebliğ edilmesi karşısında, taahhüdün geçerli olması nedeniyle itirazın reddi yerine kabulüne karar verilmesi isabetsizdir. T.C. Yargıtay 16.Hukuk Dairesi 11.06.2012 Tarih, 2012/3742 E., 2012/5200 K. Sinerji E.T: 08.10.2014.

⁸³ Berkin, s. 310; Pekcanitez/ Atalay/ Özkan/ Özekes, s.229; Üstündağ, s. 242.

⁸⁴ Berkin, s. 310.

⁸⁵ Pekcanitez/ Atalay/ Özkan/ Özekes, s.230; Üstündağ, s. 242; Muşul, s.722;

⁸⁶ Postacioğlu, s. 747; Kuru/ Aslan/ Yılmaz, s. 339.

⁸⁷ 17. HD. 30.05.2002, 5721/4416. Sinerji E.T: 06.11.2014.

⁸⁸ 17. HD. 03.10.2002, 7455/ 8952. Sinerji E.T: 06.11.2014.

⁸⁹ Kuru, s. 609.

borçlu, borçlunun mallarının haczedilmesi şartı ile taksitle ödeme sözleşmesi yapmış olabilirler. Bu durumda borçlunun malları taksit anlaşması boyunca hacizli kalır.

İİK'nın 78. maddesinde düzenlenen haciz için talepte bulunma süresinin geçmesi halinde haczi talep etme hakkının düşmesi durumunda alacaklı ve borçlu tarafın taksitle ödeme sözleşmesi düzenleyip düzenleyemeyecekleri konusu üzerinde durmak gerekmektedir. Haczi talep etme süresinin geçmiş olması nedeniyle sadece haciz talep edebilme hakkı düşmekle birlikte, Kanun'un 78/4 hükmü uyarınca dosya muameleden kaldırılması hususunun yanında yeniden haciz talebinde bulunabilmek için yenileme talebinin borçluya tebliği gerekmektedir.⁹⁰ Ancak, her ne kadar dosya muameleden kaldırılsa da icra takibi dosyası derdest kalmaya devam edecektir. Yani sözü edilen yenileme talebinin borçluya tebliği ile kesinleşmiş olan takibe kaldığı yerden devam edilecektir.⁹¹

2.5. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Mevcut ve Geçerli Olarak Yürütülüp

Kesinleşen İcra Takibi Sürecinde, İcra Takibinin Tarafları Arasında Düzenlenmesi

Yukarıda borçlunun tek taraflı olarak, alacaklının muvafakatine ihtiyaç olmadan yaptığı borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde de ifade ettiğimiz gibi, taksitle ödeme sözleşmesinde de alacaklı ve borçlu arasında geçerli olarak başlatılan ve yürütülen bir icra takibi olmalıdır. Dolayısıyla herhangi bir sebeple icra takibinin geçersizliği söz konusu olursa, yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin de geçersizliği durumu ortaya çıkacaktır⁹². 6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'a göre yürütülen icra takipleri hakkında icra ve İflas Kanunu'nda herhangi bir atıf yapılmadığı için bu tür takiplerde taksitlendirme sözleşmesi yapılması mümkün değildir. Taksitle ödeme sözleşmesi yapılması ve ihlali sonucunda da İİK 340 kapsamında

⁹⁰ Oskay, Mustafa/ Koçak, Coşkun/ Deynekli, Adnan/Doğan, Ayhan İİK Şerhi, Ankara 2007, 2. Cilt, s. 2292-2293.

⁹¹ Eriş, Gönen, Açıklamalı – İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu, 1. Bası, Ankara 2005, s. 2292-2293.

⁹² Kredi kartı borçlusuna uygun koşullarla borcunu taksitlendirme hakkı verildiği, bu taksitlendirmeye uyulmamasının müeyyidesinin, kanunun tanıdığı düşük faizlerle borcu taksitlendirme hakkından yoksun kalmak olduğu anlaşılmıştır. Kanunun borçluya vermiş bulunduğu hakkın kullanılmasının taahhüdü ihlal suçunun düzenlendiği yasa maddesinde öngörülen müeyyide şartına bağlı olarak yapılması nedeniyle, taahhüdün hukuken geçersiz olduğu gözetilmelidir. T.C. Yargıtay 17.Hukuk Dairesi 24.02.1.2005 Tarih, 2004/12193 E., 2005/1521 K. Sinerji E.T:14.09.2014.

değerlendirilmesi için bu kanun kapsamında yapılmış ve takip eden bir icra takibinin varlığı gereklidir⁹³.

Taksitle ödeme sözleşmesi icra takibine konu olan icra hukuku ilişkisinin tarafları olan alacaklı ve borçlu arasında yapılması gerektiği konusunda herhangi bir şüphe yoktur. Alacaklı ya da borçlu tek kişi olabileceği gibi her iki tarafta da birden fazla kişi olması söz konusu olabilir. Böyle bir durum söz konusu olduğunda alacaklılar ya da borçluların tamamının sözleşmeye taraf olması gerekmektedir. Taksitle ödeme taahhüdünde olduğu gibi icra dosyasında taraf olmayan üçüncü bir kişi dosya borcunu ödemek isteyebilir. Tek bir seferde ödeyecek durumda olmayan üçüncü kişi de taksitle ödemek için alacaklı ile sözleşme yapabilir. Bunun için icra kefilinin takibin borçlusu haline getirilmesi için hakkında ilamlı icra takibine ilişkin sürecin işletilmesi gerekir, yani icra takibi ile ilgili icra emri tebliğ edilmelidir. Bununla birlikte ödeme sözleşmesinin, icra kefiline tebliğ edilen icra emrinden sonraki bir döneme rastlaması gerekmektedir. Usulüne uygun olarak hakkında icra emri tebliği çıkartılan ve bu suretle takibin borçlusu kılınan icra kefilisi geçerli olarak taksitle ödeme sözleşmesinin tarafı olabilecektir. İcra kefilliği ile ilgili üzerinde durulması gereken bir diğer husus da tarafların damga vergisi harcı alınmadan düzenledikleri taksitle ödeme sözleşmesi

⁹³Borçlular hakkında Kozan İcra Müdürlüğü'nün 2005/2551 sayılı dosyasıyla 7.192,07 YTL bedelli borcundan dolayı yapılan ilamsız takipte, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu ile kabul edilen şartlar dahilinde hesaplanan kredi kartı borcu nedeniyle düzenlenen 20.4.2006 tarihli taahhütnamenin banka yetkilileri ve borçlular ile İcra Müdürü tarafından imzalandığı, buna rağmen borcun ödenmemesi üzerine alacaklı vekili tarafından 15.12.2006 havale tarihli dilekçe ile borçlu sanıklar hakkında taahhüdü ihlal ettiklerinden bahisle İİK'nın 340. maddesiyle cezalandırılmaları istemiyle şikayette bulunulduğu, Kozan İcra Mahkemesince yürütülen yargılama sonunda 18.1.2007 tarih, 2006/213 esas ve 2007/4 sayılı kararı ile taahhüt sırasında borcun ferileri de dahil olmak üzere rakamsal olarak belirlenmediği gerekçesiyle sanıklar hakkında ceza tertibine yer olmadığına karar verildiği anlaşılmıştır.

Somut olaya bakıldığında, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda tanınan hak çerçevesinde borçlular ve alacaklı banka yetkililerinin imzaladığı İcra Müdürünün onayladığı bir sözleşme söz konusudur. Anılan Kanun'un Geçici Madde 4. maddesinde, taksitlendirmeye uyulmamasına karşı cezai bir yaptırım öngörülmediği, sadece yasanın tanıdığı düşük faiz oranıyla borcu taksitlendirme olanağından yoksun kalınması ve alacaklı bankaya anılan Yasa'nın 26. maddesinde belirtilen gecikme faizi üzerinden mevcut icra takip işlemlerine devam etme hakkı verdiği gözlenmektedir. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise, yapılan ödeme planı doğrultusunda taksit tutarlarını ödemesi şartıyla, hali hazırda yapılmış işlemler baki kalmak kaydıyla icra işlemlerinin duracağı ve İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen sürelerin işlemeyeceği öngörülmüştür. 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu uyarınca düzenlenen 20.4.2006 tarihli sözleşmeden önce borçlu sanıklar hakkında icra Mahkemesinde taahhüdü ihlal suçundan dolayı açılmış bir dava da bulunmamaktadır. Nitekim alacaklı vekili yargılama sırasında 20.4.2006 tarihli taahhüdü ihlal ettikleri gerekçesiyle şikayetçi olduğunu belirtmiştir.

Açıklamalar çerçevesinde, 5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunu'na göre düzenlenen sözleşmedeki ödeme şartını ihlal halinde İcra ve İflas Kanunu'nun 340. maddesinde düzenlenen taahhüdü ihlal eyleminin oluşmayacağı gözetilmeden, itirazın reddi yerine yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi isabetsizdir. T.C. Yargıtay 16.Hukuk Dairesi 31.12.2007 Tarih, 2007/4755 E., 2007/5496 K. Sinerji E.T: 08.10.2014.

geçersiz olacaktır. Taksitlendirme sözleşmelerinin aralarında hukuki ilişki olanlar arasında kurulabileceği hususu dikkate alındığında, usulüne uygun harçlandırılmış⁹⁴ olan icra kefilî beyanı, ancak icra kefilî hakkında icra emri çıkarılıp, usulüne uygun olarak tebliğ edildikten sonra alacaklının kabulü ile taksitlendirme sözleşmesi oluşacaktır.

Taksitlendirme sözleşmesi ile taraflar birbirlerine karşı yükümlülük altına girdiğinden, özellikle de borçlunun kendisini borç altına sokabilecek tasarruflara taraf olabilmek anlamında fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Taksitlendirmenin yapıldığı tarihte borçlu, fiil ehliyetine sahip değilse yani küçük ya da sınırlı ehliyetli ise, kendisini borç altına sokma ehliyeti olmadığından taksitlendirmede eksiklik söz konusu olacaktır. Bu eksikliğin en geç taksitlendirme sözleşmesinin yapılacağı tarihe kadar tamamlanması gerekmektedir.

Sözleşmeye taraf olanlardan birisinin ölmesi durumunda, alacaklı taraf söz konusu ise alacak hakkı, borçlu taraf söz konusu ise borçlanılan edim yükümlülüğü mirasa konu olabileceğinden, taksitle ödeme sözleşmesinden kaynaklı alacak hakkı ya da borçlanılan edim mirasçılara geçecektir. Aynı durum taksitle ödeme taahhüdünde de geçerlidir.

Kambiyo senedine mahsus haciz yoluyla takiplerde ya da ilamlı takipler ile ilgili de kanun 111. maddede açık olarak atıfta bulunmuş olmasa da, tarafların tasarruf yetkilerini kullanarak icra sözleşmeleri yapabilecekleri hususunu kabul etmek gerekir. Alacaklı ve borçlu taksitle ödeme sözleşmesi düzenleyebilirler. Taşınır ve taşınmaz rehininin paraya çevrilmesi yoluyla ilgili olarak açılan ve devam edilen takipler ile ilgili de her ne kadar hacizden önce düzenlenmesi ile ilgili açık bir ifade olmasa da İİK 113/3 hükmünün uygulanabileceği kanaatindeyiz.

2.6. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Tarafların Birbirine Uygun İrade

Beyanları İle Kurulması

Taksitle ödeme taahhüdü şartlarının (İİK/111/1-2) mevcut olmaması halinde, takip konusu borcun taksitlendirilebilmesi ancak taksitle ödeme sözleşmesi ile mümkün olabilir.

⁹⁴ Yargıtay 16. HD. 23.01.2009 Tarihli, 20008/100003 E, 2009/426 K. sayılı Karar. Sinerji E.T: 17.11.2014

Taksitle ödeme sözleşmesi taksitle ödeme taahhüdü şartlarına bağlı olmadığından bu sözleşmede taraflar, takip konusu borcun tamamının kaç taksitte ödeneceğini ve her taksit miktarının ne kadar olacağı ile ilgili serbestçe karar verebilirler.⁹⁵

Taraflar haciz öncesinde, haciz sonrasında ya da haciz anında birbirlerine uygun irade beyanlarında bulunmak suretiyle, birlikte aynı anda icra dairesinde hazır değilse icap ve kabul beyanları usulüne uygun olarak icra tutanağına geçirilmek suretiyle taksitle ödeme sözleşmesi kurulabilir. Taksitle ödeme sözleşmesinden bahsederken sürekli iki taraflı olduğunun üzerinde durduk ki niteliği itibarıyla sözleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla her iki tarafın beyanlarının karşılıklı ve birbirine uygun olması gerekmektedir. Daha önceki bölümlerde üzerinde durulduğu gibi, alacaklının kabul muhtırasının ilk taksit tarihinden önce borçluya tebliğ edilmesi taksitlendirme sözleşmesinin kurulması anlamında, kural olarak zorunlu unsurdur. Bunun yanında borçlu tarafın taksitle ödeme muhtırasının alacaklıya tebliğ edilmiş olması durumunda alacaklı kabul beyanında bulunmasa bile vaktinde ödenen taksiti alacaklı tarafından kabul etmesi kabul muhtırasının borçluya taksit tarihinden sonra ulaşsa bile borçlunun taksitleri düzenli ödemeye devam etmesi hallerinde taksitle ödeme sözleşmesinin usulüne uygun olarak kurulduğunu ifade etmek gerekmektedir.⁹⁶

2.7. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin İcra Dairesi Aracı Kılınarak

Düzenlenmesi

Gerek hacizden önce gerek hacizden sonra tarafların arasında düzenleyip kanunda belirtilen sonuçları meydana getirmeye elverişli olan taksitlendirme sözleşmelerinin kendilerinden beklenen etkiyi gösterebilmeleri için bu sözleşmelerin icra dairesinde ya da icra dairesi kanalıyla tarafların icap ve kabullerinin taraflara tebliğ edilmeleri gerekmektedir. İcra dairesinin aracı olmadığı taksitle ödeme sözleşmesi mevzuat kapsamında düzenlenen bir taksitle ödeme sözleşmesi olmayacağından, kanunda düzenlenen etkileri de doğurmayacaktır. Takibin kesinleşmesinden sonra ve fakat icra dairesi aracı kılınarak yapılmayan herhangi bir taksitle ödeme sözleşmesi mevzuatın öngördüğü hüküm ve sonuçları doğurmayacaksa da İİK'nın 71. maddesi

⁹⁵ Muşul, s. 913.

⁹⁶ Ögütçü/ Çitlioğlu, s.1298-1299.

hükmüne göre alacaklıya icra mahkemesinden takibin talikini ya da iptalini talep edebilecektir.

Taksitle ödeme taahhüdü ile ilgili başlıkta anlattığımız üzere İcra ve İflas Kanunu'nun 8. maddesi ile İcra ve İflas Kanunu ile ilgili Yönetmeliğin 22. maddesi hükümleri gereği yapılan taksitle ödeme sözleşmesi de usulüne uygun olarak tutanağa geçirilmelidir. Bu tutanakta tarafların imzası ile icra görevlisinin de imzasının olması gerekmektedir. İcra görevlisinin imzası, taksitlendirme sözleşmesinin değil tutanağın kendisinin geçerlilik şartıdır. Bununla birlikte icra görevlisinin taksitle ödeme sözleşmesine müdahale etmesi söz konusu değildir. İcra tutanakları, alenidir ve ispat gücüne sahiptir⁹⁷. Bu tip işlemler sözleşmenin sıhhat şartı olmayıp ispat şartıdır. İcra görevlilerince düzenlenen tutanakların ispat kuvveti İİK'nın 8/2 hükmünde belirtildiği şekilde, aksi sabit oluncaya kadar geçerli olan resmi belge hükmündedir. Taksitle ödeme sözleşmesi tarafların icra dairesinde hazır bulunmaları ve buna ilişkin beyanlarını icra dairesine sunmaları ya da haciz esnasında hacizden önce, her iki tarafın hazırda olmamaları durumunda ise icap ve kabullerinin icra dairesi aracılığıyla gerçekleştirilebilmektedir.

2.8. Taksitle Ödeme Sözleşmesinin İçeriği

Kanun, borçlunun tek taraflı borcun taksitle ödenmesine yönelik taahhüdünde olduğu gibi kazuistik bir düzenleme yoluna gitmemiştir. Bu halde, alacaklı ve borçluya sözleşmenin içeriği konusunda belirli bir serbesti tanımıştır. Başka bir anlatımla hacizden önceki dönemde yapılan taksitle ödeme sözleşmesinde, taksitle ödeme şartlarının İİK m. 111'e uygun olması gerekmez. Borçlu ve alacaklı taksitlerin miktarını ve ödeme zamanını diledikleri biçimde kararlaştırabilirler.⁹⁸ Borçlu ile alacaklının mutlaka borcun taksitle ödenmesini kararlaştırmaları zorunlu değildir. Taraflar, borcun tamamının bir defada ileriki bir tarihte ödenmesini de kararlaştırabilirler. Eğer ki taksitler halinde ödeme yapılacağı hususunda anlaşılmışsa, taksit anlaşmasında taksit tarihlerinin açık bir şekilde belirtilmiş olması gerekir. Burada önemli olan nokta taksit tarihleri ve miktarlarının herhangi bir şarta bağlı olmamakla birlikte paraya ilişkin olması gerektiğidir. Bununla birlikte, icra takibindeki miktar, dosya borcu anlamında yapılan her masrafla birlikte arttığı göz önüne alındığında asıl alacak miktarının yanında

⁹⁷ Uyar Talih, İcra Tutanakları ve İşlevleri, İBD, S.2, Nisan 2004, s.133.

⁹⁸ Coşkun Mahmut, İcra ve İflas Kanunu Açıklamalı-İçtihatlı, 3. Bası, 2. C. s.1795.

yer alan masraf, ücreti vekâlet, faiz gibi hususların ne şekilde taksitle ödeme sözleşmesine konu edildiğinin de açık bir şekilde anlaşılıyor olması gerekmektedir.⁹⁹

Takip talebinde yabancı paranın tahsil (fiili ödeme) tarihindeki kur üzerinden talep edildikten sonra, alacaklı ile borçlu Türk parası¹⁰⁰ üzerinden ödeme anlaşması yaparlarsa, yabancı para alacağı, ödeme anlaşması ile Türk parası alacağına dönüşür.¹⁰¹

2.9. Hacizden Sonra Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Yapılmasına Yönelik

İcra Sözleşmeleri

Alacaklı ve borçlunun hacizden önce düzenledikleri taksitle ödeme anlaşması ile ilgili anlatılanlar ile hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi konusunda incelenen hususların birçoğu bakımından benzerlik gösterirken, düzenledikleri icra takip süreçleri açısından farklılık göstermektedir. Öncelikte bir taksitle ödeme sözleşmesi yapılabilmesi için geçerli olarak yürütülüp kesinleşen bir icra takibi söz konusudur.

İlk bölümde taksitle ödeme taahhüdünü ayrıntılı olarak ele almıştık. Tek taraflı ve alacaklının muvafakatine ihtiyaç duyulmayan taksitle ödeme olarak incelemiştik. Söz konusu taahhüt İİK 111/1 hükmünde açıkça ifade edilmiştir. Burada alacaklının satış talebinden evvel, satıştan önce olmak üzere iki husus üzerinde durulmuştu. Satıştan önce ile ifade edilen, kesinleşmiş bir icra takibi ve hacizden sonrasıdır. Eğer ki hacizden sonraki bir dönemde borçlu borcunu tek seferde ödeyecek ekonomik duruma sahip değil ise ve taksitler halinde ödeyebilecekse tek yol alacaklının da kabulünü alarak bir taksitle ödeme sözleşmesi yapmaktır. Ancak bu durumdan icra takibi olduğu yerde duracaktır ve dolayısıyla satışa engel olunacaktır.

2.10. Düzenlenebilecekleri Zaman Dilimi

İİK'nın 111/3 hükmünün lafzından, her ne kadar, taksitlendirme sözleşmelerinin hacizden sonraki bir dönemde düzenlenebileceği anlamı çıksa da bu sözleşmelerin ancak satış talebinde bulunulan ana kadar düzenlenebileceği anlamını çıkarmak mümkün değildir. Hacizden sonraki taksitlendirme sözleşmelerinin satış talebinden sonra düzenlenemeyeceğinin ifade eden, kanunun 111/1-2 hükmündeki ifadeye benzer

⁹⁹ Aldemir Hüseyin, Türk İnfaz Yargılaması, 1. Bası, Ankara 2012, s. 505.

¹⁰⁰ Alacaklı takip talebinde tahsil tarihindeki kur üzerinden talepte bulunmakla birlikte hem alacaklı hem de borçlu taahhütnamedeki (TL üzerinden) miktarları kabul ettiğinden, artık döviz kuru üzerinden yapılan takip taahhüt tarihi itibarıyla Türk Lirasına çevrilmiş bulunmaktadır.(HGK 2.2.2011, 12/686-25)

¹⁰¹ Kuru, s. 612.

açık bir hüküm yoktur. Bu nedenle, hacizden sonraki taksitle ödeme sözleşmesinin haczedilen mal ya da malların satışının istenildiği andan sonraki aşamada düzenlenip düzenlenemeyeceği konusunda bir netlik yoktur.

