

İCRA HUKUKUNDA BORCUN TAKSİTLE ÖDENMESİ

GÖKÇE VAROL

(Yüksek Lisans Tezi)

Eskişehir, 2020

İCRA HUKUKUNDA BORCUN TAKSİTLE ÖDENMESİ

GÖKÇE VAROL

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Nilüfer BORAN GÜNEYSU

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Mayıs-2020

ÖZET

İCRA HUKUKUNDA BORCUN TAKSİTLE ÖDENMESİ

GÖKÇE VAROL

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mayıs 2020

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Nilüfer Boran Güneysu

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi, hukukumuzda çokça irdelenmiş bir kavram değildir. İcra ve İflâs Kanunu’nun belirli maddelerinde (m.78/2, 111, 340) geçen taksitle ödemenin amacı, kaynağı, kapsamı, şartları, hüküm ve sonuçları bakımından bir inceleme yapmak önem arz etmektedir.

İcra hukuku bakımından taksitle ödemeyi hacizden önce ve sonra olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Hacizden önce yapılan taksitle ödeme yalnızca sözleşme vasıtasıyla yapılabilir. Hacizden sonra yapılan taksitle ödeme ise, tek taraflı taahhüt ya da sözleşme şeklinde yapılabilir. Taksitle ödeme sözleşmesi, tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla kurulur. İcra ve İflâs Kanunu sözleşme vasıtasıyla yapılan taksitle ödemenin şartlarını taraflara tanınan tasarruf yetkisi gereğince açıkça düzenlememiştir. Tek taraflı taksitle ödeme taahhüdünün şartları ise sıkı bir düzenlemeye tabi tutulmuştur. Taksitle ödemeye takip olduğu yerde durur, alacaklı takibe devam edilmesini isteyemez. Taksitle ödemeyi ihlal halinde ise takip kaldığı yerden devam eder, alacaklının şikâyetiyle borçluya tazyik hapsi uygulanır.

Anahtar kelimeler: Taksitle ödeme, icra hukuku, tazyik hapsi, taksitle ödeme taahhüdü, taksitle ödeme sözleşmesi.

ABSTRACT

In debt enforcement, the payment of debt in installments is not a well-scrutinized concept in our law. It is important to conduct an investigation in terms of the purpose, source, scope, conditions, terms and results of the payment in installments specified in certain articles of the Execution and Bankruptcy Law (m.78 / 2, 111, 340).

In terms of enforcement law, it is possible to divide the payment in installments into two, before and after lien. Payment in installments made before the foreclosure can only be done by contract. Payment in installments made after foreclosure can be made in the form of unilateral commitment or contract. The installment payment contract is established with mutual declarations of will of the parties. The Enforcement and Bankruptcy Law did not explicitly regulate the terms of payment in installments by contract, in accordance with the power of disposition granted to the parties. The terms of the commitment to pay in one-sided installments are strictly regulated. With installment payment, it stops where it is tracked, and the creditor cannot ask for continued follow-up. In case of a violation of the payment by installments, the follow-up continues from where it left off, and a compensatory imprisonment is applied to the debtor upon the complaint of the creditor.

Key Words: Payment in installments, enforcement law, arrest arrest, commitment to pay in installments, payment agreement in installments.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmanın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgi sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi, bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan ‘‘bilimsel intihal tespit programı’’yla tarandığını ve hiçbir şekilde intihal içermediğini beyan ederim. Herhangi bir zamanda çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

Gökçe Varol

STATEMENT OF COMPLIANCE WITH ETHICAL PRINCIPLES AND RULES

I hereby truthfully declare that this thesis is an original work prepared by me; that I have behaved in accordance with the scientific ethical principles and rules throughout the stages of preparation, data collection, analysis and presentation of my work; that I have cited the sources of all data and information that could be obtained within scope of this study, and included these sources in the references section; and that this study, and included these sources in the references section; and that this study has been scanned for plagiarism with “scientific plagiarism detection program” used by Anadolu University, and that “it does not have any plagiarism” whatsoever. I also declare that, if a case contrary to my declaration is detected in my work at any time, I hereby express my consent to all ethical and legal consequences that are involved.

Gökçe Varol

İCRA HUKUKUNDA BORCUN TAKSİTLE ÖDENMESİ

İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI.....	III
ÖZET.....	IV
ABSTRACT.....	V
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ.....	VI
İÇİNDEKİLER.....	VIII
KISALTMALAR DİZİNİ.....	XII
GİRİŞ.....	1
I.BÖLÜM: TAKİP İŞLEMİ KAVRAMI, İCRA HUKUKU İLKELERİ VE TAKSİTLE ÖDEME	
1. Hukukî İşlem ve Usûl İşlemi Kavramları.....	3
2. Takip İşlemi Kavramı.....	4
2.1. İcra Takip İşlemleri.....	5
2.2.Taraf Takip İşlemleri.....	7
2.3. İcra Sözleşmeleri.....	8
2.3.1. Tanımı ve Amacı.....	8
2.3.2. İcra Sözleşmelerinin Kurulması.....	9
2.3.3. İcra Sözleşmelerinin Türleri.....	10
2.3.4. İcra Sözleşmelerinin Etkileri.....	12
2.3.5.İcra Sözleşmelerinde İrade Özgürlüğü İlkesinin Uygulanabilirliği.....	14
3. İcra Hukukunda Borcun Taksitle Ödenmesi.....	18
3.1. Genel Olarak.....	18
3.2.Taksitle Ödemenin Amacı.....	21
3.3. Taksitle Ödemenin Kaynağı.....	22
3.4. Taksitle Ödemenin Kapsamı.....	23

3.5. Borçlar Hukukundaki Taksitle Satış Sözleşmesi ile İcra Hukukundaki Taksitle Ödemenin Karşılaştırılması.....	25
4. Taksitle Ödemenin Yargılama Hukukunun İcra Hukukuna Yansıyan İlkeleriyle İlişkisi.....	26
4.1. Tasarruf İlkesi.....	26
4.2. Takip Ekonomisi İlkesi.....	28
5. Taksitle Ödemenin İcra Hukukunun Kendine Özgü İlkeleriyle Olan İlişkisi....	31
5.1. Taksitle Ödeme ve Menfaat Dengesi.....	34
6. Taksitle Ödemenin Anayasal İlkelerle İlişkisi.....	35
6.1. Eşitlik İlkesi.....	35
6.2. Ölçülülük İlkesi.....	37
6.3. Hukuk Devleti İlkesi.....	39
6.4. Sosyal Devlet İlkesi.....	40

II. BÖLÜM: TAKSİTLE ÖDEMENİN TÜRLERİ VE ŞARTLARI

1. Hacizden Önce Yapılan Taksitle Ödeme Sözleşmesi.....	42
1.1. Genel Olarak.....	42
1.2. Hacizden Önce Yapılan Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Şekli.....	43
1.3. Hacizden Önce Borcun Taksitle Ödenmesi Sözleşmesinin Şartları.....	46
1.3.1. Taksitlendirme Sözleşmesinin Takibin Tarafları Arasında Düzenlenmesi.....	46
1.3.2. Sözleşmenin Mevcut, Geçerli ve Kesinleşmiş Bir Takip Sırasında Yapılmış Olması.....	48
1.3.3. Sözleşmenin İcra Dairesi Aracılığıyla Düzenlenmesi.....	49
1.3.4. Taksit Miktarının, Taksit Tarihlerinin Belirli ve Paraya İlişkin Olması.....	51
2. Hacizden Sonra Yapılan Taksitle Ödeme.....	53
2.1. Genel Olarak.....	53
2.2. Alacaklının Rızası Aranmaksızın Yapılan Taksitle Ödeme Taahhüdü.....	53
2.2.1. Taahhüdün Şekli.....	53
2.2.2. Taahhüdün Şartları.....	54
2.2.2.1. Borçlunun Yeteri Kadar Malı Haczedilmiş Olması.....	54

2.2.2.2. Alacaklının Malların Satışını Henüz Talep Etmemiş Olması.....	57
2.2.2.3. Borcun Tamamının Para ile ve Şartsız Ödenmesi Taahhüt Edilmiş Olması.....	60
2.2.2.4. Taksitler Kanundaki Sürelere Miktarlara Uygun Olarak Ödenmesi.....	61
2.3. Hacizden Sonra Sözleşme Şeklindeki Taksitle Ödeme.....	64

III. BÖLÜM: TAKSİTLENDİRMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

1. Taksitlendirmenin Hüküm ve Sonuçları.....	66
1.1. Genel Olarak.....	66
1.2.İcra Hukuku Açısından Hüküm ve Sonuçları.....	66
1.3.Maddi Hukuk Açısından Hüküm ve Sonuçları.....	70
1.4.İcra Ceza Hukuku Açısından Hüküm ve Sonuçları.....	70
1.4.1.Taahhüdü İhlâl Fiili ve Hukuki Niteliği.....	70
1.4.2.Yaptırım Uygulanması İçin Gereken Şartlar.....	75
1.4.2.1. Geçerli bir Taahhüt, Sözleşme ve İcra Takibinin Mevcut Olması Gerekir.....	75
1.4.2.2.Ödeme Koşulları Makbul Bir Sebep Olmadan İhlâl edilmiş olmalıdır.....	79
1.4.2.3.Ödeme Koşulları Asgari Ücretin Üstündeki Bir Para Alacağına İlişkin olmalıdır.....	81
1.4.2.4.Alacaklının zarara uğramış olması gerekir.....	82
1.4.2.5.Taahhüdün ya da sözleşmenin icra dairesi önünde gerçekleştirilmiş olması gerekir.....	82
1.4.3. Ödeme Taahhüdünü İhlâl Fiilinde Yargılama.....	83
1.4.3.1. Görev ve Yetki.....	83
1.4.3.2. Taraflar.....	84
1.4.3.3. Şikâyet.....	85
1.4.3.4.Yaptırım.....	87
1.4.3.5. Yargılama Usûlü.....	89
1.4.3.6. Karar.....	92
1.4.4.Anayasaya Aykırılık Sorunu.....	94

1.4.4.1.Borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma kavramı.....	96
1.4.4.1.1.Yükümlülüğün Yerine Getirilememesi Unsuru.....	97
1.4.4.1.2.Sözleşmeden Kaynaklı Bir Yükümlülüğün Bulunması Unsuru.....	97
1.4.4.2.İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinin Anayasa'ya aykırılık sorunu.....	98
1.4.4.2.1.Tek Taraflı Ödeme Taahhüdünü İhlal Halinde Verilen Hapis Cezasının Anayasa'ya Aykırılık Sorunu.....	99
1.4.4.2.2.Taksitlendirme Sözleşmesini İhlal Halinde Verilen Hapis Cezasının Anayasa'ya Aykırılık Sorunu.....	100
1.4.4.2.3.Konuyla İlgili Mahkeme Kararları.....	103
1.5.Covid-19 Salgınının Taksitle Ödeme Bakımından Sonuçları.....	107
SONUÇ.....	110
KAYNAKÇA.....	120
ÖZGEÇMİŞ	

KISALTMALAR CETVELİ

AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AY.	: Anayasa
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
E.	: Esas
İİK	: Elektronik İmza Kanunu
E.S.	: Esas Sayısı
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İsv.	: İsviçre
İşK.	: İş Kanunu
K.	: Karar
KİBB	: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
K.S.	: Karar Sayısı
md.	: Madde
RGT.	: Resmi Gazete Tarihi
s.	: Sayfa
Sa.	: Sayı

SDÜHFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
TBB	:Türkiye Barolar Birliği
TBK	:Türk Borçlar Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	:Türk Medeni Kanunu
Vb.	: Ve benzeri
Vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

Giriş

Borcun taksitle ödenmesi, borçlar hukuku ve icra hukukunda karşılığı olan bir kavramdır. Tezin konusu ise, taksitle ödeme kavramını icra hukuku bakımından incelenmesiyle sınırlıdır. Taksitle ödeme, İcra ve İflâs Kanunu'nun 78, 111 ve 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Kanunun 78. maddesinin 2. fıkrası ile 111. maddesinin 1 ve 2. fıkralarında taksitle ödemenin şartları düzenlenmişken, 111. maddenin 3. fıkrası ile 340. maddede taksitlendirmenin hüküm ve sonuçlarına yer verilmiştir.

Çalışmanın amacı, borcun taksitlendirilmesine ilişkin şartları, hüküm ve sonuçları belirlemektir. Bu belirlemeyi yaparken de öğreti görüşlerinden ve Yargıtay kararlarından yararlanmaktır. Çalışmanın pek çok kısmında öğretilerdeki tartışmalara değinilmekte, bu tartışmaları belirleyip, kendi fikrimizi de ifade ederek konuları açıklığa kavuşturmak önem kazanmaktadır. Tezimizin birçok yerinde konular Ceza, Anayasa ve İdare Hukuku gibi diğer alanlarla da ilişkilendirilerek, daha kapsamlı bir çalışma ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın birinci bölümünde; usûl işlemi, takip işlemi, icra takip işlemi, taraf takip işlemi, icra sözleşmeleri kavramları ile taksitle ödemenin icra hukuku ilkeleriyle ilişkisi incelenecektir. Usûl işlemi, takip işlemi, icra takip işlemi ve taraf takip işlemi kavramları genel hatlarıyla anlatıldıktan sonra, icra sözleşmelerinin kurulması, türleri, etkileri, icra sözleşmelerinde irade özerkliği ilkesinin uygulanabilirliği konularına yer verilecektir. Taksitle ödemenin ilkelerle ilişkisi ise, anayasa, usûl, icra hukukunun kendine özgü ilkeleri bakımından değerlendirilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde; taksitle ödemenin türleri ve şartları incelenecektir. Taksitle ödeme, hacizden önce ve sonra yapılan taksitle ödeme olarak ikili bir ayrımla ele alınacaktır. Hacizden önce taksitle ödeme yalnızca sözleşme şeklinde yapılabilir. Hacizden sonra taksitle ödeme ise taahhüt veya sözleşme şeklinde gerçekleştirilir. İkinci bölümde bu ayırım yapıldıktan sonra, şartları tek tek incelenecektir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde; taksitlendirmenin hüküm ve sonuçlarına yer verilecektir. Taksitlendirmenin icra ve ceza hukuku açısından hüküm ve sonuçları mevcuttur. Taksitlendirme, tüm takip sürecini durduracaktır. Taahhüdü ihlâl halinde icra takibi kaldığı yerden devam edecek, alacaklının şikâyeti üzerine borçlu tazyik hapsi yaptırımına tabi tutulacaktır. Yaptırım uygulanması için gereken şartlar, taahhüdü ihlâl

fiilinde yargılama ile İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinin Anayasa'ya aykırılık bahsi bu bölümde incelenecektir.

I.BÖLÜM: TAKİP İŞLEMİ KAVRAMI, İCRA HUKUKU İLKELERİ VE TAKSİTLE ÖDEME

1.Hukukî İşlem ve Usûl İşlemi Kavramları

Kendilerine hukukî bir sonuç bağlanmış insan fiilleri, hukukî fiil olarak nitelendirilir. Hukukî fiiller, hukuka aykırı ve hukuka uygun fiiller olmak üzere ikili bir ayrımla incelenebilir. Hukuka uygun fiillerden bazılarına, fiili gerçekleştirenin rızası da dikkate alınarak çeşitli hukuki sonuçlar bağlanmıştır. Bu işlemlere hukukî işlem adı verilir. Hukukî işlemlerde, irade açıklaması belirli bir sonucun doğması istenerek yapılmış ve hukuk düzeni de bu isteğe bir sonuç bağlamıştır; zira hukuk düzeni bu işlemi uygun görmediği halde, bahsedilen hukuki sonuçlar hiçbir şekilde ortaya çıkmayacaktır¹. Özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin bir yansıması olan hukukî işlem kavramı, hakların ve yükümlülüklerin kaynağını oluşturmaktadır. Medenî hukuk ve borçlar hukukunda kişiler arasında kurulan hukuki ilişkilerin temeli, hukukî işleme dayanır².

Usûl işlemleri, usûl hukuku alanında hukuki bir sonuç almak amacıyla yapılır; nitekim hüküm ve sonuçlarını da usûl hukuku alanında doğururlar. Usûli işlemler, hukuki işlemlerden farklı olarak, etkilerini yalnızca usûl hukuku alanında gösterirler³. Usûl işlemlerini dar anlamda usûl işlemleri ve geniş anlamda usûl işlemleri olarak ikiye ayırmak mümkündür. Dar anlamda usûl işlemleri, etkileri usûl hukuku alanında ortaya çıkan, davada etkili olan, şartları ve hükümleri usûl hukuku tarafından düzenlenen, yargılamanın başlangıcından hükmün kesinleşmesine kadar her aşamada yapılabilen işlemlerdir⁴. Öğretideki bir görüşe göre, usûl işlemi denildiğinde bundan anlaşılması gereken, geniş anlamda usûl işlemidir. Bu görüşe göre, bir işlemin usûl işlemi olup olmadığını belirlemek için, o işlemin aslî etkilerini hangi alanda doğurduğuna bakmak gerekir. Aslî etki, yargılamanın inşasına, ilerlemesine yahut engellenmesine neden olan

¹ K. Oğuzman ve N. Barlas (2018). *Medeni Hukuk*. (24. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.175; ‘‘Özel hukukun temel kavramlarından biri olan hukuki işlem Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanununda tanımlanmamıştır. Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu’nun bazı maddelerinde (TMK m.50,193,345,698; TBK m.41 ve 42) hukuki tasarruf kavramı ve hukuki işlemden bahsedilmesi, kanun koyucunun bu kavramın bilindiği varsayımına dayandığını göstermektedir.’’ N. Boran Güneysu (2012). *İcra Takip İşlemleri*. TBB Dergisi, s.34.

² R. Serozan (2017). *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişileri Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 327 vd.; Oğuzman ve Barlas, 2018, **a.g.k.**, 176.

³ İ. Ermenek (2000). *Usûl Hukukunda Şekilcilik*. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4 (2), s.29; A. Karşlı (2001). *Medeni Usûl Hukukunda Usûli İşlemler*. İstanbul: Kudret Basım, s.25; Y. Alangoya, K. Yıldırım, N. Deren Yıldırım (2009). *Medeni Usûl Hukuku Esasları*. (7. Bası), İstanbul: Beta Yayıncılık, s.162; S. Taşpınar (2001). *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.68 vd.

⁴ Ermenek, 2000, **a.g.k.**, 29.

her türlü etkidir⁵. Bunun dışında, bir işlemi usûl işlemi olarak adlandırabilmek için şartlarının ve hükümlerinin usûl hukuku tarafından düzenlenmesine gerek yoktur⁶. İşlemin yan etkilerinin diğer alanlarda doğması da işlemin niteliğini ve karakterini değiştirmez⁷.

Usûl işlemleri bakımından yapılan bir diğer ayırım, mahkeme usûl işlemleri ve taraf usûl işlemleri ayırımıdır. Mahkeme usûl işlemleri, davanın yürütülmesi ve sonuçlandırılması için hâkim tarafından yapılan işlemler ve verilen kararlardır⁸. Davanın açılmasından hükmün kurulmasına kadar, yargılamanın ilerlemesi amacıyla tarafların aralarında yaptıkları ya da tarafla mahkeme arasında yapılan işlemler taraf usûl işlemleri olarak adlandırılır. Bu işlemler, yargılamanın yürütülmesine yarayan ve bu şekilde davanın sonucuna etkili olan irade ve bilgi açıklamalarıdır⁹.

2. Takip İşlemi Kavramı

İcra takiplerine yön veren ve etkileri icra hukukunda doğan işlemlere, takip işlemi denilmektedir¹⁰. Takip işlemleri icra sürecinin temel yapıtaşlarıdır; zira takip süreci takip işlemleriyle ilerlemektedir. Takip işlemleri, taraf takip işlemleri ve icra takip işlemleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹¹. Taraf takip işlemi ve icra takip işlemlerinin doğru belirlenmesinin önemi, işleme bağlanan sonuç itibarıyla ortaya çıkar. İcra takip işlemleri ile zamanaşımı kesilir, tatil ve talik hallerinde kural olarak icra takip işlemi yapılmaz. Buna karşılık taraf takip işlemlerinde zamanaşımı kesilmez, tatil ve talik hallerinde taraf takip işlemi yapılabilir¹².

⁵ Ermenek, 2000, **a.g.k.**, 29; Taşpınar, 2001, **a.g.k.**, 70.

⁶ Alangoya, Yıldırım ve Yıldırım, **a.g.k.**, 2009, 161 vd; Taşpınar, 2001, **a.g.k.**, 70.

⁷ Alangoya, Yıldırım ve Yıldırım, **a.g.k.**, 2009, 162; Taşpınar, 2001, **a.g.k.**, 70

⁸ Karlı, 2001, **a.g.k.**, 148; R. Arslan vd. (2019b). *Medeni Usûl Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 169.

⁹ Bir görüşe göre, bu işlemler medeni hukukta yer alan hukuki işlemlerden sayılamaz. Maddi hukuk anlamındaki hukuki işlemlerden farklı olarak medeni usûl hukukundaki taraf işlemleri şekli hukuk alanında sonuç doğurmak üzere yapılırlar. Bu işlemlerin sonuçları yalnızca dava ilişkisi ve dava sınırları içerisinde doğar. Karlı, 2001, **a.g.k.**, 155.

¹⁰ H. Pekcanitez vd., (2019). *İcra ve İflâs Hukuku*. (6. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.5; B. Umar (1973). *İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi*. İzmir, s.171.

¹¹ Umar'a göre bu ayırım, usûl hukukundaki taraf usûl işlemleri ve mahkeme usûl işlemlerinin bir yansımasıdır. Umar, 1973, **a.g.k.**, 171.

¹² A.S. Arslan (2018). *İcra Takip İşlemleri*. (1.Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s.30; Öğretide bir görüşe göre zamanaşımının kesilme nedeni bu kararların icra takip işlemi olarak kabul edilmesinden kaynaklanmamaktadır. Bu kararlar icra takip işlemi olarak kabul edilmese bile Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümlerince zamanaşımı kesilecektir. M. Özkes (1999). *İcra ve İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz*. Ankara: Seçkin Yayınevi, s.261.

2.1.İcra Takip İşlemleri

İcra takip işlemi yahut icra takip muamelesi¹³ kavramının tanımı, İcra ve İflâs Kanunu'nda yapılmamıştır¹⁴. Bu nedenle öğretideki tanımlar, icra takip işlemlerinin özellikleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmektedir¹⁵. İcra takip işlemleri; icra organları tarafından borçluya karşı yapılan, cebri icranın ilerlemesini sağlayıcı nitelikteki işlemlerdir¹⁶. İcra takip işlemlerinin üç temel unsuru; icra organları tarafından yapılma, borçluya karşı yapılma ve cebri icranın ilerlemesini sağlayacak nitelikte olmasıdır¹⁷.

İcra organları tarafından yapılma unsurundaki icra organları kavramının içerisine, icra daireleri¹⁸ ve icra mahkemelerinin¹⁹ yanısıra genel mahkemeler de dahil edilebilir²⁰. Genel mahkemeler tarafından verilen ve takibin alacaklı lehine ilerlemesini sağlayan itirazın iptali ve menfî tespit davasının reddine yönelik kararlar da icra takip işlemi olarak değerlendirilebilir. Zira, bu kararlar sonucu alacaklı alacağına yaklaşmakta ve takip ilerlemektedir²¹. İstirdat davaları ise niteliği gereği, takip sona erdikten sonra açılmakta ve sonucunda verilen kararların icra takibine herhangi bir etkisi olmamaktadır. Bu nedenle, istirdat davaları sonucunda verilen kararlar icra takip işlemi olarak değerlendirilemez. Genel mahkemeler ile savcı ve adalet müfettişleri yardımcı icra organlarıdır. Savcı ve adalet müfettişlerinin görevi, takibin ilerlemesinden ziyade icra dairelerini denetim altında tutmaktır. Bu nedenle savcı ve adalet müfettişlerinin yaptıkları işlemler icra takip işlemi olarak nitelendirilemez²².

¹³ “Kanun koyucu İİK m.62/3’de 2003 yılında yaptığı değişiklikle takip muamelesi kavramı yerine ilk defa takip işlemi kavramını kullanmıştır.” Arslan, 2018, **a.g.k.**, 23

¹⁴ Boran Güneysu, 2012, **a.g.k.**, 34; Kuru, 2016, **a.g.k.**,56.

¹⁵ Arslan, 2018, **a.g.k.**, 23.

¹⁶ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 5; Arslan icra takip işleminin tanımını “İcra takip işlemleri icra organları tarafından borçluya karşı yapılan, borçlunun hukuki durumuna zarar vermeye elverişli olan, zamanaşımını kesme ve tatil talik hallerinde yapılmama gibi etkileri bulunan, cebri icranın alacaklı yararına ilerlemesi amacıyla yönelik işlemlerdir.” şeklinde yapmaktadır. Arslan, 2018, **a.g.k.**, 27.

¹⁷ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 5.

¹⁸ “İcra dairesi, icra teşkilatının temel organıdır. Her asliye mahkemesinin yargı çevresinde yeteri kadar icra dairesi bulunur. Her icra dairesinde Adalet Bakanlığı tarafından atanacak bir icra müdürü, yeteri kadar icra müdür yardımcısı, icra katibi ile adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonları tarafından görevlendirilecek mübaşir ve hizmetli bulunur”(İİK m.1)

¹⁹ “İcra dairesinin işlemlerinin kanuna uygun yahut doğru olup olmadığını şikâyet üzerine incelemek kanunla kendisine verilen diğer icra işlerine bakmak üzere icra dairelerinin üzerinde icra mahkemeleri kurulmuştur.” (İİK m.4)

²⁰ E. Kızılhisar (2015). *Borcun taksitle ödenmesine yönelik taahhüt ve sözleşmeler ile hükümleri*. Ankara: Adalet Yayınları, s.19.

²¹ Boran Güneysu, 2012, **a.g.k.**, 41.

²² Boran Güneysu, 2012, **a.g.k.**, 39.

