

BORÇLUNUN ÜÇÜNCÜ KİŞİDE BULUNAN ALACAĞININ HACZİ, HACZİN ÜÇÜNCÜ KİŞİYE BİLDİRİLMESİ VE SONUÇLARI

Prof. Dr. Ramazan ARSLAN

I-Giriş

Kesinleşmiş, haciz aşamasına gelmiş bir takipte, alacaklının talebi ile, borçlunun elinde bulunan malları gibi, borçlunun üçüncü kişilerdeki malları da haczedilebilir. Haczedilebilecek bu mal/mallar kavramına, kuşkusuz borçlunun taşınır, taşınmaz malları, paraya çevrilebilir her tür hakları ile üçüncü kişide bulunan alacakları da dahildir(İİK m.85,I; 89). Bu malların haczedilebilir (İİK m.82; 83; 83/a) olanlarından, borçlunun borcuna yetecek kadarı haczedilir.

Borçlunun üçüncü kişide bulunan alacağının¹ haczi, borçlu mal beyanında bildirmiş olmadıkça, alacaklının bu alacağın varlığını ileri sürmesi üzerine yapılacağından, icra dairesinin haciz kararı üzerine, öncelikle bu alacağın üçüncü kişide bulunduğu tespit gerekir. Bu tespitin yapılmasının ve bu aşamada üçüncü kişinin davranışının hukuki sonuçları vardır. İşte, bu makalede (çalışmada), borçlunun üçüncü kişide bulunan veya bulunduğu alacaklı tarafından iddia edilen hangi alacağının /alacaklarının haczedilebileceği, bu alacağın üçüncü kişide bulunup bulunmadığının tespitinin nasıl yapılacağı ile, üçüncü kişinin haczedilen alacağın varlığına

¹ İİK m.89 da, alacak gibi, borçlunun üçüncü kişide bulunan diğer bir talep hakkının veya üçüncü kişi elindeki taşınır bir malının haczi halinde de aynı kuralların uygulanacağı belirtilmektedir. **Bu çalışmada ise, yalnız borçlunun üçüncü kişideki para alacağının haczi ve haciz kararı üzerine yapılacak işlemler ve sonuçları incelenecektir.**

veya miktarına yönelik itirazının olması durumunda, bu itirazın zamanı, süresi, şekli ve sonuçları incelenecek; konuya ilişkin kurallar ve konu hakkındaki Yargıtay kararları değerlendirilecektir.

II-Alacak Haczi

Alacak, bir kimsenin diğer birini ya halen veya ileride bir şey yapmaya veya yapmamaya veyahut da kendisine bir şey vermeye icbar eylemesi (zorlaması) hakkı olarak tanımlanır.² İşte, hukuk kurallarının bu hakka sahip kıldığı kişinin (alacaklının), diğer birini (borçluyu) bir şey (örneğin para) vermeye (ödemeye) cebri icra hukuku kurallarına uygun olarak zorlama hakkı vardır. Bu çerçevede, alacaklı tarafından borçluya karşı yapılan cebri icra takibinin kesinleşmesi üzerine, alacaklı, borçlunun haczedilebilir bütün mal varlığı unsurlarına (örneğin, bir bankada bulunan alacağına), borcuna yetecek kadar olmak koşulu ile, hukuken el konulmasını (haczedilmesini) isteyebilir. Takip alacaklısının bu hakkını düzenleyen kurallardan biri de, İcra ve İflas Kanunu(İİK)'nun 89' uncu maddesinde, takip borçlusunun üçüncü bir kişide bulunan alacağının haczi üzerine bu alacağın tespiti ve muhafazası (korunması) amacıyla konulmuş kurallardır. Borçlunun üçüncü kişideki alacağının haczi ve sonrasına ilişkin bu kurallar, alacaklının, borçlunun ve üçüncü kişinin yararlarını dengeli bir şekilde koruyan kurallardır. Başka bir deyişle, bu kurallar ile, borçlu ile üçüncü kişinin anlaşarak, alacaklının talebi ile haciz konulmasını ve sonucunu önlemeleri engellenir; aynı zamanda, üçüncü kişilerin hakkının çiğnenmemesi de sağlanır.

Borçlunun üçüncü kişide bulunan nakit alacağının fiilen haczi, İİK m.102 hükmüne göre yapılır ve İİK m. 88 hükümlerine göre muhafaza tedbirleri alınır. Çünkü, borçlunun üçüncü kişide bulunan (nakit) alacağı taşınır hükmündedir ve bu alacak, taşınır hazine ile ilişkin hükümlere göre de haczedilebilir.

Borçlunun üçüncü kişideki alacağı hamile yazılı veya ciro edilebilir bir senede dayanıyorsa (alacak senette mündemiç ise), haciz üzerine, İİK m.88'e göre işlem yapılması gerekir. Ancak, bu durumda, üçüncü kişiye İİK'nun 89 uncu maddesinde düzenlenen şekil ve içerikte haciz ihbarnamesi/ihbarnameleri gönderilmez ve doğal olarak İİK m.89'da düzenlenen sonuçlar da ortaya çıkmaz. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir³.

² Bkz., Türk Hukuk Lûgati, 3.Baskı, Ankara 1991, s.12.

³ "...İİK 'nun 89. maddesindeki koşulları taşımayan haciz yazısı gönderilmesi halinde ise anılan maddedeki sonuçlar doğmaz ve borç bankanın (üçüncü kişinin) zimmetinde

Başka bir deyişle, borçlunun üçüncü kişideki alacağı taşınır mal hükmünde (İİK m.106,II) olduğundan, bu alacak taşınır mal gibi (İİK m.102'ye göre) haczedilebilir ve bu haciz kararı, icra dairesince üçüncü kişiye yazı ile bildirilir.⁴ Bu yazı, İİK m.89 da düzenlenen " haciz ihbarnamesi" niteliğinde olmadığından, bu(89.) maddede çeşitli olasılıklara göre ortaya çıkabileceği belirtilen sonuçlar ortaya çıkmaz. Bu sonuçlardan biri olan, **üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine itirazının haksız olduğu iddiası ile, alacaklının, üçüncü kişiye karşı ceza ve tazminat talep etme hakkı da doğmaz.** Başka bir deyişle, icra dairesi, haciz kararını üçüncü kişiye haciz ihbarnamesi ile değil de bir yazı (haciz müzekkeresi) ile bildirirse; bu yazıda İİK m.89 da bulunan bilgiler, uyarılar ve sonuçları bulunmadığından, üçüncü kişinin bu haciz yazısına itiraz etmesi halinde, alacaklı, üçüncü kişi aleyhine, İİK m.89 fıkra 4'e göre tazminat ve ceza talebinde bulunamaz. Çünkü, üçüncü kişinin icra dairesinin tebliğ ettiği haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğu iddiası ile alacaklının, üçüncü kişinin İİK m.89 fıkra 4'de düzenlenen tazminata ve cezaya mahkûm edilmesi talebinde bulunabilmesi, yani icra mahkemesinde tazminat ve ceza davası açabilmesi için, alacak haczinin (haciz kararının) İİK m.89'da düzenlenen içeriğe sahip bir haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiye bildirilmesi koşulu, bir (özel) dava şartı (koşulu) olarak nitelendirilebilir⁵.

"Alacaklar ve üçüncü şahıs elinde haczedilen mallar hakkında" kenar başlıklı İİK'nun 89 uncu maddesi, mahcuz (hacizli) alacağı tespit ve muhafaza

sayılmaz..."12.HD 11.10. 2007,14917/18553; (Mustafa Oskay/Coşkun Koçak/Adnan Deynekli/Ayhan Doğan, İİK Şerhi, Ankara 2007, 2.Cilt, s.2618-2619 no.7). "...Haciz tutanağı icra dairesinde düzenlenir ve haczi yapan memur, alacaklı ve borçlu tarafından imza edilir.Bu işlemlerin tamamlanması ile borçlunun bankadaki (üçüncü kişideki) mevduatı (alacağı) haczedilmiş olur. Hacı tekemmülü için bankaya İİK'nun 89. maddesi gereğince haciz ihbarnamesinin de ayrıca tebliğ edilmiş olması şart değildir. İİK'nun 89. maddesinin üst başlığında da açıkça belirtildiği gibi, bankaya haciz ihbarnamesi gönderilmesi, bankadaki mevduatın borçluya ödenmesini önleyen bir muhafaza tedbiridir...Borçlunun, bankada mevduatı yok ya da borca yeterli değil ise, işte o zaman haciz yazısı ile 89/I haciz ihbarnamesi arasındaki özellik ortaya çıkar...**89. maddesindeki koşulları taşımayan haciz yazısı ile anılan maddedeki sonuçlar doğmaz ve borç bankanın (üçüncü kişinin) zimmetinde sayılamaz...**"12 HD 17.5.2007, 8077/10167 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2622-2623 no.11).

⁴ "...Haciz yazısının icra dairesinde yazıldığı tarihte haciz tamamlanmış olacağından 3.kişi(nin) haciz yazısına karşı mevduat (alacak) üzerinde rehin ve hapis hakkının olduğunu ileri sürmesi istihkak hakkı niteliğindedir. Bu durumda icra müdürünün İİK'nun 99. maddesindeki kurallara göre işlem yapması gerekirken..."12.HD 11.10. 2007,14917/18553 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2618-2619 no.7).

⁵ Bkz., 12.HD 17.06.2010, 3160/15435.

tedbirleri kapsamında düzenlenmiş maddelerden biridir. Bu maddede, **“hamiline ait olmayan veya cirosu kabil bir senede müstenit bulunmayan alacak...haczedilirse”** denilmektedir. Yani, bu maddede sözü edilen alacağın, bir kıymetli evraka bağlı olmayan alacak olduğu ifade edilmektedir⁶.

Takip borçlusunun üçüncü kişide bulunan alacaklarını; maaş ve ücret alacakları, diğer alacaklar olarak iki grupta toplamak mümkündür. Takip borçlusunun maaş ve ücret alacaklarının haczi ve haczin sonucu İİK m.355-356 da ayrıca düzenlendiğinden, bu alacakların haczi hakkında İİK m.89 hükümleri uygulanmaz. Başka bir deyişle, İİK m.89’da belirtilen alacaklar, maaş ve ücretler dışındaki alacaklardır⁷. Bu (m.89’da belirtilen) alacaklar, haciz kararı alınırken borçlunun üçüncü kişideki mevcut (doğmuş) alacakları olabileceği gibi, borçlu ile üçüncü kişi arasında mevcut bir hukuki ilişkiye dayanan, ileride doğacak (müstakbel) alacaklar da olabilir.⁸

III-Haczin Üçüncü Kişiye Bildirilmesi (Birinci Haciz İhbarnamesi)

Takibin kesinleşmesi üzerine ve alacaklının talebi ile icra dairesi, borçlunun üçüncü kişideki alacağının haczine karar vererek, haciz tutanağı düzenler ve bu haczi üçüncü kişiye bir haciz ihbarnamesi göndermek suretiyle

⁶ Borçlunun bir kıymetli evraka (TTK m.645-849) bağlı olan alacaklarının haczi, kıymetli evrakin taşınır malın haczi kurallarına göre haczi şeklinde olur. Başka bir deyişle, borçlunun üçüncü kişideki hamiline veya cirosu kabil senede müstenit alacağının, bu senetler borçlu elinde ise fiilen haczedilerek ve muhafaza altına alınarak haczedilmeleri gerekir. Ancak, Yargıtay’ın farklı (İİK’nun anılan kurallarına uygun olmadığı söylenebilecek) kararları da bulunmaktadır: Örneğin,“ ... takip borçlusu tarafından üçüncü kişiye örneğin bankaya verilen ve banka tarafından rehin hakkı bulunduğu ileri sürülen senetlerin İİK’nun 89. maddesi uyarınca haczi mümkündür. Zira bunların tedavül kabiliyetleri bulunmadığından İİK’nun 88. maddesi uyarınca, fiilen haczedilerek muhafaza altına alınması gerekmediğinden İİK’nun 89.maddesi uyarınca konulan haciz geçerlidir...” 19 HD 12.12.2000, 6124/6722.