İcra ve iflas Kanunu'nun 110/1 maddesi hükmünden yola çıkılarak satış talebinin geri alınabileceği hususu nazara alındığında satış talebinden sonra usulüne uygun olarak düzenlenen taksitlendirme sözleşmesinin icra muamelesini kendiliğinden durdurması ve bu hususunda işin niteliği icabı satış talebinin geri alınması niteliğinde olduğu, bu evrede de taksitle ödeme sözleşmesi düzenlenebileceği savunulmuştur.¹⁰² Kanaatimizce de İİK 111/son cümlesinde düzenlenen icra muamelesinin duracağına ilişkin etkisi dikkate alındığında usulüne uygun olarak yapılan satış talebinin düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesi ile geri alınacağıdır. Satış talebinde bulunulmuş olsa bile yapılan taksitle ödeme sözleşmesi ile icra muamelesi içinde bulunan icra takip süreci olduğu gibi duracaktır ve takip sürecinin ilerlemesini sağlayacak herhangi bir işlemin icra dairesince gerçekleştirilmesi mümkün olmadığı gibi, alacaklı da taksitle ödeme sözleşmesine uyulduğu süre içerisinde böyle bir talepte bulunamayacaktır. Satış talebinde bulunurken alacaklının yapmış olduğu bir takım masraflar olacaktır ve bu aşamadan sonra yapılacak olan taksitle ödeme sözleşmelerine bu kısma ait masrafları da kapsayacak şekilde toplam borç tutarı ve taksit miktarlarını içermesi gerekmektedir. Aksi halde daha önce de ifade ettiğimiz gibi bu konudaki belirsizlik sözleşmeyi geçerli kılmayacaktır.

Satış talebinden sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesinin geçerliliğini etkilemeyen satış talebinin geri alınması talebine taksitle ödeme sözleşmesinde yer verilmesi halinde bu beyanın etkilerinden bahsetmek zorunluluğu vardır. Satış talebinin geri alınması beyanı satış talebinde bulunulmamış sayılma sonucunu doğurduğundan, satış talebinin geri alınmasının, kanuni süreyi yeniden başlatmasının mümkün olmadığını belirtmek gerekir. Taksitle ödeme sözleşmesi satış talebini geri aldığı beyan eden alacaklının beyanı, daha önceki satış talebini hükümsüz kılmakla ve satış talebinde bulunulduğunda işlemekte olan süreye herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Yani satış talebinin geri alınması beyanı, satış talebinde bulunulduğunda işlemiş olan süreyi yeniden başlatma gibi bir özelliğe sahip değildir. Şu halde, satış talebinde bulunulduktan sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmeleri icra muamelesini kanunen

¹⁰² Muşul, s. 912.

durdurduğundan, alacaklı açık bir şekilde satış talebini geri almasa bile, taksitle ödeme sözleşmesinin ihlal edildiği ya da sözleşme ya da sözleşmelerin sürelerinin on yılı aşmaları halinde on yılı aştığı ana kadar muhafaza edilecektir. Tüm bu anlatılanlar ışığında, hacizden sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmelerinin satış talebinde bulunulduktan sonraki aşamada da düzenlenebileceği söylenebilir. Taksitle ödeme sözleşmesinin yapılabilmesi için takibin kesinleşmesinin şart olduğu konusunda herhangi bir tereddüt olmamasına rağmen, en son takibin hangi aşamasına kadar taksitle ödeme sözleşmesi yapılabileceği işle ilgili netlik yoktur. Bilindiği gibi icra takip aşamasında, haciz konusunu oluşturan şeyin paradan başka bir şey olması durumunda, son safha paranın ödenmesi ya da paylaşılması aşamasıdır. Daha önce taksitle ödeme sözleşmelerinin haczin konusunu para oluşturduğu hallerde bile geçerli olarak düzenlenebileceği üzerinde durmuştuk. Bu tespitle, paranın paylaşılması ya da ödenmesi aşamasından sonra taksitle ödeme sözleşmesi düzenlenmesi mümkün değildir. Hepsinden önemlisi temel olarak, hacizden sonra ya da hacizden önce düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesinin geçerliliği için mevcut, geçerli olarak devam eden bir icra takibine ihtiyaç vardır.

2.11. Borcun Taksitle Ödenmesi Taraf Takip İşlemlerinin, İcra Sözleşmeleri

Ve Tarafların Tasarruf Yetkilerine Göre Değerlendirilmesi

İcra sözleşmeleri, tarafların içinde buldukları somut icra takibinde cari mevzuat gereği uygulanması muhtemel olan hükümlerin yerine şartlarını kendilerinin belirlediği sözleşme hükümlerinin uygulanmasını sağlamaya yönelik olarak tanzim ettikleri sözleşmelerdir. Borcun taksitle ödenmesine yönelik alacaklı ve borçlu tarafın düzenledikleri sözleşmelerin icra dairesinin katılımı ile gerçekleşmesi hususu, icra tutanaklarının daha önce ifade edilen özellikleri dikkate alındığında, borcun taksitlendirilmesine yönelik alacaklı ve borçlu tarafın düzenledikleri iki taraflı taraf takip işlemlerinin, icra sözleşmeleri olma özelliğini etkilememektedir. Zira icra dairesine yönelen bir bildirim İİK'nın 8. maddesi ve ilgili yönetmelik gereğince usulünce tutanağa geçirilmesi, bu sözleşmenin sözleşme olma niteliğine etki etmediği gibi icra müdürünü de sözleşmenin tarafı haline getirmez. Bu durum icra tutanaklarının ispat kuvveti ve aleniyeti ile ilgilidir.¹⁰³ Bu husus icra müdür ya da yardımcısının görevi

¹⁰³ Karsh, s. 63.

olmakla birlikte tutanağa geçirilmediği takdirde görevini yapmayan memur ve işlemi şikayete konu olacaktır. Borçlunun tek taraflı taksitlendirme taahhüdünün borçlunun tek taraflı icra taraf işlemi, taksitlendirme sözleşmelerinin ise iki taraflı icra taraf işlemi, yani icra sözleşmeleri olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Borçlunun tek taraflı taksitlendirme taahhüdünün borçlunun tek taraflı icra taraf işlemi, taksitlendirme sözleşmelerinin ise iki taraf takip işlemi olduğunu tespit etmenin yanında, İİK 111.maddedeki sonuçları doğuran bu icra işlemleri öncelikli olarak etkilerini içinde buldukları icra takibinde sürecin ilerlemesi ile ilgili olarak gösterdikleri sabittir. Daha önceki bölümlerde üzerinde durmuş olduğumuz gibi, tarafların borçlar hukukundaki kadar olmasa da tasarruf yetkileri söz konusudur. İcra hukukunda tarafların icra sözleşmeleri anlamındaki tasarruf yetkileri konusunda anlatılanlar düşünüldüğünde, takibin kesinleşmesi aşamasından önce de borcun taksitlendirilmesine yönelik icra sözleşmelerinin düzenlenebileceğini, bu konuda takibin taraflarının tasarruf yetkilerinin varlığını tespit etmek gerekmektedir. Her ne kadar tarafların icra hukukundaki tasarruf yetkilerine göre takibin kesinleşmesinden önce de taksitlendirme sözleşmesi geçerli olarak tanzim edebilmeleri mümkün olsa da bu sözleşmelerin İİK 111. maddesindeki sonuçları doğurması mümkün değildir. Bu şekildeki taksitlendirme sözleşmelerinin, taraflardan birine belirli bir şekilde davranıldığında ise içinde bulunulan aşamaya göre uygun hukuki çarelere müracaat etmek gerekmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ İLE TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ ARASINDAKİ FARKLILIKLAR VE ORTAK NOKTALAR

3.1. Taksitle Ödeme Taahhüdü İle Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Etki ve Hükümleri Bakımından Karşılaştırılması

Yukarıdaki bölümlerde ele aldığımız üzere, borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdü İİK'nın 111/1-2 hükümlerinde esas itibariyle düzenlenmiş olmakla aynı maddenin 3 ve 4. bentleri ve aynı kanununun 78, 340. maddelerinden yola çıkılarak alacaklı ve borçlu tarafın borcun taksitle ödenmesine yönelik sözleşme tanzim edebilecekleri sonucuna ulaşılmaktadır. Bu itibarla deyim yerindeyse İİK'nın 111/3-4, 78/2 ve 340. maddeleri, alacaklı ve borçlu tarafın borcun taksitlendirilmesine yönelik tanzim ettikleri sözleşmelerin etki ve hükümlerine ilişkin bazı ipuçları içerdiğinden delalet maddeleri olarak adlandırılabilirler. Genel itibariyle, borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün hükümleri ise borcun taksitle ödenmesine yönelik sözleşmelerin etki ve hükümleri birbirlerine benzerlerdir. Sadece bir kısım noktalarda, kanunun metnindeki ifadeler de dahil olmak üzere her iki tasarrufun şeklinden kaynaklanan bazı farklılıkları vardır. Yukarıda gerekçesi açıklandığı üzere, borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ve buna ilişkin tarafların sözleşmelerine bütünsel açıdan, her ikisini aynı anda ifade etmek amacıyla icra tasarrufları deyimini kullanılmasının yanında bu iki ayrı tasarrufun farklılık teşkil eden özellikleri bulunduğundan ilk önce bu özellikler incelenerek, sonrasında ise ortak özellikler bir konu başlığı altında irdelenecektir.

3.1.1. Taksitle Ödeme Taahhüdünün, Taksitle Ödeme

Sözleşmesinden Ayrılan Hüküm ve Etkileri

Bu bölümde, konu başlığından da anlaşılacağı üzere, borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün, alacaklı ve borçlunun borcun taksitlendirilmesine yönelik olarak tanzim ettikleri sözleşmeden ayrılan hüküm ve etkilerinden bahsedilecektir. Bilindiği üzere İİK'nın 111/1-2 hükümlerine uygun olan borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdü alacaklının kabulü ya da icra müdürünün takdirine gerek kalmadan kendisinden beklenen sonuçları ortaya çıkarmakta ve icra muamelesini durdurmaktadır. İcra muamelesinin durması hususu, borçlunun taksitle ödeme taahhüdünün taksitle

ödeme sözleşmesi ile ortak olan hüküm ve etkiler kısmında ele alınacağı için, bu ibareden ayrı olarak örneğin satış isteme sürelerinin işlemeye devam edip etmeyeceği hususunun ele alınması gerekmektedir. Zira, taksitle ödeme sözleşmesi ile ilgili İİK'nın 111/3 hükmündeki 'Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez.' İbaresinde olduğu gibi, borçlunun taksitle ödenmesi taahhüdü ile ilgili olarak satış isteme süresinin işleyip işlemeyeceğine ilişkin açık bir hüküm yoktur. Hüküm incelendiğinde, atfın sadece alacaklı ve borçlunun taksitle ödeme sözleşmesi ile ilgili olduğu anlaşılacaktır. Bu açıdan bakıldığında, kanun taksitle ödeme sözleşmesinden farklı olarak, taksitle ödeme taahhüdünde satış isteme sürelerinin işleyip işlemeyeceğine ilişkin açık bir düzenleme getirmemiştir. Sadece, Kanunun 111/1. fıkrasında geçerli bir borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün icra muamelesini durdurulacağından bahsedilmiş ve son cümlede de taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam edeceği hususu düzenlenmiştir. Şu halde, bu ibarelerin, taksitle ödeme taahhüdü bakımından satış isteme sürelerinin işleyip işlemeyeceğine ilişkin olarak nasıl yorumlanması gerektiği üzerinde durulmak gerekmektedir.

Satış isteme sürelerinin işleyip işlememesine ilişkin olarak kanunun taksitlendirme sözleşmelerinden farklı olarak borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde açık bir hüküm getirmeyişi hususunu tespitten sonra, İİK'nın 111/son cümledeki 'icra muamelesinin duracağı' yönündeki ibareden, bu kısım ile ilgili olduğu kadarıyla bahsetmek gerekmektedir. Ayrıntısı daha sonraki bölümlerde açıklanacağı üzere, geçerli olan borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdü icra muamelesinin durmasının tabii bir sonucu olarak, mahcuzların satışı istenemeyecektir. Satışın istenmesinin mümkün olmayışı, kanunun 111/1 hükmünde geçerli bir taksitle ödeme taahhüdü ile duran icra muamelesinin, aynı maddenin son cümlesinde yer alan taksitlerin ödenmemesi halinde icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden devam edeceği yönündeki düzenleme nedeniyle kaldığı yerden devam edeceği sonucundan hareketle, her ne kadar aynı maddenin 3. fıkrasındaki gibi açık bir düzenleme olmasa da, borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde bulunulduğunda satış isteme sürelerinin işlemeyeceğini ifade etmek mümkündür¹⁰⁴. Aksi yöndeki bir yorum, taksitle ödeme taahhüdü nedeniyle satışı istenemeyen bir mahcuzun, sözleşmeye uyulduğu müddetçe

¹⁰⁴ Coşkun, Mahmut, Açıklamalı – İçtihatlı İcra ve İflas Hukuku, b.2, İstanbul 2010, s. 1400.

satış talebine ilişkin sürenin işlemesinden ötürü, üzerindeki haczin düşmesi sonucunu doğuracağından hukuka uygun olmayacaktır. Borçlunun borcun taksitle ödeme taahhüdünün hacizden sonraki bir dönemde gerçekleşmesi gerektiği dikkate alındığında hacizden sonraki döneme ilişkin olarak örneğin haciz isteme süresi ile ilgili bir değerlendirme yapmakta herhangi hukuki yarar yoktur.

3.1.2. Hacizden Önceki Dönemde Düzenlenen Taksitle Ödeme

Sözleşmesinin, Hacizden Sonra Düzenlenen Taksitle Ödeme

Sözleşmesinden Ayrılan Hüküm ve Etkileri

Yukarıdaki bölümlerde incelendiği üzere, alacaklı ve borçlunun borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşme düzenleyebilecekleri sonucuna götüren açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, bu tipteki bir sözleşmenin etkisini düzenleyen bir hüküm bulunmaktadır. İİK'nın 78/2 hükmündeki '...İtiraz veya dava halinde bunların vukuundan hükmün katileşmesine kadar veya alacaklıyla borçlunun icra dairesinde taksitle ödeme sözleşmeleri yapmaları halinde taksitle ödeme sözleşmesinin ihlaline kadar geçen zaman hesaba katılmaz...' şeklindeki ibare takibin kesinleşmesinden sonra ve hacizden önce alacaklı ve borçlu tarafın düzenleyebileceği taksitle ödeme sözleşmelerinin haciz isteme süreleri ile ilgilidir. Bu anlamda, alacaklı ve borçlu tarafça hazırlanan ve şartları taşıyan hacizden önceki dönemdeki taksitle ödeme sözleşmeleri, tanzim edildikleri tarih itibarıyla işlemekte olan haciz isteme sürelerini durdururlar.

İİK'nın 111/3. fıkra hükmünde geçen hacizden sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesi bakımından öngörülen satış isteme sürelerinin, her halde sözleşme süresinin 10 yılı aşması halinde kaldığı yerden işlemeye devam edeceğine ilişkin ibareye benzer bir düzenleme Kanunun 78/2 hükmünde yer almamıştır. Bu itibarla, hacizden önceki taksitle ödeme sözleşmesi ile ilgili olarak Kanunun 111/3-2. cümlesindeki ibarenin uygulama alanı bulup bulamayacağı husus irdelenmelidir. Borçlunun taksitle ödeme taahhüdü ile ilgili olarak İİK'nın 111/3. fıkrasının 1. cümlesinde satış talebinde bulunulmasına ilişkin sürelerin durması ibaresinin uygulama alanı bulup bulmayacağının tespiti için yapılan değerlendirmede olduğu gibi, icra muamelesinin durması yönündeki genel etkiden yola çıkmak mümkündür. Her ne kadar, hacizden önce taksitle ödeme sözleşmelerine işaret eden İİK'nın 78/2 hükmünde açık bir şekilde

düzenlenmemiş ise de ileride daha açık bir şekilde ele alınacağı üzere, Kanun sistem itibariyle takibin kesinleşmesi aşamasından sonra, alacaklı ve borçlu tarafın icra dairesini aracı kılmak suretiyle borcun taksitle ödenmesine ilişkin sözleşme yapabilmelerine imkân sağlayıp izin vermektedir. Ancak, taksitle ödeme sözleşmelerinin hüküm, sonuç ve unsurlarına ilişkin genel nitelikte bir düzenleme yoluna gidilmemiş ve bu sözleşmelerin satış talebine ilişkin kanuni süreye olan etkisi ile ilgili Kanunun 111. maddesinde, haczin talep edilebileceği süreye olan etkisi ile ilgili olarak ise Kanunun 78. maddesinde bir kısım hükümler sevk edilmiştir. Bu açıdan bakıldığında, Kanunun 111/3-2. cümlesindeki ibarenin hacizden önce düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesine de uygulanması noktasında hukuki bir engel yoktur. Zira, hacizden sonraki dönemden tanzim edilecek taksitle ödeme sözleşmeleri bakımından uygulanması noktasında herhangi bir tereddüt olmayan Kanunun 111/3-2. cümlesindeki ibarenin hacizden önceki dönemde düzenlenen taksitle ödeme sözleşmeleri için uygulanmamasını ifade etmek, işin niteliğine de uygun düşmeyecektir.

Hacizden önceki taksitle ödeme sözleşmeleri ile ilgili kısımda değinildiği üzere, bir icra dosyasında İİK'nın 78. maddesi gereğince öngörülen haciz isteme sürelerinin geçmesi halinde, icra dosyası muameleden kaldırılmakla birlikte derdest kalmaya devam edecek ve mevcut hali ile kesinleşmiş olan sürece kaldığı yerden devam edilebilecektir. Bu aşamada, alacaklının dosyayı işleme koydurması için bir yenileme talebi sunması ve borçluya tebliğ ettirmesi gerekmektedir. Alacaklı dosyanın işleme konması ve yeniden haciz talep edebilmek için yenileme talebinde bulunmadan icra dosyası halen işlemde kaldırılmış halde bulunduğu sırada, taraflar arasında taksitle ödeme sözleşmesinin tanzimi durumunda, sözleşmenin tarihi itibariyle işleyen bir haciz isteme süresi olmadığından ve taksitle ödeme sözleşmesi de sözü edilen süreyi yeniden başlatmayacak ve sözleşmenin ihlali halinde de alacaklının takibe devam edebilmesi için yenileme talebinin borçluya tebliğine ihtiyaç vardır. Yani, haciz isteme sürelerine ilişkin öngörülen sürelerin dolmasından sonraki aşamada tanzim edilen taksitle ödeme sözleşmelerinin, hüküm ve etkiler anlamında farklı bir takım sonuçları olacaktır.

Özetlemek gerekir ise; hacizden önce tarafların tanzim ettikleri taksitle ödeme sözleşmelerine işaret eden hükümlerde, hacizden sonraki döneme ilişkin taksitle ödeme sözleşmelerine işaret eden hükümlerin aksine, kanunun 111/3-2. cümlesindeki ibarenin açık bir şekilde yer almaması ile düzenlendikleri dönem itibariyle de satış talebine

ilişkin sürelerle etkiyi ifade eden hüküm değil de haciz talebinde bulunulabilmesine ilişkin sürelerle etkiyi düzenleyen ibarenin uygulama alanı bulmasını bir farklılık olarak sıralamak mümkündür. Haciz talep edilebileceği kanuni sürelerin dolması ile satışın talep edilebileceği sürelerin dolması aşamalarından sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmelerinin ayrı ayrı etki ve sonuçları bakımından ortak bir takım özellikler bulunduğu ve karşılaştırılmalı olarak incelenmesi açısından hukuki yarar bulunduğu bu husus ileriki bölümde ele alınacaktır.

Hacizden sonraki dönemde hacizden önceki dönemde düzenlenen taksitle ödeme sözleşmelerinden farklı olarak, haciz isteme sürelerinin işlemesi ihtimali söz konusu olmadığından, geçerli olarak taraflar arasında hacizden sonraki bir dönemde tanzim edilen borcun taksitlendirilmesi sözleşmeleri satışın talep edilebileceği sürelerin işlemesini engelleyerek, durduracaktır. Sözü edilen sürelerin işlemeyeceğine ilişkin etki, alacaklının ve borçlunun tanzim ettiği sözleşmenin geçerli olarak yerine getirileceği dönem boyunca satış için öngörülen sürenin geçmesi suretiyle haciz düşmesi sonucunu meydana getirerek alacaklının mağduriyetini gidermeye yönelik bir düzenlemedir. Ancak, bu durumun kanunen öngörülmüş bir sınırı da vardır. Kanunun 111/3-2. cümlesine göre alacaklı ve borçlu tarafın düzenledikleri taksitle ödeme sözleşmesi süresinin 10 yılı aşması durumunda 10 yılı aştığı andan itibaren, sözleşmenin düzenlendiği tarih itibarıyla duran satışın talep edilebileceği süre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

Kanunda düzenlenen satış sürelerinin geçmesi aşamasından sonra taksitle ödeme sözleşmesinin düzenlenip düzenlenemeyeceği hususu üzerinde durulmak gerekmektedir. Mahcuzun satışının talep edilebileceği süreler içerisinde satışın talep edilmemesi halinde, haciz hukuken düşmüş olarak addedilecektir. Bu anlamda, hukuken geçerli olarak konulan haciz, satış sürelerinin geçmesi ile hüküm doğurmayacaktır. Ancak şunu ifade etmek gerekir ki hukuken takibin kesinleşmesi aşamasından sonra borçlunun taksitlendirilmesine yönelik sözleşme düzenlenebileceği ve bu sözleşme haciz öncesi ve sonrası döneme ait olabileceği için, hacizden sonra satış sürelerinin geçmesinin akabinde düzenlenen taksitlendirme sözleşmesi haciz hükümsüz olmasının etkisiyle hacizden önce düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesi niteliğini kazanacaktır.