İkinci unsur, icra takip işlemlerinin icra takibinin borçlusuna karşı yapılması gereğidir. İcra organlarının üçüncü kişiye ya da alacaklıya karşı yaptığı işlemler icra takip işlemi değildir. Medenî usûl hukukunda taraf kavramı ile ilgili kabul edilen iki farklı teori vardır; bunlar, şeklî ve maddî taraf kavramıdır. Öğretide şeklî ve maddî taraf kavramları ile ilgili tartışmalar bulunsa da, baskın görüş şeklî taraf kavramının geçerli olduğu yönündedir. Yani, maddî hukuk ilişkisinin taraflarına bakılmaksızın, hukuki koruma talep eden davacı, hukuki himaye talep edilen ise davalıdır²³. İcra takibi açısından bakıldığında ise, alacaklı talepte bulunan; borçlu kendisine karşı takip yapılan kimsedir²⁴. Tarafların maddî hukuk anlamında hak ya da borç sahibi olup olmamaları borçlu ya da alacaklı olarak nitelendirilmelerinde etkili değildir. Üçüncü kişiler, takibin tarafı olmadıklarından kendilerine karşı icra takip işlemi yapılamaz. Elbette, bu kişiler icra takibinde çeşitli şekillerde yer alabilirler (Şikayet, istihkak davası vb.); ancak bu durum onları takibin tarafı haline getirmez.

İcra takip işleminin varlığı için gereken son unsur, cebri icranın ilerlemesini sağlama unsurudur. Bu işlemler, alacaklıyı alacağını elde etmeye yaklaştırmalıdır. Ödeme emrinin borçluya tebliğ edilmesi, itirazın kaldırılması, haciz ve satış işlemleri icra takip işlemlerine örnek olarak gösterilebilir. Paraların paylaşılması ise bir icra takip işlemi değildir. Zira paraların ödenmesi ve paylaşılması (İİK m.138), takibin ilerlemesini sağlayan bir işlem niteliğinde sayılamaz²⁵.

Öğretide Postacıoğlu/ Altay²⁶ ve Üstündağ²⁷ bu unsurlara “borçlunun şikâyet etmemesi halinde borçlu aleyhine kesin sonuçlar doğurma” şartını da eklemişlerdir. Umar²⁸ ve Arslan²⁹ ise bu görüşü eleştirmişlerdir. Umar’a göre bir işlemin hukuki niteliği, işlemi ortadan kaldırmak için sunulan imkânlarla göre değişiklik göstermez. Ayrıca bu

²³ Arslan vd., 2019b, **a.g.k.**, 251; Ş. Görgün vd., (2018). *Medeni Usûl Hukuku*. (7. Bası), Ankara: Yetkin Yayınları, s.225; B. Kuru (2017). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usûl Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.106; H. Pekcanitez, O. Atalay ve M. Özkes (2019). *Medeni Usûl Hukuku*. (7.Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 142 vd.

²⁴ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 77; K. Yıldırım ve N. Deren Yıldırım (2016). *İcra ve İflâs Hukuku* (7. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, s.13; T. Muşul (2017). *İcra ve İflâs Hukuku Esasları*. (6. Bası), Ankara: Adalet Yayınevi, s.157; B. Kuru (2016). *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı* (1.Baskı). İstanbul: Legal Yayınevi, s. 76; R. Arslan vd., (2019a). *İcra ve İflâs Hukuku*. (5. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s.116.

²⁵ Boran Güneysu, 2012, **a.g.k.**, 47; B. Kuru (2013). *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*. (2.Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.148.

²⁶ İ. Postacıoğlu ve S. Altay (2010). *İcra Hukuku Esasları*. (5.Bası), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.300.

²⁷ S. Üstündağ (2004). *İcra Hukukunun Esasları*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.32.

²⁸ Umar, 1973, **a.g.k.**, 191 vd.

²⁹ Arslan, 2018, **a.g.k.**, 27.

unsurun aranması söz konusu olursa, yapılan işlemlerin hiçbirisi takip işlemi olarak nitelendirilmeyecektir³⁰. Arslan'a göre ise, bu şartı aramak icra takibinde yapılan pek çok işlemin icra takip işlemi olup olmadığı konusunda belirsizlik meydana getirecektir. Şikâyet hakkının süresiz olduğu durumlarda yahut itiraz, temyiz sonucu iptal edilme ihtimali bulunan hallerde söz konusu ihtimaller gerçekleşene kadar, bu işlemlere icra takip işlemi adı verilmeyecektir³¹. Kanaatimizce, icra takip işlemlerinin hukuka aykırılığı iddia ediliyorsa şikâyet yoluna başvurulabilir. Ancak, şikâyet yoluna başvurulup başvurulmadığına göre işlemin hukuki niteliğini belirlemek mümkün olmamalıdır. Zira, bir hukuki işlemin hukuka aykırılığı ileri sürülüyorsa, bunun için başvurulabilecek birçok hukuki çare mevcut olabilir. İşlemin hukuki niteliğini başvurulabilecek hukuki çareye göre belirlemek, işlemin niteliğinde ve buna bağlanan hukuki sonuçlarda belirsizlik meydana getirecektir.

2.2.Taraf Takip İşlemleri

Taraf takip işlemleri, takip prosedürü içinde tarafların yaptıkları, takibin ilerlemesini sağlayan ve genellikle icra takip işlemlerinin yapılmasını sağlayan işlemlerdir³². Kanun taraf takip işlemlerine belirli sonuçlar bağlamıştır; taraf bu sonucun aksini düşünmüş olsa dahi kanunun bağlamış olduğu sonuç bertaraf edilemez³³. Öğretide takibin tarafları aracılığıyla yapılsa da takibe yön ve şekil vermeyen; mal beyanı gibi işlemlerin de bulunduğu belirtilmiştir. Bu işlemleri taraf takip işlemi benzeri işlem saymak uygun olur³⁴.

Taraf takip işlemi yapabilmek için taraf ve takip ehliyetine sahip olmak gerekir. Hak ve fiil ehliyetine sahip herkes taraf ve takip ehliyetine de sahiptir. Taraf takip işlemi yapabilmek için ayrıca bir de takip işlemi yapma yetkisine sahip olmak gereklidir. Örneğin, iflâs eden bir kimse, taraf ve takip ehliyetine sahip olsa da; iflas masasının idaresi ve bu konuda işlem yapma yetkisi iflâs idaresine aittir³⁵.

Alacaklı ve borçlu taraf takip işlemlerini yukarıda belirtilen şekilde tek başlarına yapabilecekleri gibi müşterek olarak da yapabilirler. Taraflar takibin ertelenmesi ya da

³⁰ Umar, 1973, **a.g.k.**, 192 vd.

³¹ Arslan, 2018, **a.g.k.**, 27.

³² M. Özkes (2009). *İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.71 vd.; Arslan, 2018, **a.g.k.**, 29; Umar, 1973, **a.g.k.**, 171 vd.

³³ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 5.

³⁴ Umar, 1973, **a.g.k.**, 176.

³⁵ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 5.

sona erdirilmesini sınırları kanunla belirlenmiş sözleşmeler vasıtasıyla kararlaştırabilirler, hacizden önce veya sonra taksitle ödeme sözleşmesi yapabilirler³⁶.

2.3.İcra Sözleşmeleri

2.3.1.Tanımı ve Amacı

Genel anlamda sözleşme özgürlüğü, kişinin arzu ettiği şekilde herhangi bir sözleşmeyi yapabilmesi ya da böyle bir sözleşmeyi yapmayı reddedebilmesini ifade eder. Sözleşmenin karşı tarafını, içeriğini, yapılacağı zamanı, şeklini ve ortadan kaldırılacağı zamanı belirleyebilme sözleşme özgürlüğü kapsamında değerlendirilir³⁷. İcra hukukunda, maddî hukuktaki gibi mutlak bir sözleşme serbestisi içinde olmasa da, belirli şartlar dahilinde tarafların anlaşmaları mümkündür. Her ne kadar icra sürecinde bu anlaşmalar yapılsa da, icra sözleşmeleri kavramı hukukumuzda çokça irdelenmiş bir kavram değildir. Yine kanun, belirli hallerde tarafların sözleşme yapabileceğine yer vermişse de, konu ile ilgili genel bir düzenleme yoktur.

İcra sürecinde taraflar çeşitli saiklerle icra sözleşmeleri yapma yoluna gidebilmektedir. Bu sebeplerin başında borçlunun ekonomik sıkıntıları gelir. Bazı durumlarda borcunu ödemek konusunda iyiniyetli olan borçlu kendi ekonomik durumunun kötüleşmesi yahut ülke ekonomisinin kötüye gitmesi gibi sebeplerle borcunun ödeyememektedir. Bu süreçte alacaklı ile borçlu, belirli bir süre icra takibinin yapılmaması için anlaşabilirler. Bu durumda öncelikle borçlu korunmuş olur³⁸. İcra takibinin belirli bir süre ertelenmesinin alacaklı açısından da birçok avantajı vardır. Alacaklı icra takibi yaparsa, borçlunun malvarlığı büyük olasılıkla değerinin altına satılacak ve alacaklının tatmin edilememesi söz konusu olur. Bir sözleşme yapılarak borcun vadeye yayılması durumunda ise, borcun daha rahat bir şekilde ödenmesi mümkündür. Yine aynı şekilde taksitle ödeme sözleşmesi yapılarak, borçlunun gerekçesiz ve gereksiz itirazlarının bertaraf edilmesi de sağlanmış olur³⁹. İcra sözleşmelerinin yapılmasını gerektiren başka bir durum, borçlu için özel olan bazı eşyaların koruma altına alınmasıdır. Her ne kadar haczi caiz olmayan ve haczi kısmen

³⁶ Arslan, 2018, **a.g.k.**, 29; Özekes, 2009, **a.g.k.**,74.

³⁷ F. Eren (2015). *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*. (19.Bası), Ankara: Yetkin Yayınları, s.300; A.M. Kılıçoğlu (2012). *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*. (16. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi, s.74; C. Yavuz (2012). *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*. (10. Baskı), İstanbul: Beta Basım, s.4.

³⁸ İ. Aşık (2006). *İcra Sözleşmeleri*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.10.

³⁹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 9.

caiz olan mal ve haklar İcra ve İflâs Kanunu'nda sayılsa da, bu sayma sınırlıdır (İİK m.82 ve İİK m.83); bazı özel gereksinimleri karşılamayabilir⁴⁰. Alacaklı ile borçlu haczedilemeyecek eşyalar konusunda anlaşma yapabilirler.

İcra sözleşmelerini, diğer sözleşmelerden ayıran özelliği tarafların kanun hükümlerini bertaraf ederek icra sürecine etki etmeyi amaçlamalarıdır⁴¹. Bu sözleşmelerin en büyük özelliği, icra sürecine etki etmeleri; dolayısıyla cebri icra imkânlarını daraltmaları ya da genişletmeleri yahut tam olarak ortadan kaldırmalarıdır⁴². Bu unsurlardan yola çıkarak icra sözleşmesi kavramını; icra imkânlarını, tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla daraltan, genişleten yahut yok eden sözleşmeler olarak tanımlamak mümkündür⁴³. Hemen belirtilmelidir ki, icra takibinin tarafları dışındaki üçüncü kişilerle yapılan sözleşmeler icra sözleşmesi niteliğinde değildir; zira icra sözleşmesi yalnızca aralarında icra hukuku ilişkisi olan takibin tarafları arasında ve icra sürecine etki etmek amacıyla kurulur⁴⁴.

2.3.2. İcra Sözleşmelerinin Kurulması

İcra hukukundaki sözleşmelerin kuruluşu, amacı, türleri veya şekline ilişkin kanunumuzda genel bir düzenleme yoktur. Bu nedenle İcra ve İflâs Kanunu tarafından özel bir düzenleme öngörülen hallerde, İcra ve İflâs Kanunu; özel bir düzenleme öngörülmeyen hallerde ise borçlar hukukunun sözleşmeler genel teorisi ile ilgili düzenlemeleri uygulanmalıdır⁴⁵. Borçlar hukukunda sözleşmeler, tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla kurulur. Sözleşmenin kurulması için zorunlu iki unsur, tarafların varlığı ve irade beyanlarının birbirlerine uygunluğudur. Türk Borçlar Kanunu'nun 1. maddesi ‘‘taraf’’ sözcüğünü kullanmaktadır⁴⁶. Kanun koyucu, bu sözcüğü

⁴⁰ Aşık, 2016, **a.g.k.**, 11.

⁴¹ Bu özellik, icra sözleşmelerini usûl sözleşmelerinden ayıran bir özelliktir. Taşpınar usul sözleşmesini ‘‘Mevcut ve gelecekteki bir davada bir usûli ilişkiyi kurmayı, değiştirmeyi veya ortadan kaldırmayı amaçlayan ya da usuli bir edimin ifasını veya ondan kaçınılmasını içeren, etkilerini doğrudan yargılama hukukunda gösteren iki taraflı bir usul işlemidir.’’ şeklinde yapmaktadır. Taşpınar, 2001, **a.g.k.**, 73; ‘‘Usûl sözleşmesi kavramı da, usûl hukuku alanında etkili olan usûli ilişkileri tesis eden ve usul hukukuna ilişkin sözleşmeleri, hukukumuzun diğer alanlarındaki sözleşmelerden ayırmak için kullanılan bir kavramdır’’ Karslı, 2001, **a.g.k.**, 223.

⁴² Aşık, 2016, **a.g.k.**, 8.

⁴³ Aşık icra sözleşmelerini ‘‘İcra sözleşmeleri, icra sürecini etkilemeyi amaçlayan, icra hukukunun kurallarından ayrılmayı öngören alacaklı ve borçlunun karşılıklı birbirine uygun irade beyanlarıyla meydana gelen sözleşmelerdir.’’ şeklinde tanımlamaktadır. Aşık, 2016, **a.g.k.**, 9; Karslı, 2014, **a.g.k.**, 52.

⁴⁴ E. Kılıçoğlu (2005). *İcra Sözleşmeleri*. İstanbul: Arıkan Yayınları, s.2.

⁴⁵ Aşık, 2016, **a.g.k.**, 143.

⁴⁶ Türk Borçlar Kanunu'nun 1. maddesine göre; ‘‘Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirlerine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.’’

kullanırken medeni usûl hukukundaki taraf kavramından yola çıkmıştır⁴⁷. Sözleşmenin tarafı olabilmek için hak ve fiil ehliyetine sahip olmak gerekir. Hak ehliyeti, hak ve borçlara sahip olabilme ehliyetidir (TMK m.8). Her insan, hak ehliyetine ayırım yapılmadan eşit bir şekilde sahiptir⁴⁸. Kişinin kendi eylemiyle hak sahibi olabilmesi veya borç altına girebilmesine fiil ehliyeti denir. Ayırt etme gücüne sahip, ergin, kısıtlı olmayan kişiler, fiil ehliyetine haizdir (TMK m.10). Fiil ehliyetine sahip olmayan kişilerin yaptığı sözleşmeler geçersiz veya batıl olur. Ayırt etme gücüne sahip, küçük ve kısıtlıların yani sınırlı ehliyetsizlerin ise yasal temsilcilerinin izni olmadan, borç altına girecekleri herhangi bir sözleşme kuramazlar⁴⁹. Türk Borçlar Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasına göre; *“Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmuşlarsa, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır.”* İcra hukukunda da sözleşmenin kurulabilmesi için, karşılıklı irade beyanları birbirlerine uygun olmalı ve bu uygunluk sözleşmenin esaslı noktalarını kapsamalıdır.

2.3.3. İcra Sözleşmelerinin Türleri

İcra sözleşmeleri genel olarak; icrayı genişleten, sınırlayan ve engelleyen sözleşmeler olmak üzere üçe ayrılmaktadır. İcrayı sınırlayan sözleşmeler de, kendi içinde icrayı kapsam bakımından ve haczin konusu bakımından sınırlayan sözleşmeler olmak üzere ikili bir ayrım ile incelenebilir⁵⁰.

Alacaklının icra sürecindeki yetkisini borçlu karşısında genişletmeyi öngören sözleşmeler, icrayı genişleten sözleşmelerdir. İcrayı genişleten sözleşmelerin geçerliliği her ne kadar şüpheli olsa da, İcra ve İflas Kanunu'nun 83. maddesi gereğince borçlunun belirli mal ve hakların haczedilemezliği iddiasından feragat ettiği sözleşmeler, icra dairesinin yetkisine ilişkin sözleşmeler (İİK m.50) bu sözleşmelere örnek olarak verilebilir⁵¹. Borçlunun, temel haklarına çoğunlukla daha çok müdahale edilen taraf olduğu düşünüldüğünde, bu sözleşmelerin geçerliliğinin tartışılması oldukça doğaldır. Zira kanun, koruyucu hükümler kapsamında birçok maddede borçlunun ekonomik ve

⁴⁷ Eren, 2015, **a.g.k.**, 227.

⁴⁸ K. Oğuzman, Ö. Seliçi ve S. Oktay Özdemir (2013). *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.40; M. Dural ve T. Oğuz (2013). *Kişiler Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.39

⁴⁹ Oğuzman, Özdemir ve Seliçi, 2013, **a.g.k.**, 47 ; Dural ve Oğuz, 2013, **a.g.k.**, 47.

⁵⁰ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 6.

⁵¹ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 6.

sosyal varlığını korumaya yönelik çeşitli önlemler almıştır. Eğer alacaklının yetkileri gereğinden fazla genişletilirse bu koruma mümkün olmayacaktır.

İcrayı genişleten sözleşmelerden biri de rehinle temin edilmiş alacaklarda, rehne başvuru zorunluluğunu bertaraf eden sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerin geçerliliği, öğretide tartışmalıdır. Kuru⁵² ve Uyar⁵³ söz konusu hükmün emredici nitelikte olduğunu, bu zorunluluğa uyulmadığı halde süresiz şikâyet yoluna başvurulabileceğini ifade etmişlerdir. Kuru'ya göre, 45. maddenin düzenleniş amacı, borçlunun diğer alacaklılarını korumaktır. Zira borçlunun malları, alacaklıların ortak rehnidir. Alacaklı bu ortak rehinden payını, borçlunun kendisine özel olarak verdiği rehinden karşılamıştır. Söz konusu rehinden feragat etmeden, alacaklıların müşterek rehni konumundaki borçlunun diğer mallarına başvuramamalıdır⁵⁴. Üstündağ da, söz konusu düzenlemenin emredici nitelikte olduğunu savunmakta; aksi durumda borçlunun malvarlığının çeşitli teminat sözleşmeleri, diğer sözleşmeler, rehinler ve rehne rağmen yönelinen hacizler sonucu bloke olabileceğini belirtmektedir⁵⁵. Kılıçoğlu 45. madde hükmünün maddi hukuka değil, icra hukukuna yönelik bir kural olduğunu savunmaktadır. Bu anlamda normun emredici olup olmadığına bakılırken, menfaat dengesi kavramının değerlendirilmesi gerektiğini, bu değerlendirme sonucunda da normun emredici norm olduğu kuralına ulaşılması gerektiğini ifade etmiştir⁵⁶. Postacıoğlu⁵⁷, Gürdoğan⁵⁸ ve Berkin⁵⁹ ise hükmün emredici nitelikte olmadığını, bu konuda sözleşme yapılabileceğini ifade etmişlerdir. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, bu kuralla kamu yararı ve üçüncü kişilerin menfaat ve haklarının korunması amaçlanmamıştır. Rehne başvuru zorunluluğu, yalnızca alacaklı, borçlu ve rehin hakkı sahibi üçüncü kişileri ilgilendirir. Yargıtay'ın da konu ile ilgili farklı kararları vardır. Yargıtay bir kararında, kişisel borçlar konusunda sözleşme özgürlüğü kuralına dayanarak ve İcra ve İflâs Kanunu 45. madde hükmünün maddi hukuk kuralı niteliğinde olduğunu öngörerek, kuralın emredici değil tamamlayıcı nitelikte olduğunu

⁵² B. Kuru (1990). *İcra ve İflas Hukuku*. (Cilt3) (3.Bası), İstanbul: Evrim Dağıtım, s.2391 vd.

⁵³ T. Uyar (2004). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*. (Cilt3)(3. Bası), Ankara: Bilge Yayınevi, s.3538.

⁵⁴ Kuru, 1990, **a.g.k.**, 2391.

⁵⁵ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 7.

⁵⁶ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 140.

⁵⁷ İ. Postacıoğlu (1982). *İcra Hukuku Esasları*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.552 vd.

⁵⁸ B. Gürdoğan (1967). *Türk-İsviçre İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi*. Ankara: Ajans Matbaası, s.14 vd.

⁵⁹ N. Berkin (1980). *İcra Hukuku Rehberi*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 375.

belirtmiştir⁶⁰. Yargıtay başka bir kararında 45. madde hükmünü emredici nitelikte saymıştır⁶¹.

Alacaklının icra sürecine yönelik yetkilerini sınırlayan sözleşmeler, icrayı sınırlayan sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerde alacaklı, kendisine kanun tarafından verilmiş yetkilerini sınırlamaya rıza göstermektedir. İcraı sınırlayan sözleşmeler, icrayı kapsam ve konu bakımından sınırlayan sözleşmeler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. İcraı kapsam bakımından sınırlayan sözleşmelere örnek olarak, elinde kambyo senedi bulunan bir alacaklının kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe başvurmayaacağı ile ilgili borçluyla anlaşması verilebilir⁶². İcraı haczin konusu bakımından sınırlayan sözleşmelere ise borçlunun yalnız taşınır mallarının haczedilebileceğine ilişkin sözleşmeler örnek olarak verilebilir⁶³.

Alacaklının icra takibinde bulunabilme yetkisini belli bir süre yahut tamamen engelleyen sözleşmeler icrayı engelleyen sözleşmelerdir⁶⁴. Borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi de icrayı belirli bir süre engelleyen sözleşmelere örnek olarak verilebilir.

2.3.4. İcra Sözleşmelerinin Etkileri

İcra sözleşmeleri, icra sürecini etkilemeyi amaçlayan sözleşmelerdir. Bu etkinin iki şekilde meydana gelmesi mümkündür. Sözleşme kurucu-tasarrufi bir etkiye sahip olabilir, yahut taraflardan birine yükümlülük yükleyip, borçlandırıci etki meydana getirebilir⁶⁵. Kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmeler, icra sürecini tarafların istediği bir şekilde değiştiren sözleşmelerdir. Yükümlülük doğuran-taahhüt etkili sözleşmeler ise,

⁶⁰ "Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusu iflasa tabi şahıslardan olsa bile, alacaklı yalnız rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir. Ancak rehnin tutarı borcu ödemeye yetmezse, alacaklı kalan alacağını iflas veya haciz yoluyla takip edebilir." yolundaki anılan yasa hükmünün buyurucu bir nitelikte bir kural olup olmadığının belirlenmesi; tamamlayıcı nitelikli bir kural olduğu sonucuna varılırsa, bu niteliği uyarınca da bir kısım ayrıcalıkların bulunacağı yönünden önem kazanmaktadır. Bilimsel öğretide de baskın biçimde kabul edildiği gibi; kişisel borçlar konusunda sözleşme özgürlüğünün asıl olması (BK. m. 19) ve borçlunun mal varlığının genel sorumluluğunu sınırlayan anlaşmalar yapılmasını yasaklayan yasal bir hüküm bulunmadığına göre; borçlunun sorumluluğunun kapsamını belirleyen ve bu nedenle maddi hukuk kuralı niteliği taşıyan söz konusu hükmün, buyurucu (emredici) değil, tamamlayıcı nitelikte olduğunun kabulü gerekir (Doç. Dr. Burhan Gürdoğan "İpoteğin Paraya Çevrilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar" Türkiye Bankalar Birliği Yayınları No: 97, Ankara 1979, Sh. 3-10 ve Dipnot 15, 32). Y11.HD, E. 1982/619, K. 1982/1108, T. 18.3.1982, E.T. 11.04.2020, KİBB.

⁶¹ Y12.HD, E. 1990/202, K. 1990/1108, T. 9.2.1990, E.T. 11.04.2020, KİBB.

⁶² Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 7.

⁶³ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 7.

⁶⁴ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 7.

⁶⁵ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 172; Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 161.

tarafardan birine usûli bir davranışta bulunmayı veya usûli bir hak ya da yetkiyi kullanmaktan kaçınmayı yükleyen sözleşmelerdir⁶⁶.

İcra takibi sözleşmeye aykırı olarak gerçekleştirilirse, kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmeler ve yükümlülük doğuran-taahhüt etkili sözleşmeler açısından başvurulacak hukuki çareler farklıdır. Kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmelere aykırılık durumunda, takip geçersiz olacak ve bu geçersizlik şikâyet yoluyla ileri sürülebilecektir. Öğretide bir görüşe göre, icra sözleşmelerine kurucu etki tanımak oldukça zordur. Zira icra hukukunun emredici ve şekli yapısı gereği icra süreci, şartları ve icra engelleri kanunda açıkça belirlenmiştir. Böyle bir durumda, icra organlarının sözleşmeyi kendiliğinden dikkate almaları ve sözleşme dikkate alınmadığında tarafların şikâyet yoluna başvurusu mümkün olmamalıdır⁶⁷. Yükümlülük doğuran sözleşmelere aykırılık durumunda ise takip geçerli olacak, ancak borçlunun itirazıyla takip iptal edilebilecek veya değiştirilebilecektir⁶⁸. Zira icra müdürünün bu sözleşmeyi kendiliğinden göz önünde bulundurma sorumluluğu yoktur⁶⁹.

Konumuz bakımından inceleyeceğimiz taksitle ödeme sözleşmesi de kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmelerdendir. Çünkü; taksitle ödeme sözleşmesi icra dairesi önünde yapılmakta ve sözleşme ile icra sürecine doğrudan etki edilmektedir. Ayrıca sözleşme, icra tutanağına geçirilmiş resmî bir belge olarak kabul edilmelidir⁷⁰. Bu nedenle icra müdürü sözleşmeyi re'sen gözetmek durumundadır, sözleşmeye aykırılık durumunda da şikâyet yoluna başvurulmalıdır⁷¹. Kanaatimizce de, icra hukuku alanında düzenlenen sözleşmelerin kurucu-tasarrufi etkiye sahip olduğunu kabul etmek, ancak bu etkinin kanunda öngörüldüğü durumlarda söz konusu olmalıdır. Borcun taksitle ödenmesi sözleşmesinin bu niteliğe haîz olmasının nedeni, kanunda icra dairesi önünde

⁶⁶ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 161.

⁶⁷ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 163; Üstündağ'a göre de , yalnız taraflarca bilinen bir icra sözleşmesine yönelik olarak başvurulabilecek yol şikâyet değil, itirazdır. Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 7.

⁶⁸ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 162.

⁶⁹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 173.

⁷⁰ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 174.