⁷ Örneğin; borçlunun, yapmış olduğu bir hizmetin ücreti, vermiş olduğu ödünç para, satmış olduğu bir malın bedeli veya borçlunun bir bankadaki mevduatı gibi. Bu konuda bkz., Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 27.Baskı, Ankara 2013, s.254.

⁸ “...üçüncü kişi nezdinde..bulunan miktar üzerine haciz uygulandığı, haciz ihbarnamesinde, doğacak alacaklar üzerine de haciz konulmuş olduğu bildirilmiş olmasına rağmen takip borçlusu ile... üçüncü kişi ..arasında, ...müstakbel alacak doğuracak (kira istihkak, maaş vb) bir hukuki ilişkinin olmadığı, ...açık olduğundan...üçüncü kişi tarafından sadece haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihinde mevcut hesap bakiyesine haciz uygulanmasına ilişkin işlemin hukuka uygun olduğu...”HGK, 26.092012, 12-139/624 (Talih Uyar/Alper Uyar/Cüneyt Uyar, İcra Hukukunda Haciz, Ankara 2016, s.254 dn.24).

bildirir.⁹ Bu ihbarnameye birinci haciz ihbarnamesi denir. Bu ihbarnamenin içeriği İİK m.89,I ve İcra İflas Kanunu Yönetmeliği m.42 de düzenlenmiştir¹⁰. Bu haciz ihbarnamesi ile, üçüncü kişiye, bundan böyle haczedildiği bildirilen miktarı (borcunu)¹¹ yalnız icra dairesine ödemesi gerektiği, borçluya yapılacak ödemenin geçerli olmayacağı, aksi halde borcu icra dairesine tekrar ödemek zorunda kalacağı ihtar edilir. Bundan başka, **üçüncü kişiye**, takip borçlusunun kendisinden alacağı bulunmadığı veya takip borçlusuna daha önce ödediği veya borcun emrettiği kişiye ödendiği gibi bir iddiası varsa, icra dairesine (haciz ihbarnamesine) **itiraz edebileceği** (cevap verebileceği); aksi durumda, **borcun zimmetinde sayılacağı** ve bu miktarı icra dairesine ödemek zorunda kalacağı **uyarısı yapılır** (İİK m.89,II; Yönetmelik m.42,IV). Haciz ihbarnamesinde üçüncü kişiye, haciz ihbarnamesine itiraz edecekse, bu **cevabını (itirazını)**, ihbarnamenin tebliğinden itibaren 7 gün içinde, **icra dairesine** yazılı veya sözlü olarak **yapması gerektiği de bildirilir**.

⁹ “ Haciz ihbarnamesi, borçlunun hak ve alacaklarının bulunabileceği bir tüzel kişinin veya müessesenin şubesine veya tüm şubelerini kapsayacak şekilde merkezine tebliğ edilir. Haciz ihbarnamesinin tebliğ edildiği merkez, tüm şubeleri veya birimlerini kapsayacak şekilde beyanda bulunmakla yükümlüdür”(İİK m.89,VII).

İcra dairesi haciz ihbarnamesinin tebliği için, İİK m.79,II hükmüne göre istinabe yoluna başvuramaz. Kendisi haciz ihbarnamesini posta ile üçüncü kişiye gönderir.

¹⁰ **Bu ihbarname, borçlunun hamiline ait olmayan veya ciro edilebilen bir senede dayanmayan alacak(ın)...haczi halinde, üçüncü kişiye gönderilir.**

Bu ihbarnamede dosya numarası; üçüncü kişinin kimlik ve adresi ile alacaklının, borçlunun kimlikleri, varsa vekilin/vekillerin kimlik ve adresi; alacak tutarı ile faiz ve giderler; haczin ..hangi miktar için yapıldığı hakkındaki bilgiler bulunur.

Ayrıca, haciz ihbarnamesi, üçüncü kişinin alacak tahsil edilinceye kadar borcunu yalnız haciz ihbarnamesini gönderen icra dairesinin banka hesabına yatırması gerektiği, borçluya yapılan ödemenin geçerli olmayacağı...ihtarını içerir.

İİK m.89 hükümlerine göre gönderilen birinci ve ikinci haciz ihbarnamesinin Kanunda ve Yönetmelikte gösterilen içeriğe sahip olmadığı (şekil şartlarını taşımadığı) iddia edilebilir. Yargıtay, bu iddianın, bir hakkın yerine getirilmemesi sebebi olarak, süresiz şikayet konusu yapılabileceğine karar vermiştir. Bkz., 12.HD 02.02.2006, 24479/1172 (T. Uyar/A. Uyar/C. Uyar, İcra Hukukunda Haciz, s.381).

Bu ihbarname, **üçüncü kişinin borcu olmadığı...veya haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce borcun ödenmiş;...veya alacağın borçluya veya emrettiği yere verilmiş olduğu gibi bir iddiası varsa**, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde icra dairesine yazılı veya sözlü olarak **itirazda bulunabileceği ihtarını da içerir**. Bu ihbarname ile İcra ve İflas Kanunu'nun 89 uncu maddesinin iki, üç, dört ve beşinci fıkraları hükümleri de üçüncü kişiye bildirilir.

¹¹ Borçlunun üçüncü kişideki alacağı miktar olarak belirli olmasa da, üçüncü kişiye haciz ihbarnamesi gönderilmesi mümkündür. Bkz., Ramazan Arslan, Borçlunun Üçüncü Kişilerde Bulunan Mal ve Alacaklarının Haczi, Dr.A.Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s.98 ; 12.HD 15.5.2001, 6372/8574.

Haciz ihbarnamesi üçüncü kişiye gönderilmekle, haczedilen alacağın bulunup bulunmadığının tespiti; varsa alacağın muhafazası (korunması) amaçlanır.¹²

Yukarıda belirtildiği gibi, icra dairesi, takip borçlusunun üçüncü kişide bulunan alacağını haczedince, bu kararını üçüncü kişiye haciz ihbarnamesi ile değil de bir yazı (haciz müzekkeresi) ile bildirecek olursa, bu yazıda İİK m.89 da bulunan bilgiler, uyarılar ve sonuçları bulunmadığından; üçüncü kişi bu haciz yazısına itiraz edecek olursa, takip alacaklısı, üçüncü kişi aleyhine, İİK m.89 fıkra 4'e göre, ceza ve tazminat talebinde bulunamaz. Çünkü, **alacaklımnın**, üçüncü kişinin icra dairesinin tebliğ ettiği haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğu iddiası ile, **üçüncü kişinin İİK m.89 fıkra 4 hükmüne göre tazminata ve cezaya mahkûm edilmesi talebinde bulunabilmesi**, yani icra mahkemesinde tazminat ve ceza davası açabilmesi için, alacak haczi (haciz kararı) üzerine **haczin, İİK m.89'da düzenlenen içeriğe sahip bir haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiye bildirilmesi gerekir.**¹³

IV- Üçüncü Kişinin Tutumu (Davranışı)

Birinci haciz ihbarnamesini alan üçüncü kişi, bu (ihbarnameyi aldığı, ihbarnamenin usulüne göre tebliğ edildiği)¹⁴ tarihten itibaren yedi gün içinde;

- Takip borçlusunun kendisinde alacağı bulunduğunu, haciz kararı ve ihbarnamedeki uyarı doğrultusunda hareket edeceğini icra dairesine bildirebilir (İİK m.89,VIII).

- Birinci haciz ihbarnamesine karşı, süresi içinde her hangi bir cevap vermeyebilir.

- Haciz ihbarnamesine itiraz edebilir ve bu itirazını yazılı veya sözlü olarak icra dairesine bildirebilir (İİK m.8,I;89,II).

İtiraz, takip borçlusunun kendisinde bir alacağının bulunmadığı veya haczedilen kadar olmadığı; kendisinin bu alacak üzerinde rehin, hapis ve

¹² Haciz ihbarnamesi tebliğinin, genellikle kabul edilen anlamı ile, bir icra takip işlemi olmadığı söylenebilir. Bu konuda bkz.,Cenk Akil, Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi, Ankara 2013, s.166-167.

¹³ Bkz., Aynı yönde,12.HD 17.06.2010, 3160/15435.

¹⁴ Haciz ihbarnamesi üçüncü kişiye usulsüz tebliğ edilmişse, üçüncü kişi bu durumu öğrenince, yedi gün içinde icra mahkemesine başvurup, haciz ihbarnamesinden haberdar olduğu tarihin düzeltilmesine karar verilmesini istemeli; aynı süre içinde icra dairesine başvurarak haciz ihbarnamesine yönelik cevabını (örneğin itirazını) bildirmelidir.

benzeri hakkı bulunduğu ya da alacağı ile üçüncü kişinin alacağını takas ettiği gibi ifadeler ile yapılabilir.¹⁵

1- Üçüncü Kişinin Borçlu Olduğunu Bildirmesi

Üçüncü kişi, haciz ihbarnamesi ile kendisine haczedildiği bildirilen alacağın (miktarın) mevcut olduğunu (takip borçlusunun kendisinde alacağı olduğunu) saptarsa, bu durumu icra dairesine yazılı veya sözlü olarak bildirir¹⁶. Bunun üzerine, üçüncü kişi, takip borçlusuna olan borcunun, yani takip borçlusunun kendisinde bulunan alacağının haczedilen kadar olan kısmını; alacak haczedilenden az ise tamamını icra dairesine ödemek zorundadır; ödemezse, icra dairesi cebri icra kurallarına göre, üçüncü kişinin borcuna yetecek kadar parasını veya malını haczederek, üçüncü kişiden bu miktarı tahsil eder.