Aynı şekilde, haciz isteme sürelerinin geçmesine rağmen bir şekilde haciz konulmuş ve sonraki bir aşamada taksitle ödeme sözleşmesi düzenlendi ise haciz isteme

süresinin geçmesi ile icra dosyasının muameleden kaldırılması sonucu kendiliğinden ortaya çıktığı için haciz yine hükümsüz olacağından, böyle bir aşamada düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesi icra takibi dosyasının derdest olmasının etkisiyle geçerli olacak ve hacizden önce düzenlenmiş taksitle ödeme sözleşmesi niteliğinde olacaktır.

3.2. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İcra Tasarruflarının Hükümleri

Borcun taksitle ödenmesi taahhüdü, hacizden önce tanzim edilen taksitle ödeme sözleşmesi ve hacizden sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesi bağlamında ayrı ayrı ele alınması gerekli olan özellikler bölümünden sonra, bu bölümde bütün bu müesseseleri kapsayacak şekilde icra tasarrufları hükümleri başlığı altına ortak hükümler ayrıntılı bir şekilde ele alınacaktır. Yukarıda unsurları ayrı ayrı incelenen taksitle ödeme taahhüdü, hacizden önce ve hacizden sonraki dönemde düzenlenen taksitle ödeme sözleşmelerinin aynı başlıklarda ele alınabilecek olan icra muamelesinin durması etkisi çeşitli ihtimallere binaen ayrıntılı bir şekilde ele alınmaya çalışılacaktır.

3.2.1. İcra Tasarruflarının İcra Muamelesinin Durması

Anlamındaki Etkileri

Taksitle ödeme taahhüdü, hacizden önce ve sonraki dönemde düzenlenen taksitle ödeme sözleşmeleri usulüne uygun olarak tüm unsurları ile birlikte gerçekleştikleri zaman İİK'nın 111/1 hükmü gereğince icra muamelesini durdururlar. Bu anlamda, icra muamelesi, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufunun gerçekleştiği tarihte icra takibi hangi aşamada ise, yani olduğu yerde duracaktır. Gerek borçlunun tek taraflı taahhüdü gerekse tarafların bu yöndeki sözleşmelerinde aynı ortaya çıkacaktır. Ancak, şunu ifade etmek gerekir ki borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufunun gerçekleşmesi ile ortaya çıkan icra muamelesinin durması durumu, ilgili tasarrufun hükümlerinin yerine getirildiği süre boyunca devam edecek ve icra muamelesinin ilerlemesine yönelik alacaklının herhangi bir talebi de aynı nedenden ötürü kabul görmeyecektir. Mefhumu muhalifinden, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufunun hüküm ve şartlarının yerine getirilmemesi ve alacaklının icra muamelesine devam edilmesine yönelik talebi ile duran icra muamelesine kaldığı yerden ve borcun tamamı bakımından devam edilecektir¹⁰⁵. Borcun taksitlendirilmesine

¹⁰⁵ Kuru, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, b.2, İstanbul 2006, s. 523-524.

yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halindeki durumdan önce, bu tasarrufların meydana getirdiği icra muamelesinin durması sonucunun anlamı, kapsamı ve sınırı üzerinde durulmak gerekmektedir.

Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufları ile ortaya çıkan icra muamelesinin durması sonucu, icra tasarrufunun gerçekleştiği yani kurulduğu aşamada icra muamelesinin hangi aşamada ise o aşamadan ileriye gidilememesini ifade etmektedir. Taksitle ödeme taahhüdü borçlunun icra dairesi ya da görevli memuruna şartları taşıyan taahhütte bulunduğu zaman oluştuğuna göre, bu tarih itibariyle hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacak ve sonuç olarak o tarihte icra muamelesindeki durum ne ise o durum muhafaza edilecektir. Örneğin taksitle ödeme taahhüdünün hacizden sonra fakat satıştan önce bulunulabileceği dikkate alındığında, taahhüt ile icra muamelesi olduğu yerde duracağından ve içinde bulunulan aşama hacizden sonra satış talebinden önceye ait olduğundan mahcuzun satışı istenilemeyecektir¹⁰⁶. Alacaklı ve borçlu tarafın borcun taksitlendirilmesine yönelik taksitlendirme sözleşmeleri ise, iki tarafın karşılıklı iradeleri aynı anda icra dairesine sunulmuşsa o anda, farklı zamanlarda icra dairesine sunulmuşsa bu irade beyanlarının teatisi aşaması gerçekleştiği anda kurulduklarından, sözü edilen zaman kesitlerinden itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır. Bu durumda, tereddüt yaratabilecek olan husus taksitlendirmeye yönelik sözleşmelerinin tarafların hazır olmadıkları durumda ne zaman kurulmuş sayılmaları ve hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başladıkları meselesidir. Zira, bu tip sözleşmelerin kuruluşlarına ilişkin mevzuatımızda genel bir düzenleme yer almamaktadır. Bu açıdan doktrinde, yukarıda bahsedildiği üzere, borçlar hukukunun sözleşmelerin kuruluşlarına ilişkin genel hükümlerinin uygulanması gerektiği savunulmuştur.

Geçerli olarak hukuk dünyasında var olan bir taksitle ödeme taahhüdü, hacizden önce ya da sonraki taksitle ödeme sözleşmeleri ile içinde bulunulan icra takibi olduğu şekliyle durur. İcra muamelesinin durması ibaresinden ne anlaşılması gerektiği hususunda Kanunda açık bir hüküm yoktur. Kanun, icra muamelesinin durması ile ilgili genel ve açık bir düzenleme yapmak yerine, icra muamelesinin durmasını meydana getirdiği ve etkilediği bazı hususlar hakkında belirleme yapmak yolunu tercih etmiştir. Örneğin, daha önce incelendiği üzere, haciz istemeye ve satış istemeye ilişkin olan

¹⁰⁶ Berkin, s. 304.

sürelerin işlemeyeceğine ilişkin düzenleme mevcuttur. Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufları, içinde buldukları icra takiplerinin ilgili aşamasında gerçekleştikleri andaki durum neyse, o durumu dondurarak sürecin ilerlemesini engellerler. Haciz ya da rehnin paraya çevrilmesi yoluyla başlatılan takip sürecinde, taksitle ödeme sözleşmesinin tanzim edilmesi halinde mahcuz ya da rehinli malın satışı istenilemeyecektir.

Geçerli olarak tanzim edilmiş olan bir borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarının özellikle mahcuzların muhafaza altına alınmasına engel teşkil edip etmediği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, borcun taksitlendirilmesine yönelik bir icra tasarrufu hacizli olan malın muhafaza altına alınmasını engellememelidir¹⁰⁷. Karşı görüşe göre ise, kanunun icra muamelesinin durması hususunu düzenlemesinden kaynaklı olarak, icra muamelesinin durduğu icra tasarrufunun şartları yerine getirildiği sürece alacaklının hacizli malların muhafaza altına alınması talebinin kabul edilmemelidir¹⁰⁸. Öncelikle ifade edilmesi gerekir ki borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarının muhafaza tedbirlerini engelleyip engellemeyeceği hususu borçlunun taksitle ödeme taahhüdü ve hacizden sonra gerçekleşen taksitle ödeme sözleşmesinde mevzu bahis olabilir. Zira, muhafaza tedbirleri hacizli olan taşınır malın satış aşamasına kadar hukuki veya fiili durumunda herhangi bir zarar gelme tehlikesine binaen masrafi alacaklı tarafça karşılanmakla, muvakkaten borçluya ya da üçüncü kişiye yedi emin sıfatıyla bırakılmasıdır. Doğal olarak, icra dairesinden muhafaza tedbirlerinin uygulanmasının istenilmesi için zorunlu şart hacizli olan taşınır bir malın bulunmasıdır. Muhafaza tedbirlerine ilişkin icra görevlilerinin işlemleri aleyhine muhafaza tedbiri uygulanan kişiler hakkında icrai sonuç doğuran tasarruflardır. Bu işlemlerin niteliklerinin geçici olması ile hacizli malın satışının istenilmesi için hacizden sonra asgari müddetin geçmiş olmasının icra hukuku sistemimizce öngörülmemiş olması birlikte değerlendirildiğinde bu tasarrufların, icra takibi aşamasında alacaklının alacağını alması için süreci daha sağlıklı bir şekilde işletip satış aşamasına yaklaştıran bir işlem oldukları söylenebilir. Muhafaza tedbirlerinin gerçekleşmesi nedeniyle borçlunun haciz nedeniyle zaten kısıtlanmış olan mahcuz üzerindeki tasarruf yetkisini fiilen daha da imkânsız hale getiren bir özellik de arz etmektedir. Bu açıdan da bakıldığında, borçluya yönelik ekonomik fiili zararın niteliği ve bu durumun alacaklının

¹⁰⁷ Pehlivanlı, s. 887.

¹⁰⁸ Uyar, İcra ve İflas Kanunu Şerhi, s. 9271.

lehine bir durum oluşturduğu daha iyi anlaşılacaktır. Muhafaza tedbirlerine ilişkin tasarruflar, alacaklının talebi üzerine icra organlarınca borçluya yönelik olarak ve borçlunun ekonomik durumunu zorlaştırmakla, icra takibinin alacaklı lehine ilerlemesini sağlayan icra takip işlemlerinden oldukları için şikâyete de konu edilebilmektedirler. Özetle, muhafaza tedbirlerine ilişkin icra organlarının işlemlerinin icra takip işlemlerinin özelliklerine sahip oluşu ve şikâyete konu edilebilmesi ile borcun taksitlendirilmesine yönelik tasarrufların icra muamelesinin durdurulmasına ilişkin kanun tarafından açık bir şekilde düzenlenen etkisi birlikte değerlendirildiğinde kanaatimce, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufundan sonraki aşamada alacaklı tarafın muhafaza tedbirlerinin uygulanması talebi kabul edilmemelidir. Bununla birlikte hacizden sonra gerçekleştirilen taksitle ödeme sözleşmelerinin mahcuzun muhafaza tedbiri altına alınması şartını da içermesi durumunda, bu şartın hükmünün ne olduğu hususu da önemlidir. Kanaatimizce böyle bir durumda muhafaza tedbirlerinin icrası anlamında cebri icra organlarının görev ve yetkili olması ve bu hususta tarafların tasarruflarında bulunmalarının hukuki garabet olması dikkate alındığında, mahcuzun üzerinde muhafaza tedbirinin uygulanması ya da uygulanmaması yönündeki şartın herhangi bir hüküm ifade etmeyeceği söylenebilir.

Düzenlendikleri dönem itibariyle, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufları bakımından iki dönemden söz edilebilir. Hacizden önce ve hacizden sonra dönemlerine ilişkin icra tasarruflarının tip ve özelliklerine uygun olarak daha önce değerlendirme yapılmıştır. Yine ilgili bölümlerde, haciz ve satış isteme sürelerinin geçmesinden sonraki aşamadan sonra düzenlenen borcun taksitlendirmesine yönelik sözleşmelerin özellikleri hakkında da gerekli bilgiler verilmiştir. Ancak, haciz ya da satışı istemeye ilişkin sürelerin geçmesinden sonra ki bir aşamada düzenlenen borcun taksitlendirilmesine yönelik tasarrufların icra muamelesinin durması anlamında nasıl bir sonuç ve etkiye sahip olduğunun da incelenmesi gerekmektedir.

Bilindiği üzere hacizden önceki dönem ile ilgili olarak İİK'nın 78/4 hükmü uyarınca haciz talebinde bulunabilmek için gereken kanuni sürenin geçmesi sonucunda haciz isteme hakkı düşmesi ile birlikte dosyanın muameleden kaldırılması sonucu ortaya çıkmaktadır. Dosyanın muameleden kaldırılması durumunda icra takip dosyası esas itibariyle düşmediğinden, halen taraflar arasında bir icra hukuku ilişkisi vardır ve taraflar arasındaki icra hukuku ilişkisi kesinleşmiş olma özelliğini muhafaza eder. Bu

nedenle, icra dosyasının haciz isteme süresinin dolması nedeniyle muameleden kaldırıldığı aşamada borcun taksitlendirilmesi sözleşmesi düzenlenebilecektir. Kanaatimizce, aynı maddenin son cümlesinde geçen tekrar haciz istemek için yenileme talebinin borçluya tebliğinin gerektiğine ilişkin düzenleme olsa da dosyanın muameleden kaldırıldığı aşamada borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşme düzenlenebilmesi için alacaklı tarafça düzenlenen yenileme talebinin borçluya tebliğine ihtiyaç yoktur. Zira yukarıda bahsedildiği üzere, taksitle ödeme sözleşmesinin kendisinden beklenen etkiyi doğurabilmesi için icra dairesinin aracı kılınması gerekmektedir. Bu anlamda, taraflar dosyanın muameleden kaldırıldığı aşamada borcun taksitlendirilmesi sözleşmesi yapmakla kanundaki sonuçların doğmasını istiyorlarsa icra dairesi aracı kılmaları zorunludur. İcra dairesi bu aşamada, dosya esas anlamda düşmüş olmadığı için, İİK'nın 8. maddesi gereği tarafların beyanını tutanağa bağlamak durumunda olmasının yanında alacaklı tarafa borçluya yenileme talebini tebliğ ettirmesi zorunluluğunu yükleyemez. Başka bir açıdan bakıldığında, taraflar esasında icra takibine devam etmek yerine aralarındaki sözleşme hükümlerinin uygulanmasını istedikleri için icra dairesine başvuru yapmaktadırlar. Taraflar arasındaki taksitlendirme sözleşmelerine uyulmadığı durumlarda alacaklının durumu hakkında farklı bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. İİK'nın 111/son cümlesi uyarınca taksitlendirme sözleşmesinin ihlali halinde icra takibine kaldığı yerden devam edileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme dikkate alındığında, taksitlendirme sözleşmesinin düzenlendiği esnada, icra dosyası zaten muameleden kaldırıldığından ve sözleşme süreyi yeniden başlatmadığından, alacaklının taahhüdü ihlal gerekçesi ile takibe devam edilmesini talep edebilmesi için Kanununun 78/4 hükmü gereği öncelikle yenileme talebini borçluya tebliğ ettirmesi gerekmektedir.

Kanun tarafından düzenlenen mahcuzların satışının istenilmesi için gereken sürenin geçmesinden sonraki dönemde düzenlenen taksitlendirme sözleşmeleri için 106. Maddenin incelenmesi gerekmektedir. İİK'nın 106. Maddesinde mahcuzun satışın istenilmesi için gerekli ve zorunlu olan süre hususu düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin emrediciliği dikkate alındığında, mahcuzun satışının istenilmesi için gerekli olan sürenin geçmesi halinde haciz ortadan kalkacaktır. Ancak, haczin ortadan kaldırılması icra takibi dosyasının varlığını etkilemediğinden, icra dosyası varlığını haciz yokmuş

gibi devam ettirecektir¹⁰⁹. Öte yandan, kanunun 78/4 hükmündeki muameleden kaldırma ve yenileme talebinin tebliği gibi kurumların satış süresinin geçmesi halinde de uygulanması hususunda kanunun 106. maddesinde açık bir hüküm olmadığı için mümkün değildir. Açık bir şekilde ortadadır ki satış süresinin geçmesi halinde taksitlendirme sözleşmesinin düzenlenmesi mümkündür. Taraflar herhangi bir talebi icra dairesini aracı kılarak, satış süresinin geçtiği aşamada taksitle ödeme sözleşmeleri düzenleyebilecekleri hususu nazara alındığında İİK'nın 78/4 hükmünde olduğu gibi bir düzenlemenin kanunun 106. maddesinde bulunmaması nedeniyle, haciz süresinin geçmesinden sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerinden farklı olarak, satış sürelerinin geçmesinden sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerinin ihlali halinde alacaklının takibe devam edilmesini istemesi için yenileme talebi tanzim etmesi ve borçluya tebliğ ettirmesi gerekli değildir. Bu durumda, satış süresinin geçmesi ile haciz ortadan kalkmış ancak takibin alacaklıya kesin haczi talep edebilmesine ilişkin etki muhafaza olunacağından, alacaklının icra muamelesini devam ettirmesi için İİK'nın 78/4-5 hükümlerinde olduğu gibi yenileme talebinin tebliği ve yenileme ilişkin masrafi borçluya yükletilemeyen harç olmadan icra muamelesine devam edilmesini, yani haciz talep edebilmesinin mümkün olduğu söylenebilir. İşbu durumun aynısı haciz istemeye ilişkin süre içerisinde düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesine uyulmaması aşamasında sonra bu sürenin dolması halinde de geçerli olmak gerekir. Konunun icra ceza hukuku bakımından anlamı ilgili kısımda incelenecektir.

3.2.2. Taksitle Ödemeye İlişkin Bazı Ayrıntılar

Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufları tasarrufların şartlarının borçlu tarafça yerine getirildiği dönem boyunca icra muamelesini durdurucu bir etkisi vardır. Bu anlamda, sözleşme ya da taahhüdün şartlarının yerine getirildiği dönem boyunca alacaklı taraf icra takibine devam edilmesi istemeyecektir. Ancak bu durumun alacaklı aleyhine bir durum ortaya çıkarmasını engellemek bakımından gerek hacizden önceki dönemde işleyecek olan haczin talep edilebileceği süre gerekse de satışın talep edilebileceği hak düşürücü sürelerin taahhüt veya sözleşmelerin yerine getirildiği esnada işleminin önüne geçilmiştir. Kanun bu sürelerin işlemeyeceğine ilişkin İİK'nın 78/2 ve 111/3 hükümlerinde ayrı ayrı ve açık hükümler getirmiştir. İİK'nın 78/2 ve 111/3 hükümlerindeki sırasıyla taksitle ödeme sözleşmelerinin haciz istemeye ilişkin

¹⁰⁹ Coşkun, s. 1378.

süreler ile satışını istenilmesine ilişkin sürelerle olan etkisine ilişkin düzenlemeleri bir yana bırakıldığında, icra muamelesinin durması yönündeki açık düzenleme karşısında böyle hükümlere gerek olup olmadığı hususu tartışılmalıdır. Ayrıntısı daha önce açıklandığı üzere, geçerli bir taksitlendirme sözleşmesi kanunen icra muamelesini durduracak ve düzenlendiği aşamaya bağlı olarak icra muamelesinin ilerlemesini engelleyecektir. İcra muamelesinin ilerlemesinin engellenmesinin bir anlamının alacaklının buna ilişkin talepte bulunamayacağı dikkate alındığında, örneğin hacizden önceki taksitlendirme sözleşmelerinde alacaklının haciz isteme hakkını kullanmadığı bir halde buna ilişkin kanuni sürenin işlemesini düşünmek kanaatimizce hukuki garabet olacaktır. Bu, icra muamelesinin, taksitle ödeme sözleşmesinin düzenlenmesi ile gerçekleşen icra muamelesinin durmasının o sözleşmeye uyulduğu müddetçe varlığını devam ettirmesinin doğrudan bir sonucudur. Özetle, borcun taksitlendirmesine yönelik sözleşmelerin icra muamelesini kanunen durdurduğu bir ortamda, haciz ve satış istemeye ilişkin sürelerin de işlemeyeceği şeklindeki düzenlemelerin gereksiz ve fazla olduğu açıktır. Eş bir anlatımla, haciz ve satış istemeye ilişkin sürelerin de işlemeyeceği şeklindeki düzenlemeler bulunmasa bile icra muamelesinin kanunen duracağı hususundaki bir kanuni düzenleme bizi aynı sonuca götürecektir. Bununla birlikte, daha önce taksitlendirme sözleşmelerinin düzenlenmesi için icra dairesinin aracı kılınması gerektiğinden bahsetmiştik.