⁷¹ ‘‘Kanunda düzenlenmiş olan bazı sözleşmelerde kurucu etkinin ortaya çıktığı kabul edilmektedir. Örneğin yetki sözleşmesi ile yetkili bir mahkeme veya icra dairesi tesis edilmektedir. Ancak bu hükümler, bu sözleşmeler dışında kurucu etkili icra sözleşmelerinin kabulü bakımından genelleştirilebilir nitelikte değildir. Kaldı ki, yetki sözleşmesi kurucu bir etkiye sahip olmasına rağmen, bu sözleşme ancak sözleşmeye aykırı olarak başlatılan icra takibine karşı ödeme emrine itiraz süresi içinde yetki itirazında bulunulduğunda dikkate alınabilecektir(İİK M.50/II). İcra dairesinde yapılan taksit sözleşmesinin kurucu etkiye sahip olmasının ve sözleşmeye aykırı olarak takip devamı halinde şikâyet yoluyla muhalefet edilebilmesinin sebebi ise bu sözleşmenin prosedür içinde, yani icra dairesinde yapılmış olmasıdır.’’ Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 163.

yapılacağına açıkça düzenlenmesi ve sözleşmenin icra sürecini doğrudan etkileyecek niteliğe haiz olmasıdır. Bu nedenle icra hukukunda aslolan yükümlülük doğuran- taahhüt etkili sözleşmelerdir; kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmeler istisnai hallerde uygulama alanı bulur.

2.3.5. İcra Sözleşmelerinde İrade Özgürlüğü İlkesinin Uygulanabilirliği

İcra ve İflâs Kanunu'nda tarafların sözleşme yapabileceğini düzenleyen haller (İİK m.78/2) ve açıkça tarafların sözleşme yapmasını yasaklayan hükümler (İİK m.20 ve İİK m.83/a) bulunmaktadır. Kanun koyucu sürelerle ilişkin anlaşma yapılmasını açıkça yasaklamıştır (İİK m.20). Hacı caiz olmayan malların haczedilebileceğine dair önceden yapılan anlaşmalar da geçersizdir (İİK m.83/a). Taksitle ödeme ise, İcra ve İflâs Kanunu'nda açıkça düzenlenmiştir. Bu anlamda diğer sözleşmelerden farklı olarak bu sözleşme, daha net ve ayrıntılı hükümlere tâbidir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 20. maddesine göre ‘*Bu kanunun tayin eylediği müddetleri değiştiren bütün mukaveleler hükümsüzdür. Ancak herhangi bir müddetin geçmesinden istifade hakkı olan borçlu bu hakkından vazgeçebilir. Bu vazgeçme üçüncü şahıslara tesir etmez.*’ Bilindiği üzere, icra hukukunda iki tür süre vardır. Bunlardan ilki taraflar için öngörölmüş süreler, bir diğeri icra dairesi için öngörölmüş sürelerdir. Kanun tarafından, ilgililer için konulmuş süreler kesindir, hak düşürücü niteliktedir. İcra ve İflâs Kanunu'nda yalnızca iki halde taraflar için öngörölmüş sürelerin hak düşürücü süre değil, zamanaşımı süresi olduğu belirtilmiştir. Bunlar, icra memurlarının sorumluluklarından doğan davalarda zamanaşımı süresine ilişkin İcra ve İflâs Kanunu'nun 7. maddesi ve ilâma dayalı takiplerde zamanaşımı süresini belirleyen İcra ve İflâs Kanunu'nun 34. maddesidir⁷². İcra daireleri için öngörölmüş süreler ise kesin süre niteliğinde değildir, düzenleyicidir. İcra dairelerinin, kanunda belirlenen süreler geçtikten sonra yaptıkları işlemler ile ilgili, taraflar şikâyet yoluna başvurabilirler yahut şartlar sağlanıyorsa İcra ve İflâs Kanunu'nun 5. maddesi hükmü gereğince, Adalet Bakanlığı aleyhine tazminat davası açabilirler⁷³. İcra ve İflâs Kanunu'nun 20. maddesi açıkça sürelerle ilişkin anlaşma yapılmasını yasaklamıştır. Borçlu kendi lehine olan sürelerin değiştirilmesine muvafakat etmediği sürece, kanunda belirtilen süreler değiştirilemezler. Öğretide bir görüşe göre, bu kural ancak süre borçlu yararına konulmuşsa geçerli olur. Eğer süre kamu yararını temin

⁷² T. Uyar (2004). *İcra Hukukunda Süreler*. Sayı 55, Ankara: TBB Dergisi, s.256.

⁷³ Uyar, 2004, **a.g.k.**, 257; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 54; Pekcanitez, 2019, **a.g.k.**, 76.

için konulmuşsa veya sürenin konulmasında üçüncü kişilerin çıkarları ön planda tutulduysa borçlunun muvafakati geçersizdir⁷⁴.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 83/a hükmüne göre *“82 ve 83 üncü maddelerde yazılı mal ve hakların haczolunabileceğine dair önceden yapılan anlaşmalar muteber değildir.”* Hükümden anlaşılan hacizden önce, haczi kısmen veya tamamen caiz olmayan malların haczedilebileceğine ilişkin anlaşma yapılamayacağıdır. Kanun koyucunun bu hükmü koymasının nedeni, bir malın haczedilemez olduğunun tespitinin ancak borçlunun ve ailesinin haciz anındaki durumuna göre belirlenebilir olmasıdır⁷⁵. Hacizden sonra ise, borçlunun haczi kısmen veya tamamen caiz olmayan mallar ile ilgili hacizden feragat etmesi mümkündür. Feragat, açık bir şekilde yapılabileceği gibi, malın haczedilmesiyle ilgili şikâyet yoluna başvurulmaması suretiyle zımni olarak da yapılabilir. Borçlunun, bir alacaklıya karşı haczedilmezlikten feragat etmiş olması diğer alacaklılar bakımından hüküm ifade etmez⁷⁶.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrası ve 111. maddesinin 3. fıkrasında, icra hukukunda taksitle ödeme sözleşmesi düzenlenmiştir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrası hükmüne göre, *“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 taksit sözleşmeleri yapmaları halinde taksit sözleşmesinin ihlaline kadar geçen zaman hesaba katılmaz.”* İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkra hükmüne göre ise, *“Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması hâlinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar.”* Konunun ayrıntılarını tezimiz kapsamında değerlendireceğimizden, ilgili maddelerin icra hukukunda açıkça sözleşme yapılabileceğini öngören hallerden olduğuna değinmekle yetiniyoruz⁷⁷.

⁷⁴ Uyar, 2004, **a.g.k.**, 259.

⁷⁵ Kuru, 2013, **a.g.k.**, 322; *“Borçlu hacizden önceki dönemdeki böyle bir feragatı, haczin sonuçlarını ve yükleneceği yükün ağırlığını öngöremez.”* Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 281; İ. Özbay (2005). *İcra ve İflâs Hukukunda Haczedilmezlikten Feragat*. AÜEHFD, C.9, S.1-2, s.550 vd.

⁷⁶ Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 281.

⁷⁷ Bknz. Bölüm II vd.

Yukarıda incelediğimiz hallerde sözleşme serbestisi olup olmayacağına ilişkin herhangi bir tereddüt yoktur; zira kanunun düzenlemesinden hangi hallerde sözleşme yapılabileceği; hangi hallerde sözleşme yapılmasının yasak olduğu anlaşılmaktadır⁷⁸. Buradaki tereddüt, kanunda öngörülmemiş olsa bile tarafların sözleşme yapıp yapamayacakları noktasındadır. Tereddütün sebebi ise; İcra ve İflâs Kanunu'nda sözleşme serbestisine ilişkin herhangi bir madde bulunmamasıdır. Kanunda yer alan, tarafların sözleşme yapabileceğine yahut yapamayacağına ilişkin hükümlerden ise kanunda yer almayan sözleşmeler ile ilgili herhangi bir sonuç çıkarılamamaktadır. Bu durumda acaba icra hukukunda da borçlar hukukunda olduğu gibi geniş bir sözleşme özgürlüğünden bahsedilebilecek midir?⁷⁹

İcra hukukunda alacaklı, borçlu ve devlet arasında üçlü bir ilişki vardır. Devlet bu ilişkide zor kullanma yetkisini, mutlak bir şekilde kullanır⁸⁰. Bu nedenle medeni usûl hukukunda olduğu gibi icra hukukundaki ilişki de kamu hukuku esaslarına dayanır. Kamu hukuku esaslarına dayanan bu ilişkide tarafların irade özerkliği borçlar hukukunda olduğu gibi geniş bir şekilde ele alınmamıştır⁸¹. Hele ki icra hukukunda tarafların yaptığı sözleşmelerin üçüncü kişilerin de hak ve menfaatlerini etkilediği de göz önüne alınırsa, irade özerkliğinin kapsamının daha dar kabul edilmesinin zorunluluğu ortaya çıkacaktır. Örneğin, İcra ve İflâs Kanunu'nun 45. maddesinde kabul edilen önce rehne başvuru zorunluluğuna ilişkin hükmün emredici olmadığı düşünülerek⁸², alacaklı ile borçlu arasında rehne rağmen alacaklının borçlunun rehinli olmayan mallarına yöneldiği bir anlaşma yapılırsa bu durumdan zarar gören aslen üçüncü kişiler olacaktır. Zira bu durumda alacaklı borçlunun rehinli malı haricindeki malvarlığına yönelip alacağını tahsil edecek, diğer alacaklıların alacaklarını tahsil etme imkânı ortadan kalkacaktır⁸³.

⁷⁸ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 61.

⁷⁹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 61.

⁸⁰ Devlet zor kullanma yetkisini belirli sınırlar dahilinde kullanmalıdır. Bu sınırlar Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen şartlardır. Devletin ve özellikle kolluk güçlerinin zor kullanma yetkisinin, kanunla düzenlenmiş, hakkın özüne müdahale etmeyen, Anayasa'nın sözüne aykırı olmayan demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir. K. Gözler ve G. Kaplan (2014). *İdare Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Basım, s.607.

⁸¹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 62.

⁸² Tartışmalar için bkzn. Bölüm I, Başlık: 1.4.3.

⁸³ P. Çiftçi (2010). *İcra Hukukunda Menfaat Dengesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.132.

İcra hukukundaki sözleşme serbestisinin sınırlarını ilk olarak emredici normlar ve koruyucu hükümler belirler. Diğer sınır ise icra hukukunun amacı ve ilkeleri bakımından söz konusu olur⁸⁴.

Emredici norm, tarafların sözleşmeyle aksini kararlaştıramayacakları ve herkes tarafından uyulması zorunlu olan normlardır. Bu normlar çoğunlukla, kamu düzenini korumak amacıyla konulmuştur. Bir normun emredici olup olmadığı, maddenin lafzından yahut konuluş amacından anlaşılır. Emredici olmayan norm ise, tarafların aksini kararlaştırmamış olmaları halinde uygulama alanı bulur⁸⁵. Yargılama hukuku kamu hukuku karakterli olduğundan, pek çok kural emredici norm niteliğindedir. Bu duruma rağmen, yargılama hukukunda tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri kurallar da vardır. Peki bir icra sözleşmesinin geçerliliği değerlendirilirken emredici normlar ile emredici olmayan normlar arasındaki sınır nasıl belirlenecektir? Burada kamu menfaatleri ile bireysel menfaatler birlikte değerlendirilmelidir. Bir sözleşmeden dolayı kamu yararının zedelenmesi söz konusu ise sözleşme geçersiz olacak; aksi durumda sözleşme geçerli kabul edilecektir⁸⁶. Kamu yararı kavramının kaynağı kamu hukukudur; ancak diğer disiplinlerde de sıkça kullanımına rastlanmaktadır⁸⁷. Kamu yararı sıklıkla kullanılan bir kavram olmasına karşın, içeriği, konusu ve sınırları tam anlamıyla belli değildir. Ancak öğretilerde, kamu yararının bireysel çıkarların üzerinde, toplumsal bir menfaat, genel bir yarar, toplum yararı gibi hallerde mevcut olduğu kabul edilmiştir⁸⁸. İcra hukukunda da kanun koyucu bazı durumlarda bir normun kamu yararına ilişkin ve emredici norm olduğunu açıkça kabul etmiştir. Örneğin, icra takibinin yapılabilmesi için gerekli icra edilebilirlik şartları emredici niteliktedir⁸⁹. Kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte tarafın elinde bir kambyo senedi olması (İİK m.167), ilamlı icra yolunda tarafın elinde ilâm veya ilâm niteliğindeki belgelerden birinin olması gerekliliği (İİK m.24-32) bu duruma örnek olarak gösterilebilir.

Koruyucu hükümler, kanunun taraflardan birini onun bilgisizliğinden veya zayıflığından dolayı korumak amacıyla getirmiş olduğu hükümlerdir. Kanun koyucu icra

⁸⁴ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 62 vd.

⁸⁵ F. Bilgili, E. Demirkapı ve S. Demir (2010). *Hukukun Temel Kavramları*. Bursa: Dora Yayıncılık, s.54; Oğuzman ve Barlas, 2018, **a.g.k.**, 105.

⁸⁶ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 64.

⁸⁷ T. Akıllıoğlu (2011). *Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler*. İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, s.11 vd; B. Akyılmaz, M. Sezginer ve C. Kaya (2018). *Türk İdare Hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi, s.25.

⁸⁸ Akıllıoğlu, 2011, **a.g.k.**, 11 vd.

⁸⁹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 67.

hukuku da dahil pek çok hukuk alanında zayıf, güçsüz veya bilgisiz tarafı korumak için çeşitli hükümler öngörmüştür⁹⁰. Bu korumanın temelinde, liberal kapitalizmin şartları karşısında sosyal devlet müdahaleciliği yatar⁹¹. Örneğin, kişiler hukukunda şahsiyetin korunmasına ilişkin hükümler bu kapsamda değerlendirilebilir. Türk Medeni Kanunu'nun 23. maddesinde '*Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlandırmaz*'' hükmü ile, kişilik haklarını kişinin kendisine karşı korurken, 24. maddesi '*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.*'' şeklinde kişiyi dıştan gelen etkilere karşı korur⁹². Keza İş Hukukunda işçiyi koruyan hükümler de, koruyucu hükümler dahilindedir (Örneğin; İşK m.5)⁹³. İcra hukukunda da kanunun ifadesinden, taraflardan birini korumaya yönelik hükmün varlığı anlaşılabiliyorsa, emredici bir hükmün varlığından bahsedilecektir. Örneğin, haczedilen malların satışında birinci ve ikinci açık arttırmalarda asgari bir bedelin öngörülmesi de tarafların menfaatlerinin dengelenmesi ve korunmasına yöneliktir⁹⁴. Zira burada asgari bir bedel öngörülmemiş olsaydı, borçlunun malları çok cüzi miktarlara satılabilecekti. Asgari bedel fazla miktarda kabul edilseydi, bu sefer haczedilen mal satılamayacak, alacaklının menfaatleri zarar görecekti.

3. İcra Hukukunda Borcun Taksitle Ödenmesi

3.1.Genel Olarak

Borcun taksitle ödenmesi, borcun doğumu sırasında, borcun doğumundan sonra fakat icra takibi başlamadan önce, icra takibi başladıktan sonra ise; icra takibinin kesinleşmesinden önce veya sonra, haciz veya satış talebinden önce veya sonra yapılabilir⁹⁵. Tez konumuzun kapsamını ise; icra dairesi huzurunda, icra takibinin kesinleşmesinden sonra⁹⁶ yapılan borcun taksitle ödenmesi oluşturmaktadır.

⁹⁰ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 68.

⁹¹ R. Serozan (2017). *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişileri Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.457.

⁹² Serozan, 2017, **a.g.k.**, 457.

⁹³ H. Mollamahmutoğlu, M Astarlı ve U. Baysal (2017). *İş Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Lykeion Yayınları, s.7; S. Süzek (2017). *İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayın, s.22; N. Çelik, N. Caniklioğlu ve T. Canbolat (2017). *İş Hukuku Dersleri.(Yenilenmiş 30. Bası)*, İstanbul: Beta Yayın, s.25.

⁹⁴ Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, s.2 vd.

⁹⁵ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623 vd.

⁹⁶ "24.8.1989 tarihinde çıkarılan ödeme emrinin 1.9.1989 tarihinde tebliğ edildiği, takip kesinleşmeden alacaklı ve borçlunun 31.8.1989 tarihinde icra memurunun huzurunda yaptıkları taahhüt sırasında takipten haberdar olduklarından söz etmedikleri ve İİK.nun 20. maddesinde yazılı müddetin işlenmesini bekleyemeyecekleri konusunda bir açıklamada bulunmadıkları ve bu nedenle de takip kesinleşmeden yapılan taahhüdün hukuken geçerli olmadığı gözetilmeden yazılı şekilde hükümlülük kararı verilmiş

İcra takiplerinde borcun taksitle ödenmesi hacizden önceki veya sonraki süreçte gerçekleşir⁹⁷. Borcun alacaklının kabulü aranmaksızın, yalnızca borçlunun beyanıyla ödenmesini konu alan borcun taksitle ödenmesi taahhüdü, hacizden sonra⁹⁸ (İİK m.111/1 ve İİK m.111/2) gerçekleştirilmek zorundadır. Borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi ise, hacizden önce⁹⁹ veya sonra gerçekleştirilebilir (İİK m.78 ve İİK m.111/3)¹⁰⁰.

Hacizden sonra yapılan taksitle ödeme taahhüdünün şartları, İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında düzenlenmiştir. Hacizden sonra yapılan taksitle ödeme sözleşmesi ise, İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmiş¹⁰¹; fakat sözleşmenin kuruluş şartları ve şekli hakkında bir açıklık getirilmemiştir¹⁰².

İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 1. fıkrasına göre, borçlunun taksitle ödeme taahhüdü, hacizli malların satışından önce yapılmalıdır. Yine aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, alacaklının rızası ile yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin devamı boyunca hacizli malların satış isteme süreleri işlemeyecektir¹⁰³. Buna göre, İcra ve İflâs

olması...." Y8. CD, E. 1991/519, K. 1991/1307, T. 12.2.1991, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y8. CD, E. 1997/1311, K. 1997/2784, T. 5.3.1997, E.T. 04.02.2020, KİBB.

⁹⁷ M. Atalı, İ. Ermenek ve E. Erdoğan (2019). *İcra ve İflas Hukuku*. (2.Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s.279; Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 305 vd.; Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623 vd. ; Karşlı, 2014, **a.g.k.**, 587 vd.; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214.

⁹⁸ "Diğer taraftan borçlu, hacizden sonra fakat satış talebinden önce borcunu muntazam taksitlerle ödemeyi taahhüt eder ve bu taahhüdü İ.İ.K.nın 111. maddesinde öngörülen şartlara uygun olursa, alacaklının kabulü aranmaksızın icra takibi kendiliğinden durur. Başka bir ifadeyle, borçlunun kanuni taksit hakkını düzenleyen İ.İ.K.nın 111. maddesi hükmü çerçevesinde alacaklının kabulü gerekmeksizin yapılan bu sözleşmenin devamı süresince 106. maddede öngörülen süreler işlemeyecektir." Y23.HD, E. 2013/8354, K.2014/1190, T.19.2.2014, E.T. 05.02.2020, KİBB.

⁹⁹ "17.10.1990 günlü taahhüt, haciz işlemi gerçekleştirilmeden önce yapıldığından, İİK.nun 111. maddesine uygun bir ödeme şartı sayılamaz. Bu nedenle alacaklı tarafça kabul edilmesinde yasal zorunluluk vardır. Bu konuda ise dosyada bilgi ve belge bulunmadığı, bu suretle atılı suçun oluşmadığı gözetilmeyerek sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi.." Y8.CD, E. 1992/562, K. 1992/2057, T. 18.2.1992, E.T. 05.02.2020, KİBB.

¹⁰⁰ "Taksitlendirme sözleşmesinde ödemeyi ikiye ayırmak gerekir. Birincisi İİK.nun 111. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında düzenlenen borçlunun yasal hakkından doğan taksitlendirme, ikincisi ise, alacaklının kabulüne bağlı olan taksit sözleşmesi ile yapılan taksitlendirmedir." Y12.HD, E.2014/27245, K.2015/1961, T.27.1.2015, E.T. 04.02.2020, KİBB.

¹⁰¹ Madde fıkrasına göre; "Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemmez. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar."

¹⁰² Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 279; Y. Uzel (2007). *İcra Takiplerinde Borcun Taksitle Ödenmesi*. Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, C.2, S.8, s.701.

¹⁰³ "Kural olarak, alacaklı haczedilen taşınır malın satışını hacizden itibaren bir yıl içinde istemek zorundadır. (İİK.md.106) aksi halde mal üzerindeki haciz kendiliğinden kalkar (İİK.md.110) Ne var ki, haczedilen mal hakkında istihkak davası açılır (İİK.md.97/8) veya alacaklı ile borçlu arasında borcun taksitle ödenmesi konusunda bir sözleşme yapılırsa (İİK.md.111) Yasa'da öngörülen satış isteme süresi işlemmez." Y21.HD, E. 2003/11804, K. 2004/2077, T. 8.3.2004, E.T.05.02.2020, KİBB.

Kanunu'nun 111. maddesinde gerek borçlunun ödeme taahhüdünün gerekse alacaklı ile borçlu arasında yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin, hacizden sonra fakat satıştan önce yapılması gereğinin düzenlenmiş olduğu ortaya çıkar¹⁰⁴.

Kanunumuzda hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin kuruluş şartları, şekli ve hükümleri ile ilgili herhangi bir açıklık yoktur¹⁰⁵. Hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesi, İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrasında ve 340. maddesinde düzenlenmiştir. Ancak İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrasında yalnızca, tarafların taksitle ödeme sözleşmesi yapması halinde haciz için öngörülen 1 yıllık sürenin ihlâl durumuna kadar işlemeyeceği öngörülmüştür. İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinde ise, taksitle ödeme sözleşmesine aykırılığın cezaî yaptırımını düzenlenmiş, hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin şartlarına değinilmemiştir.

Kanunda hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün şartları açıkça düzenlenmişken, hacizden önce veya sonra yapılabilen taksitle ödeme sözleşmesinin şartları ayrıntılı bir şekilde düzenlenmemiştir. Öğretide bir görüşe göre; bunun sebebi alacaklının sözleşme dahilinde kendi menfaatini yeterince gözetecek konumda olmasıdır. Bu gerekçeye dayanarak kanun koyucu da taksitlendirme sözleşmesinin şartlarını ayrıntılı bir şekilde düzenleme gereksinimi duymamıştır¹⁰⁶.

Yüksek Mahkeme Kararlarında da, taksitlendirme sözleşmesinin ikiye ayrıldığı, ilkinin yasal taksitlendirme hakkından kaynaklandığı, ikincisinin ise hacizden önce veya sonra alacaklının kabulüne bağlı olarak yapılan taksit sözleşmesi olduğu belirtilmiştir¹⁰⁷. Kanaatimizce hacizden sonra belirli şartlar dahilinde borcun alacaklının kabulü

¹⁰⁴ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 279; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 701.

¹⁰⁵ “İcra ve İflas Kanun’unda bu konuda açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, 78/2 ve 340. maddelerdeki düzenlemelerden, hacizden önce taksit sözleşmesi yapılmasının mümkün olduğu sonucuna varılmaktadır. O halde alacaklıyla borçlu, hacizden önce her zaman borcun taksitle ödenmesini kararlaştırabilir ve İ.İ.K.nın 111. maddesinde öngörülen ödeme şartlarına bağlı kalmaksızın taksitlerin miktarının ve ödeme zamanını serbest iradeleriyle diledikleri gibi tayin edebilirler. Belirtilmelidir ki, burada, 111. maddede öngörülenden farklı olarak, alacaklının böyle bir taksitlendirmeyi kabul etmiş bulunması şarttır. Bu türden bir sözleşme yapıldığı ve taksitler zamanında ödendiği sürece, 106. maddede öngörülen süreler de işlemez.” Y23.HD, E.2013/8354, K.2014/1190, T.19.2.2014, E.T. 04.02.2020, KİBB; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 242; T. Muşul (2013). *İcra ve İflâs Hukuku*. (5.Baskı), C.2, Ankara: Adalet Yayınevi, s.909.

¹⁰⁶ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 909.

¹⁰⁷ “Bu maddeye göre kararlaştırılan ödeme taahhüdünde alacaklının onayına gerek bulunmayıp, borçlunun bu hakkı Yasadan kaynaklandığından, uygulamada “yasal taksit hakkı” olarak da adlandırılmaktadır.” YCGK, E.2002/7-54, K.2002/178, T.5.3.2002, E.T. 04.02.2020, KİBB; Aynı yönde bknz. YCGK, E. 2001/294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, E.T. 04.02.2020, KİBB.

olmaksızın tek taraflı olarak ödenmesine ilişkin taahhüt, taksitlendirme sözleşmesi kapsamında değerlendirilmemelidir; zira burada alacaklının rızası hiçbir şekilde aranmamaktadır. Taksitle ödeme sözleşmesi, tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla hacizden önce veya sonraki süreçte kurulur. Alacaklının rızası aranmadan taksitle ödeme ise yalnızca hacizden sonra ve belirli şartların varlığı halinde mümkündür.

3.2.Taksitle Ödemenin Amacı

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi, birçok amaca hizmet eder. Bu amaçlardan ilki, borçlunun borcunu ödeyebilecek konuma getirilmesidir. Taksitle ödemeye takip olduğu yerde durur. Böylece, takibin diğer aşamaları gerçekleştirilmeden, borcun zamana yayılması mümkün olur. Ayrıca, borçlunun temel haklarına daha az müdahale edilerek, ekonomik sürece yeniden kazandırılması gerçekleştirilir¹⁰⁸. Alacaklı bakımından ise, takip masraflarının tamamına katılmadan, borcun kısım kısım, ancak tümüyle ödenmesi söz konusudur. Bu nedenle alacaklı bakımından da takibin tamamı gerçekleştirilmeden, alacağın faizi ile birlikte elde edilmesi mümkün olur¹⁰⁹.

Alacaklı ile borçlu arasındaki menfaatlerin dengelenmesinde, icra hukuku anlamında pek çok araç vardır. Bu araçlar bir yandan alacaklının takip sonunda elde etmek istediği sonucu güvence altına alır, bir yandan da borçlunun malvarlığı ve şahıs varlığının haksız müdahalelerle zarara uğramasını engeller. Bunlar geçici hukuki koruma önlemleri, teminat kurumu, takibin durması vb.dir¹¹⁰. Yine konumuz kapsamında inceleyeceğimiz ve belirli şartlarda takibin durmasını sağlayan borcun taksitle ödenmesi de bu kapsamda değerlendirilebilir. Kanun koyucu bu hususta, alacaklı ile borçlunun menfaat dengesini gözeterek, alacaklı tarafından kendisine karşı açılan icra takibi kesinleşmiş, borcunu ödemek isteyen ancak borcun tamamını ödeyemeyecek durumda olan borçluya icra takibi sürecinde borcun taksitle ödenmesi yolundan faydalanmasına hak tanımıştır. Bunu yaparken de alacaklının haciz ve satış talebini dikkate almayarak borçlunun menfaatini korumayı amaçlamıştır.