2- Üçüncü Kişinin Birinci Haciz İhbarnamesine İtiraz Etmemesi

Üçüncü kişi, birinci haciz ihbarnamesinde bildirilen hususlar hakkında icra dairesine cevap (bilgi) vermezse; örneğin, birinci haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde **“itiraz etmezse”**, haciz kararına konu olan ve haciz ihbarnamesi ile kendisinden istenilen alacak miktarı kadar takip borçlusuna borçlu olduğunu kabul etmiş sayılır; yani, bu miktar **(borç) zimmetinde sayılır (İİK m.89,III) ve bu husus (sonuç) ikinci bir ihbarname ile üçüncü kişiye bildirilir.**

3- Üçüncü kişinin ikinci haciz ihbarnamesine itiraz etmemesi

Bu **ikinci haciz ihbarnamesi ile, üçüncü kişiye**, borcun zimmetinde sayıldığı hususundan başka, ihbarnamenin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde, İİK m.89,II’de belirtilen sebeplerle **itiraz edebileceği; itirazda bulunmadığı takdirde, zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemesi**

¹⁵ “...Alacaklının 3.şahıs bankaya gönderdiği 89/1. Haciz ihbarnamesine karşı banka...itirazında, hesap bakiyesinin...TL olduğunu, ayrıca borçluların bankada borç ve riskleri mevcut olup, imzalanmış sözleşmenin ilgili maddeleri nedeniyle **doğmuş veya doğacak her türlü hak ve alacakları üzerinde bankanın rehin, hapis ve takas-mahsup hakları bulunduğu**ndan bu hususlardan (3.kişi bankanın bu haklarından) sonra gelmek üzere haciz talebinin işlendiği bildirilmiştir. **Bu hali ile yapılan açıklama bir itiraz niteliğindedir...**” 12.HD 05.07.2010, 5558/17658.

¹⁶ Üçüncü kişinin bu hususta takip borçlusuna (kendisinden alacaklı olana) bilgi vermesinin, takip borçlusunun bazı haklarını zamanında kullanabilmesi ve takip borçlusu ile olan hukuki ilişkisi bakımından gerekli olduğu kanısındayım.

gerektiği bildirilir(İİK m.89,III). Başka bir deyişle, **İkinci haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiye**, birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmemesi nedeniyle borcun zimmetinde sayıldığı; buna rağmen, bu (ikinci) ihbarnamenin tebliğinden itibaren yedi gün içinde, **takip borçlusuna borçlu olmadığı itirazında bulunabileceği**; itiraz etmezse, zimmetinde sayılmış bulunan borcu **icra dairesine ödemek zorunda olduğu bildirilir**.

Üçüncü kişi, ikinci haciz ihbarnamesine de **itiraz etmezse ve** buna rağmen **zimmetinde sayılan borcu ödemezse, üçüncü kişiye**, on beş gün içinde bu miktarı icra dairesine ödemesi veya bu süre içerisinde **menfi tespit davası açması, aksi halde** zimmetinde sayılan miktarı (borcu) cebri icra kurallarına göre **ödemeye zorlanacağı bildirilir** (İİK m.89,III). **Bu “bildirime” üçüncü haciz ihbarnamesi de** denilmektedir.

Birinci haciz ihbarnamesine, tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz etmemiş olan ve bu yüzden borç zimmetinde sayılmış bulunan, kendisine gönderilen ikinci haciz ihbarnamesine de itirazda bulunmayan ve buna rağmen borcu icra dairesine ödemeyen **üçüncü kişiye bildirimde (üçüncü haciz ihbarında) bulunulması üzerine, üçüncü kişi**, takip borçlusunun kendisinde böyle (haciz ihbarnamesinde belirtilen) bir alacağı yok ise, zimmetinde sayılan bu borcu ödemekten kurtulmak için, **“bildirim”den (üçüncü haciz ihbarnamesinin tebliğinden) itibaren on beş gün içinde, genel mahkemede menfi tespit davası açabilir**. Bu davada görevli mahkeme, genel görevli asliye mahkemesidir. Yetkili mahkeme ise, takibi yapan icra dairesinin bulunduğu yer mahkemesi veya davalının yerleşim yeri mahkemesidir(İİK m.72,VIII). Bu davayı açma süresi hak düşürücü nitelikte olup, “Bildirim”in (üçüncü haciz ihbarnamesinin) tebliğinden itibaren on beş gündür (İİK m.89,III).

Üçüncü kişi, icra takibinin yapıldığı veya kendisinin yerleşim yeri asliye hukuk mahkemesinde (İİK m.89,III; HMK m.2), “bildirim”in tebliğinden itibaren on beş gün içinde, menfi tespit davasını açarsa, davanın sonucuna ve İİK m.89,III hükmüne göre, takibe devam edilebileceği; dava sonucuna göre, ödemek zorunda kaldığı miktar için üçüncü kişinin, koşulları oluşursa, takip borçlusuna karşı sebepsiz zenginleşme (TBK m.77 vd.) davası açabileceği açıktır. Üçüncü kişi ödemek zorunda kaldığı miktar için, kural olarak, takip alacaklısına başvuramaz. Ancak, takip alacaklısı kötü niyetli ise, İİK m.89,V hükmüne ve haksız fiil hakkındaki TBK’nun 49 vd. hükümlerine dayanarak, ödediği paranın geri verilmesini isteyebilir.

Üçüncü kişi, “Bildirim”in tebliğinden itibaren on beş gün içinde **menfi tespit davası açmazsa borcun zimmetinde sayılması kesinleşir**; üçüncü kişinin bu miktarı icra dairesine **ödemesi gerekir**. Buna rağmen, üçüncü kişi zimmetinde sayılan **borcu icra dairesine ödemezse**, icra dairesi, alacaklının talebi ile, bu miktarı (borcu) üçüncü kişiden tahsil eder(İİK m.89,III).

V- Üçüncü Kişinin Birinci veya İkinci Haciz İhbarnamesine İtiraz Etmesi

Birinci haciz ihbarnamesini alan üçüncü kişinin, ihbarnamedeki uyarıları dikkate alarak, icra dairesine cevap (bilgi) vermesi normal (olağan) davranış olacaktır. Hatta, birinci haciz ihbarnamesini alan üçüncü kişinin cevap verme yükümlülüğünün doğduğunu¹⁷ söylemek mümkündür. Bu kurallar çerçevesinde, **üçüncü kişi, takip borçlusunun haciz ihbarnamesinde söz edilen alacağının (kendisinin takip borçlusuna borcunun) bulunmadığını, hacedildiği bildirilen kadar olmadığını, borcun haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce ödendiğini, borcun zamanaşımına uğradığını, vadesinin gelmediğini, takas edildiğini veya alacağın, hacizden önce başka bir kişiye temlik edildiğini ya da bu alacak üzerinde öncelikli hakkı bulunduğunu saptarsa**, ihbarnamenin tebliğinden itibaren yedi gün içinde, icra dairesine **itirazda bulunabilir**. Başka bir deyişle, **üçüncü kişi, birinci haciz ihbarnamesine** veya bu ihbarnameye itiraz etmediği için kendisine gönderilen **ikinci haciz ihbarnamesine**, takip borçlusuna borcu olmadığı veya hacedildiği ihbarname ile bildirilen kadar borcu olmadığı; borcun haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce ödenmiş olduğu veya borçlunun bildirdiği yere verilmiş (ödenmiş) olduğu ifadeleri ile (İİK m.89,II) **itiraz edebilir**. Ancak, üçüncü kişi, takip borçlusunun kendisinde alacağı bulunup bulunmadığının bir yargılama sonucunda ortaya çıkabileceği kanısında ise, bu tür bir alacağı tümüyle reddetmeyip, takip borçlusu ile olan hukuki ilişkiyi olduğu gibi (eksiksiz olarak) cevabında açıklamalıdır. Aksi durumda, haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunmuş üçüncü kişi sayılabilir¹⁸.

Üçüncü kişiye gönderilen haciz ihbarnamesinde, doğmuş ve/veya doğacak alacakların hacedildiği bildirilmiş olsa bile, üçüncü kişinin sorumluluğu, kural olarak, haciz ihbarnamesini tebellüğ ettiği andaki durumla

¹⁷ Bkz., Murat Yavaş, Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi (İİK m.89), İstanbul 2005, s.43.

¹⁸ Aksi yönde Yargıtay kararları da bulunmaktadır. Bkz., C.Akil, age, s.201 dn.484.

sınırlı olacaktır¹⁹. Yukarıda ifade edildiği gibi, doğacak (müstakbel) alacak, takip borçlusunu ile onun borçlusunu üçüncü kişi arasındaki bir hukuki ilişkiye dayanıyorsa, haczedilebilir.

İİK'nun 89 uncu maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen itiraz nedenleri sınırlı sayıda (tahdidi) değildir. Üçüncü kişinin takip borçlusuna yönelik olarak ileri sürebileceği itiraz ve def'ileri, haciz ihbarnamesine karşı itiraz olarak ileri sürebilir. Örneğin, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine cevaben, borçlunun kendisinde bulunan alacağı ile kendisinin onda bulunan alacağını takas ettiğini bildirmesi, haciz ihbarnamesine itiraz olarak nitelenebilir. Ancak, haczedildiği m.89/1 hükmüne göre üçüncü kişiye bildirilen alacağın haczinin mümkün (caiz) olmadığını üçüncü kişinin icra dairesine bildirmesinin, haciz ihbarnamesine "itiraz" niteliğinde olmadığı baskın görüştür.²⁰

Üçüncü kişinin birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmesinden sonra, aynı alacak hakkındaki aynı haciz kararına göre yeniden haciz ihbarnamesi gönderilemez. Ancak, daha sonra bir alacak doğmuşsa, bu alacak haczedilerek, yeniden 89/1 haciz ihbarnamesi gönderilmesi istenebilir²¹.

¹⁹ Bkz., Ahmet Cahit İyilikli, Haciz İhbarnameleri, Ankara 2012,s.180; Yargıtay HGK 26.09.2012, 2012/12-139/624.

²⁰ Bkz., Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara 2013, s.478 dn.85; "... 3.şahsa tebliğ edilen 89/1 haciz ihbarnamesine karşı üçüncü şahıs,...hususlarında itirazlarını ileri sürebilir. Somut olayda gözlemlendiği gibi mevcut paranın haczinin mümkün olmadığına yönelik icra dairesine yapmış olduğu haczedilmezlik bildirimini...borca itiraz kavramlarından hiçbirine uygun düşmediğinden..."12. HD 10.6.2004, 10752/14712. Yargıtayın aksi yönde kararları da vardır. Örneğin, "...Gönderilen birinci haciz ihbarnamesine karşı, 'borçlu belediyeye ait paranın kamuya tahsisli olması nedeniyle bloke konulmadığı'nı (haciz şerhi konulmadığını) belirten bankanın (üçüncü kişinin) bu beyanının İİK m.89/I anlamında 'itiraz niteliğinde olduğu...'12 HD 21.9.2004, 15432/19777 (T.Uyar/A.Uyar/C.Uyar, s.299 dn.302).

²¹ Birinci haciz ihbarnamesine üçüncü kişinin itiraz etmesinden sonra, tekrar birinci (89/1) haciz ihbarnamesi gönderilemez. Ancak daha sonra bir alacak doğmuşsa, bu alacağın haczi üzerine, yeniden 89/1 haciz ihbarnamesi gönderilmesi istenebilir. "...89/1 ihbarnamesine karşı 3.şahıs, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren 7 gün içinde anılan maddenin 2. fıkrası doğrultusunda sadece 'borcu olmadığı,..borcun ödendiği... kendisine rehnedilmiş olduğu, alacağın borçluya veya emrettiği yere verilmiş olduğu' hususlarda itirazlarını ileri sürebilir...mevcut paranın haczinin mümkün olmadığına yönelik...haczedilmezlik bildirimini ...borca itiraz kavramlarından hiçbirine uygun düşmediğinden..."12.HD 10.6.2004, 10752/14712.