Kanun taksitlendirme sözleşmelerinin icra muamelesinin durması ve ilgili sürelerin işlememesi yönündeki etkiye bir sınırlama getirmiştir. Buna göre, Kanunun 111/3-son cümleye göre icra takibi esnasında düzenlenen taksitlendirme sözleşmesi ya da sözleşmelerinin toplam süresinin 10 yılı aşması durumunda, tasarrufun düzenlendiği tarihte duran süreler bulunulan aşamaya göre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Bu düzenleme ile taksitlendirme sözleşmelerinin düzenlenişi bakımından tarafların tasarruf yetkisinin sınırlandığından değil de taksitle ödeme sözleşmesinin etkilerinden biri hakkında bir sınırlama mevcuttur. Esas itibarıyla, sözü edilen sınırlamayı, tarafların 10 yılı aşan sürelerle tekabül eden taksitle ödeme sözleşmelerini düzenlemeyecekleri şeklinde anlamamak gerekmektedir. Kanun taksitlendirme sözleşmelerinin 10 yılı aşan sürelerle tekabül ettikleri halde geçersiz olduğunu değil, 10 yılı aşan taksitlendirme sözleşmelerinin 10 yılı aşan bölümüyle ilgili düzenleme yoluna gitmiştir. Eş bir anlatımla, 10 yılı aşan sürelerle tekabül eden taksitlendirme sözleşmeleri geçerli olmakla

birlikte 10 yılı aşan kısma tekabül eden bölümü icra muamelesinin durması sonucunu ortadan kaldırır ve ilgili süreler de kaldığı yerden işlemeye devam edecektir¹¹⁰. Bu açıdan bakıldığında, işbu sınırlama tarafların icra takip sürecinin tamamını sirayet edebilecek bir tasarrufta bulunabilmelerinin önüne geçilmek istenilmiştir. Şunu ifade etmek gerekir ki 10 yılı aşan sürelerle tekabül eden taksitlendirme sözleşmelerinin ya da birden fazla taksitle ödeme sözleşmesi var ise sözleşmelerin toplam süresinin, 10 yıllık süreyi aştığı andan itibaren icra muamelesinin durması etkisinin son bulması yönündeki hükmü cebri icra mekanizmasınca resen gözetilmesi gereken bir husustur. Bu itibarla, 10 yılı aşan sürelerle tekabül eden taksitlendirme sözleşmelerinin 10 yılı aşan bölümünde taksitle ödeme sözleşmesine borçlu tarafça uyulması halinde bile alacaklı taraf takibe devam edilmesini isteyebilecektir. Alacaklının takibe devam edilmesi talebinin cebri icra organı tarafından reddedilmesi halinde, talebin reddine ilişkin cebri icra organının ilgili kararı İİK'nın 16/1 hükmü gereği 'kanuna aykırı' ve 'hakkın yerine getirilmemesi' nedeniyle şikâyete konu edilebilir. Zira, alacaklının böyle bir durumdaki takibe devam edilmesi talebinin reddi kararı, İİK'nın 111/3-2. cümlesine, söz konusu hükmün emrediciliği dikkate alındığında açıkça aykırıdır. Aynı zamanda, böyle bir durumda alacaklının her halde takibe devam edilmesine ilişkin talebi cebri icra organı tarafından yerine getirilmesi gereken bir *hak* niteliğindedir. Talebin reddine ilişkin cebri icra organının ilgili kararının açık bir şekilde kanuna aykırı olması ve hakkın yerine getirilmemesi kapsamında olması hususu ile kanun hükmünün emrediciliği ile cebri icra hukukunun yukarıdaki bölümlerde bahsedilen kamu hukukuna ilişkin içkin özelliği nazara alındığında, bu karara karşı yapılacak olan şikayet İİK'nın 16/2 hükmü gereği süresiz olduğu görüşüdeyiz. Öte yandan, takibin kesinleşmesi aşamasından sonraki hangi aşamada düzenlenirse düzenlensin borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşmelerin kendilerinden beklenen etkilerini gerçekleştirebilmeleri için icra dairesinin aracı kılınması zorunluluğu söz konusudur. Daha önce açıklanan işbu taksitlendirme sözleşmelerinin unsurlarından birinin, sözleşmelerin icrasının durması anlamındaki etkiye bir yansımasının bulunduğunu ifade etmek gerekmektedir. Eş bir anlatımla, kurulmasında icra dairesinin aracı kılındığı taksitlendirme sözleşmesinin şartlarının yerine getirilmesi hususunun da icra dairesinin aracı kılınarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Sözleşme yerine getirilmesi, yani ifasının da icra dairesinde yapılması ya da harici ödeme söz konusu ise sözleşmede belirtilen taksit

¹¹⁰ Muşul, s.789.

dönemi içinde alacaklı yanca ödemenin beyan edilmesi ve tahsil harcının yatırılması gerekmektedir. Bu itibarla, sözleşmenin yerine getirilmekte olduğunun delili olarak, icra dosyasında buna ilişkin makbuz, alacaklının taksiti haricen tahsil ettiğine ilişkin bir beyanı ve kesintilere ilişkin makbuz dosyada bulunmadığı müddetçe İİK'nın 111/III hükmünün uygulanması suretiyle, satış sürelerinin işleminin durması söz konusu olamayacaktır¹¹¹.

Yukarıdaki paragrafta anlatılmaya çalışılan taksitlendirme sözleşmelerinin 10 yılı aşan sürele tekabül eden kısımlar anlamındaki etkisi ile ilgili olarak kanun hükmünün düzenleniş amacı ile ilgili hükmün gerekçesinden de yararlanmak gerekir. İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹¹² İİK'nın 111/3. hükmünde getirilen değişikliğin taksitlendirme sözleşmelerin 10 yılı aşan bölümüne ilişkin kısmını ilgilendiren kısmının gerekçesinde, '...kötü niyetli kişilerin ispatı güç muvazaalı hacizler veya icra takipleri çerçevesinde bu tür taksitle ödeme sözleşmeleri yaparak avantaj sağlamalarının önüne geçilmesi amacıyla anılan sözleşme ya da sözleşmelerin toplam sürelerinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren sürelerin kaldığı yerden işlemeye başlaması öngörülmüştür...' hususu belirtilmiştir¹¹³. Hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere alacaklılarının haczedebileceği mal bulmalarını istemeyen kötü niyetli bir borçlunun, böyle bir tehlikeyi önceden öngörmek suretiyle muvazaalı haciz yoluna başvurarak işbu takipler çerçevesinde taksitle ödeme sözleşmeleri düzenleyerek, duran icra muamelesini sonu belirsiz bir sürece yayma potansiyeli sözü edilen hükümle giderilerek, tarafların tanzim ettikleri taksitlendirme sözleşmesinin etkileri hususunda sınırlama getirilmiştir.

3.3. Borcun Taksitle Ödenmesine Yönelik İcra Tasarruflarına Uyulmaması Hali

Bu bölümde, yukarıda ayrı ayrı başlıklar halinde unsurları hakkında ayrıntılı bilgiler verilmeye çalışılan borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ile borcun taksitlendirilmesine yönelik taksitle ödeme sözleşmelerinin her iki taraf bakımından da uyulmaması halinde nelerle karşılaşılacağı hususu üzerinde durulacaktır. Ancak, bu tip icra tasarruflarına uyulmaması halinin sonuçlarının iki alt başlık halinde incelenmesi hukuki zorunluluk olduğundan, bu kısım iki bölüm halinde incelenecektir. Bu

¹¹¹ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 07.06.2007 Tarih, 2488 E., 5886 K. Sinerji, E.T: 10.09.2014.

¹¹² R.G.T:17.07.2003, K. No:4949.

¹¹³ Muşul, s. 789.

bağlamda, konu icra tasarruflarına uyulmaması halinde icra hukuku ve icra ceza hukukunda ortaya çıkan sonuçlar şeklinde iki ana başlık altında incelenmeye çalışılacaktır.

3.4. İcra Tasarruflarına Uyulmaması Halinde İcra Hukuku Alanında Ortaya

Çıkan Sonuçlar

Usulüne uygun olarak düzenlenmiş olan borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufunun icra muamelesini durdurması yönündeki etkisinin iki farklı şekilde son bulabilecektir. Bunlardan ilki, taksitle ödeme sözleşmesi ya da sözleşmelerinin süresinin 10 yılı aşması halidir. İfade edildiği üzere, taksitlendirme sözleşme ya da sözleşmelerinin sürelerinin 10 yılı aşması halinde, sözleşmenin tanzim edildiği anda duran haciz isteme ya da satış istemeye ilişkin süreler, taksitle ödeme sözleşmesinin 10 yılı aştığı andan itibaren kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Bunu anlamı, icra muamelesinin ilerleyebilmesinin yolunun açılması bağlamındadır. Borcun taksitlendirilmesine icra tasarruflarının yerine getirilmemesi icra muamelesinin durması yönündeki etkinin son bulmasının ikinci nedeni olarak ifade olunabilir. Bu durum, İİK'nın 111/4 hükmünde düzenlenmiştir. Söz konusu hükümlerle taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi durumunda icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam edeceği tespit edilmiştir. Şu halde, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halinde icra hukukuna doğrudan yansıyan etki, icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam edeceği hususudur.

Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması durumunda ilk önce ele alınması gerekli olan icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam etmesine ilişkin durumun anlamını irdelemek gerekmektedir. İİK'nın 111/4 hükmü ile borcun taksitlendirilmesine yönelik borçlunun taahhüdü ve sözleşmelere durumunda, istenildiği takdirde icra muamelesine devam edilebilecektir. Yani, borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunması durumunda taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde alacaklı mahcuzların satışını talep etmek suretiyle icra takibine devam edilmesini sağlayabilecektir. Aynı şekilde taksitlendirme sözleşmelerine uyulmaması halinde de taksitle ödeme sözleşmesinin düzenlendiği aşamaya bağlı olarak değişmekle alacaklı uygun talepte bulunarak takibin ilerlemesini sağlayabilecektir. Alacaklı, ihlal edilen taksitlendirme sözleşmesinin hacizden önceki aşamada

düzenlenmesi halinde haciz talebi, hacizden sonraki aşamada düzenlenmesi halinde ise satış talebinde bulunarak icra takibinin devamını getirebilecektir. Alacaklının icra takibinin devamının getirilmesi için talepte bulunabilmesinin doğal bir sonucu olarak, ilgili talep hususunda öngörülen ve uyulması gereken sürenin kanunen düzenlenmiş olması halinde, bu süre de kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması durumunda sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam edeceği yönünde tespit edilmişti. Ancak sürelerin kaldığı yerden işlemeye devam etmesi ve o talep ile ilgili kanunen öngörülen sürenin geçmiş olmasının etkisi üzerinde biraz durmak gerekmektedir. Sürelerin geçtiği dönemde düzenlenen borçlunun taksitle ödeme taahhüdü ve taksitlendirme sözleşmelerinin hüküm ve akıbetine daha önce ilgili tasarrufların geçerliliği anlamında değinilmişti. Bu kısımda, kanunen öngörülen sürelerin, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halinden sonra dolması mevzubahis olduğundaki durum tartışılacaktır.

3.5. İcra Tasarruflarına Uymama İle Haciz Satış İsteme Sürelerin Dolması

Arasındaki İlişki

Borçlunun borcun taksitlendirilmesine yönelik taahhüdünün İİK'nın 111/1-2 hükümlerine uygun olduğu takdirde, aynı kanunun 111/1 ile son cümlesi uyarınca icra muamelesinin durması yönünde ortaya çıkan etki, söz edilen taahhüde borçlu tarafından uyulmaması durumunda son bulacaktır. Şu halde, taksitle ödeme taahhüdüne uyulmaması durumunda kaldığı yerden devam eden icra muamelesi nedeniyle durduğu yerden işlemeye devam eden süreler kanunda öngörülen sınıra kadar işlemeye devam edecektir. Taksitle ödeme taahhüdünün hacizden sonra ve satıştan önceki bir döneme tekabül edebileceği hususu dikkate alındığında, geçerli bir taksitle ödeme taahhüdüne uyulmaması durumunda, daha önce borçlunun taahhüdü ile duran satışın istenilmesine ilişkin süre kaldığı yerden satışın istenilebileceği zaman dilimine kadar devam edecektir. Bu açıdan bakıldığında, taksitle ödeme taahhüdünde bulunulup, taahhüde aykırı davranıldığında, alacaklının takibin devamını sağlayabilmesi bakımından, satışın istenilebileceği kanuni müddet önemlidir. Alacaklı, taahhüdün ihlal edildiği andan sonra kaldığı yerden işlemeye devam edecek olan satışın istenilebileceği kanuni müddet içerisinde takibin devamına ilişkin olarak talepte bulunmalıdır. Aksi takdirde, İİK'nın

110. maddesinden anlaşılacağı üzere var olan haczin düşmüş olduğundan bahsedilebilecektir.

Taksitle ödeme taahhüdünün kanuni unsurlarından olan kâfi derecede malın haczedilmiş olması şartı ile bu durum birlikte değerlendirildiğinde, taksitle ödeme taahhüdüne aykırılıktan sonra kaldığı yerden devam eden icra muamelesi sürecinde satış isteme sürelerinin dolması halinde, mevcut haciz düşmüş hükmünde sayılacağından artık geçerli bir taksitle ödeme taahhüdünden de bahsedilemeyecektir. Özetle, taksitle ödeme taahhüdüne uyulmaması durumunda, taahhüde uyulmadığı andan itibaren işleyen satış isteme sürelerinin geçmesi halinde haciz hükümsüz olacağından taksitle ödeme taahhüdü de hükümsüz hale gelecektir. Bu durum ile ilgili olarak anlatılanlarla kıyaslandığında, haciz isteme sürelerin geçmesine rağmen alacağı karşılamaya elverişli miktarda konulan haciz ya da satış isteme sürelerinin geçmesi aşamasından sonraki bir aşamada borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunması hallerinde olduğu gibi geçerli bir taksitle ödeme taahhüdünden bahsedilemeyecektir.

Borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde yukarıda söz edilen durum bir bakıma taksitlendirme sözleşmelerinde de geçerlidir. Taksitlendirme sözleşmelerine ilişkin bölümde açıklandığı üzere, iki tip durum söz konusudur. Hacizden önceki dönemde düzenlenen taksitlendirme sözleşmeleri bakımından, haciz istemeye ilişkin sözleşmelerin geçmesi aşamasından sonra taksitlendirme sözleşmesinin düzenlenmesi halinde taksitlendirme sözleşmelerinin akıbetinin ne olacağı hakkında daha önce ilgili bölümde bilgi verilmişti. Kısaca tekrarlamak gerekirse; taksitlendirme sözleşmelerinin en önemli unsuru olan takibin kesinleştiği dönemden sonra tanzim edilmeleri gereği dikkate alındığında, haciz isteme sürelerinin geçmiş olmasından sonra bu tip bir sözleşmenin düzenlenmesi halinde İİK'nın 78. maddesi uyarınca icra dosyasının muameleden kaldırılmış hükmünde sayılması hususu, takibi kesinleşme aşamasından önceye götürmediği için taksitlendirme sözleşmesinin geçerliliğini etkilemeyecektir. Aynı şekilde, hacizden önceki bir aşamada haciz isteme süresi içerisinde düzenlenen taksitlendirme sözleşmesine uyulmaması ile tekrar kaldığı yerden devam eden haciz isteme sürelerinin bu aşamada geçmesi durumunda taksitle ödeme sözleşmesinin geçerliliği etkilenmeyecektir. Gerek haciz sürelerinin geçmiş olmasına rağmen konulmuş olan hacizden sonraki taksitlendirme sözleşmeleri gerekse geçerli olan bir hacizden sonra satış isteme süreleri içinde düzenlenip daha sonra sözleşmeye

uyulmaması nedeniyle kaldığı yerden işlemeye devam eden satış isteme sürelerinin dolması halinde taksitle ödeme sözleşmeleri, haczin her iki halde de hükümsüz hale gelmesi nedeniyle hacizden önce düzenlenen taksitlendirme sözleşmeleri niteliğinde olacaktır. Ancak, esas itibariyle bu durumda da taksitlendirme sözleşmesi geçerliliğini devam ettirecektir.

Yukarıdaki paragrafta yapılan açıklamaların ışığında, taahhüde uyulmaması durumu ile işlemeye devam eden ilgili sürelerin dolması halinde; borçlunun taksit taahhüdünün sürenin dolduğu tarih itibariyle geçersiz olması sebebiyle icra muamelesine kaldığı yerden devam edileceği, hacizden önce ya da hacizden sonraki taksitlendirme sözleşmeleri bakımından ise her iki dönemde de sürelerin geçmesinin takibin kesinleşmesi aşamasından önceye götürmemesi nedeniyle sözleşmenin geçerliliğini koruyacağını ifade etmek gerekmektedir. Şunu da eklemek gerekir ki özellikle haciz isteme sürelerine ilişkin sürenin kaçırılmasını ilgilendiren taksitlendirme sözleşmelerinde İİK'nın 78/4 hükmü delaletiyle, taksitle ödeme sözleşmesinin geçerliliğini devam ettirmesinin karşısında icra muamelesinin de kaldığı yerden devam edeceğini ifade etmek mümkün değildir. Söz konusu hüküm gereği, alacaklının yenileme talebinin borçluya öncelikle tebliği gerektiğinden, bu işlem yapıncaya kadar icra muamelesinin ilerlemesi sağlanamayacaktır. Bu anlamda, taksitlendirmeye yönelik olarak haciz öncesi düzenlenen sözleşmelere uyulmamasından sonra işlerlik alanı bulan haciz istemeye ilişkin sürelerin dolduğu tarih itibariyle İİK'nın 78 hükmü uyarınca dosya muameleden kaldırılmış hükmünden olacağından, aynı madde gereği yenileme talebinin tebliği ile icra muamelesine devam edilecektir. Bu bağlamda, taksitlendirme sözleşmesine uyulmadığı her durumda icra muamelesine devam edileceği yönünde kesin bir tespit bulunmak yersizdir. Zira, yukarıda anlatılan, haciz istemeye ilişkin sürelerin dolduğu ya da sözleşmeye uyulmadığı andan sonraki aşamada bu durumun gerçekleşmesi durumunda, icra muamelesine devam edebilmek için yenileme talebinin borçluya tebliğine ihtiyaç var ise, taksitlendirme sözleşmelerine uyulmaması halinde ve dönemde haciz istemeye ilişkin sürelerin dolması durumunda da icra muamelesinin devamını sağlamak için aynı durum söz konusudur. Bununla beraber, İİK'nın 78/4-5 hükmünün 106 madde hükmünde yer almaması nedeniyle, satış isteme sürelerinin geçmesine ilişkin döneme tekabül eden taksitlendirme sözleşmelerinde durum farklılaşmaktadır. İİK'nın 78/4-5 hükmündeki bir düzenlemeyi ihtiva etmeyen 106.

madde nedeniyle, hacizden sonra satış istemeye ilişkin sürelerin dolmasından sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerine ve satış isteme süreleri içinde düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerine uyulmaması halinden sonra bu sürenin dolması durumlarında her ne kadar konulmuş olan haciz kalkmış olsa da icra dosyasının muameleden kaldırılması söz konusu olmayacaktır. Şu halde, satış isteme sürelerinin dolmasına ilişkin olarak taksitlendirme sözleşmeleri bağlamında aktarılan bu durumda, alacaklının icra muamelesinin devamını sağlayabilmek için yenileme talebi ya da buna ilişkin tebliğ ve harç ikmalî gibi zorunluluğu yoktur.

Usulüne uygun olarak tanzim edilmiş bulunan borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması durumunda icra muamelesine kaldığı yerden devam edileceğine ilişkin İİK'nın 111. maddesinin taksitle ödeme sözleşmeleri anlamındaki etkisinin anlatılanlar bağlamında istisnası bulunmaktadır. İİK'nın 78. maddesindeki düzenlemeye istinaen haciz isteme sürelerinin dolması durumunda icra dosyasının muameleden kaldırılacağı ve yeniden devamı için yenileme talebinin borçluya tebliği ile harcın yatırılmasına ilişkin zorunluluk nedeniyle, haciz istemeye ilişkin sürelerin dolmasını müteakip haciz tatbikinden sonra ya da hacizden önce düzenlenen taksitlendirme sözleşmesi ve haciz isteme süresi içinde düzenlenip sözleşmeye uyulmamasından sonra bu sürenin dolması hallerinde, İİK'nın 111/4 hükmünde yer alan '...taksitlerden biri zamanında verilmezse icra muamelesikaldığı yerden devam eder....' ibaresi uygulanma alanı bulamayacaktır.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4. İCRA CEZA HUKUKU BAKIMINDAN TAKSİTLE ÖDEME SÖZLEŞMESİ VE TAKSİTLE ÖDEME TAAHHÜDÜ İLE İLGİLİ DEĞERLENDİRME

4.1. Genel Olarak İcra Ceza Kavramı

İcra ceza hukuku denildiğinde sistematüğinde İİK'nın 331-354. maddeleri arasındaki hükümler akla gelmektedir. İİK'da yazılı, adli para cezası veya hapis ile disiplin hapsi gerektiren icrai ve selbi nitelikteki kasıtlı hareketle işlenebilen suç olarak tanımlanmış eylemlere icra iflas suçları denilmektedir¹¹⁴. İcra ve iflas hukukunun, alacağın cebri icra mekanizması aracılığıyla tahsil edilmesi süreci ile ilgili olduğu nazara alındığında icra ve iflası suçlarını, borçluların yükümlülüklerini yasada öngörülen biçim ve kapsamda yerine getirmemeleri halinde¹¹⁵ ve yine yasada öngörülmesi şartıyla karşılaşılabildikleri eylemler oldukları da söylenebilir. Buradan hareketle, daha önce cebri icra mekanizmasının mevcut anlamında kamu düzenine ve dolayısıyla kamu yararına müteallik vurgusu nazara alındığında, cebri icra hukuku kamusal faaliyetinin usulüne uygun bir şekilde yürütülmesinde de kamusal yararın varlığından söz etmek gerekmektedir¹¹⁶. Şu halde, usulüne uygun olarak sağlıklı bir şekilde işlerlik kazanmasında kamu yararı bulunan ve hakkında yaptırım sevk edilen ilgili eyleme o icra sistemi bakımından uyulmadığında, kamusal faaliyetin yürütülmesinde bir aksamanın mevzu bahis olacağı söylenebilir. İşte bu noktada yetkili makamlar çeşitli alanlarda, bazı eylemlerin karşılığının icra ceza sistematüğine göre suç olduğunu düzenleyebileceklerdir. Nitekim, İİK'nın Cezai Hükümler başlıklı bölümünde icra ceza hukuku bağlamında yaptırıma bağlanan eylemler düzenlenmiştir.