¹⁰⁸ G. Eriş (2005). *İcra ve İflâs Kanunu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.634; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 699.

¹⁰⁹ Taksitle ödemenin maddi bakımından sonuçları için bkz. Bölüm III, Başlık: I.III.

¹¹⁰ Bu araçlara başvururken ölçülülük ilkesine riayet edilmesi konusunda bkz. Çiftçi, 2010, **a.g.k.**,141.

3.3.Taksitle Ödemenin Kaynağı

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi, temel olarak İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu maddeler; borcun belirli şartlar altında tek taraflı taahhülle ödenmesini düzenleyen 111. maddenin 1 ve 2. fıkraları ile borcun taksitle ödeme sözleşmesini konu alan 78. maddenin 2. fıkrası ve 111. maddenin 3. fıkrasıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesi ise, taksitle ödeme sürecinde borcun ödenmemesi halinde borçlunun tazyik hapsiyle cezalandırılmasını konu alır.

Taksitle ödemeye ilişkin tek düzenleme, İcra ve İflâs Kanunu değildir. İcra ve İflâs Kanunu dışında da taksitle ödemeye ilişkin hükümler görülmektedir. Örneğin Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Kanun'un¹¹¹ geçici 4. maddesine göre¹¹², dönem sonu borcunun ödenmesi için kendisine ihtar çekilen ya da haklarında icra takibi başlatılan kredi kartı borçluları altmış gün içerisinde borçlarını taksitle ödemek istediklerini ilgili kuruluşa ya da ilgili kuruluşun avukatına beyan edebilirler¹¹³. Bu beyandan sonra ödeme planını imzalamaları ve ilk taksidi de peşin yatırmaları şartıyla borç tutarını (dava masraf ve harçları ve vekalet ücreti de dahil olmak üzere) on sekiz eşit taksitle ödeme imkanına sahip olacaklardır. Dikkat edilirse, madde hükmünde; icra takibi başlatılması veya bankanın ihtar çekmesi bir şart olarak aranmıştır. Diğer bir deyişle banka borçluya icra takibi başlatmadan, yalnızca ihtar çekse dahi, borçlu isterse taksitlendirme yoluna gidebilecektir. Burada banka kapsamında sayılan kuruluş, yetkili temsilcisi vasıtasıyla İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenen taksitle ödeme sözleşmesine

¹¹¹ RGT: 1/3/2006, S:26095.

¹¹² İlgili madde, 31/1/2006 tarihine kadar temerrüde düşmüş olan kredi kartı borçluları için uygulama alanı bulur.

¹¹³ “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 verildiği gözlenmektedir. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise, yapılan ödeme planı doğrultusunda taksit tutarlarını ödemesi şartıyla, halihazırda 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 20.04.2006 tarihli sözleşmeden önce borçlu sanıklar hakkında icra Mahkemesinde taahhüdü ihlal suçundan dolayı açılmış bir dava da bulunmamaktadır. Nitekim alacaklı vekili yargılama sırasında 20.04.2006 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.” Y16.HD, E. 2007/4755, K. 2007/5496, T. 31.12.2007, E.T. 04.02.2020, KİBB.

de taraf olabilir. Ancak borçlu, Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Kanun'un ilgili maddeleri gereğince bir ödeme planına taraf olduysa, özel kanun hükmü gereğince sözleşme sonucu bu kanunda belirtilen hüküm ve sonuçlar doğacaktır¹¹⁴. İlgili maddenin 3. fıkrasına göre, taksitlendirmeye icra takibi durur, İcra ve İflâs Kanunu'nda belirtilen süreler işlemez. Kredi kartı borçlusu, ödeme plânına karşı ancak, plân doğrultusunda ödeme yapmak ve ödemelere devam etmek koşulu ile itiraz yoluna başvurabilir (Geçici madde 4/4). Sonuç olarak, Taksitlendirme sözleşmesi, İcra ve İflâs Kanunu dışında başka özel bir kanuna dayanıyorsa, o kanun hükümleri uygulanacaktır¹¹⁵.

3.4.Taksitle Ödemenin Takip Türleri Bakımından Kapsamı

Borcun taksitle ödenmesi, genel haciz yoluyla ve taşınır ve taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi yoluyla takiplerde mümkündür¹¹⁶. İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesi 4949 sayılı kanunla değiştirilerek, taksitle ödeme süreci içerisinde, İcra ve İflâs Kanunu 150/e'deki, rehinli malların satışını isteme sürelerinin işlemeyeceği eklenmiştir. Yapılan bu eklemeye, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipte 111. madde hükmünün uygulanıp uygulanmayacağı konusundaki tereddütler giderilmiştir¹¹⁷. İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkrası, aynı kanunun 150/e maddesine atıf yapmıştır. Buna göre rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takiplerde taksitlendirme sözleşmesi boyunca satış süreleri işlemez. Madde hükmünden anlaşılan, hacizden sonraki süreçte taksitlendirme sözleşmesi kurulabileceğidir. Ancak rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takiplerde haciz aşaması bulunmadığından, taksitlendirme sözleşmesinin takip kesinleştikten, satışa kadarki süreçte kurulabileceği kanaatindeyiz¹¹⁸.

Kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takibe ilişkin 170/b maddesi ile ilâmlı takiplere ilişkin 24 vd. maddelerinde 111. maddeye atıf yapmamıştır. Bu nedenle, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ve ilâmlı takiplerde, borcun tek taraflı

¹¹⁴ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 46.

¹¹⁵ “İcra tutanağında düzenlenen taksitlendirmenin 14.3.2003 günlü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 4822 Sayılı Kanunun geçici 1. maddesi uyarınca yapıldığı, buna göre kredi kartı borçlusuna uygun koşullarla borcunu taksitlendirme hakkı verildiği, bu taksitlendirmeye uyulmamasının müeyyidesinin, kanunun tanıdığı düşük faiz oranıyla borcu taksitlendirme hakkından yoksun kalmak olduğunun anlaşılması karşısında..” Y17.HD, E. 2004/13956, K. 2005/5513, T. 18.5.2005, E.T. 03.02.2020, KİBB.

¹¹⁶ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 625.

¹¹⁷ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 107.

¹¹⁸ Aynı yönde bkz. Muşul, 2017, **a.g.k.**, 625; İlgili değişiklik yapılmadan önce rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takiplerde borcun taksitle ödenmesi hükümlerinin uygulanamayacağı, zira İİK m.150/g hükmünde borcun taksitle ödenmesine atıf yapılmadığına ilişkin görüş için bkz. Ögütçü ve Çitlioğlu, 1977a, **a.g.k.**, 584.

taahhülle ödenmesine ilişkin hükümler uygulanmayacaktır¹¹⁹. Ancak, tarafların tasarruf yetkileri gereği, bu iki takip süresince taksitlendirme sözleşmesi yapabileceği kanaatindeyiz¹²⁰.

6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun'da İcra ve İflas Kanunu'na herhangi bir atıf olmadığından buna ilişkin takiplerde taksitle ödemeye ilişkin hükümler uygulama alanı bulmaz¹²¹.

Kira süresinin sona ermesine dayanan ilâmsız takipte, herhangi bir para borcu olmadığından, borcun taksitle ödemesine yönelik hükümler uygulanmaz. Yine, kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle tahliyeyle ilişkin takiplerde ise, 111. maddenin 1 ve 2. fıkra hükümleri uygulama alanı bulmaz. Zira kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle tahliyeyi düzenleyen 269. madde hükmü 111. maddeye atıfta bulunmamıştır¹²². Kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle tahliyeyle ilişkin takiplerde, ödenmeyen kira bedeline ilişkin tek taraflı taahhüt yapılamasa da, tarafların tasarruf yetkileri gereğince taksitle ödeme sözleşmesi kurabileceği kanaatindeyiz.

¹¹⁹ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 35.

¹²⁰ "İİY.'nın 168. maddesi uyarınca kambyo senetlerine müsteniden yapılan haciz yoluyla icra takibinde borçlu; ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde, senetin kambyo seneti niteliğinde olmadığı, imzanın kendine ait bulunmadığı veya borçlu olmadığı ya da borcu ödediğine ilişkin itirazda bulunmadığı takdirde icra takibi kesinleşeceğinden olayda, böyle bir itirazda bulunmayan borçlu-sanık hakkındaki takip 23.3.1999 günü kesinleşmiştir. İcra takibinin kesinleşmesinden sonra 26.3.1999 tarihinde borçlu ile alacaklı vekili icra müdürlüğüne başvurmuşlardır. Borçlu; takibe bir diyeceği olmadığını, 1.4.1999, 1.5.1999, 1.6.1999 tarihlerinde yüzüymibeşer milyon lira, 1.7.1999 tarihinde ise bakiye borcu ödeyeceğini taahhüt etmiş, bu istem alacaklı vekili tarafından kabul edilince taahhüdü ihlalin hukuki ve cezai sorumluluğu kendisine anlatılmıştır. Borçlu sanık ödemede bulunmayınca, alacaklı-şikayetçi vekili 10.5.1999 havale tarihli dilekçesiyle 1.4.1999 günü taahhüdü yerine getirmeyen borçlunun cezalandırılmasını talep etmiştir. Görüldüğü üzere, 163 örnek nolu ödeme emri 18.3.1999 günü tebliğ edilmiş, borçlu-sanık tarafından itirazda bulunulmadığından 23.3.1999 tarihinde kesinleşmiştir. Takibin kesinleşmesinden sonra borçlu ile alacaklı vekili tarafından icra dairesinde kararlaştırılan borcun taksitle ödenmesine ilişkin taahhüt geçerli olduğundan, haklı bir neden olmaksızın bu taahhütün ihlali ile sanığa yüklenen suç oluşmuştur. Bu itibarla itirazın kabulüne karar verilmelidir." YCGK, E. 2000/8-142, K.2000/148, T.4.7.2000, E.T. 04.02.2020, KİBB

¹²¹ "Hükümden sonra yürürlüğe giren 26.6.2001 gün ve 4692 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun 53/2. maddesi değiştirilmiş ve kurum alacaklarının 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun uyarınca tahsil olunması öngörülmüştür. Getirilen yeni hükümle kurum alacakları kamu alacağı olarak kabul edilmiştir. Kurum alacaklarının İİK. hükümlerine göre takip ve tahsil olanağı kalmadığından takip hukukuna aykırı davranışı nedeniyle sanığın cezalandırılması da mümkün değildir. TCK.nun 2/2. maddesi uyarınca sanığın lehinde olan bu hükmün görülmekte olan davalara da uygulanması zorunludur." Y16. HD, E. 2001/7924,K. 2001/9293, T. 30.11.2001, KİBB; Aynı yönde bkz. Y16. HD, E. 2002/2977, K. 2002/2910, T. 11.4.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB ; Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 45.

¹²² T.Öğütçü ve A.Çitlioğlu (1977a). *Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu*. (Cilt 1). Ankara: Garanti Basımevi, s.584.

İflâsta kural borçlunun tüm borçlarının ödenmesi olup, borçlunun bütün malvarlığı tasfiye edilir. İflâsın yanında başka herhangi bir cüzî ya da küllî icra yoluna başvurulamaz¹²³. Tasfiye aşaması kural olarak alacaklı eliyle oluşturulan özel organlarca yürütülür. İflâs kararından sonra borçlu müflis sıfatı alır ve malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmış olur¹²⁴. Taksitlendirme, cüzî icra için kabul edilmiş bir kurumdur. Ayrıca iflâsta borçlunun tasarruf yetkisinin oldukça sınırlandırıldığı ve sürecin alacaklılar tarafından şekillendirildiği düşünüldüğünde, taksitlendirmenin mümkün olmadığı söylenebilir. Konkordato ise, vadesi gelmiş borçlarını ödeyemeyen borçlunun başvurduğu bir icra hukuku müessesesidir. Konkordato müessesine başvurmak isteyen borçlu ile alacaklı, mahkeme gözetim ve denetiminde borçların tasfiyesine yönelik bir anlaşma yaparlar. Taksitlendirme anlaşmasının, özellikle vade konkordatosuna benzediği ifade edilebilir. Zira vade konkordatosu, borçluların alacaklılardan alacağın miktarına ilişkin bir indirim yapılmasını beklemeksizin, yalnızca vadenin uzatılmasını istediği bir konkordato türüdür¹²⁵. Borcun taksitle ödenmesi, cüzî icrada düzenlenen bir kurum olduğundan, konkordatoda karşılık bulmayacağı kanaatindeyiz. Borcun taksitlendirilmesini isteyen borçlu ve alacaklı, vade konkordatosu müessesine başvurarak, benzer bir etkiyi sağlayabilirler.

3.5. Borçlar Hukukundaki Taksitle Satış Sözleşmesi ile İcra Hukukundaki Taksitle Ödemenin Karşılaştırılması

Borçlar hukukunda taksitle satış sözleşmeleri 6098 Sayılı Kanun'un ikinci kısmının birinci bölümünün dördüncü ayırımında "Bazı Satış Sözleşmeleri" başlığı altında düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 253. maddesinin 1. fıkrasında, taksitle ödeme sözleşmesi "*Taksitle satış, satıcının, satılan taşınırı alıcıya satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendikleri satıştır.*" şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanım yalnızca taşınırılar için yapılan taksit sözleşmelerini kapsar, taşınmazlar bu kapsamda değerlendirilemez¹²⁶. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 17. maddesinin 1. fıkrasında da taksitle ödeme sözleşmesi "*Taksitle satış sözleşmesi satıcı veya sağlayıcının malın teslimini*

¹²³ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 514; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 357; Yıldırım ve Deren Yıldırım, 2016, **a.g.k.**, 334

¹²⁴ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 564; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 412; Arslan, 2019, **a.g.k.**, 380 vd.

¹²⁵ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 635; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 467.

¹²⁶ Yavuz, 2012, **a.g.k.**, 381.

veya hizmetin ifasını üstlendiği, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmedir” şeklinde tanımlanmıştır. Taksitle satış sözleşmesinin unsurları, sözleşme konusunun taşınır bir mal olması, bedelin kısım kısım ödenmesi, tarafların anlaşması ve satış bedeli ödenmeden satış konusu malın devredilmesidir¹²⁷.

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi tek taraflı taahhülle borcun taksitle ödenmesi ve taksitle ödeme sözleşmesi olmak üzere ikili bir ayırımla incelenebilir. Taksitle ödeme sözleşmesi ile maddi hukuktaki taksitle satış sözleşmesinin borcun kısım kısım ödenmesi ve tarafların anlaşması noktalarında benzerlik taşıdığı söylenebilir. İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesinde, sözleşme konusunun taşınır bir mal olması gerekmemektedir. Taraflar arasındaki alacak, hangi hukuki olaydan doğmuş olursa olsun, takip Türk lirası üzerinden başlatılmak zorunda olup, taksitle ödeme sözleşmesi de Türk parasına ilişkin olmalıdır.

Maddi hukuktaki taksitle ödeme sözleşmesinde taksit miktarının ikiden az olmaması gerekir, taksit miktarlarının üst sınırı ile ilgili ise bir düzenleme getirilmemiştir. Her ne kadar taksit sayısı ile ilgili bir sınırlama getirilmese de Türk Borçlar Kanunu’nda 256. maddesinin 1. fıkrası hükmünde “...satış bedelinin geriye kalan kısmını da sözleşmenin kurulmasını izleyen üç yıl içinde ödemekle yükümlüdür.” denilerek, taksitlerin yayılabileceği yıl bakımından bir sınırlama getirilmiştir. İcra ve İflâs Kanunu’nda taksit miktarlarının alt ve üst sınırları belirtilmemiştir. Borçlu ileri bir tarihte tek seferde borcunu ödeyebileceği gibi, birden fazla taksitle de ödeyebilir. Sözleşmeyle, icra takibi olduğu yerde durur. Taksit sözleşme veya sözleşmelerinin süresi 10 yılı aşarsa, icra takibi kaldığı yerden devam eder (İİK m.111/3)¹²⁸.

4.Taksitle Ödemenin Yargılama Hukukunun İcra Hukukuna Yansıyan İlkeleriyle İlişkisi

4.1. Tasarruf İlkesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 24. maddesinde düzenlenen tasarruf ilkesi, uyuşmazlığı başlatmak ve sona erdirmek, uyuşmazlık konusunu belirlemek veya uyuşmazlığı sürdürüp sürdürmemek konusunda tarafların yetkisini ifade etmektedir¹²⁹.

¹²⁷ İ. Sağlam (2018). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Ve 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Taksitle Satış Sözleşmesi, Akdeniz Üniversitesi: Yüksek Lisans Tezi, s.3; M.A. Gümüş (2013). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümleri (Cilt 1). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.149.

¹²⁸ İcra hukukundaki taksitle ödemenin maddi hukuk bakımından sonuç doğurup doğurmayacağına ilişkin tartışmalar için bkz. Bölüm III, Başlık: 1.3.

¹²⁹ Özekes, 2009, a.g.k., 71.

Tasarruf ilkesi, yargılama sürecindeki taraf hakimiyetini anlatır. Tarafların haklarına ilişkin korunma sağlanması, talep konusu üzerinde tasarrufta bulunulması, hükme karşı kanun yoluna başvurulması, haktan vazgeçilmesi bu ilke kapsamında değerlendirilir¹³⁰.

Tasarruf ilkesi, medeni usul hukukuna olduğu gibi icra hukukuna da hakim ilkelerden biridir. Bu ilkeye göre takibin başlaması ve icra sürecinin yürütülmesi için kural olarak alacaklının, istisnai hallerde (konkordato, doğrudan iflas vb.) ise borçlunun talebi ve bir işlemde bulunması gereklidir. Örneğin; takip, alacaklının talebiyle başlar (İİK m.58). Alacaklı, alacağının dilediği kadarlık kısmını isteyebilir, tamamını istemeye zorlanamaz¹³¹. İcra sürecinde birçok işlem alacaklı tarafından yapılsa da, borçlunun da yapabileceği bazı taraf takip işlemleri mevcuttur. Örneğin, borçlu, borca itiraz ederek; takibi durdurabilir (İİK m.62), haczedilmezlikten feragat edebilir (İİK m.83/a), borcunu ödeyerek icra sürecini sona erdirebilir. Bu ilke gereğince hak sahibi olan alacaklı, üçüncü kişilerin hak ve menfaatlerini ihlâl etmeyecek şekilde, takip yapıp yapmamakta, borçlu ile takip içinde veya dışında uzlaşmakta, sulh olmakta veya başlatmış olduğu takipten feragat etmekte serbesttir.

İcra hukukunda tasarruf ilkesi kural olarak, takibin başlangıcından sona ermesine kadar geçerli olan bir ilkedir¹³². Takibin çeşitli aşamalarında icra memurlarınca icra takip işleminin yapılabilmesinin tarafların talebine bağlı olması tasarruf ilkesinin göstergesidir¹³³. Örneğin, icra dairesinin, borçluya karşı ödeme emri göndermesi alacaklının, icra dairesine vermiş olduğu takip talebine (İİK m.60/1), icra memurunun icra takip işlemlerinden haciz ve satışı gerçekleştirebilmesi alacaklının talebine bağlıdır (İİK m.78/1 ve İİK m.106/1).

¹³⁰ N. Meriç (2011). *Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.53; İ. Ercan (2014). *Boşanma Davalarında Geçerli Olan Yargılama İlkeleri*. SDÜHFD, C4, S.2, MİHBİR Özel Sayısı, s. 253 vd; T. Akkaya (2017). *Medeni Usûl Hukuku Bakımından Boşanma Davası*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.73 vd.

¹³¹ Arslan, 2018, **a.g.k.**, 29.

¹³² İcra hukukunda her ne kadar tasarruf ilkesi geçerli olsa da, belirli hallerde bu yetki sınırlandırılabilir. Söz konusu sınırlama yetkinin kendisi, şekli, içeriği ve icra hukukunun kendine özgü ilkeleri (şekle bağlılık, cebri icra yollarının ve tedbirlerinin sınırlı olması) ile ilgili olabilecektir. İcra hukukuna özgü ilkeler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Özkes, 2009, **a.g.k.**, 89 vd; İcra hukukunda temel haklara doğrudan müdahale edildiğinden, tasarruf ilkesi sıkı şekil kurallarıyla sınırlandırılmıştır. T. Akkaya (2009). *İcra Memurunun Haczedilmezlik Kurallarını Kendiliğinden Dikkate Alıp Alamayacağı Sorunu*. DEÜHFD, Prof. Dr. Bilge UMAR'a Armağan, C. 11, s. 860.

¹³³ “Taraflardan kasıt kural olarak alacaklıdır. Ancak doğrudan iflas, konkordato ya da hacizli malların satışı gibi istisnai hallerde borçlunun talebi gereklidir.” Özkes, 2009, **a.g.k.**, 72; Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 116.

Tasarruf ilkesinin bir yansıması da alacaklının takibin türünü ve konusunu seçmesinde görülür. Örneğin para alacağı ve elinde kambiyo senedi olan bir alacaklı genel haciz yoluyla takip veya kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yoluna başvurmakta serbesttir¹³⁴. Ancak, bazı hallerde İcra ve İflâs Kanunu alacaklının takibin türünü seçme imkânını kısıtlamıştır. Örneğin, önce rehne başvuru zorunluluğu gereğince elinde rehin olan alacaklı, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe başvurmadan, genel haciz yoluyla takibe başvuramaz. Benzer şekilde elinde ilam bulunan bir alacaklının ilamsız haciz yoluyla takibe başvurması mümkün olmamalıdır. Yargıtay verdiği bir içtihadı birleştirme kararında elinde ilâm olan alacaklının ilâmsız takibe başvuramayacağını belirtmiştir¹³⁵.

Tasarruf ilkesinin takibin her aşamasında geçerli olması, taraflara takibi sürdürmek yahut sona erdirmek konusunda da bir seçim hakkı tanır. Borçlu ileri sürülen miktarı ödeyerek veya alacaklı alacağından feragat ederek takibi sona erdirebilir. Yine tasarruf yetkisi kapsamında taraflar takibi belirli bir süre erteleyebilirler. Konumuz kapsamında inceleyeceğimiz icra hukukunda borcun taksitle ödenmesi de tarafların tasarruf hakkı gereğince takibin belirli bir süre ertelenmesi kapsamında nitelendirilebilir. Bu durumda icra organları taksit sözleşmesine uymak durumundadır, taksitler ödendiği müddetçe haczedilen mallar satılamaz, takip olduğu yerde durur¹³⁶.

Taksitle ödeme, icra hukukunda tasarruf ilkesinin görünümü niteliğindedir. Taksitle ödeme sözleşmesinde, alacaklı ve borçlunun ortaklaşa iradesi söz konusudur. Özellikle hacizden önce taksitle ödeme, tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanları ile takibe yön ve şekil vermektedir. Hacizden sonra taksitle ödeme taahhüdünde ise daha ziyade borçlunun iradesi ön plandadır.

Borçlu ile alacaklı tasarruf ilkesi çerçevesinde hacizden önce ya da sonra taksitle ödeme sözleşmesi yapabilirler. İcra hukukundaki taksitle ödeme sözleşmeleri tarafların birbirlerine uygun irade beyanıyla kurulur; yani borçlu taksitle ödemeye yönelik bir

¹³⁴ Özkes, 2009, **a.g.k.**, 72.

¹³⁵ ‘*Açıklanan tüm bu olgular karşısında ilamların genel haciz yolu ile ilamsız takibe konu edilmesinin icra hukukuna ve yargılama tekniğine uygun düşmediği, bu yola başvurmakta alacaklının hukuki yararının bulunmadığı gibi borçlunun hukuki durumunun ağırlaştırıldığı ve taraflar arasındaki menfaatler dengesinin bozulduğu sonucuna varılmış ve içtihatların "ilama dayalı bir alacağın ilamsız takip konusu yapılamayacağı" yönünde birleştirilmesine karar verilmiştir.*’ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, E. 2017/2, K. 2017/3, T. 26.5.2017, E.T.23.06.2020, KİBB.

¹³⁶ Özkes, 2009, **a.g.k.**, 74.

talepte bulunduğunda alacaklının da kabulü aranır. Hacizden sonra ise borçlu çalışmamız kapsamında da inceleyeceğimiz belirli şartlar halinde, tek taraflı olarak borcun taksitle ödenmesini isteyebilir. Borcun tek taraflı ödenmesine yönelik bu taahhütte alacaklının rızası aranmaz. Bu nedenle; tasarruf ilkesi, alacaklı bakımından, hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde uygulama alanı bulmaz.

4.2.Takip Ekonomisi İlkesi

Medeni usûl hukukunda kişilerin ihlâl edilen hakkının kişiye en kısa zamanda¹³⁷, en az masrafla ve en basit¹³⁸ şekilde sağlanması usûl ekonomisi ilkesi olarak adlandırılır¹³⁹. Usûl ekonomisinin amacı, kanunun öngördüğü şekilde, yargılamayı kolaylaştırmak, bu sırada zaman kaybı ve masrafları en aza indirmektir¹⁴⁰. İcra hukukunda geçerli olan takip ekonomisi ilkesi de usûl ekonomisi ilkesinin devamı niteliğindedir. Takip ekonomisi ilkesi alacaklının menfaatleri gözetildiğinde en az medeni usûl hukukunda olduğu kadar büyük öneme haizdir; ancak takibin makul olduğu kadar kısa zamanda sonuçlandırılması gereği taraf menfaatlerinin dengelenmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmamalıdır¹⁴¹.

Yargılamanın amacı, her ülkenin benimsediği sisteme göre farklılık gösterebilmektedir. Liberal sistemlerde, toplumsal menfaat büyük ölçüde göz ardı

¹³⁷ ‘‘Hızlı yargılamadan kasıt, her şeyden önce asla acele yargılama olarak anlaşılmamalıdır. En öz ifadesiyle ‘‘beyhude zaman harcamadan yargılama yapma’’ şeklinde tanımlarsak doğru bir tespitte bulunmuş oluruz. Adalet anlayışını bir tarafa bırakmamak kaydıyla, mümkün olan en seri şekilde yargılama yapılmalı, hem mahkemenin hem de tarafların kıymetli zamanı boşa harcanmamalıdır.’’ İ. Çetin (2010). *Medeni Usul Hukukunda Usûl Ekonomisi*. Sayıştay Dergisi, 78. Sayı, s.86.