1-Birinci Haciz İhbarnamesine İtiraz

Yukarıda açıklandığı gibi, kendisine birinci haciz ihbarnamesi gönderilen **üçüncü kişi**, takip borçlusunun kendisinden alacağı bulunmadığını, takip borçlusuna daha önce ödediğini, alacağın borçluya veya emrettiği kişiye ödendiğini belirterek, haciz ihbarnamesine itiraz edebilir (cevap verebilir). Bu cevap (itiraz), ihbarnamenin tebliğinden itibaren yedi gün içinde, icra dairesine yazılı veya sözlü olarak bildirilmek gerekir. **Birinci haciz ihbarnamesine itiraz eden üçüncü kişiye, aynı alacak için, tekrar birinci haciz ihbarnamesi gönderilemeyeceği gibi, ikinci haciz ihbarnamesi de gönderilemez;** birinci haciz ihbarnamesine itiraz edilmiş olmasına rağmen, bu ihbarnamenin yeniden gönderilmesi de, ikinci haciz ihbarnamesi gönderilmesi de kanuna aykırı olur; aksine işlem yapılması durumunda, üçüncü kişi şikayet yoluna başvurulabilir;²² üçüncü kişinin bu kanuna aykırılığı takip borçlusuna da bildirmesi gerekir. Ancak, üçüncü kişinin birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmesinden sonra, borçlunun üçüncü kişide yeni bir alacağı doğmuşsa, İİK m.89'a uygun olarak bu (yeni) alacağın haczi üzerine, üçüncü kişiye (yeni) birinci haciz ihbarnamesi gönderilebilir.

Aynı nedenlerle, birinci haciz ihbarnamesine itiraz edilmiş olması halinde, icra dairesinin üçüncü kişiden paranın ödenmesini istemesi de mümkün değildir. Başka bir deyişle, üçüncü kişi, haczedildiği ihbar olunan alacağa itiraz edince, bu miktar zimmetinde sayılmaz ve üçüncü kişi bu miktarı (parayı) ödemek zorunda kalmaz ve bu durumda, üçüncü kişiye ikinci haciz ihbarnamesi ve “ Bildirim” (3.ihbarname) gönderilemez.

Üçüncü kişinin birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmesi üzerine alacaklı, İİK'nun 89,IV ‘uncu maddesi uyarınca, üçüncü kişinin cevabının doğru olmadığı (itirazın haksız olduğu) iddiasıyla, üçüncü

²² Birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmiş olan üçüncü kişiye ikinci haciz ihbarnamesi gönderilirse, üçüncü kişi, bu haciz ihbarnamesine, ihbarnamenin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde itirazda bulunmak zorunda değildir; kanuna aykırı işlem hakkında süresiz şikayet yoluna da başvurabilir. “İİK ...89/1. Haciz ihbarnamesine itiraz edilmesi üzerine, alacaklı; 338. madde koşullarında üçüncü şahsın cezalandırılması için icra ceza mahkemesine başvurmuştur. Bu durumda alacaklının yapması gereken iş,..icra mahkemesinde (genel hükümlere göre halledilmesi gereken tazminat davası açmaktan ibaret iken icra ceza mahkemesince üçüncü şahıs nezdinde ...TL olduğunun tespit edilmesinden bahisle bu miktar için yasal prosedür takip edilerek, genel hükümlere göre tazminat davası açılmaksızın, **anılan bedele ilişki olarak yeniden 89/1 ve 2 haciz müzekkeresi tebliğ edilerek paranın tahsili yoluna gidilmesi mümkün değildir...**” 12 HD 10.10.2005, 15387/19392 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2641-2642 no.32).

kişinin, aynı Kanunun 338 inci maddesinin²³, I inci fıkrası hükmüne göre, cezalandırılmasını ve tazminata mahkûm edilmesini isteyebilir; üçüncü kişi aleyhine tazminat ve ceza davası açabilir (İİK m.89,IV). Bu açık hüküm nedeniyle, haciz ihbarnamesine itiraz edilmesi üzerine, alacaklı tarafından, İİK m.68 gereğince itirazın kaldırılmasının istenmesi veya İİK m. 67'ye göre itirazın iptali davası açılması söz konusu olamaz.²⁴

Alacaklının talebi üzerine, üçüncü kişiye (örneğin bir bankaya) gönderilen birinci haciz ihbarnamesine karşı, **üçüncü kişi**, süresi içinde icra dairesine bildirdiği itirazında, borçlu ile aralarındaki sözleşme gereğince, doğmuş veya doğacak her türlü hak ve alacakları üzerinde rehin, hapis, takas - mahsup gibi hakları bulunduğunu, bu haklarından sonra gelmek üzere haciz kararına göre hareket edeceğini **bildirebilir**. Üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine cevap olarak icra dairesine yaptığı bu açıklama (verdiği cevap), “itiraz” niteliğinde sayılır. **Bu itiraz üzerine, alacaklı, üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini icra mahkemesinde ispat ederek²⁵ üçüncü kişinin İİK m.338,I hükmüne göre cezalandırılmasını²⁶ ve ayrıca tazminata mahkûm edilmesini isteyebilir(İİK m.89,IV).**

²³ Maddede, İcra ve İflas Kanunu'na göre beyanda bulunmak zorunda olan kimsenin gerçeğe aykırı beyanda bulunması suç olarak düzenlenmiştir (Bkz., Mahmut Coşkun, İcra-İflas Suçları Disiplinsizlik Eylemleri ve Yargılama Usulü, 2.Baskı Ankara 2016, s.120).

²⁴ “...İİK'nun 89. maddesinde üçüncü kişiler aleyhine itirazın iptali davası açılacağına dair bir hüküm bulunmadığından alacaklı, üçüncü kişinin 89/1 ihbarına yaptığı itirazın iptalini icra mahkemesinden isteyemez...” Yargıtay 12 HD30.11.2010, 16005/28045 (A.C.İyilikli, age, s.117, dn.53). Aynı yöndeki Yargıtay kararları için bkz., 19 HD 16.3.2007, 9473/2674; 12 HD 12.03.2007, 1948/4556 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2623-2625 no.13, 14).

²⁵ “...Alacaklının İİK'nun 89/4 madde koşullarında icra mahkemesine yaptığı başvuru üzerine mahkemece yapılması gereken iş 89/1 (in), tebliğ tarihi itibarıyla hesapta olduğu tespit edilen paraların gerçekten banka (üçüncü kişi) ile borçlu arasında yapılan sözleşmeler nedeniyle bankaya (üçüncü kişiye) rehinli olup olmadığının, bankanın bu para üzerinde hapis hakkı bulunup bulunmadığının banka kayıtları üzerinde yapılacak keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda oluşacak sonuca göre tespit edilmesi gerekir. (HGK'nun 11.7.2007 tarih ve 2007/12-548 E. sayılı kararında da benimsendiği gibi) mahkemece 89/1. Haciz ihbarnamesi tebliğ tarihinde sadece hesapta para bulunduğu bahisle eksik incelemeyle tazminata hükmedilmesi doğru görülmemiştir...” 12.HD 16.7.2007, 11688/14758 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2620-2621 no.9).

²⁶ “Hakikate muhalif beyanda bulunanların cezası” kenar başlıklı bu madde, Yargıtay CGK'nun 29.01.2002 tarihli ve 17-407/133 sayılı kararında şu ifadelerle değerlendirilmektedir: “...İİK'nın 338/1 maddesinde düzenlenen gerçeğe aykırı mal beyanında bulunma (gerçeğe aykırı beyanda bulunma) suçu...değerlendirildiğinde; bu suçun, yasadaki kaynaklanan bir yükümlülüğün yasadaki koşullara uygun ancak gerçeğe aykırı biçimde yerine getirilmesi suretiyle işlenen ve kusur sorumluluğuna dayanan bir suç

Bununla birlikte, üçüncü kişinin birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmesi üzerine, alacaklının, bazı hallerde genel mahkemede alacak davası açma hakkı da vardır.²⁷ Örneğin, **takip alacaklısı**, takip borçlusunun üçüncü kişide bulunan alacağının haczi üzerine üçüncü kişiye haciz ihbarnamesi gönderildiğini; **üçüncü kişinin**, borçlu aleyhine alınan başka haciz kararları hakkında haciz ihbarnameleri aldığını (tebellüğ ettiğini) ve bu ihbarnameler uyarınca işlem yapmış olduğunu ileri sürerek; kendilerinin (alacaklının) talebi ile alınan haciz kararı üzerine gönderilen haciz ihbarnamesine, önceki haciz ihbarnameleri gereğince işlem yapılmış olduğundan dolayı **kendilerinde borçluya ait bir para kalmadığını bildirdiğini; bu cevap (itiraz) üzerine**, takip borçlusunun kendisinde bulunan alacağının hak sahibi olmayan kişilere ödenmesine neden olduğu için, **üçüncü kişiye karşı**, uğradığı zararın tazminini talebi ile, genel mahkemede de **tazminat davası açabilir**. Çünkü, takip borçlusunun hak ve alacakları üzerine, önceden, başka alacaklıların haciz koydurmuş olması, takip alacaklısının haczinin de üçüncü kişi tarafından dikkate alınmasına (işleme konulmasına) engel olmaz; üçüncü kişinin bu konuda karar verme yetkisi yoktur. Üçüncü kişinin aksine davranışı (haciz ihbarnamesine yukarıdaki gerekçelerle itirazı) üzerine **alacaklı, İİK m.89,IV hükmüne göre, icra mahkemesinden üçüncü kişinin İİK m.338,I'e göre cezalandırılmasını ve tazminata mahkum edilmesini isteyebilir veya genel mahkeme uğradığı zararın tazmini için tazminat davası açabilir**. Başka bir deyişle, **Alacaklı**, icra mahkemesinden **yalnız tazminat veya ceza talep edebilir**; yahut da **alacaklı, İİK m.89,IV de düzenlenen hakkını kullanmayıp, haksız fiil hükümlerine göre genel mahkemede tazminat davası da açabilir**. Davacının bu konuda seçmeli bir hakkının bulunduğunu kabul etmek gerekir.²⁸

olduğu, bu suçla korunmak istenen hukuki yararın 'kamu güveni' olduğu ve eylem neticesinde alacaklının zarara uğrayıp uğramamasının da suçun oluşumunda etkisinin bulunmadığı dikkate alındığında bu suçun (yalnızca sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğün yerine getirilmemesi) olarak nitelendirilmesi olanaksızdır..." Mustafa Artuç/Raif Bıkmaz, İcra-İflas Suçları, Ankara 2004,s.232-233; İİK m.338 hükmünün Anayasaya aykırı olmadığına, Anayasa Mahkemesi 21.11.2002 tarih ve 415/166 sayı ile karar vermiştir (RG 28.02.2003, sayı: 25034).

²⁷ Bkz., B. Kuru, El Kitabı, s.485.

²⁸ Alacaklı tarafından istenebilecek tazminat, haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiden istenebilecek miktar kadar olacaktır. Bkz., ayrıca, Yargıtay 12.HD 23.03.2010, 7162/1577; 12.HD 28.11.2006, 19147/22468 (M.Oskay/C.Koçak/A.Deynekli/A.Doğan, age, s.2628).