4.2. İcra Tasarruflarına Uyulmaması Halinin Genel Olarak İcra Ceza

Hukukundaki Etkisi

Borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halinde ortaya çıkacak sonuçları icra hukuku ve icra ceza hukuku şeklindeki iki temel ana başlık altında irdeleyeceğimizi daha önce ifade etmiştik.

¹¹⁴ Çetin, H. Emine, İcra ve İflas Suçları ve Yargılama Usulü, Ankara 2010, s. 23.

¹¹⁵ Çetin H. Emine, İcra Mahkemelerinin Oluşumuna ve İcra Cezada Değer Azlığına İlişkin Düşünceler ve Öneriler Terazi Aylık Hukuk Dergisi XV. S, Kasım, 2007, s. 62.

¹¹⁶ Çetin, H. Emine, s. 28.

Bu bölümden itibaren icra tasarruflarına uyulmaması halinde icra ceza hukuku alanında ortaya çıkması muhtemel sonuçlarından bahsetmeye çalışacağız. Ancak, icra ceza hukukunun bir alt başlığı olan borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halinde uygulama imkânı bulacak olan taahhüdü ihlal özelinden önce, icra ceza hukuku kavramı, amaç ve kapsamı hakkında bir takım açıklamalarda bulunulacaktır. Daha sonra ise icra tasarruflarına uyulmaması halinin genel olarak icra ceza hukukundaki etkisinden bahsedilecektir.

Bir hukuk devletinde hangi eylemlerin karşılığının suç olduğu ve hangi cezai yaptırımlarla karşılanması gerektiği hususu ceza normlarını ihdas etmeye yetkili olan makamın uhdesinde olup, cezaya ilişkin etkili kararın infazına yönelik olarak infaz sistemi içinde yer alan infaz rejimine ilişkin değişiklik getiren hükümlerin Anayasa ve Ceza Hukukunun Temel ilkelerine aykırı olmamak kaydıyla norm koyucu makamın yetkisinde olduğunu ifade etmek gerekir. Ceza ile karşılanan eylemler, bu eylemlerin unsurlarını düzenleyen maddi ceza hukuku sisteminin dışından bakıldığında, icra hukuku sistematığı için verilen herhangi bir mahkemenin kararının uygulanması ya da icrası çok önemli bir husustur. Öngörülen kamu yararı nazara alındığında, uyulmaması halinde suç ve ceza ile karşılanan eylemlerin hükme bağlanmasında olduğu kadar, icra edilmesi gereken mahkeme kararlarının ya da bu nitelikteki belgelerin infaz edilmesi aşamasında kamusal düzenle çelişen durumlarda da bir takım eylemlerin cezai hüküm olarak kabul edilmesinde hukuki yarar vardır.

İİK'nın 346-357. maddelerindeki düzenlemeler esas itibariyle Ceza Muhakemesi Kanunu¹¹⁷ sistematığına uymamakla birlikte halen yürürlüktedir. Kanunun 346. maddesi gereği cezai hükümler başlıklı bölümde düzenlenen cezai hükümlerle ilgili yargılama yapma görevi icra mahkemelerine aittir. İİK'da düzenlenen ve tazyik veya disiplin hapsi karşılığı olan eylemler bütünü ile ilgili olarak yine İcra ve İflas kanununun 349. maddesinde düzenlenen yargılamanın usul ve şekline müteallik hükümler dikkate alınarak değerlendirilecektir. Yasa ile görevlerin sınırlandırıldığı ve sadece belirli eylemlerle ilgili değerlendirmeye yetkili olup, bu bölüme ilişkin yargılamaya dair davayı diğer yargılama türlerindeki davalarla birleştirmesi kanun gereği yasak olan icra mahkemesi cezai hükümler anlamında bir ihtisas mahkemesidir. Kanunda sayılan icra suçlarının kapsamlarının dar olması ve İİK'nın 349. maddesindeki

¹¹⁷ R.G.T:17.12.2004, K. No:5271.

yargılama usulünün basit ve seri oluşu kanun koyucuyu, diğer usul hükümlerinden hatta ceza muhakemesi hukuku hükümlerinden daha hızlı yargılamaya izin verecek hükümler sevk etmeye götürmüştür. Örneğin, İİK'nın 349/1 hükmünde yer alan '...Şikâyet dilekçe ile veya şifahi beyanla yapılır. Dilekçeyi veya dava beyanını alan tetkik mercii duruşma için hemen bir gün tayin edip şikâyetçinin imzasını alır ve maznuna celpname gönderir. Şahit gösterilmişse o da celbolunur...' şeklindeki düzenleme ile müştekinin icra suçlarına ilişkin şikâyetinin mahkemeye ulaşması ile duruşma tarihinin hemen belirleneceği ve borçlu-şikâyet edilen için celpname çıkarılacağı hususu düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm ve buna benzer diğer hükümler, cebri icra hukuku sistematüğinde alacaklının menfaatinin ihlal edildiği ve dolayısıyla kamu düzenine ilişkin bir aykırılık olduğunda, en kısa zamanda alınması gerekli olan tedbirlerin alınıp etkinleştirilmesi için öngörülmüştür. Bu anlamda, ayrıntılı ve uyulması kanun ve işin niteliği icabı emredici olan birden çok usul hükmü içeren ceza muhakemesi kanunu hükümlerinin icra ve iflas suçlarında uygulanması ya da boşluğun bulunması halinde kaim olmasını ifade etmek, icra ve iflas hukukunun içkin niteliğine aykırı olacaktır.

Başka bir açıdan bakıldığında, icra ve iflas suçlarının kendilerine özgü özellikleri gereğince genel hükümlerden farklı bir düzenlemeye tabi tutulması bozulan ekonomide alacaklının mağduriyetinin artması ve yargılamada geçerli olan amaca uygun usul ekonomisi ilkelerine uygun olacaktır¹¹⁸. İşte bu noktada, Ceza Hukukunun maddi ve usuli anlamdaki hükümlerinin İcra ve İflas suçlarına ilişkin yargılamada etkisinin bulunup bulunmadığı ve var ise bu etkinin niteliği hakkında değerlendirme yapmak gerekmektedir.

İcra ve iflas suçları ile netice itibarıyla maddi ceza hukukundaki amacın dışındaki icra ve iflas hukukuna özel bir amaçla bile olsa kişilerin hürriyetlerinin kısıtlanması hatta engellenmesi söz konusu olabildiğinden maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukukunun emredici olan temel hak ve hürriyetlerine ilişkin hükümleri icra hukukunun ceza hükümlerinin tatbikinde dikkate alınması gerekmektedir. Bu anlamda, her ne kadar özel hüküm olduğu için icra ve iflas suçları bakımından İİK'nın ilgili hükümlerinin önceliği olsa da genel manada bu alanda da uygulanması gereken bazı temel hak ve hürriyetler bulunmaktadır. Başka bir açıdan bakıldığında, Anayasa ve hukukun temel ilkelerine aykırı olmamak koşuluyla hangi eylemlerin disiplin ya da

¹¹⁸ Çetin, s. 40.

tazyik hapsi ile karşılanacağı konusunda takdir hakkı yasa koyucuda olsa¹¹⁹ da bu hususlara ilişkin yargılama ve usule ilişkin kuralların Evrensel Hukukun Temel İlkelerine uygun olması gerekmektedir.

İcra ve İflas hukukunun cezai hükümleri ile ceza hukuku arasındaki ilişki ile ilgili bilgi verilirken 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK)¹²⁰ 5. maddesinin de biraz açılması gerekmektedir. 5237 sayılı TCK'nın 5. maddesi '...Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır...' şeklindedir. 765 sayılı TCK'nın 10. maddesi 5237 sayılı TCK'nın aksine konuyu tamamen farklı bir şekilde düzenlenmekteydi. 765 sayılı TCK'nın 10. maddesi ise '...bu kanundaki hükümler, hususi cezai kanunlarının buna muhalif olmayan mevaddı hakkında da uygulanır...' şeklindedir. Anlaşılacağı üzere, her iki kanun ceza kanununun diğer ceza içeren kanunlar hakkındaki etkisini birbirine zıt bir şekilde düzenlemiştir. 765 sayılı TCK'nın ilgili hükmü nedeniyle, temel ceza içeren kanunun ceza içeren kanunlarda hemen hemen hiç uygulanmaması ve dolayısıyla uygulamada bazı karışıklıklara neden olmuştur. Başka bir deyişle, bu düzenlemenin sonucu olarak, yüzlerce ifade edilen sayıda ceza hükmü içeren kanun içinde, temel kanunla çelişen hükümler getirilmiş ve bunun doğal bir sonucu olarak 765 sayılı TCK'nın genel hükümlerinin sadece TCK için uygulanır hale gelmiştir¹²¹. 5237 sayılı TCK uygulamadaki bu sorunu bir nevi gidermek için böyle bir yola başvurduğu doktrinde savunulmaktadır. 5237 sayılı TCK'nın 5. maddesi hükmünün ortaya çıkardığı bahsetmek gerekirse, 5237 sayılı TCK'nın 1-75. maddeleri arasında düzenlenen Birinci Kitap Genel Hükümler başlığındaki kısımlar diğer kanunlarda yer alan ceza içeren hükümler hakkında da uygulanacaktır. Bu durumun mefhumum muhalifinden, 5237 sayılı TCK'nın özel hükümlerinin ceza içeren diğer kanunlar bakımından uygulanamayacağıdır. Netice itibariyle 5237 sayılı TCK'nın özel ceza kanunları ya da ceza içeren kanunlarda uygulanacak olan bölümünün sadece genel hükümler kısmı olduğu rahatlıkla ifade olunabilir¹²². 5237 sayılı TCK genel-özel yasa ile ilgili yapmış olduğu değişikliğin, TCK'nın genel hükümlerine aykırı olan tüm özel ceza yasaları ve ceza içeren diğer kanunların gözden geçirmesinin alacağı zaman nazara alınmakla 5560

¹¹⁹ R.G. 16.04.2008 Tarihli ve s. 26849 (AYM, 28.02.2008 T., 2006/71 E., 2008/69 K. Sayılı Karar.)

¹²⁰ R.G. No:25611, Kabul Tarihi:26.09.2004.

¹²¹ Yaşar, Osman/Gökcan, T. Hasan/Artuç, Mustafa, Yorumlu Türk Ceza Kanunu, Ankara, Cilt I, 2010, S.81.

¹²² Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 83.

sayılı Kanunla¹²³ değişik 5252 sayılı Kanunun¹²⁴ geçici 1. Maddesindeki ‘...diğer kanunların, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Birinci Kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümleri, ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapılmıca ve en geç 31 Aralık 2008 tarihine kadar uygulanır...’ şeklindeki hüküm gereği yürürlüğünü ertelemiştir. Bu açıdan bakıldığında, bir özel ceza kanunu ya da ceza içeren yasada bulunan hükümlerin 5237 sayılı TCK’nın genel hükümlerine aykırı hükümler içermekte ise TCK’nın genel hükümleri, 31.12.2008 tarihinden itibaren uygulanacaktır. Ayrıca, 5237 sayılı TCK’nın genel hükümler ile ilgili olarak diğer özel ceza yasaları ve ceza içeren yasalar üzerindeki kısıtlayıcı etkisinin 5237 sayılı TCK’nın özel hükümler içeren hükümleri bakımından söz konusu olmadığından özel hüküm/genel hüküm ilişkisinin devam etmekte olduğu söylenebilir. Bu itibarla, ceza kanununda korunan bir suçun ihlal ettiği değeri, bir başka yasa korumuş ve hüküm getirmiş ise öncelikle o yasa hükmü uygulanacaktır¹²⁵. Örneğin, İİK’nın 347-354. maddeleri hükümlerinin icra ve iflas suçlarına ilişkin olmaları, 5237 sayılı TCK’nın genel hükümleri ile herhangi bir ilgilerinin olmamaları dikkate alındığında İcra ve İflas kanunu, 5237 sayılı TCK’ya göre daha özel bir düzenlemedir. Bu düzenleme ile ilgili olarak da kendi usul kurallarının uygulanması gerektiğinden, 5271 sayılı CMK yerine İİK uygulanacaktır¹²⁶. Ancak bir düzenleme eksiki var ise CMK’nın aykırı düşmeyen usul kurallarının uygulanacağı doktrinde savunulmuştur¹²⁷. Yukarıda da ifade edildiği gibi borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına ilişkin İİK’nın ilgili hükümlerinin 5237 sayılı TCK’nın 5, Anayasa ve temel hukuk metinleriyle olan ilişkileri hakkında ileride yer alan bölümlerde ayrıntılı değerlendirme yapılacaktır.

5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK ile ceza ve ceza muhakemesi hukukunda şahsi dava kurumu bilindiği üzere ortadan kaldırılmıştır. Bu şekilde, aynı zamanda haksız fiil teşkil eden suça konu davranışın ceza hukuku yargılaması ile tazminat hukukuna ilişkin yargılama tamamen birbirinden ayrılmıştır. Ancak, İİK’nın 347-354. maddelerinden anlaşılacağı üzere, icra takibinin alacaklısının şikayeti üzerine başlayan ve yine alacaklının talebi üzerine sona eren bir icra ceza hukukuna ilişkin yargılama hukuku söz konusudur. Doktrinde, icra ceza davalarının şahsi davalarının özel bir çeşidi

¹²³ Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, R.G. No:26381, Kabul Tarihi: 06.12.2006.

¹²⁴ Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, R.G. No:25642, Kabul Tarihi: 04.11.2004.

¹²⁵ Bakıcı, Sedat, 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, b. 2, Ankara 2008, s. 39.

¹²⁶ Çetin, s. 35, 36.

¹²⁷ Çetin, s. 36.

olduğu savunulmuştur¹²⁸. Ayrıca 5271 sayılı CMK'nın yürürlüğe girmesi ile şahsi dava kurumunun son bulduğu ancak İİK'nın 347 ve devamı maddelerinde şahsi davaya yer verildiği, 5320 sayılı Ceza Mahkemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunu'nun 9. maddesi ile diğer kanunlardaki şahsi davaların kamu davasına dönüştürüldüğü, kamu davasının ikame edilmesi yetkisinin sadece Cumhuriyet Savcısına ait olduğu ve durumun eşitliğe aykırı olduğu ileri sürülmüş ancak Yüksek Mahkeme, buna karşılık olarak İcra ve İflas kanununda yer alan ve ceza ile karşılanan eylemler ile diğer kanunlardaki eylemlerin arasında işin niteliği icabı olduğu farklılık olduğu, bu şekli ile İcra ve İflas Kanunu'nda genel ceza kanunundaki usule aykırı bir usul getirilmesinin Anayasaya aykırı olmadığı tespitinde bulunmuştur¹²⁹. Yukarıda da ifade olunduğu gibi hangi fiillerin icra ve iflas suçu oluşturduğu veya hangi fiillerin hangi tip icra ve iflas suçunu oluşturduğu ve bu fiiller ilgili özel bir takım usul kuralları düzenlemek konusu yasa koyucunun takdirinde olan bir husustur. Ancak, yasa koyucunun takdir hakkının da işin niteliğinden kaynaklı bazı sınırlarının olduğu muhakkaktır. Zira, icra ve iflas suçlarının yargılama usul ve şeklinin farklılığına rağmen en temel insan hak hürriyetini tehdit ettiği hatta duruma göre kullanılamaz hale getirdiği gerçeğinden yola çıkıldığında, bu tip eylemlerde de evrensel temel hak ve hürriyetler, ceza hukukunun temel hak ve hürriyetleri konularına riayet edilmesi uygulamada da bunları zedeleyecek bazı yöntemlerden vazgeçilmesi gerekmektedir.

4.3. Taksitle Ödeme Sözleşmesine Yönelik İcra Tasarruflarının İhlali Hali

Yukarıda ifade olunduğu üzere, yasa koyucunun Anayasa ve temel hak ve hürriyetlerine aykırı olmamak kaydıyla icra ve iflas hukukuna özgü olan icra ve iflas suçları ihdas edebilecektir. İnceleme konumuzun esasını oluşturan borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması durumunda icra hukuku ve icra ceza hukuku alanında bir takım sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Daha önceki bölümlerde borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması durumunda icra hukuku alanında meydana gelen sonuçlar ve genel manada ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku dalı ile icra ve iflas hukukunun icra ve iflas suçlarına ilişkin bölümü arasındaki ilişkiden bahsedilmişti. Yasa koyucu, çeşitli mülahazalardan

¹²⁸Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun Nuhoğlu, Ahmet, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, b.16, İstanbul 2008, s. 228-229.

¹²⁹ R.G. 16.04.2008 Tarihli ve s. 26849 (AYM, 28.02.2008 T., 2006/71 E., 2008/69 K. Sayılı Karar.)

hareketle borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halini icra ve iflas suçu olarak İİK'nın 340. maddede düzenlemiştir.

İİK'nın 340. maddesi, '...111 inci madde mucibince veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlunun, alacaklının şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra borçlu borcun tamamını veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağı öderse tahliye edilir; ödemelerini tekrar keserse, hakkında tazyik hapsine yeniden karar verilir. Ancak, bir borçtan dolayı tazyik hapsinin süresi üç ayı geçemez...' şeklindedir.

Her ne kadar İİK'da düzenlenen icra ve iflas suçlarının 5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK hükümlerinden ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade olunmuş ise de kanunun suç saydığı icra ve iflas hukukuna müteallik eylemlerin karşılığında hürriyeti bağlayıcı cezanın hükmedilmesinin olanaklı olması nazara alındığında, karşılığı hürriyeti bağlayıcı tazyik hapsi olan bir eylemin unsurlarının net bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Bu itibarıyla, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uymama suçunun unsurlarının tek tek incelenmesi büyük önem arz etmektedir. Zira, borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarruflarına uyulmaması halinde İİK'nın 340. maddesinde düzenlenen icra ve iflası suçunun olduğundan bahsedebilmek için eylemin yani taahhüdü ihlalin ilgili madde hükmünün kapsamında olup olmadığının tetkiki gerekmektedir.

İİK'nın 340. maddesine göre 111. maddesine uygun olan yapılan ödeme taahhüdü veya yine 111. madde mucibince taraflarca kararlaştırılan borcun taksitlendirilmesi sözleşmeleri icra ve iflas suçunun konusu olabilecektir. Ayrıca, taahhüt ya da sözleşmeye konu edilen hususun yerine getirilememesinin nedeni ile ilgili olarak da kanunda bir düzenlemeye gidilmiştir. Kanunda geçen ifadeye göre, taahhüt ya da sözleşmenin makbul bir sebep olmadan yerine getirmeyen borçlunun hapsen tazyikle cezalandırılacağı ifade olunmuştur. Anlaşılabileceği üzere sözü edilen maddenin sistemli bir şekilde analiz edilmesi gerekmektedir. Bu kısımda, İİK'nın 340. maddesinin ayrıntılı incelenmesi yapılacaktır.

4.3.1. 2004 Sayılı İİK'nın 111. Maddesi Mucibince veya Alacaklının Muvafakati ile Kararlaştırılması

Kanunun ifadesi ile İİK'nın 340. maddesi konu olabilecek bir icra tasarrufundan bahsedebilmek için, borcun taksitlendirilmesine ilişkin icra tasarrufunun aynı kanunun 111. madde gereğince ya da alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılması gerekmektedir. Kanunun söz konusu hükmünün lafzi açıdan yapılan incelemesinde hem İİK'nın 111/1 hükmünü hem de alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan sözleşmeleri kapsayacak şekilde ‘...kararlaştırılan...’ ibaresinin kullanılması hususu dikkat çekicidir. Daha önceki bölümlerde de incelendiği üzere, İİK gerek borcun taksitlendirilmesine yönelik borçlunun şartları taşıyan taahhüdü gerekse buna ilişkin tarafların icra dairesindeki anlaşmalarını kavramsal açıdan düzenlememiştir. İİK borçlunun borcun taksitlendirilmesine yönelik taahhüdünün sadece koşullarını ve etkilerini düzenlemiştir. Tarafların icra dairesindeki taksitlendirilmeye yönelik sözleşmeleri ise kanunda sadece belirli maddelerde kendisine atıf yapılmış bir icra tasarrufudur. Zira, geçerlilik koşulları bakımından borcun taksitlendirilmesi taahhüdü tek taraflı icra taraf işlemi, borcun taksitlendirilmesine yönelik tarafların sözleşmeleri ise iki taraflı icra taraf işlemidir. Bu açıdan bakıldığında her ne kadar kanunda her iki tasarrufu kapsayacak şekilde bir ifade kullanılmış ise de borcun taksitlendirilmesine yönelik borcun taahhüdü ve buna ilişkin tarafların sözleşmelerini, icra ve iflas suçları açısından da ayrı ayrı değerlendirmek gerekmektedir. Eş bir anlatımla, İİK'nın 340. maddesine borçlunun taksitle ödeme taahhüdü ile tarafların buna ilişkin sözleşmeleri ayrı ayrı konu olabilecektir.