¹³⁸ ‘‘Basitlikten anlaşılması gereken asla keyfilik değildir. Hakimin usul kurallarını bir tarafa bırakıp yargılama yapması keyfiliktir. Basitlik ögesine uygun bir yargılama yapması için hakimden asla keyfi davranması istenemez. Kanunda belirtilen istisnai hükümler dışında hakim ‘‘basitleştirme düşüncesiyle’’ usul kurallarını değiştirebilmesi ve örneğin hak arama özgürlüğüyle ilgili hakları sınırlandırması, dilekçelerin sayısını azaltması, resmi gün ve saatlerde yargılama yapması, bilirkişi görüşünü telefonla almakla yetinmesi, hakim yargı sınırı dışındaki yakın ilçeye bizzat gidip keşif yapması ve benzeri durumlar kabil değildir.’’ Çetin, 2010, **a.g.k.**, 85.

¹³⁹ Öğretide ve Yargıtay kararlarında, takip ekonomisinin basitlik, hızlilik ve ucuzluk şeklinde üç unsurundan bahsedilmektedir. E. Yılmaz (2008). *Usûl Ekonomisi*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.57, Sa.1, s.250; Y20.HD, E. 2005/7042, K. 2005/10446, T. 13.9.2005, E.T. 11.04.2020, KİBB; Y9.CD, E. 2008/12837, K. 2009/3180, T. 18.3.2009, E.T.11.04.2020, KİBB.

¹⁴⁰ ‘‘Davada, davacı Orman Yönetimi müddeabihî artırmak suretiyle ıslah talebinde bulunmaktadır. Davaların en az giderle ve hızlı biçimde sonuçlandırılmasını sağlamak amacıyla kişileri ikinci bir dava açmaya zorlamamak ve hak arama özgürlüğünü sınırlandırmamak için ıslah yolu ile müddeabihî artırılmasına olanak tanımak Anayasaya uygun yorumun bir gereğidir. O halde, mahkemece yapılacak iş; ıslah isteminin kabulü ile kal istemi hakkında olumlu-olumsuz bir hüküm kurmaktan ibarettir.’’ Y20.HD, E. 2005/7042, K. 2005/10446, T. 13.9.2005, E.T. 11.04.2020, KİBB; Yılmaz, 2008, **a.g.k.**, 245; C. Rüzgaresen (2013). *Medeni Muhakeme Hukukunda Usûl Ekonomisi İlkesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.40.

¹⁴¹ Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 120.

edilmekte, yargılamanın amacı iki kişi arasındaki kişisel uyuşmazlığın çözümü olarak görülmektedir. Bu anlayışa göre, hakimin takdir yetkisi oldukça dardır; hakim iki tarafın iddia ve savunmalarını dinleyip hareket eden bir aracı konumundadır¹⁴². Toplumcu sistemlerde yargılamanın amacı esas olarak toplum menfaati ve toplumsal çıkarlardır, kişisel menfaatler arka plandadır. Liberal ve toplumcu sistem görüşlerini uzlaştıran uzlaştırmacı görüşe göre ise toplumsal ve kişisel menfaatler bir arada korunmalıdır. Yargılamanın amacı hiç şüphesiz ki adaletli bir şekilde karar vermektir. Bunun için de verilen kararın, basit, hızlı, ucuz bir şekilde verilmesi, maddi gerçeği yansıtması ve aynı zamanda toplumsal barışı korumaya yönelik olması gerekmektedir¹⁴³. Usul ekonomisi ilkesi yargılamada başlı başına bir amaç değil, adil karar vermek ve maddi gerçekliğe ulaşmak için bir araçtır. Bu açıdan davanın basit, hızlı ve ucuz bir şekilde bitirilmesinin tek başına bir amaç olarak görülmesi, maddi gerçekliğin yanlış belirlenmesi ve adil yargılanma hakkının zedelenmesi gibi doğru olmayan sonuçlar doğurabilir¹⁴⁴.

Usûl hukukunda geçerli olan usûl ekonomisi ve icra hukukunda geçerli olan takip ekonomisi ilkesi kaynağını Anayasa'dan alır. Anayasa'nın 141. maddesi gereğince devlet yargının basit, çabuk ve ucuz bir şekilde gerçekleşmesi için gereken tedbirleri almak zorundadır¹⁴⁵. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin 1. fıkrasına göre de herkes davasının makul bir süre içerisinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Mülga Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 77. maddesinde, usûl ekonomisi ilkesi '*Hakim tahkikat ve muhakemenin mümkün olduğu derecede sürat ve intizam dairesinde cereyanına ve beyhude masrafa meydan verilmemesine dikkatle mükelleftir.*' şeklinde belirtilmiştir¹⁴⁶. Son olarak usûl ekonomisi ilkesi, 1 Ekim 2011 tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesinde, '*Hakim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.*' şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁴² Çetin, 2010, **a.g.k.**, 87.

¹⁴³ Yılmaz, 2008, **a.g.k.**, 248; Çetin, 2010, **a.g.k.**, 89.

¹⁴⁴ Yılmaz, 2008, **a.g.k.**, 246 vd; Doktrinde ve yargı kararlarında, davaların makul süre içerisinde yürütülmesi unsurunun, hızlı veya çabuk yargılama şeklinde anlaşıldığı, oysa hızlı yapılan yargılamanın maddi gerçeğin bulunmasına engel oluşturabileceği şeklindeki görüş için bkz. Rüzgaresen, 2013, **a.g.k.**, 43; Çetin, 2010, **a.g.k.**, 84.

¹⁴⁵ Takipte bu ilkenin yargılamadan daha önemli olduğuna dair bir görüş için bkz. Özkes, 2009, **a.g.k.**, 82; Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 120.

¹⁴⁶ Bir görüşe göre, 77. madde hükmü usûl ekonomisi ilkesine yalnızca hakimlerin dikkat etmesi gerektiği şeklinde anlaşılmaktadır. İlkenin sadece hakimlerin sorumluluğu ile yerine getirilemez, taraflar da bu konuya özen göstermelidir. Örneğin, sırf davayı uzatmak gayesiyle yasal haklardan sonuna kadar yararlanma saikinde olduğu anlaşılan tarafın bu hareketi hukuka aykırıdır. Çetin, 2010, **a.g.k.**, 83.

İcra faaliyetinin, hak aramanın son noktası olduğu düşünüldüğünde; takip ekonomisi ilkesinin önemi daha iyi anlaşılacaktır. Zira icra faaliyeti gereğinden uzun, karmaşık yahut pahalı hale geldiğinde hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı zedelenecaktır¹⁴⁷.

Konumuz bakımından inceleyeceğimiz borcun taksitle ödenmesine yönelik taahhüt ve sözleşmeler de, takip ekonomisi ilkesine hizmet etmektedir. İlk bakışta taksitle ödemenin borcun ertelenmesi ve takip sürecinin uzaması anlamına geldiği düşünülebilir. Oysa taksitle ödeme yoluyla, borçlu borcunu ödemek için belirli bir süreye sahip olmakta aynı zamanda borcu parçalara bölünmektedir; böylece borçlu açısından ödeme oldukça kolaylaşmaktadır. Alacaklı bakımından ise, gecikmeli de olsa alacağını alabilme imkanı doğmaktadır. Genel haciz yoluyla takipte taksitle ödeme yoluna gidilmediği diğer seçeneklerde ise takip aşamaları (haciz, satış, paraların paylaşılması vb.) tümüyle gerçekleştirilecek ve takip masrafları artacaktır. Alacaklı takip sonunda alacağına kavuşsa dahi süreç uzun ve zorlu geçecektir. Takip ekonomisi ilkesine göre takip basit, ucuz ve hızlı bir şekilde sonlanmalıdır; görüldüğü üzere taksitle ödeme yolu da takibin bu ilkeye uygun olarak sürdürülmesini sağlamaktadır.

5. Taksitle Ödemenin İcra Hukukunun Kendine Özgü İlkeleriyle Olan İlişkisi

İcra hukukunun kendine özgü ilkelerini; kanunilik, paraya çevirme, şekle sıkı bağlılık, cebri icra yollarının sınırlı ve belirli olması, cebri icra tedbirlerinin sınırlı ve belirli olması, alacakların niteliğine göre ayırım yapılması, alacaklar ve alacaklılar arasında derecelendirme yapılması olarak sıralamak mümkündür¹⁴⁸. Taksitle ödemenin ise; bu ilkelerden kanunilik, şekle sıkı bağlılık ilkeleri ve paraya çevirme ilkeleri ile ilişkisi vardır.

Medeni usûl hukukunda geçerli olan şeklîlik ilkesi, icra ve iflâs hukukunda daha katı ve somut bir şekilde uygulanır. Zira icra hukuku kamusal karakterli ve devlet gücünün yoğun olarak kullanıldığı bir alandır; bu durum şekle sıkı bağlılığı gerekli kılmaktadır¹⁴⁹. Kanun şekle sıkı bağlılığın gereği olarak birçok maddeyi ayrıntılarıyla

¹⁴⁷ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 82; Ermenek, 2000, **a.g.k.**, 38.

¹⁴⁸ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 89 vd.

¹⁴⁹ “Yargılamaya hakim olan ve takipte de geçerli olan ilkelerden yazılılık-sözlülük ilkesinin daha somut ve katı görünümü, şekle sıkı bağlılık olarak ifade edilir.” Özekes, 2009, **a.g.k.**, 101; Ermenek, 2000, **a.g.k.**, 13.

düzenlemiştir. İcra takip işlemleri de şekil esaslarına uygun; yazılı veya sözlü olarak yapılmalıdır¹⁵⁰.

İcra ve İflâs Kanunu'nda, birçok taraf takip işleminin sözlü olarak yapılabileceği düzenlenmiştir. Ancak takip işlemleri sözlü olarak yapılırsa da icra daireleri bu talep, itiraz ve beyanları tutanağa geçirmek, ilgili tutanağın altları da icra müdürü, yardımcısı veya kâtabi tarafından imzalanmak zorundadır (İİK m.8). Öğretide bu hükümden yola çıkılarak birçok taraf takip işleminin sözlü olarak icra/ıflas dairesine beyan edilmek ve icra memurlarınca tutanağa geçirilmek suretiyle yapılabileceği belirtilmektedir¹⁵¹. Her ne kadar madde düzenlemesi bu şekilde olsa da takip işlemlerinin yoğunluğu sebebiyle uygulama tarafların sözlü olarak yapabilecekleri başvurularda dahi dilekçe ile icra dairesine başvurusu şeklinde gelişmektedir¹⁵². İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği'nde taraf takip işlemleri ve icra takip işlemleri için kullanılması gereken matbu formlar tek tek belirtilmiştir. Taraflar, bu formlar dışında aralarında anlaşarak yeni formlar oluşturamazlar.

İcra ve iflâs hukukunda katı bir şekilde uygulanan şekilcilik ilkesinin birçok amacı vardır. Genel haciz yolu ile yapılan takiplerde amaç, işlemlere açıklık sağlamak, bir yandan da formaliteleri azaltmaktır. Zira, takip talebi ile birlikte borçlunun temel haklarına müdahale başlamaktadır. Şekle bağlılık ilkesi sayesinde, borçlunun önünü görmesi ve yapılacak işlemlerin somutlaştırılması sağlanır. Ayrıca icra organlarının daha az hata yapması; böylece tarafların durumunun daha az etkilenmesi mümkün olur¹⁵³. Kambiyo senetlerine özgü takipte, kambiyo senetlerinde aranan sıkı şekil şartlarının icra iflas hukukunda da arandığı söylenebilir. Bunun sebebi ticaret hukukunda geçerli olan güven prensibidir. İflâs ve konkordato bakımından şekilcilikte ise, bu işlemler kamu düzenini ilgilendirdiğinden, hak sahipleri ve üçüncü kişiler bakımından alenîlik sağlanmaktadır¹⁵⁴.

Genel haciz yoluyla takipte borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ve borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi de icra ve iflâs hukukunun öngördüğü şartlar dahilinde yapılmalıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 8. maddesi ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği'nin 22.

¹⁵⁰ Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 123.

¹⁵¹ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 43; Özekes, 2009, **a.g.k.**, 87.

¹⁵² “İcra takip işlemleri ve icra organlarının gerçekleştirdiği diğer işlemler bakımındansa mutlak olarak yazılılık ilkesi geçerlidir.” Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 123.

¹⁵³ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 104.

¹⁵⁴ Ermenek, 2000, **a.g.k.**, 14.

maddesi'ne göre taahhüt ve sözleşme ile ilgili tutanak düzenlenmelidir. Tutanağın altı, alacaklı, borçlu ve icra müdürü tarafından imza edilmelidir. Tutanakta; ferileriyle birlikte borç miktarı, taksit tarihleri, taksit miktarları açıkça belirtilmelidir. Taksitle ödemeye ilişkin şekil şartlarının ayrıntılarına tezimizin ilerleyen kısımlarında değindiğimizden burada kısmen incelemekle yetiniyoruz¹⁵⁵.

İcra faaliyeti, kişi varlığı ve malvarlığına doğrudan müdahaleyi gerektiren bir alandır. Anayasa'ya göre temel hakların sınırlandırılması ancak kanun yoluyla mümkündür (AY. m.13); bu nedenle icra hukukunun da kanunla düzenlenmesi gerekir. Zira, icra hukuku bünyesinde zor kullanma ve temel haklara müdahaleyi barındırmaktadır. Kanunilik ilkesi gereğince, icra faaliyetinin usûl ve esasları kanuna dayanmalı; icra faaliyeti belirlilik ve kesinlik taşımalı, öngörülebilir olmalı ve keyfiliğe imkan vermemelidir¹⁵⁶. Yine bu ilke gereğince, icra hukukundaki kurallar dar yorumlanmalıdır; aksi takdirde amacına uygun olmayan ve temel haklarla çelişen uygulamalar ortaya çıkacaktır¹⁵⁷.

Kanunilik ilkesi, başta ceza hukuku olmak üzere birçok hukuk alanında geçerli olan bir ilkedir. Ancak, ilkenin her alandaki uygulaması birbirinden farklılık gösterir. Hiç şüphesiz ki, kanunilik ilkesinin, icra hukukunda da kendine özgü uygulaması mevcuttur. İcra hukukunda kanunilik ilkesi, en temel ilkedir. İcra hukukundaki diğer ilkelerin de kanunilik ilkesiyle mutlaka bir ilişkisi vardır¹⁵⁸. İcra sürecinin başlangıcından sonuna kadar geçerli olan bu ilke, hem küllî hem cüzî icrada uygulama alanı bulur. Hatta bu ilke küllî icrada daha katı uygulanmak zorundadır; zira küllî icrada borçlunun malvarlığı tamamıyla tasfiye edilmekte, hakimiyet alanına daha yoğun bir müdahale söz konusu olmaktadır¹⁵⁹.

¹⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm II, Başlık: 2.2 ve Başlık: 2.3.4.

¹⁵⁶ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 90.

¹⁵⁷ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 92.

¹⁵⁸ 'Para alacakları ile diğer hak ve alacakların ayrılması ilkesi, İcra ve İflas Kanunu'nda yerini bulmaktadır. Para alacakları ilamlı veya ilamsız icranın konusu olurken, para dışındaki alacaklar sadece ilamlı icranın konusu olabilmektedir. Ayrıca, para alacakları ilamlı veya ilamsız icranın konusu olurken, para dışındaki alacaklar sadece ilamlı icranın konusu olabilmektedir. Ayrıca, para alacakları için, borçlunun mallarından aynen tatmin yerine ilamlı icrada da ilamsız icrada da para alacağını elde etmek amacıyla, o alacak nispetinde haciz ve paraya çevirme ilkesi yine kanun gereğidir. Cebri icra yollarının sınırlı olması Kanun'dan kaynaklanmaktadır. Hangi cebri icra yoluna hangi şartlar altında başvurulabileceği Kanun'da tek tek düzenlenmiştir. Bunun yanında her bir cebri icra yolu içinde başvurulabilecek cebri icra tedbirleri de sınırlı olarak Kanun'da belirtilmiş bulunmaktadır.' Özekes, 2009, **a.g.k.**, 90.

¹⁵⁹ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 92.

Taksitle ödeme, kanunîlik ilkesinin bizzat görünümü niteliğindedir. İcra ve İflâs Kanunu, taksitle ödemeye ilişkin bir düzenleme içermeseydi, icra hukuku anlamında taksitle ödeme sözleşmesinden bahsedilemezdi. Yine, icra hukukunda borcun taksitle ödenmesi, kanunda belirlenen şartlar dahilinde yapılmalıdır. Hacizden sonra borcun karşı tarafın rızasını aramaksızın tek taraflı olarak ödenmesi taahhüdünde, kanundaki şartlar sıkı bir şekilde belirlenmiştir, bu şartlar haricinde icra hukuku bakımından taksitle ödeme taahhüdünde bulunmak mümkün değildir. Hacizden önce ve sonra yapılan borcun taksitle ödenmesi sözleşmesinde ise esasen sözleşme özgürlüğü prensibi benimsenmiştir. Taraflar taksit sayısını, içeriğini, taksitlerin ödeme tarihlerini istedikleri gibi belirleyebilirler¹⁶⁰. Ancak burada sözleşme özgürlüğü prensibi, icra hukukunun sınırları ve emredici hükümlerine bağlı olarak yorumlanmalıdır¹⁶¹.

İcra hukukunda paraya çevirme ilkesi, alacaklının doğrudan borçlunun malvarlığından değil, haciz üzerine el konulan malvarlığının paraya çevrilmesi sonucu tatmin edilmesini ifade eder. Paraya çevirme ilkesi gereğince, borçlunun malvarlığına el konulmalı ve bu malvarlığı da amaca uygun ve etkin bir şekilde satılmalıdır. Amaca uygun veya etkin paraya çevirmeden anlaşılması gereken, küçük bir borç için büyük bir malvarlığı değerinin satılamamasıdır¹⁶².

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesinde, alacaklının herhangi bir malvarlığı değeriyle değil, para ile tatmini amaçlanmıştır. Borçlu, taahhüt yahut sözleşme süresince borcunu para ile öder. Bu nedenle taksitle ödeme paraya çevirme ilkesine hizmet eder. Borcun taksitle ödenmesi süresince; haciz ve satış isteme süreleri işlemez, takip olduğu yerde durur, takip ilerlemediği için paraya çevirme mümkün olmaz. Bu açıdan taksitle ödeme aynı zamanda paraya çevirme ilkesinin bir istisnası niteliğinde kabul edilebilir.

5.1. Taksitle Ödeme ve Menfaat Dengesi

Hak, hukuk düzenince korunan menfaat olarak tanımlanabilir¹⁶³. İcra hukukunda da alacaklı ile borçlunun korunmaya değer birçok menfaati vardır. Bu menfaatler

¹⁶⁰ Sözleşmelerin süresi ile ilgili bir kısıtlama İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkrasında belirtilmiştir. Hükme göre *"Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar."*

¹⁶¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm I, Başlık: 1.4.5.

¹⁶² Özekes, 2009, **a.g.k.**, 97.

¹⁶³ Serozan, 2017, **a.g.k.**, 145; Özekes, 2009, **a.g.k.**, 35; Oğuzman ve Barlas, 2017, **a.g.k.**, 100.

çoğunlukla birbirine zıt konumdadır. Alacaklının mülkiyet hakkı karşısında, borçlunun konut dokunulmazlığı, insan onuru, kişi dokunulmazlığı gibi Anayasa’da güvence altına alınmış temel hakları bulunmaktadır. Hiç şüphesiz ki borçlu borcunu zamanında ve eksiksiz bir şekilde yerine getirmek zorundadır. Ancak, borçlu bu yükümlülüğüne aykırı davrandığında da, temel haklarına ölçüsüz ve sınırsız bir müdahale söz konusu olmamalıdır. Bu noktada, alacaklı ile borçlunun menfaat dengesinin sağlanması önem arz etmektedir¹⁶⁴.

Menfaat dengesinin sağlanması, yalnızca icra hukukunun değil, bir üst kavram olarak hukukun amaçları arasındadır. Bu dengenin sağlanması, icra hukuku bakımından tarafların her durumda aralarında mutlak bir eşitlik sağlanması anlamına gelmez. Durum ve şartlara göre, menfaat dengesi bir taraf aleyhine ölçülü ve gerekli bir şekilde bozulabilir. Zira, mutlak eşitlik sağlanması her zaman mutlak adalet anlamına gelmez, toplumsal ve sosyolojik gereklilik olarak bazı hallerde bir tarafın menfaatinin daha fazla korunması mümkündür¹⁶⁵.

İcra hukukunda alacaklı ve borçlunun menfaatleri çoğu zaman birbirlerine zıt konumdadır. Bir taraftan alacaklı haklı bir beklenti ile alacağını tahsil etmek istemekte, diğer yandan borçlu kendisine ait olmadığını ya da daha az olduğunu iddia ettiği bir borcun varlığına itiraz etmekte ya da alacağı oranında ve haklarına haksız bir şekilde müdahale edilmeden icra takibinin sonlandırılmasını talep etmektedir. Bu anlamda icra hukukunda menfaatlerin dengelenmesi önem arz etmektedir. Özellikle ilâmsız takip bakımından, alacaklının herhangi bir alacak hakkına sahip olmadan da borçluya karşı takip başlatma ihtimali düşünüldüğünde, menfaatlerin dengelenmesinin önemi daha iyi anlaşılabilecektir. Menfaatlerin dengelenmesinde, icra hukukunda kabul edilmiş bazı araçlar mevcuttur. Bunlar bazı geçici hukuki koruma tedbirleri, teminat, takibin durması vb.dir¹⁶⁶. Taksitle ödemeye de takip olduğu yerde durduğundan, taksitle ödeme de menfaat dengesini kurmak için bir araç olarak kabul edilebilir. Özellikle taksitle ödeme taahhüdü bakımından, alacaklının rızası aranmadan belirli şartlar dahilinde borcun taksitlendirilmesi mümkün olmaktadır. Bu noktada, alacaklının süratle alacağına kavuşma isteğine engel olunup, borçlunun borcunu vadelere yayarak ödemesi mümkün

¹⁶⁴ P. Çiftçi (2012). *Menfaat Dengesi Çerçevesinde Genel İcra Hukuku İle Kamu İcra Hukukunun Karşılaştırılması*. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12., Özel S., s.313 vd.

¹⁶⁵ Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 41.

¹⁶⁶ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 39; Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 141.

kılınmıştır. Ancak bu durumda da alacaklının menfaati tamamen göz ardı edilmemiş, taksitle ödeme borçlu bakımından oldukça sıkı şartlara tabi kılınmıştır¹⁶⁷. Kanaatimizce, taksitle ödeme taahhüdü bakımından, alacaklı ile borçlu arasında oldukça hassas bir denge gözetilmiş, menfaat dengesi iyi bir şekilde sağlanmaya çalışılmıştır.

6. Taksitle Ödemenin Anayasal İlkelerle İlişkisi

6.1.Eşitlik İlkesi

Eşitlik ilkesi, Anayasa'nın 1. kısmında "Genel Esaslar" başlığı altında düzenlenmiştir. Anayasa'nın 10. madde hükmüne göre,

"Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) (3) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

Eşitlik ilkesi, şekli hukuki eşitlik (mutlak eşitlik) ve maddî hukuki eşitlik (nispi eşitlik) olmak üzere ikili şekilde ifade edilebilir. Şekli hukuki eşitlik kanunların herkese eşit olarak uygulanması olarak ifade edilirken, maddî hukukî eşitlik aynı durumda bulunan kişiler için hakların, yükümlülüklerin, fırsatların, hizmetlerin vb. eşit olmasıdır¹⁶⁸. Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında da ifade ettiği gibi eşitlik ilkesi esasen, benzer konumda olanlara eşit davranılmasıdır; yani eşitlik "eşitlerin eşitliği" anlamındadır¹⁶⁹. Çeşitli sosyal sebeplerden yahut fiili eşitsizliklerden ötürü belirli kesimlere ayrıcalık tanınması bu kapsamda değerlendirilemez. Nitekim, 2010 yılında yapılan değişikliklerle, çocuklar, yaşlılar, özürllüler vb. toplumun dezavantajlı veya korunmaya muhtaç kesimleri lehine alınan tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmeyeceği madde hükmüne eklenmiştir. Bu sebepler haricinde çeşitli kişi, sınıf veya zümrelere imtiyaz tanınması eşitlik ilkesine aykırıdır; tüm devlet organları (yasama-yürütme-yargı) da bu eşitliği gözetmek durumundadır¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Taksitle Ödeme taahhüdünün şartları için bkz. Bölüm II, Başlık:3.2.2.

¹⁶⁸ E. Özbudun (2018). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 157; K. Gözler (2014). *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Basım Dağıtım, s.99.

¹⁶⁹ "Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir." E.S. : 2019/24, K.S. : 2019/55, K.T.: 26/6/2019; Aynı yönde bkz. E. S.: 2019/6, K.S.: 2019/25, K.T.: 11/4/2019; E.S. : 2018/161, K.S.: 2019/13, K.T.:14.3.2019.

¹⁷⁰ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 190; Gözler, 2014, **a.g.k.**, 101; Ş. Gözübüyük (2013). *Anayasa Hukuku*. (19. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi, s.182.

Eşitlik ilkesi, icra hukukunda da yansıması olan anayasal ilkelerden biridir. Takipte silahların eşitliği ilkesi¹⁷¹, keyfî davranma yasağı ve eşit olanlara eşit şekilde davranılması eşitlik ilkesine hizmet eder¹⁷².

İcra sürecinde borçlunun temel haklarına doğrudan müdahale edildiğinden, icra hukukunda borçluyu koruyucu bazı düzenlemeler mevcuttur. Bilindiği üzere iş hukukunda işçi lehine yorum ilkesi¹⁷³, ceza hukukunda şüpheden sanık yararlanır ilkesi gibi bir tarafı koruyan ilkeler vardır. Her ne kadar icra hukukunda borçluyu koruyan bazı düzenlemeler olsa da, borçlu lehine yorum ilkesi söz konusu değildir¹⁷⁴. Zira adil ve hakkaniyete uygun bir şekilde yargılanma ve icra hukukunda geçerli olan silahların eşitliği ilkesi, bir taraf lehine yorum yapmayı mümkün kılmamaktadır. Genel anlamda borçlunun korunmasından söz edilebilirse de doğrudan borçlu lehine yorum ilkesinden bahsedilemeyecektir. Kimin lehine yorum yapılacağını ise menfaat dengesi belirleyecektir.