2-İkinci Haciz İhbarnamesine İtiraz

Birinci haciz ihbarnamesine süresi içinde itiraz etmemiş olan üçüncü kişiye ikinci haciz ihbarnamesi gönderilir. Bu (ikinci) ihbarname ile üçüncü kişiye, birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmediği için borcun zimmetinde sayıldığı, bu (ikinci) haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde, İİK m.89,II'de belirtilen sebeplerle, itiraz edebileceği bildirilir.²⁹

Üçüncü kişi, kendisine ihbarname ile bildirildiği gibi, süresi içinde, **ikinci haciz ihbarnamesi üzerine itiraz edecek olursa,** birinci haciz ihbarnamesine itiraz edildiğinde olduğu gibi, **alacaklı, bu itirazın (üçüncü kişinin verdiği cevabın) aksini iddia** (davada sırasında ispat) **ederek, üçüncü kişinin m.338,I hükmüne göre cezalandırılmasını ve/veya ayrıca tazminata mahkûm edilmesini isteyebilir.** Başka bir deyişle, üçüncü kişi, ikinci haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde, bu ihbarnameye, İİK m.89,III ikinci cümle hükmü gereğince, itiraz edebilir. Bu itiraz da birinci haciz ihbarnamesine itiraz gibi yapılır ve **birinci haciz ihbarnamesine itiraz edilmesinin hukuki sonuçlarının aynısı bu ikinci ihbarnameye itirazla da ortaya çıkar.**

VI- Alacaklının Ceza ve Tazminat Talebinde Bulunması

Yukarıda örnek olarak anılan ve incelenen itiraz nedenlerini veya benzeri hususları ileri sürerek, **üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine itiraz etmesi durumunda, alacaklı, İİK m.89,IV hükmüne göre, itirazın (cevabın) doğru olmadığını iddia (ve ispat) ederek, üçüncü kişiye karşı icra mahkemesinde ceza ve tazminat davası açabilir.**³⁰ Başka bir deyişle, alacaklı bu davayı/davaları, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine yönelik itirazı üzerine açabilecektir. İtirazın birinci veya ikinci ihbarnamenin tebliği üzerine yapılmış olmasının, alacaklının bu hakkını kullanması bakımından bir farkı yoktur. **Alacaklının, İİK'nun 89 uncu maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne göre, icra mahkemesinden, haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğunu iddia ederek, üçüncü kişinin cezalandırılmasını ve tazminata mahkûm edilmesini talep etmesi, aslında üçüncü kişiye karşı “ceza davası ve tazminat davası” açması anlamına gelir.** Nitekim, bu fıkranın son cümlesinde, “İcra mahkemesi, **tazminat hakkındaki davayı** genel hükümlere göre halleder”; hükmü yer almaktadır. İİK m.89,IV'in lafzından, alacaklının

²⁹ Ayrıca, m.89,III cümle 2 gereğince, ikinci haciz ihbarnamesine de itiraz etmediği takdirde zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemesi gerektiği bildirilir.

³⁰ Bkz., HGK 28.3.2012, 12/849-242.

iki talebi birlikte yapması (iki davayı birlikte açması) gerektiği anlaşılabilirse de, alacaklının bu davalardan yalnız ceza davasını açması ve mahkemeden üçüncü kişinin İİK m.338,I'e göre cezalandırılmasını talep etmesi (bu taleple üçüncü kişiden şikayetçi olması) mümkün olduğu gibi; alacaklının, icra mahkemesinden üçüncü kişinin haksız itirazı nedeniyle yalnız tazminata mahkûm edilmesini istemesi de (tazminat davası açması da) mümkündür. Başka bir deyişle, İİK m.89,IV'de yer alan "...cezalandırılmasını ve ayrıca tazminata mahkûm edilmesini..." ifadesindeki "ve" bağlacının " ve/veya" olarak anlaşılması gerekir.

İİK m.89,IV hükmüne göre, **alacaklı**, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine itirazının doğru olmadığı (üçüncü kişinin haksız itirazda bulunduğu) iddiasında ise, yetkili olan **icra takibinin yapıldığı yerdeki icra mahkemesine** (İİK m.348), **fiili** (üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine itiraz ettiğini) **öğrendiği tarihten itibaren üç ay ve her durumda fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde başvurarak** (İİK m.347), İİK m.338,I hükmü uyarınca, üçüncü kişinin üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını ve tazminata mahkûm edilmesini isteyebilir³¹. **Alacaklının**, bu talebinin kabul edilebilmesi için, **üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini, yani itirazın haksız olduğunu ispat etmesi gerekir** (İİK m.89,IV); üçüncü kişiye, beyanının (itirazının) haklılığını ispat yükü düşmez³².

Yargıtay **Ceza Genel Kurulu**, 28.05.1979 tarih ve 221/264 sayılı **kararında**, davacı **alacaklının**, borçlusunun 3.kişideki alacağına varlığını, **İİK'nun 68 inci maddesindeki belgelerle ispat etmesinin zorunlu olduğu**; sınırlı yetkili icra tetkik merciiinin (icra mahkemesinin) genel mahkemeler gibi duruşma yapıp her türlü delili toplayarak, alacağın varlığını tespit edemeyeceği; alacağın varlığı tespit edilemeyince, ona bağlı olan yalan beyan suçunun da oluşmayacağı, **sonucuna varmıştır**³³. Yargıtay CGK'nun bu

³¹ Tazminat davası üç aylık şikayet süresi geçtikten sonra fakat haciz ihbarnamesine itiraz tarihinden itibaren bir yıl içinde açılmışsa, icra mahkemesinin, ceza davasının düşmesine karar vermesi, hukuki niteliği itibariyle haksız fiil olan itiraz hakkındaki tazminat davasını görmeye devam etmesi gerekir. Aynı şekilde, alacaklı, birlikte açtığı ceza davasından (3. Kişinin cezalandırılması talebinden) vazgeçerse, mahkemenin tazminat davasını (talebini) inceleyip karara bağlaması gerekir (bkz., M.Coşkun, age, s.123).

³² "...üçüncü kişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunduğunu davacı takip alacaklısı ispat etmelidir. Üçüncü kişinin beyanının (itirazının) aksi, İİK'nun 68. Maddesinde sayılan belgelere bağlı olmaksızın her türlü delille ispat edilebilir..."12.HD 6.12.2012, 19013/36711.

³³ Bkz., C.Akil, age, s.196-197.

kararını isabetli bulanlar³⁴ olduğu gibi, bu görüşe, takip alacaklısının ceza ve tazminat talebi itirazın kaldırılması niteliğinde olmadığı gerekçesi ile katılmayanlar³⁵ da olmuştur. Kanunun (m.89,IV), davanın tazminata ilişkin kısmının genel hükümlere göre halledileceği konusundaki açık hükmü karşısında ve davacının üçüncü kişiye yönelik iddiasının, üçüncü kişinin haksız fiilde bulunduğu anlamında olduğu dikkate alındığında, CGK kararının isabetli olmadığı sonucuna varmak gerekir.

Bu hükme (İİK m.89,IV) göre, bu davada **davacı takip alacaklısı; davalısı ise, haciz ihbarnamesine itiraz eden üçüncü kişidir. Alacaklının davacı olarak, görevli ve yetkili icra mahkemesinden İİK m.89,IV'e göre, şikayet olunan (davalı) üçüncü kişi hakkında, ceza ve tazminat talep etmesi aslında, alacaklının üçüncü kişiye karşı ceza ve hukuk davalarını birlikte açması anlamına gelir.**

Yukarıda değinildiği gibi, haciz ihbarnamesine verilen cevabın gerçeğe aykırılığı iddiasına dayalı olarak, **alacaklı tarafından, üçüncü kişinin cezalandırılması ve/veya tazminata mahkûm edilmesi talebi ile açılan davaya icra mahkemesi, ceza mahkemesi sıfatıyla bakılacaktır.**³⁶ Davaya bakan **icra mahkemesi**, ceza davasının süresinde açılmaması veya suçun affa uğraması gibi gerekçelerle ceza davasının düşmesine veya beraate karar verse

³⁴ Bkz., İlhan E. Postacıoğlu, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982,s.461.

³⁵ Bkz., Baki Kuru,İcra ve İflas Hukuku, C.I, İstanbul 1988,s.735; Talih Uyar, İcra ve İflas Hukukunda Suç Sayılan Fiiller,Manisa 1987,s.212; C.Akil, age,s.199.

³⁶ Ceza ve tazminat talebi ile açılan dava icra hukuk mahkemesinde açılmış olsa bile, icra mahkemesi bu davayı İİK Yönetmeliği m.69/3 uyarınca, ceza mahkemesi sıfatı ile İİK m.349-352 hükümlerini uygulayarak karara bağlar. "...Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan sanık...nın İİK'nun 338. maddesi gereğince 3 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve...TL tazminatın sanıktan tahsili ile müştekiye (alacaklıya) verilmesine karar verilmiş, hüküm yasal süresi içinde sanık vekili tarafından temyiz edildiğinden, Yargıtay C.Başsavcılığı'nın bozma istemli tebliğnamesiyle daireye gönderilmiş olmakla...gereği görüşüldü:

İİK'nun 89/4. maddesindeki, "Üçüncü şahıs, haciz ihbarnamesine müddeti içinde itiraz ederse, alacaklı, üçüncü şahsın verdiği cevabın aksini tetkik merciinde(icra mahkemesinde) ispat ederek üçüncü şahsın 338/1. Maddesi hükmüne göre cezalandırılmasını ve ayrıca tazminata mahkum edilmesini isteyebilir. Tetkik mercii, tazminat hakkındaki davayı genel hükümlere göre halleder" hükmü karşısında, haciz ihbarnamesine verilen cevabın gerçeğe aykırı olduğu iddiası nedeniyle üçüncü kişinin cezalandırılması isteği cezanın kişiselliği prensibi de dikkate alınmak suretiyle ayrı bir yargılama usulüne tabi olup, tazminat istemi yönünden davanın genel hükümlere göre çözümlenmesi gerekmektedir. Ancak **tazminat ve cezalandırılma isteğiyle birlikte açılan davalara ceza mahkemesi sıfatıyla bakılacağı gözetilmeksizin hukuk mahkemesi sıfatıyla yargılamaya devam edilerek...karar verilmesi isabetsiz olduğundan...16.HD 31.01.2011, 9150/365.**

bile, tazminat davasını genel hükümlere (HMK'nun ilgili hükümlerine) göre görerek karara bağlayacaktır (İİK m.89,IV). Genel hükümlere göre görülecek olan tazminat talebi (davas) hakkında verilecek hüküm kesinleşince, davanın tarafları hakkında kesin hüküm (HMK m.303) oluşturacaktır.³⁷

Görevli icra mahkemesi, bu talepleri (ceza ve hukuk davasını), öncelikle cezalandırma talebi gözönünde tutularak ceza mahkemesi sıfatıyla, İİK m.349-352'nci maddelerde düzenlenmiş bulunan usul kurallarına göre inceler ve karara bağlar. Tazminat talebi hakkında ise, hukuk mahkemesi sıfatıyla ve genel hükümlere göre yargılamaya devam edilerek, bir karar verilmesi gerekir.³⁸

Görüldüğü gibi, alacaklı tarafından, İİK m.89,IV hükmüne göre, icra mahkemesinde açılan ceza ve/veya hukuk davalarında (ceza ve tazminat taleplerinin incelenmesinde) icra mahkemesinin uygulayacağı usul kuralları farklı olduğundan, konuyu, alacaklının yalnız ceza davası açması veya yalnız tazminat davası açmasına göre ayrı ayrı incelemek uygun olacaktır.