Borcun taksitlendirilmesine yönelik bir icra tasarrufunun İİK'nın 340. maddesine konu olabilmesi için gerek borçlunun taksitle ödeme taahhüdü gerekse buna yönelik tarafların kararlaştırdıkları ödeme taahhüdünün geçerli olması gerekmektedir. Yani, gereksiz tekrarlardan kaçınmak gerekirse borcun taksitlendirilmesine yönelik borçlunun tek taraflı taahhüdüne ilişkin olarak daha önce olması ya da olmaması gerekli tüm unsurların tamam olması gerekmektedir. Bu itibarla, ilgili bölümde borçlunun taksitle ödeme taahhüdünü geçersiz kıldığı ifade edilen tüm ayrıntılar o taksitle ödeme taahhüdünü hem icra hukuku anlamında geçersiz kılacak hem de bu taahhüt 340. maddede düzenlenen icra ve iflas suçuna dayanak yapılamayacaktır. Tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşmeleri için de daha önce ilgili bölümde anlatılanlar

aynen geçerli olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Yani, tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik olarak düzenleyecekleri taksitle ödeme sözleşmelerini geçersiz kıldığına ilişkin daha önce aktarılan hususlar bu bölümde geçerli olacak ve buna ilişkin her hangi bir unsur o taksitle ödeme sözleşmesini İİK'nın 340. maddesine konu olabilmemesini engelleyecektir. Bununla beraber, gerek borçlunun tek taraflı taksitle ödeme taahhüdü gerekse tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşmelerinin kaynağını İİK'nın 340. maddesinden almaları gerekmektedir. Bu itibarla, örneğin tarafların taksitlendirme sözleşmelerinin 5464 Sayılı Kanun¹³⁰,un geçici 4 ve 5. maddelerinden¹³¹ kaynaklı olarak tarafların bir araya gelmelerinden kaynaklanıyor ise söz konusu hükümde de İİK'ya atıf olmadığından bu sözleşme her hangi bir şekilde İİK'nın 340. maddesine konu olamayacaktır. Bu durum, tarafların sözü edilen kanuna ilişkin iradelerini icra dairesi huzurunda dile getirmeleri durumunda da aynıdır.

4.3.2. 2004 Sayılı İİK'nın 111. Maddesi Mucibince ya da Tarafların

Muvafakati Üzerine Kararlaştırılan Ödeme Şartının İhlal

Edilmesi Unsuru

İİK'nın 340. maddesinde sözü edilen hapsen tazyik tedbirinin uygulanabilmesi için kuşkusuz, hapsen tazyike dayanak olan ödeme taahhüdü ya taksitle ödeme sözleşmesinin ihlal edilmesi gerekmektedir. Yani, eğer taksitle ödeme taahhüdünde bulunmuş ise borçlunun söz konusu ödeme taahhüdündeki bir taksitin ya da taksitle ödeme sözleşmesinde kararlaştırılan bir taksitin yerine getirilmemesi gerekmektedir. Bu açıdan bakıldığında, ödeme şartının ihlal edilmesi durumunda ancak İİK'nın 340. maddesinde belirtilen borçlu hakkında işletilebilecek prosedüre başvurulabilmesi, borçlu hakkında öngörülen bir teminattır. Zira, gerek borçlunun taksitle ödenmesi taahhüdünde gerekse tarafların borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmelerinde, alacaklının da uyması gereken bir takım kurallar vardır. Daha önce de açıklandığı üzere borçlu borcun taksitle ödenmesi taahhüdünü ya da alacaklı ile aralarında kararlaştırdıkları sözleşmedeki şartları yerine getirdiği müddetçe alacaklı sürecin bu şekilde işlemlerini izlemek durumundadır. Yani, alacaklı borçlu taahhüdünü yerine getirdiği müddetçe, alacaklı ne takibe devam edilmesini ne de borçlu hakkında icra ve

¹³⁰ Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu RG No:26095, Kabul Tarihi: 23.02.2006.

¹³¹ Söz konusu geçici maddelerde Kredi Kartı veren kuruluşlar ve bunların kendi düzenlemeleri, uygulamaları ve konumuz açısından en önemlisi taksitle ödeme ile ilgili uygulamalar ele alınmıştır.

iflas suçlarından ötürü takibat başlatılablmeslne isteyebilecektir. Söz konusu durumun, özellikle borçlu açısından hukuki öngörülebilirlik ve şeklilik anlamında da değerlendirilmesi yapılabilir. Borçlu borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ya da alacaklı ile birlikte buna ilişkin sözleşme tanzim ederken, taahhüdü yerine getirdiği sürece takibin aleyhine yürütölemeyeceğini ve icra ve iflas suçlarına ilişkin takibata maruz kalmayacağını bilmekte ve öngörmektedir. Buna rağmen alacaklı takibe devam edilmesini isterse bu talebin icra dairesi tarafından reddedilmesi gerekmektedir. Alacaklı, borçlunun taahhüdünü yerine getirdiği sürede ödeme taahhüdünü ihlalden ötürü şikâyette bulunsa bile, icra mahkemesinin söz konusu şikâyeti, şikâyet tarihi itibariyle taahhüdün ihlal edilmemesi gerekçesiyle reddetmesi gerekmektedir. Ödeme taahhüdünün ihlal suçu ile ilgili olarak aranan ‘taahhüdü ihlal’ ön şartı icra hukukunda genel olarak geçerli olan şeklilik ilkesi ve 5237 sayılı TCK’nın 5. maddesi delaletiyle 2/1 hükmündeki ‘...kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz...’ ibresiyle de açıklanabilir. Buradan çıkan anlama göre de, İcra ve İflas kanunu 340. maddesi ile açık bir şekilde, ödeme taahhüdünün ihlal edilmesi şeklindeki borçlunun eylemini hapsen tazyik müeyyidesi ile cezalandırmak istemiştir.

Daha önceki bölümlerde değinilen hacizden önce ve sonraki dönemde düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerinin birbiriyle karşılaştırmalı incelemesindeki tespitleri tekrar etmekle icra ve iflas suçları bakımından bir hususun üzerinde durmak gerekmektedir. İİK’nın 78/4 hükmünde dosyanın işlemden kaldırılacağı hususu düzenlenmekle, muameleden kaldırılan icra dosyasının derdest olmaya devam etmekle icra dosyasına devam edilmesi için alacaklının yenileme talebi düzenlenip borçluya tebliğ ettirmesi gerektiği hususu düzenlenmiştir. Bu açıdan bakıldığında hacizden önceki bir dönemde haciz istemeye ilişkin olarak kanunda düzenlenmiş olan sürenin geçmesinden sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmesine uyulmaması durumunda icra hukuku açısından her ne kadar dosya kaldığı yerden devam edecek ise de açık hüküm gereği alacaklının takibin kaldığı yerden devamını talep edebilmesi için öncelikle yenileme talebinin borçluya tebliği gerekmektedir. İİK’nın 78/4 hükmü incelendiğinde yenileme talebinin borçluya tebliğinin icra dosyasına devamının talep edilmesi için bir şart olduğu anlaşılacaktır. Söz konusu hüküm, bir icra dosyasının esas itibariyle varlığını kabul etmekle birlikte sadece icra dosyasının haciz isteme sürelerinin

dolduğu tarih itibariyle mevcut hali ne ise o halini, alacaklı yenileme talebinin borçluya tebliğ ettirinceye kadar muhafaza etmektedir. İcra ve İflas suçlarına ilişkin suçların İİK'nın düzenlenmesi ve bu şekli ile icra hukukunun ve dolayısıyla somut icra dosyasının bir parçası olarak kabul edilmesi gerekliliği dikkate alındığında, haciz isteme sürelerinin dolması aşamasından sonra düzenlenen taksitlendirme sözleşmelerine uyulmadığında icra ve iflas suçuna ilişkin müracaatta bulunmak için öncelikle yenileme talebinin borçluya tebliğine gerek bulunmaktadır. Kanaatimizce, haciz istemeye ilişkin kanunda öngörülen sürelerin geçmesi aşamasından sonra düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesine uyulmaması durumunda dosyanın derdest olması hususunu muhafaza etmekle beraber, yenileme talebi borçluya tebliğ edilinceye kadar dosyanın muameleden kaldırılacağını düzenleyen kanun koyucu, aynı şekilde yenileme talebi borçluya tebliğ edilinceye kadar icra ve iflas suçlarına ilişkin müracaatta bulunma yolunu da bekletmelidir. Zira, icra ve iflas hukukuna ilişkin icra ve iflas suçlarını harekete geçiren başvurular, icra ve iflas hukukuna paralel ancak istinaen başvuru olan yollardandır. Bu anlamda, icra dosyasının mevcut şekli ile haciz talep edilemeyen dosyada icra ve iflas suçlarına ilişkin bir şikâyette bulunmak da mümkün olamamak gerekmektedir. Ayrıca, İİK'nın 78/4 hükmündeki icra dosyasının şartları gerçekleştiğinde muameleden kaldırılacağına yönelik ifade, dosyanın icra ve iflas suçları bakımından yapılabilecek her hangi bir takibatı da kapsamaktadır. Başka bir açıdan bakıldığında, her yönü ile geçerli olan borcun taksitle ödenmesi sözleşmelerinin ihlal edilmesi durumunda ödeme taahhüdünü ihlal suçunun söz konusu olabilmesinin tek istisnasını, o sözleşmenin kanunda belirtilen haciz süresinin dolması aşamasından sonraki bir dönemde oluşturulması durumu oluşturmaktadır. Böylelikle haciz için geçerli olan kanuni müddetin geçmesinden sonra geçerli olarak düzenlenebilen taksitle ödeme sözleşmelerine uyulmaması durumunda, sözleşmenin tanzim edildiği esnada İİK'nın 78/4 hükmü nedeniyle icra dosyası muameleden kaldırılmış hükmünde olduğu için aynı fıkra hükmü nedeniyle, alacaklının yenileme talebinin borçluya tebliği ile bu durum ortadan kalkacak ve icra ve iflas suçları bakımından da alacaklı gerekli şikâyeti yapabilecektir. Bir bakıma, alacaklının yenileme talebinin borçluya tebliği aşamasından önce taksitle ödeme sözleşmesine uyulmaması nedeniyle her hangi bir şikâyette bulunulamaz.

Ödeme taahhüdünün ihlal edilip edilmemesi ile ilgili bir ispat sorunu mevzu bahis olduğundaki durumun özelliği hakkında bilgi vermek gerekmektedir. Bu durum, alacaklının borçlunun ödeme taahhüdünü veya taksitle ödeme sözleşmesine uymadığı gerekçesiyle şikâyet yoluna başvurduğu, borçlunun ise alacaklının iddiasını kabul etmeyerek taahhüt ya da sözleşmeyi yerine getirdiği savunması haline isabet etmektedir. Böyle bir durumda, sözleşme gereğinin yerine getirilmesinin de icra dairesinde yapılması ya da harici bir ödeme yapılmış ise de bu hususun alacaklı yanca taksit süresi içerisinde beyan edilmesi ve tahsil harcının yatırılması gerekmektedir. Bu anlamda, borçlu taraf eğer taksitini herhangi bir şekilde icra dairesine yatırmamışsa bunu ispat etmek durumunda kalabilecektir. Bu durumda, alacaklının taksiti haricen tahsil ettiğine ilişkin beyanı veya buna ilişkin tahsil harcı yok ise borçlunun iddiasını nasıl ispatlayabilecektir? Borçlu böyle bir durumda kanaatimizce, alacaklı taraftan sadır olmuş ve taksitin ödendiğine delil olabilecek yazılı, imzası inkâr edilmemiş bir belge ya da noter vasıtasıyla ya da noterce düzenlenmiş ispat kuvveti fazla olan bir belge ya da kesin delil niteliğindeki bir delille durumu ispatlayabilir. Ayrıca, her ne kadar borçlu taraf borcu ödemediğini ispat etmek için tanık delili ileri sürebilir ise de bu delilin icra ceza hukuku ile sınırlı bir yargılama yapan mahkeme nezdinde önemli bir delil olmadığı açıktır. Ödeme iddiasının, ispatının iddia edene düştüğü ve ancak yazılı delille ispatlanabileceği düşünüldüğünde durum daha iyi anlaşılacaktır. Sonuç olarak, borçlu eğer taksiti ödemediğini alacaklının aksine iddia ediyorsa, bu durumu ancak kesin delil niteliğindeki bir delil vasıtasıyla ispatlayabileceğini kabul etmek gerekir. Eş anlatımla, borçlu taksitini eğer icra dairesine yatırmamışsa bunun ispatına ilişkin külfetle karşı karşıya kalacaktır¹³².

Borcun taksitle ödenmesi taahhüdündeki ya da buna ilişkin sözleşmedeki taksitin konusunu oluşturan paranın ödenmemesi ile ödeme taahhüdünü ihlal suçunun oluşacağını ifade etmek gerekmektedir. Eğer, birden fazla taksitle borcun ödeneceği taahhüt edilmiş ya da kararlaştırılmış ise ödenmeyen ilk taksit ile suç oluşacağı için, takip eden taksitlerin ödenmemesi suçu tekrarlanmayacaktır¹³³. Ödeme taahhüdünü ihlal suçunun olduğu zaman kesitinden bahsetmek gerekirse ödeme taahhüdünü ihlal suçu, eğer taksitsiz olarak belirli bir tarihte ödenmesi kararlaştırılmış ya da o tarih taahhüt

¹³² Berkin, Tatbikatçılar İcra Hukuku Rehberi, s. 309; Özcengiz, Nezir, Tetkik Mercii, Ankara 1975, s. 176.

¹³³ Alasu, Yılmaz, Hukukumuzda İcra-İflas Suçları, b.3, 1998, s. 481.

edilmiş ise sürenin geçtiği tarihte, ödeme için bir taksit taahhüt edilmiş ya da kararlaştırılmış ise ilk taksit için belirli olan vadenin dolduğu tarihte suç oluşacaktır.

Ödeme taahhüdünün ihlaline ilişkin yukarıda anlatılanlarla birlikte, ödeme taahhüdünün ihlalinin borçluya ait olması gerekmektedir. Bu anlamda, borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde bulunan ya da alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi düzenleyen borçlu ancak bu suçun faili, yani taahhüdü ihlal eden olabilir. Daha önceki bölümlerde ifade ettiğimiz gibi vekil aracılığıyla taahhütte bulunmak ya da taksitle ödeme sözleşmesi yapmak konusunda herhangi bir tereddüt yoktur. Ve fakat yapılan taahhüt ya da sözleşmeye aykırı davranılması sonucunda genel ceza hukuku kavramlarından olan cezaların şahsiliği ilkesi gereği taahhüdü ihlal cezası ile karşı karşıya kalacak olan kişinin kendisidir, vekili değildir.

Taahhüdü ihlal eden gerçek kişi ya da tüzel kişi olabilecektir. Gerçek kişi olan taahhüdü ihlal edenler ile ilgili daha önce ilgili bölümlerde anlatılanlar bu bölüm için de geçerlidir. Örneğin, borç altına girebilme yeteneğine sahip olma bakımından ilgilinin hem taahhütte bulunduğu hem de taksitlendirme sözleşmesine taraf olduğu anda kendi eylemleri ile borç altına girebiliyor olması, bu hususta bir eksikliği var ise de en geç bu tasarrufları yaptığı anda eksikliğin giderilmesi suretiyle fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Ayrıca, gerçek kişi, borcun taksitlendirilmesine ilişkin icra tasarrufunun ihlal edildiği an itibarıyla 5237 sayılı TCK'nın 5. maddesi delaletiyle, cezai sorumluluğu ortadan kaldıran bir hale sahip olmaması gerekmektedir.

Tüzel kişiler ile ilgili durum bakımından ise İİK'nın 345. maddesindeki '...bu kanunda yazılı suçlar, hükmi bir şahsın idare veya muamelesini ifası sırasında işlenmiş ise ceza hükmi şahsın müdürlerinden, mümessil ve vekillerinden, tasfiye memurlarından, idare meclisi reis ve azasından veya murakıp ve müfettişlerinden fiili yapmış olan hakkında hükmolunur...' şeklinde ibare incelendiğinde tüzel kişilerin bir icra ve iflas suçu ile karşı karşıya kalabilecekleri anlaşılacaktır. Bu durum doğal olarak ödeme taahhüdünü ihlal ile ilgili olarak da geçerlidir. Yani, hükmü bir şahıs eğer bir icra takip dosyası anlamında borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde bulunmuş ya da alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi düzenlemiş ise, daha önce ilgili bölümde anlatıldığı üzere, o borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ya da taksitle ödeme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için bu işlemlerin o hükmi şahsı temsile yetkili bir şahıstan sadır olması ve işlemin tüzel kişilik adına yapılması gerekmektedir. Doğal

olarak, tüzel kişiyi temsile yetkili olan kişi tarafından yapılan borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ya da taksitle ödeme sözleşmesine uyulmaması halinde o hükmi şahsın ödeme taahhüdünü ihlal ettiğinden bahisle, kanun ifadesinde geçen ‘...fiili yapmış olan...’ ibaresi nedeniyle taahhüdün ait olduğu ya da sözleşmeye taraf olan hükmi şahsı temsile yetkili olan şahıs İİK’nın 340. maddesi ile karşı karşıya gelebilecektir. Bu açıdan bakıldığında, öncelikle hükmi şahsı temsile yetkili kişinin taahhütte bulunduğu ya da sözleşmenin düzenlendiği esnada mutlaka usule uygun olarak yetkilendirilmiş yani temsile yetkili olması gerekmektedir. Aksi takdirde, borcun taksitle ödenmesine yönelik icra tasarrufu hükümsüz olacak ve hükümsüz olan bir icra tasarrufu da doğal olarak ödeme taahhüdünü ihlale ilişkin icra ve iflas suçuna konu olamayacaktır. Aynı şekilde, hükmi şahsı temsile yetkili olan kişinin ödeme taahhüdüne ilişkin tasarrufun ihlal edildiği an itibarıyla de tüzel kişiliği temsile yetkili şahıs olması gerekmektedir¹³⁴

4.3.3. Ödeme Taahhüdünü İhlale İlişkin Şikâyet Şartı Unsuru

Yukarıda diğer unsurları hakkında bilgi verilen ödeme taahhüdünü ihlale ilişkin icra ve iflas suçu ceza muhakemesi hukukuna özgü bir anlatımla ancak şikâyete konu olabilmektedir. Yani, ödeme taahhüdünü ihlal ettiği iddia olunan takip borçlusunun hakkında gerekli incelemenin başlatılması için alacaklının şikâyet şartı öncelikli unsurdur. Ödeme taahhüdünü ihlal eden borçlu hakkında gerekli olan şikâyet başvurusunda bulunulmasına, hakkında şikâyet olan, ödeme taahhüdünü ihlal eden borçluya paralel bir şekilde takibin alacaklısıdır. Şikâyette bulunma anlamında yetkiye sahip olan alacaklı, borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde, taksitle ödeme taahhüdünde bulunulan takibin alacaklısı, taraflarca kararlaştırılan taksitle ödeme sözleşmelerinde ise sözleşmeye taraf olan takibin alacaklısı anlamındadır. Bahsedilenlerin aksine bir durumda, alacaklı şikâyet hak ve yetkisine sahip olmadığından, ödeme taahhüdünü ihlal icra ve iflas suçunun diğer unsurları tamam olsa bile, yapılacak olan şikâyet herhangi bir hüküm doğurmayacağı, şikâyet için kanunda belirli olan süreyi de kesmeyecektir. Zira, İİK’nın 347. maddesinde şikâyet için belirli olan özel ve genel nitelikte hak düşürücüler ‘...bu Bapta yer alan fiillerden dolayı şikâyet hakkı, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşer...’ şeklindeki ibare ile düzenlenmiştir. Sözü edilen maddeye göre, icra ve iflas suçunun konumsunu oluşturan fiilin öğrenildiği tarihten üç ay ve her halde fiilin

¹³⁴ Çetin, s. 208-209.

tarihinden itibaren bir yıl içerisinde o icra ve iflas suçu ile ilgili olarak şikâyette bulunmak gerekmektedir. Ödeme taahhüdü açısından, bu düzenleme nazara alındığında özel ve genel hak düşürücü süreyi başlatan unsurlar sırasıyla ödeme taahhüdünü ihlale ilişkin eylemin öğrenildiği tarih ve ödeme taahhüdünü ihlale ilişkin eylemin gerçekleştiği tarihtir. Her ne kadar söz konusu hükümden farklı olarak 5237 sayılı TCK'nın 73/6 hükmünün düzenlemesi ve aynı kanunun 5/1 hükmüne rağmen İİK'da yer alan şikâyet süresini düzenleyen 347. madde hükmü icra ve iflas suçları bakımından uygulanacaktır. Ancak, aksi başka bir kanun tarafından öngörülmesi halinde durumun değişeceğini ifade etmek gerekmektedir. Örneğin, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 138/2 hükmünün "...Bu kanunun 107. maddesi uyarınca bir bankanın, borçlarının, taahhütlerinin yüklenilmesi veya alacaklarının devralınması halinde, bu borç, taahhüt ve alacaklarla ilgili olarak açılmış veya açılacak dava ve icra takiplerinde kanunlarda yazılı zamanaşımı ve hak düşürücü süreler dâhil her türlü süre, alacağın devralındığı veya borcun, taahhüdün yüklenildiği tarihten itibaren Fon bakımından dokuz ay süre ile durur..." şeklindeki ifadesi nazara alındığında, sözü edilen kanunda şikâyet süresi ile ilgili ayrıksı bir düzenlemenin yer aldığını ifade etmek gerekmektedir. Kanunun mezkur hükmü gereği alacak için alacağın fon tarafından devralındığı, borç için ise borç taahhüdünün yüklenildiği tarihten itibaren İİK'nın 347. maddesinde düzenlenen üç ay ve 1 yıllık özel ve genel hak düşürücü sürelerinin dokuz ay boyunca işlemeyeceği hususu düzenlenmiştir. Böylelikle 5411 sayılı Kanun'un¹³⁵ 138/2 hükmü gereği tasarruf mevduatı sigorta fonunun alacaklı ya da borçlusunu olduğu icra takipleri bakımından işleyecek olan her türlü zaman aşımı ve hak düşürücü süreleri doğal olarak etkileneceğinden doğal olarak niteliği itibariyle hak düşürücü süre olan İİK'nın 347. maddesinde düzenlenen şikâyete ilişkin hak düşürücü süreler de dokuz ay işlememe şeklinde etkilenecektir.