Borcun taksitle ödenmesi, menfaat dengesine¹⁷⁵ ve eşitlik ilkesine hizmet etmektedir. Taksitlendirme, herhangi bir ayırım gözetilmeksizin tüm alacaklı ve borçlular için kabul edilmiş bir imkândır. Bu kurum vasıtasıyla, borcu tam ve tek seferde ödeyemeyecek durumda olan borçlu, borcu taksitlendirme imkânına sahip olmaktadır. Böylece, borcu ödeyemediğinde ortaya çıkacak birçok menfî durumu (borçlunun malvarlığına haciz konulması, ticari itibarının zedelenmesi vb.) bertaraf etmekte, aynı zamanda borcunu ödeyebilmektedir. Alacaklı ise, takip sürecinin tamamına katılmadan, daha az masraf ve zaman harcayarak, alacağının tamamına kavuşma imkanına sahip olmaktadır. Alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesi böylece sağlanmış olmaktadır.

6.2. Ölçülülük

Ölçülülük ilkesi, Anayasa'nın ikinci kısmında "Temel Haklar ve Ödevler" başlığı altında incelenmiştir (A.Y. md.13). Bu madde gereğince,

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu

¹⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. E. Hanağası (2016). *Medeni Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.92 vd.

¹⁷² Özkes, 2009, **a.g.k.**, 190.

¹⁷³ Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, **a.g.k.**, 7; Süzek, 2017, **a.g.k.**,22; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, 2017, **a.g.k.**, 25.

¹⁷⁴ Özkes, 2009, **a.g.k.**, 191.

¹⁷⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 3 vd.

sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.’’

Temel hak ve özgürlükler, ancak Anayasa’da belirtilen sebeplere bağlı olarak ve kanunla sınırlandırılabilir. Ölçülülük ilkesi, bu sınırlama gerçekleştirilirken kullanılan aracın, amacı gerçekleştirmeye uygun olmasını, diğer bir ifadeyle araç ve amaç arasında büyük bir dengesizliğin bulunmamasını ifade eder. Bu ilkeye göre kural özgürlüktür; ancak istisnai bazı hallerde özgürlükler sınırlandırılabilir¹⁷⁶. Anayasa Mahkemesi’nin kararlarında da sıklıkla belirttiği gibi¹⁷⁷, ölçülülük ilkesinin; elverişlilik, zorunluluk ve oranlılık olmak üzere üç alt unsuru vardır. Bunlar; yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olup olmadığını saptamaya yönelik ilke elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşma ve demokratik toplum düzeni bakımından zorunlu olup olmadığını arayan ilke zorunluluk, amaç ve aracın ölçüsüz bir oranı kapsayıp kapsamadığını belirleyen ilke oranlılıktır¹⁷⁸.

İcra işlemlerinin ve tedbirlerinin çoğu, özellikle borçlunun temel hak ve hürriyetlerine müdahale sonucunu doğurur. Bu açıdan icra hukukunda ölçülülük ilkesine riayet edilmesi özel bir öneme sahiptir. Cebri icrada, özellikle ölçülülük ilkesinin üçüncü unsuru olarak sayılan oranlılık ilkesine dikkat edilmelidir. Zira, cebri icra işlemlerinde genellikle elverişlilik ve zorunluluk unsurlarında sorun çıkmaz; ancak amaç ve araç arasındaki denge her zaman sağlanmayabilir¹⁷⁹. Bu nedenle ölçülülük ilkesi. icra hukukunda dar anlamda oranlılık ilkesi olarak ifade edilebilir¹⁸⁰. Hiç şüphesiz ki alacaklı, alacağı için borçluya karşı takip başlatabilir. İcra organları da bu talebe uymak ve gereken tedbirleri uygulamak zorundadır. Bu durumda borçlu her halükarda maddi yahut manevi zarar görecektir. Takip sürecinde birinci derecede ortaya çıkan ve takip hukukundan

¹⁷⁶ B. Tanör ve N. Yüzbaşıoğlu (2019). *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*. (19. Bası), İstanbul: Beta Yayıncılık, s.164; M. Sungurtekin Özkan (2001). *İcra Hukukunda Oranlılık İlkesi*. Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, s. 178; Gözübüyük, 2013, **a.g.k.**, 178

¹⁷⁷ Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası döneminde ilkenin adını açıkça zikretmese de, ölçülülük ilkesine uygun denetimler yapmıştır. Ölçülülük ilkesinin adı ise, ilk kez 1982 Anayasasının 2001 tarihli değişikliğinde geçmiştir. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 165; ‘‘Kanun koyucu düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, başvurulacak önlemin ulaşmak istenen amaç için elverişli olmasını, gereklilik başvurulacak önlemin ulaşmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını, orantılılık ise başvurulacak önlem ve ulaşmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir.’’ E.S.: 2018/143, K.S.: 2019/39, K.T.: 15/5/2019; Aynı yönde bkz. E.S.: 2018/161, K.S.: 2019/13, K.T.:14/3/2019.

¹⁷⁸ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 165.

¹⁷⁹ Özekes, 2009, **a.g.k.**, 209.

¹⁸⁰ Sungurtekin Özkan, 2001, **a.g.k.**, 197 vd; Özekes, 2009, **a.g.k.**, 209.

kaynaklanan zararların ölçülülük ilkesine aykırı olduğu söylenemez. Bunlar haricinde ortaya çıkan zararlar ölçülülük ilkesine aykırı olacaktır¹⁸¹.

İcra hukuku, alacaklı ile borçlunun hak ve menfaatlerinin sürekli çatışma içinde olduğu bir alandır. Bu çatışma alacaklının alacağını tahsil etme isteği ile borçlunun malvarlığı ile şahıs varlığına zarar verilmeden borcun tahsil edilmesi isteği arasında meydana gelir¹⁸². İşte icra hukukunda menfaat dengesi kavramı da, alacaklı, borçlu ve gereğine göre üçüncü kişinin menfaat çatışmasının anayasal ölçüler içerisinde giderilmesini ele alır. Hiç şüphesiz ki alacaklı ve borçlunun menfaatlerini dengelemek oldukça zor bir durumdur; zira söz konusu menfaatler her zaman birbirine zıt konumdadır. Bu anlamda icra hukuku kural yapıcı ve uygulayıcılarına oldukça zor bir yükümlülük getirilmektedir¹⁸³.

İcra hukuku devlet eliyle hakkın zorla yerine getirilmesine hizmet etmesiyle kamu hukuku karakterlidir. Ancak diğer yandan alacaklıyla borçlu arasındaki özel hukuk ilişkisi sebebiyle bahsedilen kamu hukuku ve özel hukuk ilişkisinin yoğun olduğu ve çoğu zaman da karşı karşıya geldiği bir alandır. Yine bu alanda icra hukuku ile temel hakların karşıtlığı söz konusudur. Takip sürecinde, bir yandan alacaklı tatmin edilmeli, bu yapılırken devlet gücü ve cebri icranın zorlayıcı imkanları kullanılmalı, diğer yandan borçlunun temel haklarına zarar verilmemeli, borçlunun insan onuru ve şahıs varlığı ayaklar altına alınmamalıdır. Kanun koyucu, bu menfaat dengesini sağlamak için oldukça hassas bir denge gözetmektedir. Örneğin bir taraftan alacaklıya elinde herhangi bir belge olmadan ilamsız takip yapma imkânı sağlanırken, borçluya da itiraz ederek takibi durdurabilme imkânı verilmiştir¹⁸⁴.

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi, bu yoldan faydalanmak isteyen borçlunun alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi yaparak ya da taksitle ödeme taahhüdünde bulunarak icra takibinin kendiliğinden durması ve hacizli malların haczedilememesi veya satılamaması sebebiyle borçlunun zararının en aza inmesine hizmet eder. Bu açıdan borçlunun menfaatlerine hizmet eden bir kurum gibi gözüксе de,

¹⁸¹ Özkes, 2009, **a.g.k.**, 210.

¹⁸² “...*takip prosedürünün konusunu Anayasa ile güvence altına alınan temel haklar oluşturur. Zira bir yanda, alacaklının alacak hakkının temeli olan ‘mülkiyet hakkı’nın korunması; diğer yanda borçlunun genel olarak kişi varlığı malvarlığının korunması, konut dokunulmazlığı gibi temel hakları bulunmaktadır.*” Çiftçi, 2010, **a.g.k.**, 8.

¹⁸³ Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 3 vd.

¹⁸⁴ Özkes, 2009, **a.g.k.**, 39.

alacaklının belirli vadelerle alacak hakkına en kısa sürede kavuşuyor olması sebebiyle, borcun taksitle ödenmesi, aynı zamanda alacaklı menfaatine de hizmet eden bir kurumdur¹⁸⁵. Takip bakımından esas amaç, alacaklının alacağına kavuşturulmasıdır. Bu amaç gerçekleştirilirken, borçlunun mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklarına müdahale edilmektedir. Taksitle ödeme yoluyla, takip olduğu yerde durmaktadır. Böylece haciz, satış gibi takip aşamaları gerçekleştirilmeden takibin sonlandırılması imkanı bulunmakta, borçlunun temel haklarına daha az müdahale mümkün olmaktadır. Bu açıdan bakıldığında taksitle ödemenin menfaat dengesine ve ölçülülük ilkesine hizmet ettiği söylenebilir.

6.3.Hukuk Devleti İlkesi

Hukuk Devleti ilkesi, Anayasa'ya ilk kez 1961 yılında girmiştir. Yapılan bu değişiklikle ilk kez hukuk devletini gerçekleştirmeye yönelik hukuki şartlar düzenlenmiş, ilkenin Anayasal temelleri oluşturulmuştur. Böylelikle Tanzimat'tan beri süregelen hukuk devletini geliştirme çabaları karşılık bulmuştur¹⁸⁶.

Hukuk devleti, hukuk düzenine yöneten ve yönetilenlerin uyması, yönetilenlere hukuki güvenliğin sağlanması anlamına gelir. İlkenin gerekleri konusunda ise bir görüş birliği bulunmamaktadır. Yönetimin hukuka uyması, kanunların anayasaya uygun olması, yasaların herkese eşit olması, temel hakların anayasal korumaya tabi olması gibi ortak kabul görmüş bazı gereklerinden bahsedilebilir¹⁸⁷. Kanunların Anayasa'ya uygun olması yeterli değildir; aynı zamanda bu uygunluğu denetleyecek bir mekanizmanın varlığı da şarttır. Bu nedenle 1961 Anayasasıyla, Anayasa Mahkemesi kurulmuştur.

Konumuz bakımından inceleyeceğimiz taksitle ödeme taahhüdünü ya da sözleşmesini ihlal eden kişiye tazyik hapsi yaptırımını uygulanır. Anayasa'nın 38. maddesinin 8. fıkrasına göre, *'Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.'* İcra ve İflas Kanunu'nun 340. madde hükmüne göre ise ; *'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.'* Taksitle ödeme hacizden önce veya sonra tarafların anlaşmasıyla yani sözleşme yoluyla

¹⁸⁵ Sungurtekin Özkan, 2001, **a.g.k.**, 690.

¹⁸⁶ Gözübüyük, 2013, **a.g.k.**, 167.

¹⁸⁷ Gözübüyük, 2013, **a.g.k.**, 168.

yapılabilir. Sözleşmeyi ihlal halinde alacaklının şikayeti üzerine, kişi özgürlüğünden yoksun bırakılmaktadır. Bu nedenle İcra ve İflâs Kanunu'nun ilgili madde hükmünün, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülebilecektir¹⁸⁸.

6.4.Sosyal Devlet

Sosyal devlet kavramı, Anayasa'ya ilk kez 1961 yılında girmiştir. Liberal devletlerin aksine, sosyal devletin amacı; bireylerin sosyal durumlarını geliştirmek, gelir adaletini sağlamak, vatandaşlarını sosyal güvenliğe kavuşturmaktır. Liberal devlet anlayışında ise devletin sosyal alana müdahalesi oldukça sınırlıdır¹⁸⁹. Hukuk devleti ilkesi ile sosyal devlet ilkesi arasındaki fark ise eşitlik noktasındadır. Hukuk devletinde yasa önünde bir eşitlikten bahsedilirken; sosyal devlette, toplumsal ve sosyal eşitsizlikler ele alınır ve bunlar giderilmeye çalışılır¹⁹⁰.

Sosyal devletin gerekleri; ulusal geliri artırmak, ulusal gelirin adaletli dağılımını sağlamak, bireyleri sosyal güvenliğe ulaştırmak, vergileme gibi konularda adaletli davranmak, sosyal dengeyi gözetmek, özgürlüklerin gerçekleştirilebilmesi için gerekli maddi olanak sağlamaktır¹⁹¹. Anayasa'da bu gerekler; *'Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.'* (AY.. m.65) şeklinde ele alınmıştır. Anayasa Mahkemesi de sosyal devlete yönelik kararlarında, sosyal dengeye, sosyal adalet ve güvenliğe, gelirin adil dağıtılmasına vurgu yapmıştır¹⁹².

Konumuz bakımından inceleyeceğimiz borcun taksitle ödenmesi de, menfaat dengesi ve sosyal devletin içinde barındırdığı sosyal denge kavramları ile ilişkilendirilebilir. Özellikle hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde, belirli şartlar dahilinde alacaklının rızası alınmadan borcun taksitlendirilmesi yoluna gidilmektedir. Borcun

¹⁸⁸ Konunun ayrıntısı ilgili bölümde incelenmiştir. Bknz. Bölüm III, Başlık: 2.3.1.

¹⁸⁹ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 112.

¹⁹⁰ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 113.

¹⁹¹ Gözübüyük, 2013, **a.g.k.**, 164; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 114.

¹⁹² *'Anayasa'nın 5. maddesinde kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak üzere siyasal, ekonomik ve sosyal engellerin kaldırılması devletin temel görevleri arasında sayılmıştır. Sosyal devlet sosyal adaletin, sosyal refahın ve sosyal güvenliğin gerçekleşmesini sağlayan devlettir. Ekonomik ve malî politikalar, çalışma hayatını etkileyen düzenlemeler, sosyal devletin gerçekleşmesini sağlayan araçlardır.'* E.S. : 2017/156, K. S.: 2019/37, K. T. : 15/5/2019; *Sosyal devlet, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler almak suretiyle çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adaletle uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten devlettir.* E.S.:2015/105, K.S.: 2016/133, K.T.:14/7/2016.

bütünüyle ödenmesi kural olup, taksitlendirme istisnadır. İcra takibi bakımından temel haklarına daha fazla müdahale edilebilecek durumda olan borçlu, devlet eliyle böylece korunmuş olmaktadır. Sosyal devlet ilkesinin amaçlarından birinin sosyal dengeyi gözetmek olduğu düşünüldüğünde, taksitle ödemenin sosyal devlet ilkesine hizmet ettiği söylenebilir.

II. BÖLÜM: TAKSİTLE ÖDEMENİN TÜRLERİ VE ŞARTLARI

1. Hacizden Önce Yapılan Taksitle Ödeme Sözleşmesi

1.1.Genel Olarak

Alacaklı ile borçlunun, hacizden önce yapacakları taksitle ödeme sözleşmesi İcra ve İflâs Kanunu'nda açıkça düzenlenmemiştir. Hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesi yapılabilmesi imkânı, İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrası ve 340. maddesinden anlaşılmaktadır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrasına göre ödeme emrinin tebliğinden itibaren işleyecek 1 yıllık haciz isteme süresi taksitle ödeme sözleşmesinin ihlaline kadar işlemeyecektir¹⁹³. İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinde genel olarak, taksitle ödeme sözleşmesinden ve sözleşmenin ihlali halinde uygulanacak yaptırımdan bahsedilmiştir. Bu hükümlerden hareketle hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesinin varlığı öğreti¹⁹⁴ ve yargı kararlarında¹⁹⁵ kabul edilmiştir.

Borcun taksitle ödenmesine yönelik işlemler ancak takip kesinleştikten sonra mümkündür. Taraflar takip kesinleşmeden önce taksitle ödeme sözleşmesi yaparlarsa kanunda belirtilen sonuçlar doğmaz. Bu nedenle örneğin ödeme emri gönderildikten sonra ancak henüz takibin kesinleşmediği yasal itiraz sürecinde taraflar sözleşme yapma yoluna gittiklerinde 111. maddede düzenlenen sonuçlar doğmayacaktır¹⁹⁶. Taraflar ödeme emrine itiraz süresi içerisinde yaptıkları sözleşmenin 111. maddedeki sonuçları doğurmasını istiyorlarsa icra dairesince tutulan tutanaktan, borçlunun borca itirazı olmadığı ve 20. maddedeki sürelerden feragat ettiği açıkça anlaşılmalıdır¹⁹⁷. Kanaatimizce de, taksitle ödemenin kanundaki sonuçları doğurabilmesi için takibin kesinleşmesi gerekir. Zira, taksitle ödeme alacaklı ve borçlu için kabul edilmiş bir

¹⁹³ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 625.

¹⁹⁴ T. Uyar, A. Uyar ve C. Uyar (2014). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*.(3. Baskı) Ankara: Bilge Yayınevi, 2122; Karşı, 2014, **a.g.k.**, 587; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214; Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 305; Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623.

¹⁹⁵ “17.10.1990 günlü taahhüt, haciz işlemi gerçekleştirilmeden önce yapıldığından, İİK'nun 111. maddesine uygun bir ödeme şartı sayılamaz. Bu nedenle alacaklı tarafça kabul edilmesinde yasal zorunluluk vardır. Bu konuda ise dosyada bilgi ve belge bulunmadığı, bu suretle atılı suçun oluşmadığı gözetilmeyerek sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi...” Y8.CD, E. 1992/562, K. 1992/2057, T. 18.2.1992, E.T.04.02.2020, KİBB.

¹⁹⁶ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 42.

¹⁹⁷ “Ödeme emrinin sanığa 5.3.1996 günü tebliğ edilmesine ve 6.3.1996 günü düzenlenen ödeme taahhüdünde; Borçlu-sanığın takibe itirazı bulunmadığına ve İİK'nun 20. maddesinde yazılı sürelerden feragat ettiğine ilişkin bir beyanın da bulunmamasına göre takip kesinleşmeden yapılan taahhüdün hukuken geçerli bulunmadığı ve atılı suçun oluşmadığı gözetilmeden yazılı biçimde mahkumiyetine karar verilmesi...” Y8.CD, E. 1997/1311, K. 1997/2784, T. 5.3.199, E.T.03.02.2020, KİBB.

kurumdur, alacaklı ve borçlu sıfatına taraflar ancak takip kesinleştikten sonra sahip olurlar.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesine göre haciz isteme hakkı, ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir yıl geçmekle düşer. Haciz isteme süresinin geçmesi sebebiyle dosya her ne kadar işlemde kaldırılsa da, icra takibi derdest kalmaya devam eder. Alacaklı dilerse, yenileme talebinde bulunarak takibe kaldığı yerden devam edebilir. Yenileme talebinin borçluya tebliği ile kesinleşmiş takibe kaldığı yerden devam edilir¹⁹⁸. Kanaatimizce haciz talep etme süresi geçtikten sonra da tarafların taksitle ödeme sözleşmesi yapabilmesi mümkün olmalıdır. Zira haciz isteme süresi geçse de, takibin kesinleşme durumu korunmaktadır. Ayrıca taksit sözleşmesiyle amaçlanan takibin durmasıdır; takibin işlemde kaldırılması ile de aslında takibin o aşamada durması sağlanmaktadır. Eğer geçerli bir haciz yapıldıktan sonra, alacaklı satış isteme sürelerini geçirirse, haciz düşeceğinden, bu dönemde yapılan borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesi sayılmalıdır¹⁹⁹.

2.1.Hacizden Önce Yapılan Taksitle Ödeme Sözleşmesinin Şekli

Türk Borçlar Kanunu'nun 12. maddesinin 1. fıkrasına göre, kanunda aksi öngörülmedikçe yahut taraflar aksini kararlaştırmadıkça, sözleşmelerin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı değildir²⁰⁰. İcra ve İflâs Kanunu'nda da, taksitle ödeme sözleşmesinin şekline ilişkin doğrudan sınırlamalar getirilmese de icra hukukunun şekli bir hukuk dalı olmasının gereği olarak, diğer bazı maddelerin taksitle ödeme sözleşmesine ilişkin hükümlerle beraber uygulama alanı bulması gerekmektedir.

Alacaklı ile borçlu henüz hacze gidilmeden icra dairesi huzurunda bir taksitle ödeme sözleşmesi yapmaya karar verdiklerinde, İcra ve İflâs Kanunu'nun 8. maddesi ve İcra ve İflâs Kanunu'nun 20. maddesinin 2. fıkrasına göre, tarafların icap ve kabul beyanları usûlüne uygun olarak düzenlenen icra tutanağına²⁰¹ yazılır ve tutanağının altı

¹⁹⁸ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 45.

¹⁹⁹ Aynı yönde bkz. Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 45.

²⁰⁰ Eren, 2015, **a.g.k.**, 316; Kılıçoğlu, 2012, **a.g.k.**, 74.

²⁰¹ “İcra tutanaklarının aleniyet ve ispat gücü olmak üzere iki işlevi vardır. İİK 8. maddenin 3. fıkrası tutanakların aleniyet işlevine iyi bir örnek teşkil eder. Hükme göre ilgililer İcra tutanaklarını görebilir ve örneğini alabilirler. Maddede geçen ilgili kavramının kapsamına takibin tarafları, kanuni ve iradi temsilcileri, istihkak iddiasında bulunanlar, ihaleye pey sürmek suretiyle katılanlar, borçlunun kefili gibi takip süreciyle ilgisi olan kişiler dahildir. İcra tutanaklarının genellikle kurucu nitelikte bir işlevi olmayıp, tutanaklar işlemin ispat edilebilmesine yaramaktadır. Genel kabul bu olmakla beraber bazı hallerde tutanak tanzim etmek işlemin kurucu unsurudur. İcra kefaletnamelerinin tutanak üzerinde düzenlenmesi

borçlu, alacaklı ve icra müdürü tarafından imzalanır²⁰². Bu durumda sözleşme, icra dairesinde her iki tarafın huzurunda yani hazırlar arasında kurulmuş olur.

Hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesinin yapılabilmesi için, alacaklı ve borçlunun icra dairesinde hazır bulunmaları şart değildir. Borçlu icra dairesine gelerek alacaklı ile taksitle ödeme sözleşmesi yapmak için bir icapta bulunabilir²⁰³. Borçlu, icra dairesine başvurarak ödeme teklifinde bulunursa, alacaklı icra dairesinde hazır bulunmasa bile bu durum alacaklıya bir muhtıra ile bildirilmek durumundadır. Alacaklı bu teklifi kabul ettiğini icra dairesine gelerek ya da kabul beyanını icra dairesine göndererek bildirebilir²⁰⁴. Alacaklı ister teklifi kabul ettiğini icra dairesine gelerek, ister icra dairesine tebligat yoluyla bildirerek beyan etmiş olsun; alacaklının teklifi kabul ettiği, borçluya yine bir muhtıra aracılığıyla bildirilmelidir. Aksi durumda İcra ve İflâs Kanununun 340. maddesinde düzenlenen taahhüdün ihlal fiili gerçekleştirilmiş olmayacaktır²⁰⁵. Her iki tarafın icap ve kabulleri bu şekilde birbirlerine ulaştırılmış ve sözleşme kurulmuş olur. Böylelikle sözleşme, alacaklının kabul muhtırasının ilk taksit tarihinden önce borçluya tebliği ile hüküm ve sonuç doğurmaya başlar ve taksidin ödenmemesi de bu andan itibaren taahhüdün ihlâl fiilini ortaya çıkarmış olur²⁰⁶. Öğretide bir görüşe göre, tarafların

zorunluluğu buna örnek olarak verilebilir.” V. Peksöz (2016). *İcra Tutanaklarının İİK m.8 Çerçevesinde Aleniyeti ve İspat Kuvveti*. Cevdet Yavuz’a Armağan, s.2378 vd.

²⁰² “Borçlunun, alacaklı vekiliyle birlikte icra dairesine gelerek kararlaştırdıkları ödeme şartını tespit eden icra tutanağını, İİK’nin değişik 8. maddesi hükmü gereğince, tarafların imzalaması zorunludur. Dosyada örneği bulunan taahhüt tutanağının, mezkur madde hükmünce, yetkili memurun imzasını ihtiva etmediği görülmektedir.” Y12.HD, E. 1972/1911, K.1973/1864, T. 24.2.1973, E.T. 04.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkznz. Y8.CD, E. 1991/10223, K. 1991/11342, T. 21.11.1991, E.T.03.02.2020, KİBB; Y16. HD, E. 2002/156, K. 2002/132, T. 25.1.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB.

²⁰³ Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214; Uzel, 2007, **a.g.k.**, s.710; Berkin, 1980, **a.g.k.**, 310; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 914; Kuru, 2013, **a.g.k.**, 610.

²⁰⁴ “Alacaklının muvafakatıyla icra dairesinde kararlaştırılan borcun taksitle ödenmesi koşulundaki ödeme ihlalinin suç oluşturabilmesi için, borçlu hakkında geçerli ve kesinleşen bir icra takibinin bulunması, borçlunun taahhüdünün alacaklı, vekili veya yasal temsilcisi tarafından kabul edilmesi, ödenecek toplam miktarın rakamsal olarak belirlenmesi, tarafların belirlenen bu miktar üzerinde icap ve kabulde bulunmaları, taahhüt esnasında, alacaklı veya vekili veya yasal temsilcisi hazır değil ise, alacaklının kabul keyfiyetinin ödeme tarihinden önce borçluya bir muhtıra ile bildirilmesi gerekmektedir.” YCGK, E. 2002/7-54, K. 2002/178, T. 5.3.2002, E.T. 04.02.2020, KİBB; Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 280; Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 305; Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 44.

²⁰⁵ “Borcundan dolayı kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla başlatılan icra takibinin kesinleşmesi üzerine yapılan haciz sırasında borçlu sanığın borcunu ödemeyi taahhüt ettiği, alacaklı vekili tarafından da kabul ve taahhüdü kabul muhtırasının da yöntemine uygun olarak borçlu-sanığa tebliğ edilmesine karşın borcunu ödemeyip taahhüdünü yerine getirmeyen sanığın borç miktarına bakılmaksızın cezalandırılması yasaya uygundur.” YCGK, E. 2001/8-151, K. 2001/169, T. 25.9.2001, E.T. 03.02.2020, KİBB; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 242.