1-Alacaklının Üçüncü Kişinin Cezalandırılmasını İstemesi (Ceza Davası Açması)

Yukarıda açıklandığı gibi, ceza ve tazminat davaları birlikte açılmış olsa da, alacaklı yalnız ceza davası açmış olsa da, **görevli mahkeme icra mahkemesidir**. İcra mahkemesinden hem ceza hem de tazminat talebinde bulunulmuş ise (alacaklı, üçüncü kişinin cezalandırılmasını ve tazminata mahkûm edilmesi talep etmişse), icra mahkemesi bu talepleri ceza mahkemesi sıfatı ile görüp karara bağlayacaktır.³⁹

³⁷ "...davacı,..İİK.89/4. maddesinde belirtilen tazminat isteminde bulunmuştur. Anılan madde hükmü uyarınca icra mahkemesi, tazminat hakkındaki davayı genel hükümlere göre çözümler...**yetkili icra mahkemesinin tazminat konusunda verdiği kararlar genel hükümlere dayalı olduğundan bilahare genel hükümlere dayanılarak açılacak davalarda kesin hüküm teşkil eder.** Dava konusu olayda da davacı, icra mahkemesinde tazminat isteminden feragat ettiğine ve feragatte kesin hüküm sonuçlarını doğurduğundan sonradan Asliye Hukuk Mahkemesinde aynı konuda tazminat davası açılması mümkün değildir.."11 HD 24.5.1993, 3175/3812 (B.Kuru, El Kitabı, s.485 dn.113).

³⁸ Yargıtay kararları da bu yöndedir. Örneğin: "...İcra hakimi, davanın niteliğine göre hem hukuk ve hem de ceza hakimi sıfatına haiz bulunmakta olup, **mahkeme sıfatının tayininde öncelikle cezalandırma isteğinin gözönünde tutulması gerektiği...**İİK'nın 89/4 ve 338/1 maddeleri uyarınca hem tazminat, hem de cezalandırma istemiyle açılan davada hukuk mahkemesi sıfatıyla yargılamaya devam edilip, ...talep edilen tazminat hakkında...bir karar verilmemesi isabetsizdir.."16.HD 6.7.2009, 3406/4958; 12.1.2009, 8335/66.

³⁹ Bkz.,B. Kuru, El Kitabı, s.481; Alacaklının yalnız ceza talebinde bulunması (ceza davası açması) durumunda, icra mahkemesinin ceza mahkemesi sıfatıyla davaya bakacağı açıktır.

İİK m.348 de düzenlenen, **“Bu bapta (m.331-354) yer alan fiillerden dolayı yetkili icra mahkemesi, icra takibinin yapıldığı yerdeki mahkemedir”**; hükmüne göre, bu (İİK m.338’e göre açılan) davada **yetkili mahkeme, icra takibinin yapıldığı yer icra mahkemesidir.**

İİK m.347 de yer alan, **“Bu bapta (m.331-354) yer alan fiillerden dolayı şikayet hakkı, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşer;”** hükmüne göre, bu (İİK m.338 de düzenlenen) **ceza ve tazminat davasını birlikte veya bunlardan birini açma süresi**, üçüncü kişinin birinci veya ikinci haciz ihbarnamesine itiraz ettiğini öğrendiği tarihten itibaren **üç ay**; her durumda fiilin işlendiği (haksız itirazda bulunulduğu) tarihten itibaren **bir yıldır.**

Bu davada ispat yükü takip alacaklısındadır. Yani, alacaklının, üçüncü kişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunduğunu (haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğunu⁴⁰) her türlü delille ispat etmesi gerekir.

Haksız itirazda bulunduğu iddiası ileri sürülen **üçüncü kişi, bir tüzel kişi ise**, tüzel kişinin m.338,I hükmüne göre cezalandırılması söz konusu olmayacağından (TCK m.20,II), tüzel kişi adına haciz ihbarnamesine itiraz eden yetkilinin de davalı (şikayet olunan) olarak gösterilmesi gerekir.⁴¹ Tüzel kişilerin işlemlerinde kimlerin ceza göreceği İİK m.345’de düzenlenmiştir. Buna göre, İİK’nda yazılı suçlar, bir tüzel kişinin idare ve işlemlerini yaptığı sırada işlenmiş ise **ceza**, o tüzel kişinin müdürlerinden, mümessil ve vekillerinden, tasfiye memurlarından, yönetim kurulu başkan ve üyelerinden veya murakıp ve müfettişlerinden **fiili işlemiş** (örneğin, haciz ihbarnamesine haksız itirazı yapmış) **olan hakkında hükmolunur.** Bu hükme göre, örneğin, takip borçlusunun borçlusu üçüncü kişinin vekili birinci veya ikinci haciz ihbarnamesine itiraz etmiş ise, İİK m.338,I’e göre, üçüncü kişi (örneğin banka) yetkilisi şikayet edilmediği için, vekil de m.345 de sayılanlardan biri olmadığı için cezalandırılmayacaktır.⁴²

⁴⁰ “...Takip borçlusuna ödeme emri tebliğ edilip, takip kesinleşmeden 3.şahsa çıkarılan 1.haciz ihbarnamesi ve buna yapılan itirazın hukuken geçerli bulunmadığı gözetilmeden hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir...”, 17.HD, 21.12.2006, 1414/9254(M. Coşkun, age, s.122 dn.70).

⁴¹ “...şikayet dilekçesinde borçlu (üçüncü kişi) tüzel kişiliği temsil eden şirket yetkilisinin ismen belirtilmemiş olması nedeniyle İİK’nun 345. Maddesi gereğince davanın reddine...” karar verilmesi gerekir. Bkz., 16.HD 25.12.2007, 3366/5249; B. Kuru, El Kitabı, s.481 dn.94.

⁴² Bkz., Emine Halman Çetin, Açıklamalı – İçtihatlı İcra ve İflas Suçları, Ankara 2007,s.46 vd.; Yargıtay kararları da aynı yöndedir. Örneğin;“...Borçlu sanığa tebliğ edilen haciz

Bazan, takip borçlusunun ve üçüncü kişinin ayrı ayrı fiillerle “hakikate muhalif beyanda bulunma suçunu” işlemeleri söz konusu olabilir. Bu durumda, örneğin, **takip borçlusu** mal beyanında üçüncü kişideki alacağını bildirmemişse; İİK m.338,I’e göre, istenen **(mal) beyanını gerçeğe aykırı surette yapan kimse** olarak nitelendirilir ve **alacaklı**, takip borçlusuna karşı İİK m.338,I’e göre açacağı **dava ile** aynı alacağın haczi üzerine kendisine gönderilen haciz ihbarnamesine **haksız itiraz eden üçüncü kişiye karşı** İİK m.89,IV’in atfı ile m.338,I’e göre **açacağı ceza davasını icra mahkemesinde birlikte açabilir: bu durumda (olasılıkla) alacaklı**, takip borçlusu ile üçüncü kişiyi birlikte davalı (şikayet olunan) gösterebilir⁴³; ancak, bu durumda, her ikisinin birlikte (aynı davada) cezalandırılması talep edilse de, her birinin kendi fiilinden dolayı cezalandırılması istenir.

Görevli icra mahkemesi, alacaklının şikayetini (ceza talebini), ceza mahkemesi sıfatıyla, İİK m.349-352’nci maddelerde düzenlenmiş bulunan usul kurallarına göre inceler ve karara bağlar. Hatta, aynı davada üçüncü kişinin tazminata mahkûm edilmesi de talep edilmiş ise, icra mahkemesi bu talebi de (davayı da) genel hükümlere göre görüp karara bağlayacaktır.⁴⁴ İcra mahkemesinin uygulayacağı bu usul kurallarına göre, şikayetçinin (İİK m.89/IV’e göre talepte bulunan alacaklının) yazılı veya sözlü “dava beyanını” alan icra mahkemesi, duruşma için hemen bir gün tayin edip şikayetçinin imzasını alır ve maznuna (sanığa, yani hakkında ceza davası açılmış bulunan üçüncü kişiye) duruşma davetiyesi (celpname) gönderir. Tanık gösterilmişse o da celpolunur.⁴⁵Bu davetiyeye Ceza Muhakemeleri Kanunu ve İİK ‘nun ilgili hükümleri gereğince yazılması gereken açıklamalar yazılır; HMK’nun

ihbarnamesine vekili aracılığıyla itiraz edildiği, vekilin beyanından asıl sorumlu tutulamayacağından isnat edilen gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçu oluşmayacağından ...**ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmemesi isabetsiz olduğundan...**” 16 HD 4.12.2007, 2822/4936; 16 HD 06.03.2007, 50/538. Bu görüşün ve Yargıtay’ın aynı yöndeki kararının eleştirisi için bkz., C.Akil, age, s.186-187;A.C. İyilikli, age, s.127-128.

⁴³ Bkz., B. Kuru, El Kitabı, s.481.

⁴⁴ Yargıtay kararları da bu yöndedir. Örneğin: “...İcra hakimi, davanın niteliğine göre hem hukuk ve hem de ceza hakimi sıfatına haiz bulunmakta olup, **mahkeme sıfatının tayininde öncelikle cezalandırma isteğinin gözönünde tutulması gerektiği...**İİK’nın 89/4 ve 338/1 maddeleri uyarınca **hem tazminat, hem de cezalandırma istemiyle açılan davada hukuk mahkemesi sıfatıyla yargılamaya devam edilip,...talep edilen tazminat hakkında...bir karar verilmemesi isabetsizdir..**”16.HD 6.7.2009, 3406/4958; 12.1.2009, 8335/66; “...İcra..Hakimi hem hukuk hem ceza hakimi sıfatını haiz bulunduğundan, öncelikle cezalandırma istemi incelenmeli neticesine göre karar verilmelidir...” 8.CD 28.03.1996; 3543/4512 (Nazif Kaçak, İcra ve İflas Suçları, Ankara 2004,s.184).