Ödeme taahhüdünün ihlal suçuna ilişkin şikâyetin süre bakımından hangi süre aralığı içerisinde yapılabileceğinin incelenmesini takiben şikâyette bulunulan tarih ile ödeme taahhüdünün ihlali arasındaki bağlantıdan da ifade etmek gerekmektedir. Esas itibariyle, şikâyette bulunulan tarihin ödeme taahhüdünün ihlalinin gerçekleşmesi aşamasından sonraki bir döneme tekabül etmesi gerekmektedir. Yani, şikâyet teknik olarak ödeme taahhüdünü ihlal suçunun gerçekleştiği daha önceki bölümlerde anlatılan

¹³⁵ Bankacılık Kanunu, R.G No:25983, Kabul Tarihi: 19.10.2005.

tarikh kesitinden sonraki bir tarihte yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde, ödeme taahhüdünü ihlal eylemi şikâyet tarihinden sonraki bir tarihte gerçekleşse bile ödeme taahhüdünün gerçekleştiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır¹³⁶.

4.3.4. Ödeme Taahhüdünün ‘Makbul Bir Sebep’ Olmadan İhlal

Edilmesi Unsuru

İİK'nın 340. maddesinde ödeme taahhüdünü ihlal eyleminden ötürü, ödeme taahhüdünü ihlal eden borçlunun cezalandırılabilmesi için ihlal eyleminin makbul bir sebep olmadan gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Yani, borçlu makbul¹³⁷ yani geçerli ve haklı görülebilir bir sebep olmadan ödeme taahhüdünü ihlal etmekle mezkur icra ve iflas suçunu işlemiş olacaktır. Ancak, mahkeme borçlunun ödeme taahhüdüne uymama yönündeki eyleminin haklı bir nedene dayandığını kanaat getirecek olursa, bu durumda mezkur icra ve iflas suçunun tekevvün ettiğinden bahsedilebilecektir. Kanunun anlatılmaya çalışılan ifadesinden yola çıkılarak, mahkemenin borçlunun ödeme şartını ihlal etmesinin makbul bir sebebe dayanıp dayanmadığını mutlak suretle araştırması gerektiği söylenebilir¹³⁸. Örneğin, kişi ödeme taahhüdünü ihlal etmesinin nedeni eğer yatalak hasta olmasına dayanmakta ise, bu durumun doktor raporu ile tespiti halinde sanığın beraatine karar verilmesi gerekmektedir. Bu tarz nedenlere, yangın, su baskını, deprem¹³⁹ ve buna benzer öngörülemezle beraber, borçlunun insiyatifinin dışında olan mücbir nedenler de eklenebilecektir. Özetle, kişinin ödeme taahhütlerini yerine

¹³⁶ Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 23.02.2009 Tarih, 2009/441 E., 2009/939 K. Sayılı Karar. Sinerji, E.T: 10.09.2014.

¹³⁷ Maddede <makbul bir sebep olmaksızın> ödeme şartını ihlal eden borçlunun cezalandırılacağı öngörülmekte, postaya gününden önce verilen taksitin icra dosyasına gecikerek girmesi, hastalık, yangın, su baskını ve deprem gibi olağanüstü olaylar nedeniyle taahhüdün yerine getirilememesi gibi haller uygulamada haklı neden olarak kabul edilmekte, Anayasa'nın 38 inci maddesinin 9 uncu fıkrasında belirtilen <yerine getirememesi> kavramı ise <makbul sebep>i de kapsayacak şekilde kendi ihmali ve kusuru olmaksızın, sadece sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğünü istese bile yerine getirememeyi ifade etmekte ve hakime daha geniş bir araştırma yapma zorunluluğu yüklemektedir. Bu nedenle <makbul sebep> kavramının <yerine getirememesi> kavramı ile aynı anlamı taşıdığı kabulüne olanak bulunmamaktadır.

İİK'nın 340. maddesi uyarınca <alacaklının muvafakati ile kararlaştırılan ödeme şartının> ise bir sözleşme olduğu yönünde herhangi bir kuşku bulunmamaktadır. Maddedeki <makbul sebep> kavramı, Anayasa'nın 38 inci maddesinin 9 uncu fıkrasındaki <yerine getirememesi> kavramından daha dardır. Bu nedenle üst norm olan ve sanık lehine hükümler getiren bu yeni Anayasal düzenleme çerçevesinde, sanığın borcunu hangi nedenle veya nedenlerle yerine getiremediği araştırılarak, hukuki durumunun belirlenmesinde zorunluluk bulunduğundan Yargıtay C. Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmektedir. T.C. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 01.01.2002 Tarih, 2001/17-395 E., 2002/100 K. Sinerji, E.T: 15.11.2014.

¹³⁸ Aldemir, Hüseyin, Türk İnfaz Hukuku ve İnfaz Yargılaması, 1. Bası, Ankara 2012. s. 511.

¹³⁹ Uyar, İcra ve İflas Kanunu Şerhi, s. 511.

getirmesine engel olacak nitelikte olan olaylar makbul sebep kabilindedir. Ancak, her durumda, alacaklının borçlunun ödeme taahhüdünü ihlal etmesine gerekçe olarak gösterdiği bu tarzdaki olayların varid bulunmadığını ve olsa bile bu hallerin borçlunun kararlaştırılan ödeme taahhüdünü yerine getirmesine engel teşkil etmeyeceğini iddia etmekle ispatlamak hakkı mevcuttur. Eğer, alacaklı bu hususu ispatlarsa borçlunun, ödeme taahhüdünü ihlal suçuna konu olabilmesi mümkündür.

4.3.5. Takibin Miktarının Belirli Olan Asgari Ücretten Az

Olamamasına İlişkin Unsur

İİK'nın, 6217 sayılı Kanunla¹⁴⁰ Değişik 354/2 hükmü, 'nafaka alacaklarına ilişkin takipler hariç, alacak miktarı Asgari Ücret Tespit komisyonu tarafından her yıl belirlenen aylık en yüksek brüt asgari ücret tutarının altında kalan takiplerde bu Kanunda öngörülen disiplin ve tazyik hapsi uygulanmaz¹⁴¹, şeklindedir. Bu hükme göre kanuni unsurların tamamını taşıyan borçlunun taksitlendirme taahhüdü ya da daha önce incelenen unsurları ihtiva eden bir taksitlendirme sözleşmesinden kaynaklı bir taahhüt, özet anlatımla İİK'nın 340. maddesinde konu olabilecek bir tasarruf olsa ve borçlunun makbul bir nedeni olmadan yerine getirilemese de borçlunun üç aya kadar tazyik hapsi ile cezalandırılması mümkün değildir. Hatta hükmün lafzına göre, kanunun 340. maddesindeki tüm unsurları ihtiva eden bir taahhüt ya da sözleşme olsa da takibin miktarı asgari ücret komisyonunun belirlediği bedelden az ise bu durumda borçluya ceza verilmeyecektir. Kanaatimizce bu hüküm ölçülülük ilkesinden kaynaklanmaktadır. Zira, bilindiği üzere cebri icra mekanizmasında amaç esas

¹⁴⁰ Yargı Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, R.G. No:27905, Kabul Tarihi: 31.03.2011.

¹⁴¹ Yasaların geriye yürümezliği ilkesi esas olmakla birlikte, lehe olan yasal düzenlemeden, haklarındaki hüküm kesinleşmiş olan ilgililerin yararlanması gerektiği de ceza hukukunun temel prensiplerindedir. Hal böyle olunca anılan Yasanın, yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla geçerli olan brüt asgari ücret miktarının altında kalan alacak miktarlarına ilişkin takipler nedeniyle yapılan şikayetler sonucu verilen (nafaka alacaklarına ilişkin takipler hariç) disiplin ve tazyik hapsi cezaları hakkında uygulanması gerekecektir. Buradaki alacak miktarından ne anlaşılması gerektiğinin saptanması zorunlu hale gelmiştir. Dairemizce de benimsenen yüksek 12. Hukuk Dairesinin yerleşik uygulamalarına göre asıl alacağın, takibe konulan ve üzerine masraf, faiz ve vekalet ücreti gibi meblağların ilave edilmediği miktar olduğunun kabulü gerekmektedir. Somut olaya bakıldığında, 05.03.2010 tarihinde başlatılan ve alacak miktarı 780,00 TL olan takipte, alacak miktarının lehe yasanın yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla geçerli olan brüt asgari ücret miktarının altında kalması nedeniyle itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesi isabetsizdir. T.C. Yargıtay 16.Hukuk Dairesi 14.02.2012 Tarih, 2012/1138 E., 2012/1207 K. Sinerji, E.T: 10.11.2014.

itibariyle alacaklının alacağına kavuşmasını sağlamak ve bunun için de süreci ilerletmektir. Anayasa'nın 13. maddesi ise temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ile ilgili ölçülülük ilkesini getirmiştir. Bu anlamda, ölçülülük ilkesinin bir parçası olarak gerçekleştirilmek istenilen amaç, yani temel hak ve hürriyetin sınırlandırılmasının altında yatan amaç ile sınırlandırmada kullanılan yöntem arasında aşırı bir oransızlık var ise bu durumda ölçülülük ilkesi ihlal edilmiş denilebilmektedir. İşte bu açıdan, cari olan asgari ücret miktarının altında olan takip miktarları için yürütülen icra takip sürelerinde taahhüde aykırılık nedeniyle borçlunun tazyik hapsine konu edilmesi hakkaniyete aykırı görülmüştür. Gerçekleştirilmek istenilen amaca konu olan takibin somut miktarı ile kişi hürriyetinin engellenmesi aracı arasındaki ölçü ile ilgili kriter ise siyaset kurumu tarafından asgari ücret olarak belirlenmiştir.

4.4. Ödeme Taahhüdünü İhlal İcra ve İflas Suçunun Yaptırımı ve Özellikleri

Yukarıda şartları anlatılmaya çalışıldığı üzere, ödeme taahhüdünü ihlal eyleminin yaptırımı İİK'nın 340. maddesinde düzenlenmiştir. Mezkur maddeye göre, ödeme taahhüdünü ihlal eden kişi 'üç aya kadar tazyik hapsi' ile cezalandırılır. Sözü edilen cezanın teknik özelliklerinden önce tazyik cezası olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Bilindiği üzere, borçlunun rızası ile alacak hakkında kavuşamayan alacaklının cebri icra mekanizmasını harekete geçirmesinde bir hukuki yarar mevcuttur. Cebri icra mekanizması da alacaklının bu ihtiyacına cevap vermek suretiyle, cebri icra tekeli gücü ile tesis ettiği icra takip işlemleri ile alacaklıyı bu amacına yaklaştırmakla esas itibariyle görevlidir. Ancak sürecin hızlı ve etkin bir şekilde işleminde, borçlunun kötü niyetinin dışında, hukuki yararın bulunduğu bir gerçektir. Bu durumdan hareketle borçlunun cebri icra faaliyetinin etkinliğini engelleyecek nitelikte davranışlarda bulunmasını engellemek için borçluyu zorlayıcı bir takım kurallar getirilmiştir. Cebri icra sürecinin içinde bulunduğu aşamaya göre değişen şartlarda farklı zorlayıcı hükümler bulunmaktadır. Konumuzu oluşturan borcun taksitlendirilmesine yönelik icra tasarrufları bağlamında da borçluyu belirli bir kesite kadar ve belirli bir şekilde davranmaya zorlayıcı nitelikte ödeme taahhüdünü ihlal suçu ihdas edilmiştir. Bu itibarla, bu tip cezalarda amacın ceza vermek değil kişiyi belirli bir davranışta bulununcaya kadar icbar etmek, zorlamak olduğu ifade edilebilir. Tespit edilen durumdan yola çıkılarak 5271 sayılı CMK'nın 2/1-1 bendinde '...kısmi bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek

yaptırımlara çevrilemeyen, ön ödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartlarla salıverilme hükümleri uygulanamayan, ertelenemeyen ve adli sicil kayıtlarına geçirilmeyen hapsi, ifade eder...' şeklinde düzenlenen disiplin hapsinin hapsen tazyiki kapsayıcı bir tanım olduğu savunulabilir. Hapsen tazyik ya da disiplin hapsine ilişkin yaptırımlarda, ilgili yerine getirmediği bir yükümlülüğü yerine getirinceye, belirli zaman kesitine kadar zorlanmaktadır. Burada önemle altı çizilecek olan husus, zorlamaya ilişkin yaptırımın, kişinin yerine getirmediği yükümlülüğü, sonrasında yerine getirip getirmemesinden bağımsız olarak azami süreye tabi oluşudur. Yani, kişi yerine getirmediği yükümlülüğü tamamlaması için ancak kanunda belirlenen süreye kadar zorlanabilecek, o süreden sonra ise yaptırım uygulanamayacaktır. Anlatılan bu özellik kanaatimizce, disiplin hapsi ya da hapsen tazyik ya da buna benzer yaptırımların cezaya dönüşmesini engelleyen en önemli özelliktir. Buna benzer bir şekilde, ilgili eğer kanun tarafından belirlenen azami süre içerisinde zorlamaya konu olan hususu yerine getirirse, zorlama yaptırımın o andan itibaren uygulanmayacaktır. Ödeme taahhüdünü ihlal icra ve iflas suçu özelinde, hapsen tazyik genel yaptırımına ilişkin olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 14.11.2006 tarihli 2006/16-220 e, 20096/231 K. sayılı içtihadı yol göstericidir. Kararda ödeme taahhüdünde hapsen tazyik yaptırımı için; '...hpsen tazyik yaptırımında amaç, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğundan, alt sınırdan belli bir ceza belirlenmesi gerekmekte, yükümlülük yerine getirilene kadar ve en çok 3 ay süreyle kişinin yükümlülüğüne uygun davranması için zorlanması söz konusu olmaktadır...' tespitinde bulunulmuştur.

Yukarıda genel hatları ile bilgi verilen ödeme taahhüdün ihlal halinde uygulanacak olan üç aya kadar tazyik hapsi ile ilgili mahkemenin vereceği kararın özelliklerinden de bahsetmek gerekmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun az önce aktarılan kararında da belirtildiği üzere, İİK'nın 340. maddesinde düzenlenen zorlama hapsini içerir yaptırımın cezaya dönüşmesini engelleyen zorlamaya ilişkin özelliği işin niteliği icabı icra mahkemesinin kararına da yansması gerekmektedir. Bu durum, İİK'nın 354/1 hükmündeki "...Kanunun bu babında yazılı suçlardan takibi şikâyete bağlı olanların müştekisi feragat eder veya borcun itfa edildiği sabit olursa dava ve bütün neticeleriyle beraber ceza düşer..." ibaresi ile düzenlenmiştir. Kanun maddesinin lafzından da anlaşılacağı üzere, alacaklı-şikâyet edenin şikâyetinden vazgeçmesi veya borçlu-şikâyet edilenin ihlal ettiği taahhüdü yerine getirecek şekilde borcu ödemesi

halinde hapsen tazyik müessesesi hukuken ve infazen son bulacaktır. Böylelikle, icra mahkemelerinin tazyik hapsinin 5237 sayılı TCK'nın 45. maddesinde hükme bağlanan "hapis" cezasından farklı özellikler taşıdığı hususu açıktır. Örneğin, hapis cezasından farklı olarak, tazyik hapsinin tatbikine başlandıktan sonra borçlu borcunun tamamını veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağı öderse tahliye edilir, ödemelerini tekrar keserse tekrar hapsen tazyike kaldığı yerden devam olunur. Mahkemelerce verilen hapsen tazyike ilişkin kararların sonrasında uygulamada genellikle alacaklı-şikâyet eden tarafın şikâyetini geri alması yani şikâyetinden feragat etmesi ile hapsen tazyike ilişkin kararların bütün neticeleri ile ortadan kalktığı görülmektedir. Bununla beraber çok uygulanmasa da borçlu-şikâyet edilenin borcu ödemesi ile de böyle bir sonuç da ortaya çıkabilecektir. Ancak, kanunda geçen "...borcun itfa edildiğinin sabit olması..." ibaresinin açıklanması gerekmektedir. Kanaatimizce borcun itfa edilmesinin sabit olması ibaresi ile borçlu-şikâyet edilen hakkında hapsen tazyik kararına konu olan, şikâyet eden tarafından borçlunun ödemediği ifade edilen ve hapisle tazyik kararının gerekçesi olan ilgili taksit ya da taksitlerin ödenmesinin anlaşılması gerekmektedir. Şikâyet tarihinden sonra da taksitlerin ödenmemesi süreci devam ediyorsa, şikâyet tarihinden sonraki ödenmediği iddia olunan taksitler için yeniden şikâyetçi olmamak için bir neden olmadığını kayıt etmek gerekir.¹⁴²

¹⁴²2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 5358 Sayılı Yasayla değişik 340. maddesi <111. madde mucibince veya alacaklının muvafakatiyle icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlunun alacaklının şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra borçlu borcunun tamamını veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağı öderse tahliye edilir; ödemelerini tekrar keserse hakkında tazyik hapsine karar verilir. Ancak, bir borçtan dolayı tazyik hapsinin süresi üç ayı geçemez.> hükmünü içermekte olup Buldan İcra Müdürlüğünün 2011/404 Sayılı dosyası üzerinden yürütülen icra takibi sırasında, 30.3.2012 tarihinde yapılan haciz sırasında borçlu sanığın söz alarak borcu taksitler halinde ödemeyi kabul ve taahhüt ettiği, ancak 29.6.2012 tarihli ilk taksiti ödememesi sebebiyle açılan dava sonunda. Buldan İcra Ceza Mahkemesince 19.7.2012 tarihli ve 2012/72 esas, 2012/79 Sayılı kararla sanığın üç aya kadar tazyik hapsiyle cezalandırılmasına karar verildiği, bilahare şikâyetçi vekilinin 22.10.2012 tarihli ek dilekçesiyle şikâyetinden vazgeçmesi sebebiyle de 22.10.2012 tarihli ek kararla cezanın düşürülmesine karar verildiği, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 29.9.2009 gün ve 188-205 Sayılı kararında da vurgulandığı üzere ilk taksitin ödenmemesi üzerine, borçlunun hapsen tazyikle cezalandırılmasından sonra bu cezanın infazı sırasında söz konusu taksiti ödemesi halinde tahliye edilecek, ancak sonraki taksiti ödememesi durumunda eylemi yeniden yaptırımı gerektirecektir. Ancak, ilk taksitin ödenmemesi üzerine üç aya kadar tazyik hapsi kararının tamamının infazı halinde takip eden taksitlerin ödenmemesi durumunda artık borçlunun cezalandırılması olanağı kalmayacaktır. Bir başka anlatımla, ilk taksitin ödenmemesi sebebiyle maddede öngörülen cezanın tamamının infazı halinde, yaptırım uygulama olanağı kalmadığından, diğer taksitlerin ödenmemesi ayrıca bir taahhüdü ihlal kabahatini oluşturmayacağı belirtilmiş olmakla 29.6.2012 tarihli ilk taksitin ödenmemesi sebebiyle sanığın üç aya kadar tazyik hapsiyle cezalandırılmasına dair, Buldan İcra Ceza Mahkemesi'nin 19.7.2012 tarihli ve 2012/72 esas, 2012/79 Sayılı kararının tamamen infaz edilip edilmediği araştırılmadan

İcra mahkemesinin borçlunun hakkında tesis ettiği hapsen tazyikine ilişkin yaptırımın teknik anlamda 5237 sayılı TCK'nın 45. maddesinde düzenlenen hapis cezalarından farklı bir niteliği haiz olması etkisini, mahkemenin neticeten vereceği hapsen tazyik kararının 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesinde düzenlenen hükümlerden sayılmayışında gösterecektir¹⁴³. Bununla birlikte İİK'nın 340. maddesinde düzenlenen üç ay hapsen tazyikine ilişkin ilgilinin ihlal ettiği taahhüdü yerine getirmesini sağlamaya yönelik yaptırım ile esasen uyuşmayan ilk derece mahkemelerinin "...üç aya kadar hapsen tazyikine karar verileceği yerde üç ay hapsen tazyikine karar verilmesi..."¹⁴⁴, "...üç aya kadar hapsen tazyikine karar verileceği yerde bir ay tazyik hapsine karar verilmesi..."¹⁴⁵ şeklindeki hukuka aykırılıklar olağanüstü kanun yollarına başvuru sonrası alınan bozma kararlarına konu olmuştur.