²⁰⁶ “Alacaklı tarafın yokluğunda yapılan ödeme taahhüdünün kabulüne ilişkin muhtıranın ilk taksit tarihinden sonra borçluya tebliğ edilmesi durumunda taahhüdü ihlal suçu oluşmaz. Aksi kanaat ile mahkumiyet kararı verilmesi hatalıdır. Ayrıca taahhüdü ihlal suçu ilk ihlal ile oluşur. Sonraki ihlaller yeni bir suç oluşturmaz. İlk taksitin ödenmediği tarihte suçun oluştuğu gözetilmeden ikinci takside yönelik

hazır olmadığı durumlarda, icra dairesi vasıtasıyla yapılan muhtıra teatisi aşamasında, muhtemel gecikmeler ortaya çıkabilir. Bu gecikmelerin olması durumunda, sözleşmenin geçerliliği etkilenmemelidir. Örneğin, alacaklının kabul beyanının borçluya geç tebliğ edilmesi, sözleşmenin kurulmasına etki etmemelidir²⁰⁷.

Hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin hazır bulunan taraflar arasında yahut tarafların sözleşme yapma yönündeki beyanlarını içeren muhtıra teatisi şeklinde yapılabileceğinden bahsettik. Bu durumlar haricinde bir de, haciz sırasında borcun taksitle ödenmesine yönelik sözleşme yapılabilir. İcra müdürü, haciz mahalline gittiğinde, borçlu taksitle ödeme teklifinde bulunur ve alacaklı da teklifi kabul ederse hacizden önce bir borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi hazırlanmış olur. İcra müdürü taraflar taksitlendirmeyi talep ettikten sonra, hacze devam edilip edilmeyeceğine karar verecektir. Eğer, alacaklı ve borçlu usûlüne uygun bir şekilde taksitlendirme konusunda anlaşmışlarsa bu durumda taksitlendirme sürecinde tüm muameleler duracağından (İİK m.111/4), icra müdürünün herhangi bir işlem yapmadan hacze son vermesi gerekmektedir²⁰⁸. İcra müdürü, haciz tutanağına borçlunun taksitle ödeme sözleşmesine yönelik irade beyanı ve şartlarını yazar; tutanağın altı alacaklı, borçlu ve icra müdürü tarafından imzalanır; böylece sözleşme kurulmuş olur. Sözleşmeyle alacaklı, haciz talebine ilişkin iradesini geri almış olur; bu nedenle borçlunun malları haczedilmez²⁰⁹. Ancak taraflar, borçlunun mallarının haczedilmesi şartı ile taksitle ödeme sözleşmesi yaparlarsa, bu durumda borçlunun malları haczedilir ve sözleşme süresince mallar hacizli kalır²¹⁰.

Taksitle ödeme sözleşmesinde, borçlunun vekili vekaletnâmesinde özel bir yetkisi bulunmasa bile, borcun taksitle ödenmesini, alacaklıya bir muhtıra ile teklif edebilir ve alacaklı da bu teklifi kabul beyanını bir muhtıra ile borçlunun vekiline tebliğ ettirebilir²¹¹. Alacaklı vekilinin de özel yetkiye ihtiyaç duymadan, genel yetki kapsamında taksitle

şikayete istinaden mahkumiyet kararı verilmesi de isabetsizdir.'' Y17. HD, E. 2001/3689, K. 2001/3548, T. 31.5.2001, E.T.04.02.2020, KİBB; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 242.

²⁰⁷ T. Uyar (1987). *İcra ve İflâs Hukukunda Suç Sayılan Fiiller*. Manisa: Şafak Basım ve Yayınevi, s.241.

²⁰⁸ B. Kuru (2013). *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*. (2.Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.609; Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 305; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 734.

²⁰⁹ Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214; Kuru, 2013, **a.g.k.**, 609.

²¹⁰ Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214; Kuru, 2013, **a.g.k.**, 609.

²¹¹ 'Ancak borçlu, vekilinin gerçekleştirmiş olduğu taksitle ödeme sözleşmesinin ihlali sebebiyle İİK'nın 340. maddesi uyarınca cezalandırılmaz. Zira Anayasa'nın 38. maddesinin 7. fıkrasına göre ceza sorumluluğu şahsidir.' Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 305; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 711; Uyar, 1987, **a.g.k.**, 242.

ödemeyi kabul edebileceği kanaatindeyiz²¹². Zira taksitle ödeme teklifini kabul, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 74. maddesi gereği özel yetki gerektiren hallerden biri olarak görülmemiştir.

2.2.Hacizden Önce Borcun Taksitle Ödenmesi Sözleşmesinin Yapılma Şartları

2.2.1.Taksitlendirme Sözleşmesinin Takibin Tarafları Arasında Düzenlenmesi

Taksitlendirme sözleşmesi, takibin tarafları olan alacaklı ve borçlu arasında düzenlenir. Üçüncü bir kişinin taksitlendirme sözleşmesine taraf olabilmesi ancak, usulüne uygun bir şekilde icra kefilî olmasıyla mümkündür. İcra kefaleti, İcra ve İflâs Kanunu'nun 38. maddesi gereğince ilâm niteliğine haiz belgelerden kabul edilmiştir²¹³. İcra kefilî kanun tarafından müteselsil kefil olarak kabul edilmektedir. Yani alacaklı, asıl borçluya başvurmadan borcunun ödenmesi için, icra kefiline de başvurabilmektedir. İcra kefiline usulüne uygun bir şekilde icra emri gönderildikten sonra, icra kefilî diğer şartlar da mevcutsa taksitle ödemeye yönelik icapta bulunabilir. Eğer alacaklı da bu teklifi kabul edip, bu beyan da tutanağa geçirilirse taksitle ödeme sözleşmesi kurulmuş olacaktır. Yargıtay kararlarında, alacaklı ile icra kefilî arasındaki ilk icra hukuku ilişkisinin icra emrinin çıkarılıp kefile tebliğ edilmesi ile kurulduğu belirtilmiştir. Kefil ancak, bu ilişki kurulduktan sonraki aşamada taksitlendirme sözleşmesinin tarafı haline gelebilir²¹⁴. Yine Yargıtay başka kararlarında, icra kefilinin taksitlendirme sözleşmesine taraf olabilmesi için, asıl borçluya karşı yapılan takibin kesinleşmesi ve daha sonra kefile ödeme ya da icra emri gönderilmesi gerektiğini belirtmiştir²¹⁵.

²¹² Aynı yönde bkz. H. Yıldız (2007). *İcra ve İflas Suçları (Yüksek Lisans Tezi)*. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, s. 99.

²¹³ "İİK'nun 38. maddesine göre, icra dairesindeki kefaletler, ilam mahiyetini haiz belgelerden olup, ilamların icrası hakkındaki hükümlere tabidir. İİK'nun 39. maddesine göre de ilama müstenit takip, son muamele tarihi üzerinden on sene geçmekle zamanaşımına uğrar.

Somut olayda, M. M. 24.11.2009 tarihli haciz işlemi sırasında dosya borcuna icra kefilî olup, icra müdürlüğünce gönderilen örnek 4-5 icra emri, kefile 14.12.2009 tarihinde tebliğ edilmiştir.

İcra kefillerinin taahhüdü, kambiyo taahhüdü niteliğinde bulunmadığından, onlar bakımından uygulanacak zamanaşımı, kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla yapılan takipteki dayanak belge için TTK'nun ilgili hükümleri gereğince uygulanması gereken zamanaşımı süresi değildir. İcra kefilinin borcunun icra kefaletinden kaynaklandığı, icra kefaletinin ise İİK'nun 38. maddesinde belirtilen ilam niteliğinde bulunduğu tartışmasız olup, bu gibi hallerde İİK'nun 39. maddesinde belirtilen 10 yıllık zamanaşımının uygulanacağı tabiidir." Y12.HD, E. 2014/27245, K. 2015/1961, T. 27.1.2015, E.T.04.02.2020, KİBB; Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 386; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 285; Karşı, 2014, **a.g.k.**, 401; Muşul, 2019, **a.g.k.**, 637; Yıldırım ve Deren Yıldırım, 2016, **a.g.k.**, 301.

²¹⁴ YCGK, E.2002/7-54, K.2002/178, T.5.3.2002, E.T.03.02.2020, KİBB.

²¹⁵ "Tebliğname ile; borçlu şirketin adresinde yapılan haciz sırasında, şahsi olarak icra kefilî olan sanığın yaptığı ödeme taahhüdünü yerine getirmedikten bahisle vaki şikayet üzerine usul ve yasaya uygun olarak verilen Şişli 3. İcra Ceza Mahkemesi'nin anılan beraat kararına karşı yapılan itirazın, icra kefilî olan sanığa ayrıca icra emri çıkartılmaması sebebiyle reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemekle anılan kararın 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi

Alacaklı ya da borçlu birden fazla ise, tamamının sözleşmeye taraf olmaları gerekmektedir. Taraflar arasında mecburî takip arkadaşlığı varsa, birlikte hareket etmek zorundadırlar²¹⁶. Bu nedenle sözleşmeye aralarında mecburî takip arkadaşlığı olan taraflardan biri dahi taraf olmazsa, kanunda belirtilen sonuçlar doğmayacaktır. Alacaklılar arasında ihtiyari takip arkadaşlığı var ise, taksit sözleşmesine taraf olmayan alacaklı bakımından sözleşme bağlayıcı olmayacak; ancak diğer alacaklılar bakımından bağlayıcı olmaya devam edecektir. Borçlular arasında ihtiyarî takip arkadaşlığı varsa, sözleşmeye taraf olmayan borçlu için sözleşme bağlayıcı olmayacak, diğer borçlular için bağlayıcılığını koruyacaktır²¹⁷.

Taraflar sözleşme ile birbirlerine karşı yükümlülük altına girdiklerinden, sözleşmeyi yaptıkları sırada hak ve fiil ehliyetine sahip olmalıdır. Taraflardan biri taksitlendirme yönündeki iradelerin beyan edildiği sırada fiil ehliyetine sahip değilse, en geç bu fiil ehliyeti eksikliğinin sözleşmenin yapıldığı tarihte tamamlanmış olması gerekir²¹⁸.

Alacaklı ve borçlu taksitle ödeme sözleşmesini yaptıktan sonra taraflardan birinin ölmesi durumunda, edim yükümlülüğü mirasa konu olabilecektir. Zira, intikale elverişli malvarlığı ve özel hukuk ilişkileri miras hukuku kapsamında değerlendirilir²¹⁹. Bu nedenle taksit sözleşmeleri küllî ya da cüzî haleflerini bağlayacaktır²²⁰.

uyarınca bozulması lüzumu Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 11.12.2009 gün ve B.03.0.CİG.0.00.00.04-105->34-8069-2009/14101/69658 Sayılı kanun yararına bozma istemine atfen Yargıtay C. Başsavcılığının K.Y.B. 2009/289747 Sayılı tebliğnamesiyle talep edilmiş olmakla...'', Borçlunun ödeme şartını ihlali halinde ceza" başlıklı 5358 Sayılı Kanunun 11. maddesi ile değişik İ.İ.K.nun 340. maddesi birinci cümlesi "111. madde mucibince veya alacaklının şikayeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir." hükmünü içermektedir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere, ödeme şartını ihlal eyleminden dolayı cezalandırabilmek için öncelikle ihlalde bulunanın borçlu olması gerekmektedir. Oysa ki somut olayda borçlu G... Ltd. Şti. hakkında yapılan takip sırasında gerçekleştirilen haciz işlemi sırasında üçüncü kişi durumunda bulunan R.G.'nin borca icra kefilisi olduğu ve borcu ödemeyi kabul ve taahhüt ettiği, belirttiği tarihte ödeme yapmaması sebebiyle de şikayetçi vekilinin sanık hakkında ödeme şartını ihlal fiilinden dolayı şikayette bulunduğu anlaşılmaktadır.

Görüleceği üzere borcu ödeme taahhüdünde bulunan sanık hakkında icra takibi başlatılmadığı gibi ödeme emri de tebliğ edilmemiştir. Bu sebeple henüz borçlu sıfatını taşımamaktadır. Borçlu olmayan kişilerin ödeme şartını ihlal eyleminden cezalandırılmaları mümkün olmadığından itirazın reddi yerine kabulüne karar verilmesi isabetsizdir." Y16.HD, E.2010/29, K. 2010/1601, T.1.3.2010, E.T.04.02.2020, KİBB.

²¹⁶ B. Dişel (2014). *İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı*. İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 139 vd; Kuru, 2017, **a.g.k.**, 354.

²¹⁷ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 49.

²¹⁸ Oğuzman, Özdemir ve Seliçi, 2013, **a.g.k.**, 40; Dural ve Oğuz, 2013, **a.g.k.**, 39.

²¹⁹ A.N. İnan, Ş. Ertaş ve H. Albaş (2015). *Miras Hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi, 56.

²²⁰ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 49.

2.3.2.Sözleşmenin Mevcut, Geçerli ve Kesinleşmiş Bir İcra Takibi Sırasında Yapılmış Olması

Hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesi, mevcut, geçerli ve kesinleşmiş bir icra takibi sırasında yapılmış olmalıdır. Alacaklı ve borçlu arasında geçerli bir icra hukuku ilişkisi yok ise bu durumda taksitle ödeme sözleşmesinin de geçersizliğinden bahsedilecektir.

İcra takibi başlamadan taraflar, borcun taksitlendirilmesi üzerine anlaşabilirler. Alacaklı, taksitlendirme sözleşmesine rağmen borcun tamamı için bir icra takibi başlatırsa, borçlu itirazda bulunarak icra takibini kanun hükmü gereği durdurabilir (İİK md.66). Alacaklı takibe devam etmek isterse, itirazın kendisine tebliğinden itibaren 6 ay içinde itirazın kaldırılması yahut yine aynı tarihten itibaren 1 yıl içinde gidip itirazı iptali yoluna başvurabilir²²¹.

Borcun taksitlendirilmesi, borcun doğumu sırasında, borcun doğumundan sonra, ve takipten önce, ödeme emrinin kesinleşmesinden önce ve ödeme emrinin kesinleşmesinden sonra (hacizden sonra, alacaklının satış talebinden önce ya da alacaklının satış talebinden sonra ihaleden önce) mümkün olabilir. İcra ve İflâs Kanunu bahsettiğimiz hükümleri ise yukarıdaki ihtimallerin tümünü kapsamayıp, ödeme emrinin kesinleşmesinden sonraki dönemde borcun taksitlendirilmesini düzenler²²². Takibin kesinleşmesi, ödeme emrine itiraz edilmemesi yahut ödeme emrine itiraz sonucu alacaklının başvurduğu itirazın kaldırılması yolu veya itirazın iptali davasının sonuçlandırılması ile mümkündür. Bu nedenle hacizden önceki dönemde yapılan borcun taksitle ödeme sözleşmesinin kanundaki sonuçları doğurabilmesi için mutlaka takibin kesinleşmesi gerekmektedir²²³.

²²¹ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 907.

²²² Muşul, 2013, **a.g.k.**, 906; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 701.

²²³ ‘‘Dava, borcun taksitle ödenmesi şartlarının oluştuğu, borcu taksitler halinde ödemeyi belirterek müdürlük işleminin iptali istemine ilişkindir. Örnek 10 ödeme emrinin borçluya tebliğ edildiği ve borçlu hakkındaki takibin kesinleşmiş olduğu, borçlunun açmış olduğu menfi tespit davası ve bu davadan İİK'nun 72/3. maddesi uyarınca verilen ihtiyati tedbir yoluyla icra vizesine giren paranın alacaklıya ödenmemesine dair tedbirin takibin kesinleşmesine engel olmadığı, takip talebinde ve ödeme emrinde belirtilen toplam alacağın belirtilen miktarda olduğu, kıymet taktiri yapıldığına ilişkin dosya içerisinde belge bulunmasa da borçlu şirkete ait olan araçların haczedildiği, yine borçlu şirkete ait olan taşınmazın haczedildiği ve bu taşınmaza rapor ile kıymet taktir edildiği anlaşılmaktadır.’’Y12.HD, E. 2014/25078 K. 2014/31024 T. 22.12.2014, E.T. 03.02.2020, KİBB; ‘‘İncelenen dosyada borçlu sanık aleyhine, kambyo senetlerinden çeke dayalı olarak icra takibine başlanmış ve 163 örnek nolu ödeme emri 18.3.1999 tarihinde tebliğ olunmuştur. İİY.'nın 168. maddesi uyarınca kambyo senetlerine müsteniden yapılan haciz yoluyla icra takibinde borçlu; ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde, senetin kambyo seneti niteliğinde olmadığı, imzanın kendine ait bulunmadığı veya borçlu olmadığı ya da borcu ödediğine ilişkin itirazda

İhtiyati haciz aşamasında, taksitle ödeme sözleşmesi kurulmasının mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, ihtiyati haciz aşamasında ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesi için gereken kanundaki süreler geçmediği ve alacaklının satış isteme yetkisi bulunmadığından taksitle ödeme sözleşmesi kurulması mümkün değildir²²⁴. Diğer bir görüşe göre, ihtiyati haczin uygulandığı sırada ödeme şartı İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesi bakımından yazılı taahhüt niteliğinde olmasa da, ihtiyati haciz aşamasında da sözleşme kurmak mümkündür²²⁵.

2.3.3.Sözleşmenin İcra Dairesi Aracılığıyla Düzenlenmesi

Alacaklı ile borçlunun üzerinde anlaştığı taksitle ödeme sözleşmesinin, icra dairesinde düzenlenmesi ya da tarafların iradelerini açıkladığı icap ya da kabullerin icra dairesi aracılığıyla taraflara tebliğ işlemlerinin gerçekleştirilmesi gerekir. İcra ve İflâs Kanunu takip veya icra dairesi dışında yapılan taksit sözleşmesi ihtimalinden dahi söz etmemiştir. Sözleşme belirtildiği gibi icra dairesi aracılığıyla düzenlenmezse, İcra ve İflâs Kanunu'nda taksitle ödeme sözleşmesine yönelik belirtilen sonuçlar doğmayacaktır²²⁶. İcra dairesi aracı kılınmadan yapılan sözleşmelerde takip olduğu yerde durmayacaktır veya taahhüdü ihlâl fiili gerçekleştirilmiş olmayacaktır.

Yukarıda da belirtildiği gibi²²⁷ taraflar hazır oldukları takdirde icra dairesinde ya da hazır olmadıkları takdirde icap ve kabullere ilişkin belgelerin teatisi yoluyla bir sözleşme kurulur. Bu sözleşme İcra ve İflâs Kanunu'nun 8. maddesi ve ilgili yönetmeliğin 22. maddesi gereğince tutanağa geçirilir²²⁸. Sözleşmenin bu şekilde icra dairesi aracı

bulunmadığı takdirde icra takibi kesinleşeceğinden olayda, böyle bir itirazda bulunmayan borçlu-sanık hakkındaki takip 23.3.1999 günü kesinleşmiştir. İcra takibinin kesinleşmesinden sonra 26.3.1999 tarihinde borçlu ile alacaklı vekili icra müdürlüğüne başvurmuşlardır. Borçlu; takibe bir diyeceği olmadığını, 1.4.1999, 1.5.1999, 1.6.1999 tarihlerinde yüzyirmibeşer milyon lira, 1.7.1999 tarihinde ise bakiye borcu ödeyeceğini taahhüt etmiş, bu istem alacaklı vekili tarafından kabul edilince taahhüdü ihlalin hukuki ve cezai sorumluluğu kendisine anlatılmıştır. Borçlu sanık ödemedi bulunmayınca, alacaklı-şikayetçi vekili 10.5.1999 havale tarihli dilekçesiyle 1.4.1999 günü taahhüdü yerine getirmeyen borçlunun cezalandırılmasını talep etmiştir. Görüldüğü üzere, 163 örnek nolu ödeme emri 18.3.1999 günü tebliğ edilmiş, borçlu-sanık tarafından itirazda bulunulmadığından 23.3.1999 tarihinde kesinleşmiştir. Takibin kesinleşmesinden sonra borçlu ile alacaklı vekili tarafından icra dairesinde kararlaştırılan borcun taksitle ödenmesine ilişkin taahhüt geçerli olduğundan, haklı bir neden olmaksızın bu taahhütün ihlali ile sanığa yüklenen suç oluşmuştur. Bu itibarla itirazın kabulüne karar verilmelidir.” YCGK, E. 2000/8-142, K.2000/148, T.4.7.2000, E.T. 04.02.2020, KİBB.

²²⁴ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 48.

²²⁵ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 236.

²²⁶ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 906; Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 50.

²²⁷ Bknz. Bölüm II, Başlık: 2.2.

²²⁸ “Taahhüd tutanağının altındaki borçlu ve alacaklı vekilinin dışındaki imzanın İİK.nun 8. maddesi uyarınca İcra Müdürü yada onun yetkili kıldığı kişilerden birine ait olup olmadığı saptanamaması karşısında denetime olanak verilmesi ve taahhüdün geçerliliği açısından bu hususun açıklığa

kılınarak yapılması bir kurucu şart değil, ispat şartıdır²²⁹. Diğer bir deyişle, sözleşme tarafların birbirlerine uygun irade beyanlarıyla zaten kurulmuş, inşai etki bu anda ortaya çıkmıştır. İcra memurunun tutanakta imzasının bulunması taraflar arasındaki taksitlendirme sözleşmesinin bir geçerlilik şartı değil, tutanağın geçerlilik şartıdır. İcra dairesi görevlilerinin düzenlemek zorunda olduğu bu tutanaklar, talep ve beyanların ispatı için aksine bir delil sürülünceye kadar ilgili durumu ispatlar²³⁰. Zira ilgili tutanaklar aksi ispat oluncaya kadar geçerli resmi belge hükmündedir (İİK m.8). Tutanakların aksi kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça her türlü delille ispat edilebilir (TMK m.7/2). Burada geçen kanunlarda “*başka bir hüküm bulunmadıkça*” ibaresi ispat araçlarının sınırlarını oluşturmaktadır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda belirli miktarın üzerindeki hukuki işlemler için senetle ispat ve senede karşı senetle ispat zorunluluğu bulunmaktadır. Tarafların taksitle ödeme sözleşmesine ilişkin tutanakta hukuki bir işlemi belgelendirmesi, tarafların ve icra memurunun buna ilişkin imzalarının tutanak altında bulunması, belgeyi resmi bir belge hükmüne sokmaktadır. Bu nedenle tutanağın aksi mutlaka yazılı bir belge ile ispat edilmelidir.

İcra dairesinin katılımı olmaksızın taraflar arasında düzenlenen sözleşme, taksit sözleşmeleriyle ilgili kanunda belirtilen sonuçları doğurmasa da, taraflar arasında yazılı bir belge hükmündedir. Alacaklı, icra dairesinin aracılığı olmadan yapılan taksit sözleşmesine rağmen takibe devam etmek isterse, borçlu İcra ve İflâs Kanunu’nun 71. maddesi uyarınca icra mahkemesine başvurup takibin talikini talep edebilir. Takibin taliki yoluna başvurabilmek için, taksit sözleşmesinin noterlikçe tasdikli olması ya da imzası alacaklı tarafından ikrar edilmiş olması gerekmektedir²³¹. Sözleşme ödeme emrinin kesinleşmesinden sonraki bir tarihte, icra dairesi dışında yapılmalı, borcun tamamını kapsamalı, sözleşmenin içerdiği taksit sayısı ve taksitlerin ödeneceği tarihleri belirli olmalıdır²³².

kavuşturulmasının zorunluluğu..’’ Y8.CD, E. 1993/4746, K. 1993/5931, T. 20.5.1993, KİBB. “*Borçlu sanığın ödeme taahhüdünü ihtiva eden 17.3.1992 tarihli icra tutanağında, icra müdürü veya yetkili memurunun imzaları bulunmadığı, böylece İİK’nun 8. maddesine aykırılık yapılmış olması nedeniyle bu tutanak ve hükme dayanarak alınan taahhüdün hukuken geçerli bulunmadığı gözardı edilerek yazılı biçimde mahkumiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiş Yerel C. Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi bozulmasına, 25.11.1993 gününde oybirliğiyle karar verildi.*’’ Y8.CD, E. 1993/10676, K. 1993/11955, T. 25.11.1993, E.T. 04.02.2020, KİBB.

²²⁹ Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 47 vd.

²³⁰ Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 47 vd.

²³¹ N. Boran (2006). *İcra Takibinin İptali ve Taliki*. İzmir: Güncel Yayınevi, s.72 vd; Pekcanitez, 2019, **a.g.k.**, 142; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 131 vd.; Yıldırım ve Deren Yıldırım, 2016, **a.g.k.**, 115 vd.

²³² Muşul, 2013, **a.g.k.**, 907.

2.3.4. Taksit Miktarının, Taksit Tarihlerinin Belirli ve Taksitlerin Paraya İlişkin Olması

Borcun hacizden sonra tek taraflı taahhütte bulunarak ödenmesinin şartlarına dair kanun açıkça hükümler koymuştur. İcra ve İflâs Kanunu'nda taksit sözleşmelerinin içeriğinin nasıl olması gerektiğine dair ise açık bir hüküm yoktur. Bu durum kanun koyucunun alacaklı ve borçluya rahat bir hareket alanı sağlamak istemesi ve sözleşme serbestisi ilkesinin icra hukukuna yansması ile açıklanabilir²³³.

İcra hukukunun bir yandan kamu hukuku karakterli olması sebebiyle, sözleşme serbestisi ilkesi bu alanda sınırlı bir şekilde kabul edilmiştir²³⁴. Taksitlendirme sözleşmelerinin içeriğine dair sınırlamalar kanunda düzenlenmemiştir; ancak bu sınırlamalar çeşitli yüksek mahkeme kararları ve öğreti tarafından belirlenmiştir. Bu karar ve öğreti görüşleri gereğince; taksit miktarlarının belirli²³⁵, paraya ilişkin²³⁶, açık ve kesin olması gerekir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında takip talebinde borç miktarının belirtilmesinin yeterli olmadığını, sözleşme yapıldığı sırada; işleyen faiz, vekalet ücreti, icra harç ve giderlerinin mutlaka taahhütte belirtilmesi gerektiğini belirtmiştir. Aksi takdirde, sözleşmenin hangi miktar üzerinden yapıldığı anlaşılamayacak, ödeme koşulunun ihlali halinde cezai sorumluluk doğmayacaktır²³⁷.

²³³ Sözleşme serbestisinin icra hukukunda belirli sınırlar dahilinde uygulanabileceğine ilişkin bkz. Bölüm I, Başlık: 1.3.5.

²³⁴ İcra hukukunda sözleşme serbestisinin sınırları için bkz. Bölüm I, Başlık: 1.3.5.