⁴⁵ İİK m.349,I hükmünün Anayasaya aykırı olmadığına, Anayasa Mahkemesi 28.02.2008 tarih ve 71/69 sayılı karar vermiştir. Bkz. Resmi Gazete 16.04.2008, sayı 26849.

duruşma davetiyesi konusundaki hükümleri uygulanmaz. İki taraf mahkemenin belirlediği ve taraflara tebliğ ettiği duruşma davetiyesi ile bildirdiği gün ve saatte icra mahkemesinde hazır bulunmaya veya vekil göndermeye mecburdur. Gerekliğinde icra mahkemesi, tarafların bizzat hazır bulunmasını isteyebilir.⁴⁶

Hakkında ceza davası açılan üçüncü kişi (sanık), görevli ve yetkili veya istinabe edilen icra mahkemesine gelmez veya vekilini (müdafini) göndermezse yahut mahkeme bizzat bulunmasını gerekli görürse “zabita marifetiyle” getirilir. Bu suretle de bulundurulamazsa, muhakeme yokluğunda (gıyabında) görülür (İİK m.349,V)⁴⁷. Üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğu iddiasında bulunarak cezalandırılmasını isteyen alacaklı(davacı) veya vekili duruşmaya gelmezse, alacaklının şikayet hakkı düşer; alacaklı davacı, davasının ceza konusundaki talebinden (ceza davasından) vazgeçmiş sayılır. Bu durumda, icra mahkemesi, alacaklının yalnız tazminat talebinde bulunmuş olması olasılığında olduğu gibi, yalnız tazminat davasını görüp (tazminat talebini inceleyip) karar verir.⁴⁸

Bu davada icra mahkemesince yapılacak yargılamada, öncelikle haciz ihbarnamesinin tebliği tarihi itibarıyla, davacı alacaklının davalı üçüncü kişide haciz kararında belirtilen alacağının bulunup bulunmadığı tespit edilecek; böyle bir alacağın mevcut olduğunun tespiti halinde buna göre karar verilecektir. İcra mahkemesinde bu amaçla yapılacak duruşmada iki taraf dinlenir; gösterdikleri deliller incelenir⁴⁹; Cumhuriyet Savcısı hazır bulundurulmaz (İİK m.350).

İcra mahkemesi iki tarafın ifadelerini aldıktan, bütün delilleri ile iddia ve savunmalarını dinledikten sonra, en geç beş gün içinde kararını verir ve kararın özetini Cumhuriyet Savcısına bildirir. Bu davanın ve verilen cezanın, şikayet edenin feragat etmesi veya borcun itfa edilmesi ile düşeceği (İİK m.354) kararda belirtilir. Şikayetten vazgeçmenin hiçbir duraksamaya yol açmayacak biçimde ifade edilmesi gerekir. Vazgeçme beyanı mahkeme önünde sözlü veya dilekçe ile yapılabilir. Haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunduğu (gerçeğe aykırı cevap verdiği) iddiası ile icra mahkemesinde yargılanan üçüncü kişi birden çok ise ve şikayetçi (davacı) alacaklı bu

⁴⁶ Davalı (şikayet edilen üçüncü kişi) icra mahkemesinin yargı çevresinden başka yerde oturuyorsa, istinabe yolu ile sorguya çekilir (İİK m.349,IV).

⁴⁷ Bkz., CMK m.44;40-42;274;292.

⁴⁸ Bkz., HGK 24.6.1998, 8.Ceza-537/540 (YKD 1998/8,s.1037).

⁴⁹ Şikayetçi (davacı) dilekçe veya beyanında göstermiş olduğu delillerle bağlıdır. Sanık (şikayet olunan) savunmasını yapabilmek için tahkikatın genişletilmesini bir kere isteyebilir (İİK m.351).

kişilerden birisi hakkında şikayetinden vazgeçerse, bu vazgeçmeden diğer şikayet olunan/olunanlar da yararlanacaktır⁵⁰.

Alacaklı, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine verdiği cevabın doğru olmadığını (aksini) ispat edemezse, icra mahkemesi ceza davasında beraat kararı verir. Kuşkusuz, birinci veya ikinci haciz ihbarnamesi İİK m.89 hükmüne uygun olarak düzenlenmemişse, üçüncü kişinin itirazı, İİK m.338,I de düzenlenen suç oluşturmaz.⁵¹ İİK'nun 338 inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş olan bu suçun oluşabilmesi için suça konu beyanın yapılmasının kanunen zorunlu olması gerektiği açıktır. İİK m.89 da bu zorunluluk açıkça ifade edilmektedir.⁵² Üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine verdiği gerçeğe aykırı cevap nedeniyle alacaklının zarara uğrayıp uğramaması suçun oluşmasında etkili değildir. Suçla korunmak istenen hukuki yarar kamu güvenidir.⁵³

İcra (ceza) mahkemesinin verdiği bu hükümler ilgili olarak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kanun yollarına ilişkin hükümleri (CMK m.260-323) uygulanır. İİK m.366,III hükmü gereğince, cezaya ait bu karar hakkında Ceza Muhakemesi Kanununun 303 üncü maddesi uygulanır.

2- Tazminat Davası Açılması

Alacaklı, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine haksız itiraz ettiğini iddia ederek, üçüncü kişiye karşı ceza ve tazminat davasını birlikte açabileceği gibi, yalnız tazminat davası da açabilir⁵⁴. Çünkü, İİK'nun 89 uncu maddesinin 4 üncü fıkrası hükmünden, haciz ihbarnamesine üçüncü kişi tarafından verilen cevabın gerçeğe aykırı olduğu iddiası ile, **alacaklının**, bu kişinin cezalandırılması isteğine, bu isteğin biçim ve koşullarına bağlı olmaksızın, ayrıca tazminat talebini de dahil edebileceği gibi, bu tazminat isteğini ceza talebinden ayrı, bağımsız bir dava konusu da yapılabileceği sonucunu çıkarmak mümkündür.⁵⁵

⁵⁰ Bkz., E.H.Çetin, age, s.70 ve orada açıklanan Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 04.05.1992 tarih ve 112/134 sayılı kararı .

⁵¹ Bkz., Nazif Kaçak, age, s.184 ve orada belirtilen Yargıtay 16.HD 03.12.2003 tarihli ve 9547/10942 sayılı kararı.

⁵² Bkz., Ali Parlar/Aynur Parlar,İcra ve İflas Suçları, Ankara 2004,s.121 vd.

⁵³ Bkz., CGK 12.3.2002, 16HD-72/199 (A.Parlar/A.Parlar, age,s.125-127); Gerçeğe aykırı beyanda bulunanların cezası kenar başlıklı İİK m.338'in uygulanması koşulları, bu maddede düzenlenen suçla ilgili yargılama ile verilebilecek kararlar konusunda bakınız ayrıca, Mustafa Artuç/Raif Bıkmaz, age, s.211 vd.

⁵⁴ C.Akil, age, s.191.

⁵⁵ Aynı yönde, HGK 24.06.1998, 8. CD-537/540 (M.Artuç/R.Bıkmaz,age,s.234-236).

İİK m.347 hükmüne göre, İİK m.338 de düzenlenen fiillerden dolayı şikayet hakkı, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşer. Yani, İİK m.338 de düzenlenen **ceza ve tazminat davasının birlikte açılması veya sadece ceza ya da tazminat davasının açılması süresi**, alacaklının üçüncü kişinin birinci veya ikinci haciz ihbarnamesine itiraz ettiğini öğrendiği tarihten itibaren **üç ay**; her durumda fiilin işlendiği (haksız itirazda bulunulduğu) tarihten itibaren **bir yıldır**. Bu sürenin geçirilmesi durumunda alacaklı, TBK m.72’de düzenlenen iki yıllık süre içinde, icra mahkemesinde haksız fiilden doğan tazminat davası açabilir. Başka bir deyişle, hak düşürücü nitelikte olan süre içinde şikayet hakkını (dava açma hakkını) kullanmayan alacaklının bu hakkı düşer(İİK m.347).⁵⁶ Ancak, üçüncü kişinin takip borçlusuna borçlu olduğu halde haciz ihbarnamesine itiraz etmesi bir haksız fiil olduğundan, **alacaklının tazminat talebi (tazminat davası) hakkında zamanaşımı**, Türk Borçlar Kanunu m.72’ye göre, **iki yıl** olacaktır⁵⁷. Bu durumda, alacaklı bu davayı iki yıllık sürenin dolmasından sonra açarsa ve davalı üçüncü kişi tarafından zamanaşımı def’i ileri sürülürse, dava bu gerekçe ile reddedilir.

Üçüncü kişinin birinci veya ikinci haciz ihbarnamesine itiraz etmesi durumunda, alacaklı, icra mahkemesinde, İİK m.89,IV hükmüne göre, ceza ve/veya tazminat davası açmazsa, genel mahkemede (HMK m.2), alacak zamanaşımı süresi olan on yıl içinde (TBK m.146), İİK m.120,II hükmüne göre alacağı yetki ile, üçüncü kişiye karşı tahsil (alacak) davası açabilir.⁵⁸İcra mahkemesinin zamanaşımı gerekçesi ile tazminat davasının reddine ilişkin kararı, kesin hüküm konusu (zamanaşımı) hakkında geçerli olacağından (HMK m.302,2), bu(İİK m.120,II’ye dayalı) davada kesin hüküm oluşturmaz.

İİK’nun 89 uncu maddesinin dördüncü fıkrasında öngörülen tazminat talebi, üçüncü kişinin gerçeğe aykırı beyanından (haksız itirazından) kaynaklanan, haksız fiile dayalı bir taleptir. İİK m.89,IV hükmüne göre talep edilebilecek olan ve takip alacaklısının, üçüncü kişinin haksız itirazı nedeniyle uğradığı zararı karşılaması için talep edilen tazminat miktarı, takip borçlusunun üçüncü kişide bulunan alacak miktarını ve haczedilip birinci haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiye bildirilen alacak miktarını aşamaz.⁵⁹

⁵⁶ Bkz., C.Akil, age,s.189.

⁵⁷ Bkz., B. Kuru, El Kitabı, s.483 dn.104/a. Bu (iki yıl)süre içinde ceza ve tazminat davası veya yalnız tazminat davası açmamış olan alacaklı, İİK m.120,II ye göre üçüncü kişiye karşı genel mahkemede alacak davası açabilir. Bkz. B.Kuru, El Kitabı, s.485.

⁵⁸ Bkz., C.Akil, age, s.189.

⁵⁹ Bkz.,Kuru, age, s.421 vd.; “...İİK 89/4. maddesinde öngörülen tazminat, üçüncü kişinin gerçeğe aykırı beyanından kaynaklanan, haksız fiile dayalı bir taleptir. Tazminat miktarı

Alacaklı, talep ettiği tazminat miktarını ve haksız itiraz yüzünden alacağını geç tahsil etmesinden dolayı talep edeceği faizi de dilekçesinde gösterecektir (HMK m.26; 119,I/ğ).⁶⁰

Tazminat davasında, üçüncü kişi, takip borçlusuna karşı ileri sürebileceği bütün itiraz ve def' ileri, davacı alacaklıya karşı ileri sürebilir. Örneğin, üçüncü kişi, takip borçlusuna olan borcu ile alacaklıdan olan alacağını takas edebilir.