İİK'nın 340. maddesinde yer alan taahhüdü ihlal eyleminin hapsen tazyik şeklindeki yaptırımının özellikleri ve bu yaptırımın altında yatan gerçeklerden başlıcaları yukarıda açıklandığı gibidir. Her ne kadar ödeme taahhüdünü ihlal icra suçunun yaptırımı icra hukukunun özelliklerine dayanılarak getirilse de borçlu-şikâyet edilenin taahhüdünü yerine getirinceye kadar araç olarak hürriyetinden yoksun bırakılması da fiili bir gerçekliktir.

4.5. Ödeme Taahhüdünü İhlal Suçunun Anayasaya Aykırılık Sorunu

İİK'nın 340. maddesinde düzenlenen taahhüdü ihlal suçunun T.C. Anayasasına¹⁴⁶ aykırı olup olmadığı hususunun Anayasa 38/8 hükmünü de içine alacak şekilde temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasına ilişkin temel ilkelerle ilişkisinin incelenmesi gerekmektedir. İİK'nın 340. maddesinde düzenlenen taahhüdü ihlal suçunun öncelikle kişi hürriyetini tamamen engelleyen boyutu dikkate alındığında Anayasa'nın kişi hürriyeti ile ilgili 19 ve temel hak ve hürriyetlerin

28.9.2012 tarihli 2. taksitin ödenmemesi sebebiyle aynı Mahkemenin 30.11.2012 tarihli ve 2012/114 esas, 2012/131 karar sayılı 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 354. maddesi uyarınca sanığın üç aya kadar tazyik hapsiyle cezalandırılmasına yönelik kararına karşı yapılan itirazın reddi yerine yazılı şekilde aynı taahhüt zaptındaki ödenmeyen her bir ay için ayrı bir ceza verilemeyeceği, bir taahhütten sadece bir ceza verilebileceği gerekçesiyle itirazın kabulüne karar verilmesinde isabet görülmediği yönündeki kararı. T.C. Yargıtay 11. Ceza Dairesi 06.06.2013 Tarih., 2013/12266 E., 2013/9504 K. Sinerji, E.T: 08.10.2014.

¹⁴³ Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 29.05.2007 Tarih, 2007/950 E., 2007/2033 K. Sayılı Karar. Sinerji, E.T: 10.09.2014.

¹⁴⁴ Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 08.03.2010 Tarih, 2010/1757 E., 2007/1770 K. Sayılı Karar, Aldemir, s. 517. Sinerji, E.T: 10.10.2014.

¹⁴⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13.02.2007 Tarihli, 2007/342 E., 2007/26 K. Sayılı Karar. Sinerji, E.T: 10.10.2014.

¹⁴⁶ R.G.T: 09.11.1982, K. No:2709.

sınırlandırılabilmesine ilişkin belirlemeleri içeren 13. Maddelerinin birlikte incelenmesinde yarar vardır. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan “..Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz...” şeklindeki düzenleme nazara alındığında bir temel hak ya da hürriyetin sınırlandırılması hususu ile ilgili kanun koyucunun bir takım sınırlarının olduğu açıktır.

Anayasa 38/9 maddesindeki “..Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz..” şeklinde olan hüküm sözleşmeden doğan bir yükümlülüğün yerine getirilememesinden kaynaklı olarak kişi hürriyetinin alıkonulamayacağı şeklinde bir yasak getirmektedir. Doğrudan Anayasa ile öngörülen bu yasak hükmünün anlamını İİK'nın 340. madde ile bağlantısının kurulabilmesi açısından belirlemek gerekmektedir. Yalnızca sözleşmeden doğan yükümlülüklerle aykırılık nedeniyle özgürlüğün kısıtlanması yasağı, öncelikle ifade etmek gerekirse 03.10.2001 tarih ve 4709 Sayılı Kanun'un 15. maddesinin son fıkrası ile Anayasa 38. maddesine eklenen bir düzenleme ile Türk Hukuk sistemine girmiştir. Bu hükmün düzenlenişinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 4 nolu protokolün 1. maddesinde yer alan düzenleme önemli bir yer tutmaktadır. Bu madde; ‘Hiç kimse yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememiş olmasından dolayı özgürlüğünden yoksun bırakılamaz’ şeklindedir. Bu anlamda, Anayasanın m.38/9 hükmünün anlamının belirlenmesinde sözü edilen protokolün 1. maddesinde yer alan düzenlemenin de dikkate alınması gerekmektedir. Ancak esas itibarıyla bakıldığında herhangi bir farklılığın olmadığı anlaşılacaktır.

Anayasa'nın m. 38/8 hükmünde yer alan borç için hapis yasağı düzenlenmesinin mevzu bahis olabilmesi için öncelikle dayanak olarak hukuki işlemin sözleşme olması gerekmektedir. Bu anlamda ilk bakışta vergi borcu gibi kamu hukuku kaynaklı yükümlülükler ya da nafaka borcu gibi mahkeme kararları sonucunda doğan birtakım yükümlülüklerin bu yasağa konu olamayacağı ifade edilebilir. Ancak, Anayasa'nın m. 38/8 hükmünde sözü edilen yasağa konu olan sözleşme teknik anlamda, alım satım, bir şeyin alınması, verilmesi, yapılması veya yapılmamasını konu alan her iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun şekilde rızalarını beyan ettikleri hukuki işlemler anlamına gelmektedir. Yalnızca sözleşmeden kaynaklanan borç nedeniyle hürriyetin

sınırlanamaması yasağının konusunun teknik anlamda sözleşmeden kaynaklanmasından yola çıkılarak özellikle kanunun öngördüğü bir yükümlülüğün yerine getirilmemesi durumu ile aynı olmadığını ifade etmek gerekmektedir. Yani borcun sözleşmeden değil de kanunun emrettiği bir yükümlülüğten kaynaklanması halinde bu borcun ihlalinin Anayasa'nın 38/8 hükmüne konu olan yasak kapsamında değerlendirilemeyeceği açıktır.

Anayasa'nın 38/8 hükmünde, yalnızca sözleşmeden kaynaklı bir yükümlülüğün yerine getirilememesi nedeniyle borçlunun hürriyetinden yoksun kılınamayacağı hususu dile getirilmiştir. İİK'nın 340. maddesinde konu edilen ve aynı kanunun 11. maddesinde sözü edilen alacaklı ve borçlu tarafın karşılıklı olarak anlaşmaları ile borcu taksitlendirmelerini konu eden sözleşmenin Anayasa'nın 38/8 hükmünde bahsedilen ve aykırılık halinde borçlunun hürriyetinden yoksun kılınamaması anlamında koruma altına alınan teknik anlamda sözleşme sayılıp sayılmadığı konusunun iyi analiz edilmesi gerekmektedir. İcra takibinin tarafları arasında tanzim edilen ve İİK'nın 111. maddesine konu olabilecek bir taksitlendirme sözleşmesinin, bir özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olmakla birlikte alacaklı ve borçlunun karşılıklı rızalarıyla yapıldığı ve anlaşmanın icra dairesine sunulması ve icra müdürünün de imzasının alınmasının şekille ilgili olduğu hakkında daha önce bilgi verilmiştir. İİK'nın 111. maddesinde düzenlenmeyip sadece etki ve sonucu hakkında bilgi verilen takibin tarafları arasında tanzim edilen borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşme, esas itibariyle yine karşılıklı rıza ile yapılabildiğine göre bu tip sözleşmelerin de Anayasa'nın 38. maddesinde koruma altına alınan ve sözleşmelerden oldukları ifade edilebilir.

Anayasa'nın 38/8 hükmündeki borç için hapis yasağını öngören hükmün lafzı incelendiğinde, sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün gereğinin yapılmamasına bağlanan hapis yasağı kuralının uygulama alanı bulabilmesi için, yükümlülüğün yerine getirilememesi unsurunun arandığı görülecektir. Burada “yerine getirilmemesi” ifadesi yerine “yerine getirilememesi” ifadesinin kullanılması bilinçli bir tercih olması gerekir. Zira, lafzi açıdan yerine getirilmeme ile yerine getirilememe arasındaki fark çok açıktır. Şöyle ki yerine getirilmemesi ifadesi, kendisine yükümlülük yüklenen kişinin iradesinin özellik ve sonuçlarını, illiyet bağı çerçevesine taşımaktadır. Ancak yerine getirilememesi ifadesi, borçlunun kendi arzusunun aksine yapma gücünü elde edemediği durumu ifade eder. Yani borçlu, borcu yerine getirmek istemesine

rağmen şu veya bu nedenle, elinde olmayan bir sebepten ötürü bunu gerçekleştirememektedir.

Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasının demokratik toplum düzeninin gereklerine de uygun olması gerekmektedir. Demokratik toplum düzeni kavramının çağdaş, özgürlükçü ve evrensel demokrasi kavramı ile ilgili olduğu düşünülmektedir.¹⁴⁷ Bu yorumdan hareketle temel hak ve hürriyete usulüne uygun olarak getirilen sınırlamanın demokratik bir toplum düzeninde gerekli olduğu savunulabilir. Anayasa mahkemesinin 26.11.1986 tarihli 1985/8 E., 1986/27 K. sayılı kararına göre temel hak ve hürriyetler, ancak istinaen demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde sınırlanabilir. Şu halde, bir demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, ilgili temel hak ve hürriyetin sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerin bu rejimlere özgü olmayan yöntemlerle yapılmaması ve sınırlandırmanın her halde belirli bir temel hak ve hürriyetin kullanılmasının ortadan kaldırarak düzeyde olmaması gerekmektedir.¹⁴⁸

Anayasal ilkeler genelinde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması söz konusu olduğunda en önemli ilkelerden birinin ölçülülük (oranlılık) olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Ölçülülük ilkesi somut olaya özgü koşullar nazarında ele alınmalıdır. Daha önceki bölümlerde taahhüdü ihlal ile ilgili olarak mahkemenin, borçlunun ödeme yapamaması sonucunun makbul bir sebebe dayanıp dayanmamasıyla bağlantılı olarak araştırma yapılması gerektiği yönündeki düşüncemizi daha önce ifade etmiştik. Tüm bu anlatılanlarla birlikte kanaatimizce taahhüdü ihlal etme eylemi, eylemi yapan açısından yaptırımla karşılaşılması gereken bir durumdur. Aksi takdirde alacaklı borçlu ilişkisinde deyim yerindeyse her zaman kazanan borçlu olacaktır. Alacaklı alacağını alamadığı gibi bunun karşılığında da borçluyu zorlayıcı bir güce sahip olamayacaktır. Bu sebeple borçluyu, borcunu ödemesi için zorlayıcı bir etmen olduğunu düşündüğümüz hapsen tazyik hapsinin kanunumuzda var olması ve uygulanması ölçülülük ilkesine dayanarak yerindedir kanısındayız. Borçluyu zor durumda bırakmamak, özgürlüğünü kısıtlamamak, engel olmamak isterken alacaklının hak ve alacaklarını da göz önünde bulunarak hareket etmek ve kanunları uygulamak gerektiği kanısındayız.

¹⁴⁷ Gözübüyük, Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara 2011, s. 181.

¹⁴⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 26.11.1986 T. 1985/8 E. 1986/27 K. Sayılı Kararı, Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 12. Bası, Ankara 2011, s. 117.

Kanun Koyucu tarafından bu konu ile ilgili düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Aksi takdirde Anayasa 38/8 maddesi var olduğu ya da yeni bir düzenleme getirilmediği sürece taahhüdü ihlal eyleminin sonuçları ile ilgili tereddütler yaşanacaktır.

5. SONUÇ

İcra hukukunun başlıca ilke ve kuralları, borcun taksitlendirilmesine ilişkin borçlunun tek taraflı taahhüdü ve tarafların buna ilişkin sözleşmelerini unsurları ile birlikte incelememize konu ettikten sonra bu konuyla organik bağı bulunan icra ceza hukukuna ilişkin tazyik hapsi müeyyidesinin kanuni şartlarını düzenlemeler karşısındaki tutumunu analiz etmeye çalıştık. İfade edildiği üzere icra hukuku sistematığında gerek icra sürecine müracaat eden gerekse bu sürece muhatap olan taraflar bakımından, tarafların süreçle ilgili rollerinin ne olduğu, süreç içerisindeki tasarruf kabiliyetlerinin sınırı hakkında bir düzenleme söz konusu değildir. Özellikle icra sözleşmeleri genel başlığı altında düzenlenen ve tarafların birlikte yapabilecekleri tasarrufları konu olan bağlayıcı bir hükmün yokluğu bu açıdan hissedilmektedir. Kanun belirli yerlerde, uygulayıcılar ya da doktriner bazda icra sözleşmesi gibi değerlendirilebilecek hükümler sevk etmiştir. İİK'nın 111.maddesinde görüldüğü üzere, kanun tarafların borcun taksitlendirilmesine yönelik sözleşme düzenleyebilecekleri hususunun altını çizmek yerine, tarafların icra dairesinde tanzim edebilecekleri bir sözleşme ile icra takibini durdurabileceğinden bahsetmiştir. Bu şekli ile tarafların gerek tek taraflı gerekse birlikte tanzim edebilecekleri tasarruflar ve bu tasarrufların icra takibine etkisinin ne olduğu hususu hakkında genel nitelikte bir düzenleme eksikliğinin bulunduğu kanaatindeyiz.

İcra sözleşmeleri, benzer bir anlatımla tarafların birlikte tanzim edebilecekleri tasarruflar ile ilgili genel nitelikte bir düzenlemenin bulunmayışı etkisini, incelememizi esasını teşkil eden borcun taksitlendirilmesine ilişkin tarafların tasarruflarında gösterebilmektedir. Daha önce bahsedildiği gibi, İİK'nın 111/3 hükmünde esas itibarıyla borcun taksitlendirilmesine ilişkin tarafların sözleşmelerinin özelliklerinden bahsetmeyerek sadece, bu sözleşmenin icra takibine etkisinden bahsettiği için yorum yoluyla tarafların icra dairelerinde borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşme düzenleyebilecekleri sonucuna ulaşılmaktaydı. Ancak, bu husus esas itibarıyla tarafların arasındaki böyle bir sözleşmenin koşul, şart ve etkileri hakkındaki gereken bilgiyi içermemektedir. Zira borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmelerin düzenlenebileceği birden fazla ihtimal olduğu gerçeğinde hareket edildiğinden bu sözleşmelerin icra hukukuna özgü bir takım özellikler içermeleri nedeniyle, sözleşme genel teorisi kapsamında değerlendirilerek bir takım çözümler getirmeye çalışmak, deyim yerindeyse sözleşmeler genel teorisi kural ve ilkelerinden asıl etkilerini icra

hukuku sürecinde doğuran bir sözleşmedeki bir probleme çözüm getirmek anlamında gelecektir. Bu manada, genel olarak icra hukukunda tarafların tasarruf kabiliyetinin sınırlarını çizen ya da tasarrufların geçerlilik koşulları, özellikleri, etki ve hükümlerini belirleyen bazı düzenlemelerin icra ve iflas hukuku sistematığında yer alması gerektiği kanaatindeyiz. Bu durum özellikle de borcun taksitlendirilmesine ilişkin tek taraflı taahhüt ve sözleşmelerin ileride taahhüde ihlal suçuna konu olmaları durumunda, taahhüde konu olan şeyin geçerli olup olmadığına ilişkin yapılacak değerlendirme ve olası tartışmaları önleyebilecektir.

İİK'nın 340. Maddesinde düzenlene taahhüdü ihlal suçunun söz konusu olabilmesi için taahhüdün İİK'nın 111. maddesi mucibince olması gerekmektedir. Yukarıda ayrıntıları açıklandığı üzere İİK'nın 111. maddesinde borçlunun tek taraflı borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün şartları ve geçerlilik şartları açıklanmıştır. Doğal olarak bu şartları taşımaya bir borçlunun borcun taksitle ödenmesi taahhüdü İİK'nın 111. maddesinde sonuçları doğurmayacağı gibi ödeme taahhüdünü ihlal suçunu da oluşturmayacaktır. Ancak, tarafların arasındaki borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmeler için aynı şeyleri söylemek mümkün değildir. Zira, İİK'nın 111. maddesinde sadece alacaklı ve borçlunun icra dairesinde borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşme düzenleyebileceklerinden bahsetmiştir. Bu anlamda, sözü edilen sözleşmenin niteliği, koşulları ve geçerlilik şartları ile ilgili herhangi bir hüküm içermemektedir. Şu halde icra özel hukuku bağlamında hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik içermesi gereken ödeme taahhüdünü ihlal suçunun, taraflar arasındaki borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmenin taahhüde konu olması halinde bu unsur yönünden eksik olduğunu ifade etmek gerekmektedir.

6. KAYNAKÇA

- ALASU, Yılmaz, Hukukumuzda İcra-İflas Suçları, 3. Bası, Ankara 1998, s.481.*
- ALDEMİR, Hüseyin, Türk İnfaz Hukuku ve İnfaz Yargılaması, 1. Bası Ankara 2012, s.505-511.*
- ALTAŞ, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 64-65.*
- ANSAY, Sabri Ş., Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 5. Bası, Ankara 1960, s.133.*
- AŞIK, İbrahim, İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006, s.9-101.*
- BAKICI, Sedat, 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 2.Bası,Ankara2008, s.39.*
- BELGESAY, Mustafa R., İcra ve İflas Hukuku, C.1, İstanbul 1945, s.383-384.*
- BERKİN, Necmettin M., Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s.304-310.*
- COŞKUN, Mahmut, İcra ve İflas Kanunu Açıklamalı-İçtihatlı, 3.Bası, C. 2, Ankara 2012, s.1378-1795.*
- ÇETİN, H. Emine, İcra ve İflas Suçları ve Yargılama Usulü, Ankara 2012, s.23-209.*
- ÇETİN, H. Emine, İcra Mahkemelerinin Oluşumuna ve İcra Cezada Değer Azlığına İlişkin Düşünceler ve Öneriler Terazi Aylık Hukuk Dergisi XV. S, Kasım 2007, s.62.*
- ÇİFTÇİ, Pınar, İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010, s.140.*
- ERCAN, İsmail, İcra ve İflas Hukuku Takip Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2014, s.127.*
- ERİŞ, Gönen, Açıklamalı – İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu, 1. Bası, Ankara 2005, s.2292- 2293.*
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara 2011, s.181.*
- KARSLI, Abdurrahim, İcra ve İflas Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2014, s.50-63.*
- KURU, Baki/ ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder, İcra ve İflas Hukuku, 19. Bası, Ankara, 2005, s.338.*

- KURU, Baki/ ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, İcra ve İflas Hukuku, Ders Kitabı, Bası, Ankara 2007, s.3.*
- KURU, Baki, İcra ve İflas El Kitabı, 2. Bası, Ankara 2013, s. 47-524.*
- KILIÇOĞLU, Evren, İcra Sözleşmeleri, İstanbul 2005, s.1-109.*
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası,Ankara 2006, s.12.*
- MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku 2. C. Ankara 2013, s. 722-913.*
- OLGAÇ, Senai, İçtihatlarla Tatbikatımızda İcra ve İflas Kanunu, C. II, İstanbul 1974, s. 913.*
- OSKAY, Mustafa/ KOÇAK, Coşkun/DEYNEKLİ, Adnan/DOĞAN, Ayhan , İİK Şerhi, 2.C, Ankara 2007, s. 2292-2293.*
- ÖĞÜTÇÜ, A. Tahir/ ÇİTLİOĞLU, Ali, Uygulamalı icra ve İflas Kanunu, C. 2, Ankara 1977, s.584-1299.*
- ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 12. Bası, Ankara 2011, s.117.*
- ÖZCENGİZ, Nezir, Tetkik Mercii, Ankara 1975, s. 176.*
- ÖZEKES, Muhammet, İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Ankara 1999, s.12-230.*
- ÖZKAN, Meral S., İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi, Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, İzmir 2001, s.194.*
- PEHLİVANLI, M. Gündüz, Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu, Ankara 1998, s.887.*
- PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ÖZKAN Meral, S./ ÖZEKES, M., İcra ve İflas Hukuku, 4. Bası, Ankara 2006, s. 44-242.*
- POSTACIOĞLU, İlhan E., İcra Hukuku Esasları, 4. Bası, İstanbul 1982, s.446-747.*
- TANRIVER, Süha, Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tenfizinde Kamu Düzeninin Rolü, Ali Bozer'e Armağan, Ankara 1998, s.576.*
- TEKİNAY, S. S./ AKMAN, S./BURCUOĞLU, H./ ALTOP, A.Tekinay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler , 5. Bası, C. 1, İstanbul 1985, s. 55.*
- UYAR, Talih, İcra Tutanakları ve İşlevleri, İzmir Barosu Dergisi, S. 2, Nisan 2004(Tutanak), s.133.*

- UYAR, Talih, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, 2. Bası, 2006(Şerh), s.511-9271.
- UZEL, Yelda, *İcra Takiplerinde Borcun Taksitle Ödenmesi, Legal Medeni Usûl ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, 2007/3, s.702-703.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, *İcra Hukukunun Esasları*, 8. Bası, İstanbul 2004, s. 4-242.
- YAŞAR, Osman/GÖKCAN, T. Hasan/ARTUÇ, Mustafa, *Yorumlu Türk Ceza Kanunu, C.1, Ankara 2010, s.81-83.*
- Sinerji Mevzuat ve İçtihat Arama Programı (Sinerji).*
- Kazancı Mevzuat ve İçtihat Arama Programı (Kazancı).*