Ayrıca, alacaklının tazminat talebi üzerine icra mahkemesi, birinci haciz ihbarnamesinin tebliği tarihinde, borçlunun üçüncü kişide bir alacağının bulunup bulunmadığını araştıracaktır. Ancak, icra mahkemesi, alacaklının, borçlunun üçüncü kişide doğabilecek bir alacağının bulunduğunu ileri sürmesi halinde, bu alacağın doğmuş olup olmadığını araştıramaz.⁶¹

İcra mahkemesi, İİK'nun 89 uncu maddesinin dördüncü fıkrası hükmü gereğince, tazminat talebini (tazminat davasını) genel hükümlere (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümlerine) göre inceler (görür) ve karara bağlar. Bu şekilde görülen davada tazminata hükmedilebilmesi için, haciz ihbarnamesinin tebliği tarihinde, borçlunun üçüncü kişiden kesinleşmiş ve istenebilir (muaccel) bir alacağının bulunması; buna rağmen, üçüncü kişinin itirazda bulunmuş olması ve bu hususun (beyanın) gerçeğe aykırı olduğunun, davacı (şikayetçi) alacaklı tarafından ispat edilmiş olması gerekir. Başka bir deyişle, **alacaklı**, haciz ihbarnamesine süresinde itiraz eden üçüncü kişinin itirazının gerçeğe aykırı olduğu iddiası ile, üçüncü kişi hakkında, İİK'nun 89/IV uncu maddesi hükmüne göre açtığı tazminat davasında, aynı nedenle açtığı ceza davasında olduğu gibi, **iddiasını ispat etmek durumundadır. Yani, bu davada ispat yükü davacıdadır (tazminat talebinde bulunan alacaklıdadır). Alacaklı, üçüncü kişinin itirazının (cevabının) doğru olmadığını, HMK'nun ilgili kurallarına göre (HMK m.199-293) başvurabileceği her tür delille ispatlayabilir.** Örneğin, haciz ihbarnamesine itiraz eden üçüncü kişi itirazında, takip borçlusunun kendisinde alacağının bulunduğunu; ancak, bu alacak üzerinde kendisinin rehin, hapis, takas vb. haklarının olduğunu bildirmiş (iddia etmiş) ise, **mahkeme**, varsa üçüncü kişinin defter ve kayıtları üzerinde keşif ve bilirkişi incelemesi de dahil, bu davada hukuken başvurulabilecek diğer **delilleri de değerlendirecek, varacağı sonuca göre karar verecektir.** Başka bir deyişle, tazminat talep

birinci haciz ihbarnamesinde istenen miktarı aşamaz.Üçüncü kişinin takip borçlusuna daha az borçlu olduğu tespit edilmiş ise, tazminat bu miktar kadardır..."12 HD 28.11.2006, 19147/22468(M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.2628 no.18).

⁶⁰ Bkz., C.Akil, age, 194;A.C. İyilikli, age ,s.121.

⁶¹ Yargıtay kararı da aynı yöndedir.Bkz.,12 HD 26.12.2005, 22547/25997.

eden takip alacaklısı, üçüncü kişinin beyanının aksini İİK'nun 68. maddesinde sayılan belgelere bağlı olmadan her türlü delille ispat edebilecek; İİK'nun 89/IV'uncu maddesi açık hükmüne göre, mahkeme, tarafların göstermiş oldukları delilleri toplayacak, gerektiğinde üçüncü kişinin (örneğin, üçüncü kişi şirketin) kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yaptıracak, borçlunun üçüncü kişide alacağının bulunup bulunmadığını belirleyecek ve sonucuna göre karar verecektir.⁶² Yani, mahkemece tarafların her türlü delil ve belgeleri toplanacak, genel hükümler çerçevesinde yapılacak yargılama (tahkikat) sonucuna göre karar verilecektir. Bu davada ispat yükü davacı alacaklıya ait ise de davalı üçüncü kişinin dilekçeler teatisi sırasında delil göstermesi ve/veya karşı delil sunması mümkündür. Yapılacak yargılama sonunda, haciz ihbarnamesinin/ihbarnamelerinin tebliği tarihi itibarıyla, takip borçlusunun davalı üçüncü kişiden alacağı olup olmadığı ve varsa alacak miktarı tespit edilerek sonucuna göre karar verilecektir.⁶³ Çünkü, **Kanun (İİK m.89,IV), alacaklıya**, icra mahkemesinde, üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini ispat etmesi koşulu ile, haciz ihbarnamesine haksız itiraz eden **üçüncü kişinin** İİK m.338,I hükmüne göre **cezalandırılmasını** ve ayrıca genel hükümlere göre görülecek davada **tazminata mahkûm edilmesini isteyebilme hakkı tanımıştır**⁶⁴. Başka bir deyişle, **İcra mahkemesi, davacı alacaklının talebi ve üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini ispat etmesi koşulu ile, davalı üçüncü kişiyi, davacı alacaklıya tazminat ödemeye mahkûm edecektir** (İİK m.89,IV). Alacaklı, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine verdiği cevabın doğru olmadığını (aksini) ispat edemezse, icra mahkemesi tazminat talebinin (davasının) reddine karar verir. İİK m.89,IV hükmüne göre verilecek kararda icra inkar tazminatına hükmedilemez.⁶⁵

Ceza ve tazminat talebinin birlikte ileri sürüldüğü davada, İcra mahkemesinin tazminat davası (talebi) hakkındaki kararı (kararın tazminata ilişkin kısmı) tebliğinden itibaren on gün içinde temyiz (İİK m.363/6)

⁶² Bkz., aynı yönde, 12.HD 05.03.2013, 31668/7540; 12.HD 05.07.2010, 5558/17658.

⁶³ Bkz., "...Alacaklı tarafından üçüncü kişi aleyhinde İİK'nun 89/IV 'uncu maddesi uyarınca açılan tazminat davasında alacaklının takipten feragat etmesi nedeniyle, davanın konusunun kalmadığı belirtilerek esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde hüküm tesis edilmiş, davalı yargılama giderlerinden sorumlu tutulmuştur. Davanın açılmasında davalıya atfi kabil kusurlu bir davranış tespit edilemediğine göre, mahkemece üçüncü kişinin vekalet ücreti ve yargılama giderlerinden sorumlu tutulması isabetsiz olup..." 12 HD 12.02.2014, 803/3680.

⁶⁴ Bkz., C.Akil, age, s.196 vd.

⁶⁵ Bkz., B. Kuru, El Kitabı,s.483; 12 HD 27.10.2003, 17206/20950 (M. Oskay/C. Koçak/A. Deynekli/A. Doğan, age, s.26772 no.75); **İİK m.89,IV uyarınca açılan tazminat davası sonucunda nisbi vekalet (avukatlık) ücretine hükmedilir.**

edilebilir.⁶⁶ İcra mahkemesi tazminat talebini (davasını) genel hükümlere göre inceleyeceği (göreceği) için (İİK m.89,IV), icra mahkemesince verilen tazminat hakkındaki karar, maddi anlamda kesin hüküm (HMK m.303) oluşturur.

VII-Sonuç

Takip borçlusunun, hamiline ait olmayan veya ciro edilebilir bir senede dayanmayan alacağı, üçüncü kişide de olsa, haczedilebilir. Haciz işlemi yapan icra müdürü, haczettiği alacağın üçüncü kişide bulunup bulunmadığını tespit etmek ve bulunuyorsa muhafazasını sağlamak üzere, üçüncü kişiye, İİK m.89 ve İİK Yönetmeliği m.42,43 de belirtilen açıklama ve uyarıları içeren, haciz ihbarnamesi/ ihbarnameleri gönderir. Üçüncü kişi, haciz ihbarnamesine süresi içinde itiraz ederse, alacaklı, üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini iddia ederek, üçüncü kişinin İİK m.338,I hükmüne göre cezalandırılmasını ve ayrıca tazminata mahkum edilmesini icra mahkemesinden isteyebilir. Alacaklının bu talebinin kabulü için, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine verdiği cevabın (itirazın) aksini, her türlü delille icra mahkemesinde ispat etmesi gerekir.

Üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine süresinde ve doğru cevap vermesi gerekir. İcra dairesinin cebri icra işleminin gereği olarak, üçüncü kişi doğru cevap vermesi gerekirken, haksız itirazda bulunursa, İİK m.338 de tanımlanan suç işlemiş olur. Üçüncü kişinin bu fiili (haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunması fiili), alacaklıya yönelik haksız fiil niteliğinde olduğu için, alacaklının üçüncü kişinin bu fiilinden doğan zararını üçüncü kişinin alacaklıya ödemesi gerekir. Kanun koyucu, İİK m.89,IV ve 338 düzenlemesi ile, alacaklıya, m.89,IV hükmüne dayanarak, üçüncü kişinin hem cezalandırılmasını hem de tazminata mahkum edilmesini icra mahkemesinden isteyebilme hakkı tanımıştır. Alacaklının, üçüncü kişinin yalnız cezalandırılmasını veya yalnız tazminata mahkum edilmesini talep etmesi de mümkündür. Ancak, üçüncü kişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunmasından (haciz ihbarnamesine haksız itirazda bulunmasından) dolayı cezaya ve tazminata mahkûm edilebilmesi için, İİK hükümlerine göre kesinleşmiş bir takip olması, bu takipte alınan alacak haczi kararının, üçüncü kişiye, usulüne uygun olarak ve (haciz müzekkeresi ile değil) **haciz ihbarnamesi ile** tebliğ

⁶⁶ HUMK m.440,III/1 hükmüne göre karar düzeltme yolu açık ise, bu yola da başvurulabilir(İİK m.366,III). İİK m.89,IV hükmüne göre, bu dava esas itibariyle bir ceza davasıdır. Bu nedenle, icra mahkemesi kararı (kararın tazminata ve yargılama giderlerine ilişkin bölümü de) kesinleşmedikçe icra olunamaz.(Bkz.,Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.4; B. Kuru, El Kitabı, s.484)

edilmiş olması ve üçüncü kişinin takip borçlusunun kendisinde mevcut veya hukuki ilişkiye dayalı müstakbel bir alacağı bulunmasına rağmen, doğru beyanda bulunmayıp, haciz ihbarnamesine haksız itiraz etmiş olması gerekir.

KAYNAKÇA

- Ahmet Cahit İyilikli, Haciz İhbarnameleri, Ankara 2012.
- Ali Parlar/Aynur Parlar, İcra ve İflas Suçları, Ankara 2004.
- Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara 2013. (El Kitabı)
- Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku, C.I, İstanbul 1988.
- Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 27.Baskı, Ankara 2013.
- Cenk Akil, Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi, Ankara 2013.
- Emine Halman Çetin, Açıklamalı – İçtihatlı İcra ve İflas Suçları, Ankara 2007.
- İlhan E. Postacıoğlu, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982.
- Mahmut Coşkun, İcra-İflas Suçları Disiplinsizlik Eylemleri ve Yargılama Usulü, 2.Baskı Ankara 2016.
- Murat Yavaş, Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi (İİK m.89), İstanbul 2005.
- Mustafa Artuç/Raif Bıkmaz, İcra-İflas Suçları, Ankara 2004.
- Mustafa Oskay/Coşkun Koçak/Adnan Deynekli /Ayhan Doğan, İİK Şerhi, Ankara 2007.
- Nazif Kaçak, İcra ve İflas Suçları, Ankara 2004.
- Ramazan Arslan, Borçlunun Üçüncü Kişilerde Bulunan Mal ve Alacaklarının Haczi, Dr.A.Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974.
- Talih Uyar, İcra ve İflas Hukukunda Suç Sayılan Fiiller, Manisa 1987.
- Talih Uyar/Alper Uyar/Cüneyt Uyar, İcra Hukukunda Haciz, Ankara 2016.
- Türk Hukuk Lûgati, 3.Baskı, Ankara 1991.