²³⁵ "Borçlu-sanığın, 24.11.1995 günlü hacizdeki "borcun bir kısmını daha önce ödedim, bakiyesini ise 20.1.1996 tarihinde ödemeyi kabul ve taahhüt ederim" biçimindeki taahhüdünün ödeme miktarının belirsizliği nedeniyle hukuken geçerli olmadığı gözetilmeden ve bu nedenle de atılı suç oluşmadığı gözetilmeden yazılı biçimde mahkumiyet hükmü kurulması.." Y8. CD, E. 1997/7326, K. 1997/8555, T. 29.5.1997, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y17. HD, E. 2001/4817, K. 2001/4739, T. 5.7.2001, E.T. 03.02.2020, KİBB; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 215; Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 306.

²³⁶ "Taahhüdü ihlal suçlarında ödeme şartının konusunun para alacağı olması gerektiği, inşaatın kal'ı (yıkımı) ne ilişkin taahhüdün ihlalinin İİK'nın 340. maddesinde yaptırım altına alınan suçu oluşturmayacağı gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı biçimde mahkumiyetine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş sanık vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi (BOZULMAZINA), 29.11.1999 gününde oybirliğiyle karar verildi." Y8. CD, E. 1999/16964, K. 1999/16987, T. 29.11.1999, E.T. 03.02.2020, KİBB; "Sanığın icra dosyasına verdiği 5.5.2000 tarihli mal beyanı dilekçesinde ilk taksitten sonraki taksit tarihleri ve taksit miktarları yazılmadığından hukuken geçerli olmayan taahhüde dayanılarak beraat yerine mahkumiyet kararı verilmesi..." Y17. HD, E. 2001/3016, K. 2001/3097, T. 17.5.2001, E.T. 04.02.2020, KİBB.

²³⁷ "Yapılan taahhütte masraf ve faizleri de kapsayacak şekilde borç miktarının tamamının gösterilmemesi nedeniyle hukuken geçersiz bir taahhüdün bulunduğu gözetilmeden beraat kararı yerine mahkumiyet kararı verilmesi, bozmayı gerektirmiş" Y7. HD, E. 2002/1121, K. 2002/2447, T. 4.4.2002, KİBB; "Borçlu sanığın taahhüdünü içeren tutanakta toplam borç miktarının bütün ferileri ile birlikte hesaplanıp açıkça gösterilmemiş olması karşısında hukuken geçerli bir ödeme taahhüdünden söz edilemeyeceği gözetilmeden, sanığın beraati yerine atılı suçun oluştuğu kabul edilerek yazılı olduğu şekilde mahkumiyet kararı verilmesi yasaya aykırı olup temyiz itirazları bu nedenle yerinde görüldüğünden hükmün istem gibi BOZULMASINA, 1.2.2002 gününde oybirliğiyle karar verildi. Y16. HD, E. 2002/434, K. 2002/492, T. 1.2.2002, KİBB; Taahhüdü ihlal suçundan dolayı açılan davada, haciz zaptında, borç miktarı (faiz, vekalet ücreti, icra masrafı vs. gibi) tüm fer'ileri ile birlikte açıkça hesaplanıp gösterilmediğinden sanığın taahhüdünün

İcra takibi konusu alacak bir yabancı para alacağı ise, Türk parası tutarıyla karşılığının takip talebinde gösterilmesi gerekir (İİK m.58/3). Alacaklı, yabancı para alacağını, fiili ödeme yahut vade günündeki kur üzerinden talep etmeli (TBK m.99), takip talebini hazırlarken alacağını hangi tarihli kur üzerinden istediğini belirtmelidir²³⁸. Alacaklı ile borçlu aynı şekilde, borcun taksitle ödenmesini de ancak Türk parası üzerinden kararlaştırabilirler. Aksi durumda sözleşme geçersiz olur²³⁹. Kanaatimizce altın, gümüş vb. ödeme araçları ile taksitle ödemenin kararlaştırılması da mümkün olmamalıdır. Zira yabancı para üzerinden takip başlatılamadığı gibi, altın, gümüş vb. ödeme araçları üzerinden de takip başlatılamamaktadır. Bu nedenle taksitle ödeme anlaşmasının yalnızca Türk parası üzerinden yapılabileceğini düşünmekteyiz.

Taksitle ödeme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için taksit tarihlerinin belirli olması gerekir. Ancak alacaklı ile borçlu borcu taksitlendirmek yerine, tek seferde ödeneceğini de kararlaştırabilirler²⁴⁰. Örneğin tarafların, borcun 3 ay sonra tek seferde ödeneceğini kararlaştırmaları da geçerli bir sözleşme olarak kabul edilecektir.

3.Hacizden Sonra Yapılan Taksitle Ödeme

3.1.Genel Olarak

Borcun taksitle ödenmesi, hacizden önce yalnızca alacaklının rızası alınarak yapılabilir. Hacizden sonra taksitle ödeme ise, şartları sağlanıyorsa alacaklının rızası aranmadan tek taraflı ödeme taahhüdüyle veya alacaklının rızası aranarak sözleşme yoluyla gerçekleştirilebilir.

3.2. Alacaklının Rızası Aranmaksızın Taksitle Ödeme Taahhüdü

3.2.1.Taahhüdün Şekli

Kişinin iradesinin, irade beyanı olarak dış dünyaya yansıyabilmesi için çeşitli kalıp yahut vasıtalarla ihtiyaç duyulur. İrade beyanının sonuç doğurabilmesi için kişi, mutlaka belirli bir şekle uymak durumundaysa, şekle uyma zorunluluğundan bahsedilir. Bu zorunluluk, kanundan veya tarafların iradesinden kaynaklanıyor olabilir. Kişi, irade

hukuken geçersiz bulunduğu gözetilmemiş olması; kabule göre de, alacaklıya sanığın mal varlığını kanıtlamak üzere olanak tanınması, bildireceği tüm delillerin toplanması, bunun sonucunda yapılacak değerlendirmeye göre sanığın ödeme gücü bulunduğu halde borcunu yerine getirmediği ve taahhüdünü ihlal ettiğinin belirlenmesi halinde cezalandırılması gerekeceğinin düşünülmemiş olması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. Y16. HD, E. 2003/11002, K. 2004/5485, T. 8.4.2004, E.T.03.02.2020, KİBB.

²³⁸ Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 142.

²³⁹ Yıldırım ve Deren Yıldırım, 2016, **a.g.k.**, 12.

²⁴⁰ Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 304.

beyanını hiçbir şekle bağlı olmadan ortaya koymakta serbest ise, şekil serbestisi söz konusudur. Hukukumuzda aslolan şekil serbestliğidir, şekle uyma zorunluluğu ise istisnadır²⁴¹.

Borcun taksitle ödenmesi taahhüdünü düzenleyen 111. maddeye bakıldığında herhangi bir zorunlu şekil şartının aranmadığı anlaşılabacaktır. Bu nedenle taahhüt ister yazılı ister sözlü bir şekilde icra dairesine başvurulmak koşulu ile yapılabilecektir²⁴². Sözlü başvuru durumunda, icra müdürü bu başvuruyu tutanağa geçirmekle mükelleftir (İİK m.8/1). Tutanağın içerik ve şeklinin de İcra ve İflâs Kanunu m.8/1 hükmü ile İcra ve İflâs Kanunu ilgili Yönetmeliği'nin 22. maddesinin 2. fıkrasına hükmüne uygun olarak düzenlenmesi gereklidir. Yönetmeliğin 20. maddesinin 2. fıkrasına göre tutanağın altının, ilgili taraf ve icra müdürü ya da yardımcısı veya katibi tarafından tarih de belirtilerek imzalanması gerekir. Bu imza hukuken geçerlilik şartıdır, tutanakların aleniyeti ve ispat gücünden kaynaklanmaktadır²⁴³. Borçlu yazılı olarak bir talepte bulunmak istiyorsa, tarihi de belirterek belgeyi imzalamalı, daha sonra bu talep tutanağa geçirilmelidir. İcra tutanağında, ödenmesi gereken borç miktarı, icra vekalet ücreti, faiz gibi kalemler açıkça gösterilmelidir. Tutanakta borç miktarı eklentileriyle beraber gösterilmemişse, taahhüt geçersizdir ve borçluyu bağlamaz²⁴⁴. Yazılı belgede tarih unutulmuşsa, taahhüdün geçerliliğini doğrudan etkilemeyeceği, ancak taksitle ödeme taahhüdünün sonuçlarını doğurması bakımından düzenlenecek tutanakta mutlaka tarihin yazılı olması gerektiği kanaatindeyiz. Zira, taahhüdün geçerli olabilmesi için takibin kesinleşmesinden sonra

²⁴¹ N. Kocayusufpaşaoğlu (2014). *Borçlar Hukukuna Giriş*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.271 ; Kılıçoğlu, 2012, **a.g.k.**, 105 vd.

²⁴² Uyar, Uyar, Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2127; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 911; M. R. Belgesay (1950). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*. (2.Bası), İstanbul: Şaka Matbaası, s.129.

²⁴³ “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.” YCGK, E. 2002/7-54, K. 2002/178, T. 5.3.2002, E.T.03.02.2020, KİBB, “İmza sözleşmenin değil, tutanağın geçerlilik şartı olup, icra memurları bu taahhütte taraf olmadıklarından içeriğine müdahale edememektedirler.” A. Parlar ve A. Parlar (2004). *Açıklamalı İçtihatlı İcra ve İflâs Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.170; M. Artuç ve R. Bıkmaz (2005). *Açıklamalı- İçtihatlı İcra-İflâs Suçları ve Yargılama Usûlü*. Ankara: Kartal Yayınevi, s.342; Peksöz, 2016, **a.g.k.**, 2378 vd; Bir görüşe göre, taksitle ödeme taahhüdünün geçerli olması için tutanağın geçerli olması gerekir. Aksi halde borç taksitlendirilmiş olmayacaktır. Muşul, 2013, **a.g.k.**, 1053.

²⁴⁴ T. Uyar (2006). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*. İstanbul: Bilge Yayınevi, s.9267; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 287; Borçlunun ödeyeceği borcun, ileride bir tereddüde mahal vermemek adına icra dairesi tarafından hesaplanması gerektiğine yönelik bkz. E. Yılmaz (2016). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.629.

yapılmış olması gerekir. Taahhüdün ne zaman yapıldığı ise ancak tutanaktan anlaşılabilir²⁴⁵.

Burada değinilmesi gereken bir başka nokta, elektronik işlemler ve elektronik imzadır. Elektronik İmza Kanununun 5. maddesine göre, ‘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. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan belge ve kararlarda, kanunlarda birden fazla nüshanın düzenlenmesi ve mühürleme işlemini öngören hükümler uygulanmaz.’ Kanunda herhangi bir şekil şartına tabi tutulmadığından, taksitle ödeme taahhüdü de güvenli elektronik imza ile yapılabilecektir.

3.2.2.Taksitle Ödeme Taahhüdünün Şartları

3.2.2.1.Borçlunun Yeteri Kadar Malının Haczedilmiş Olması.

Haciz; icra dairesi tarafından, borçluya ait alacağı karşılayacak miktarda mal ve haklara, hukuken el konulmasıdır²⁴⁶. Alacaklının rızası aranmaksızın, takip konusu borcun taksitlendirilebilmesi için borçlunun yeteri kadar malının haczedilmiş olması gerekir²⁴⁷. Burada yeterli miktardan kasıt, alacak, faiz ve takip masraflarını karşılamaya

²⁴⁵ Aynı yönde bkz. Muşul, 2013, **a.g.k.**,912.

²⁴⁶ Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 238 Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 153.

²⁴⁷ ‘‘2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun 111. maddesinin 1. fıkrasında ‘‘Borçlu alacaklının satış talebinden evvel borcunu muntazam taksitlerle ödemeği taahhüt eder ve birinci taksiti de derhal verirse icra muamelesi durur.’’ hükmü ile 2. fıkrasında ‘‘Şu kadar ki borçlunun kafi miktar malı haczedilmiş bulunması ve her taksitin borcun dörtte biri miktarından aşağı olmaması ve nihayet aydan aya verilmesi ve müddetin üç aydan fazla olmaması şarttır.’’ hükmü yer almaktadır.

Somut olayda, örnek 10 ödeme emrinin borçluya 05.06.2014 tarihinde tebliğ edildiği ve borçlu hakkındaki takibin kesinleşmiş olduğu, borçlunun açmış olduğu menfi tespit davası ve bu davadan İİK’nun 72/3. maddesi uyarınca verilen ihtiyati tedbir yoluyla icra veznesine giren paranın alacaklıya ödenmemesine dair tedbirin takibin kesinleşmesine engel olmadığı, takip talebinde ve ödeme emrinde belirtilen toplam alacağın 26.818,36 TL olduğu, kıymet taktiri yapıldığına ilişkin dosya içerisinde belge bulunmasa da borçlu şirkete ait olan plakalı araçların haczedildiği, yine borçlu şirkete ait olan M. ili E.ilçesi A. Köyü .. ada .. parsel sayılı taşınmazın haczedildiği ve bu taşınmaza Erdemli İcra Müdürlüğü’nün 2014/430 T.sayı dosyasından aldırılan 23.06.2014 tarihli rapor ile 163.700 TL kıymet taktir edildiği anlaşılmaktadır. Borçlu hakkındaki takip kesinleşmiş olması, borca kafi miktar malın haczedilmiş olması ve borçlunun talebinin de İİK’nun 111/1-2. maddelerine uygun olduğuna göre şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.’’ Y12.HD, E.2014/25078, K. 2014/31024, T.22.12.2014, E.T. 03.02.2020, KİBB.

yetecek kadar bir malvarlığı değerinin haczedilmiş olmasıdır²⁴⁸. Borç için haciz yapılmış, faiz ve masraflar için haciz yapılmamışsa taahhüt geçersiz olacaktır. Borçlunun, yeterli miktardaki malının haczedilip haczedilmediği haciz esnasında yapılacak kıymet takdirine göre belirlenecektir²⁴⁹. Öğretide bir görüşe göre, bu şartı aramak isabetsizdir; zira kanunun bu hükmü, borçlunun durumunu sebepsiz yere ağırlaştırmaktadır. Eğer, borçlunun alacağın bir kısmını ödemeye yeter malları haczedildiyse, borcun taksitle ödenip satışın engellenmesi mümkün olmalıdır²⁵⁰.

Borcun taksitle ödenmesi taahhüdünün geçerli olabilmesi için, borçlunun, yeteri kadar malının haczedilmesi zorunludur²⁵¹. Öğretide bir görüşe göre; taahhüt, gerekli şartlar sağlandığı takdirde hacizden önce de geçerli olabilir. Bu görüşe göre, hacizden önce borçlu, ödeme taahhüdünde bulunmalı ve borcun dörtte birinden az olmamak koşuluyla ilk taksidini yatırmalıdır. Sonraki aşamada alacaklının talebiyle hacze gidildiğinde, borçlu 103. maddede öngörülen süre içerisinde tekrar taahhütte bulunmalı ve daha evvel yatırdığı taksidin borcun ödenmesine dair ilk taksit olarak kabul edilmesini talep etmelidir. Söz konusu şartlar sağlanırsa taksitle ödeme taahhüdü geçerli olacaktır²⁵². Eğer hacizden önce yatırılan taksitten 1 ay geçtikten sonra haciz yapıldıysa, 111. maddeden yararlanarak taahhütte bulunmak mümkün olmamalıdır²⁵³. Aynı görüşe göre hacizden önce yatırılan ilk taksit borcun dörtte birinden az ise, alacaklının satış talebinden

²⁴⁸ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623; M. Gündüz Pehlivanlı (1998). *Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.887; Ögütçü ve Çitlioğlu, 1977a, **a.g.k.**, 583; S. Olgaç ve H. Köymen (1965). *Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk İcra ve İflâs Kanunu*. (Yenilenmiş İkinci Baskı), İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, s.890; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 203; Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 307.

²⁴⁹ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 36.

²⁵⁰ Belgesay, 1950, **a.g.k.**, 129.

²⁵¹ Arslan, 2019, **a.g.k.**, 307; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 203; Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 214.

²⁵² “Örneğin; borçlu faiz ve icra masrafları ile birlikte 4.000 TL olan borcunu, henüz haciz yapılmadan, dört taksitte ödeyeceğini taahhüt eder ve 1.1.2014 tarihinde 1.000 TL yatırdıktan sonra, 1.2.2014 tarihinde 1.000 TL, 1.03.2014 tarihinde 1.000 TL ve 1.04.2014 tarihinde 1.000 TL yatıracığını taahhüt eder ve alacaklı da 15.01.2014 tarihinde haciz talep ederse, haciz sırasında borçlu; ‘‘kati miktarda malının haczedildiğini’’ ve ‘‘borcunu İİK md. 111’e göre kanuni taksitlerle ödeyeceğini’’ bildirip, evvelce 1.1.2014 tarihinde yatırdığı 1.000 TL’nin ‘‘ilk taksit’’ olarak kabulünü teklif ve ikinci taksiti hacizden bir ay sonraki tarih olan 15.02.2014 tarihinde, üçüncü taksiti 15.03.2014 tarihinde ve dördüncü taksiti de 15.04.2014 tarihinde biner lira olarak ödeyeceğini söylese, bu teklifi kabul edilecek ve alacaklının satış talebi dikkate alınmayacak mıdır? Kanımızca, bu olasılıkta borçlunun, İİK md.111’in tanıdığı olanaktan yararlanabileceği, burada borçlunun teklifini kabul edip etmemek için, evvelce yatırılmış olan taksitin, borcun ¼’üne ve ilk taksit olarak kabulü istenen taksitin hacizden en fazla bir ay önce yatırılmış olup olmadığına bakılmalıdır. Eğer, hacizden evvel yatırılan taksit, borcun ¼’ünden eksik ise veya ilk taksit olarak yatırılan paranın üzerinden bir aydan fazla zaman geçtikten sonra haciz yapılmış ise, borçlunun İİK md. 111’den yararlanarak, borcu kanuni taksitlerle ödeme teklifi reddedilir.” Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2124. Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9270; Uygulamanın da bu yönde olduğuna dair bkz. Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 890.

²⁵³ Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 889; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2125.

önce eksik miktarın tamamlanması halinde yine borçlunun taahhüdü kabul edilmelidir²⁵⁴. Kanaatimizce, borçlunun hacizden sonra taahhütte bulunması zorunluluğunu açıkça düzenleyen 111. madde hükmü karşısında bu görüşe geçerlilik tanımak oldukça zordur²⁵⁵.

Kanun borçlunun ödeme taahhüdünün, alacaklının satış talebinden önce yapılmasını aramıştır. Öyleyse buradaki haciz, satış isteme yetkisi veren kesin hacizdir; geçici (İİK m.69/1) ve ihtiyati haciz (İİK m. 257-268) hallerinde söz konusu hüküm uygulama alanı bulmaz.

İlamsız takip içerisinde borçlunun imzaya itiraz etmesi üzerine alacaklının icra mahkemesine itirazın geçici kaldırılması yoluna başvurduğunda, mahkeme geçici kaldırma kararı verirse geçici haciz söz konusu olur²⁵⁶. Borçlu geçici kaldırma kararının tefhim ya da tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde borçtan kurtulma davası açmaz ya da açtığı davayı kaybederse geçici haciz kesin hacze dönüşür. Geçici haciz, kural olarak alacaklıya satış isteme yetkisi vermez²⁵⁷. Geçici olarak haczedilen mallar bir şekilde paraya çevrildiyse (örneğin, geçici olarak haczedilen mal icra memurunca değeri hızla düşmekte ya da korunması masraflı olduğundan satılıp paraya çevrildiyse(İİK m. 109/2, 111/2)), bu durumda elde edilen para alacaklıya verilmez, alacaklının haczi kesinleşinceye kadar beklenir²⁵⁸.

İhtiyati haciz rehinle temin edilmemiş para alacağının güvence altına alınması için, borçlunun malvarlığına el konulmasına imkan veren bir geçici hukuki koruma tedbiridir²⁵⁹. Geçici ve ihtiyati haciz hallerinde alacaklıya mahcuz malın satışını isteme yetkisi gelmemiştir. Zira geçici hacizde takip kesinleşmemiş, ihtiyati hacizde ödeme emri gönderilmemiştir²⁶⁰. Bu nedenle geçici ve ihtiyati haciz hallerinde taksitle ödeme taahhüdünde bulunulması mümkün değildir.

İlave haciz ve tamamlama haczi ise, kesin haciz türleridir. İlave haciz alacaklının talebiyle hacze iştirak halinde yapılır (İİK m.100-101). İlave haciz asıl hacze bağlıdır, bağımsız bir haciz türü değildir. Asıl haciz düşerse, ilave haciz de düşecektir²⁶¹. İlave

²⁵⁴ Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9270.

²⁵⁵ Aynı yönde bkznz. Uzel, 2007, **a.g.k.**, 721.

²⁵⁶ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 191.

²⁵⁷ T. Uyar, A. Uyar ve C. Uyar (2016). *İcra Hukukunda Haciz* (3. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi, s.2.

²⁵⁸ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 183; Uyar, Uyar ve Uyar, 2016, **a.g.k.**, 2.

²⁵⁹ Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 191.

²⁶⁰ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 623; Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9267; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2127.

²⁶¹ T. Uyar (2006). *Hacze Âdi (Takipli) Katılma* (İİK m. 100). Tbb Dergisi, Sayı:66, s.365.

hacze, asıl hacizlerden bağımsız olarak katılmak mümkün değildir²⁶². Tamamlama haczi ise, icra memurunun takibin sonunda, haczettiği malların değerinde yanılmış olması ve satış bedelinin alacağı karşılamaması halinde re'sen yaptığı bir haciz şeklidir (İİK m.139)²⁶³. Tamamlama haczi sonucunda mallar, herhangi bir süreye tabi olmadan ve satış istemine gerek olmadan mümkün olduğunca hızlı bir şekilde satılır. Tamamlama haczinde icra memurunun daha önce haczetmiş olduğu malların kıymetinde yanılması veya düşük bedelle satılması hallerinde alacaklıların tatmin edilememeleri söz konusudur. İlave haciz, kesin bir haciz türü olduğundan ve henüz satış gerçekleşmeden yapıldığından taksitle ödeme taahhüdünün ilave hacizden sonra yapılabileceği kanaatindeyiz. Tamamlama haczi ise satıştan sonra gerçekleştirildiği için taahhüt, tamamlama haczinden sonra yapılamaz.

Öğretide borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunması halinde, haczedilen mahcuz malın muhafaza altına alınıp alınamayacağı tartışmalıdır. İcra dairelerinin bu konudaki farklı işlemleri üzerine yapılan şikâyet başvuruları sonucunda, icra mahkemesi kararlarının kesin nitelikte olması, diğer bir deyişle bu kararlara karşı temyiz yoluna başvurulamaması, konu üzerindeki tereddütleri arttırmaktadır²⁶⁴. Bir görüşe göre, İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesine göre taksitlendirme yapılması ve borçlunun da ilk taksidi yatırması halinde icra muamelelerinin duracağı öngörülmüştür; bu nedenle borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunmuş olması halinde, haczedilen malların İcra ve İflâs Kanunu'nun 88. maddesine göre muhafaza altına alınması mümkün olmamalıdır²⁶⁵. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, borçlu taahhütte bulunduktan sonra da alacaklının talebiyle malların muhafaza altına alınması mümkündür²⁶⁶. Alacaklı mahcuz malın borçlu ile yakınlarından birinin eline bırakılmasına muvafakat ettikten sonra, sırf borçlunun 111. madde hükmünden yararlanmasına engel olmak ve muhafaza tedbirlerini borçlu üzerinde bir tazyik vasıtası olarak kullanmak için muhafaza tedbirine karar verilmesini isteyebilir. Öğretideki bir görüşe göre, böyle bir durumda, eğer

²⁶² Uyar, Uyar ve Uyar, 2016, **a.g.k.**, 4.

²⁶³ Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 238.

²⁶⁴ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2126.

²⁶⁵ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2126; Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9267.

²⁶⁶ Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 201 vd.; S. Olgaç (1978). *İcra İflâs*. (Cilt 2), Ankara: Olgaç Matbaası, s.1019.

muhafaza tedbirini gerektiren bir hal varsa, talep kabul edilmeli; aksi halde reddolunmalıdır; zira alacaklıya verilen bu hak suistimale açıktır²⁶⁷.

Rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, haciz aşamaları bulunmadığından, rehinli malın tahmin edilen değeri borçlunun borcunu karşılamaya yetiyorsa ve 111. maddenin aradığı diğer şartlar da gerçekleşmişse, alacaklının rızası aranmadan borcun taksitle ödenmesi mümkün olacaktır²⁶⁸. Rehlinli malın değeri borçlunun borcunu karşılamaya yetmiyorsa, borçlu da karşılanamayan miktar için mallarına haciz konulmasına muvafakat ediyorsa; bu durumda yine borçlunun taksitle ödeme taahhüdü icra dairesince uygun bulunmalıdır²⁶⁹. Burada şu soru sorulabilir: Rehlinli mal henüz satılmadan borçlunun mallarına haciz konulması önce rehne başvurulması zorunluluğu kuralının istisnası anlamına gelir mi? Aşık, taksitle ödeme taahhüdünün ihlâli durumunda, öncelikle rehne başvuru zorunluluğu devam ettiğinden bu soruya olumsuz cevap veriyor. Bu görüşe göre, rehinli mal alacağın tamamını karşılamaya yetmiyorsa, borçlunun muvafakatiyle, taksitle ödeme süresince borçlunun diğer mallarına haciz konulabilecek; ödeme taahhüdü ihlâl edilirse, alacaklının öncelikle rehinli mallara başvurması gerekecektir. Böylelikle, önce rehne başvuru zorunluluğu kuralının ihlal edilmesi söz konusu olmayacaktır²⁷⁰.

3.2.2.2. Alacaklının Malların Satışını Henüz Talep Etmemiş Olması.

Hacedilen malların satılabilmesi için borçlu ya da alacaklının talebi gerekir²⁷¹. Borçlunun tek taraflı taahhüdüyle borcun taksitlendirilmesi imkânı, malların satışı henüz talep edilmeden mümkündür. Satış aşaması olmayan takiplerde, borçlunun taahhütte bulunması mümkün değildir. Örneğin, hacedilen şey para ise, satış aşamasına gerek kalmadan ödeme ve paylaşırma işlemi olacağından, borcun tek taraflı taahhütle ödenmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulmayacaktır. Diğer bir deyişle, hacedilen para alacak faiz ve masrafları karşılayacak miktardaysa, bu parayı borçluya vermeyip,

²⁶⁷ Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 891.

²⁶⁸ Gürdoğan, 1967, **a.g.k.**, 43.

²⁶⁹ Aşık, 2006, **a.g.k.**, 107.

²⁷⁰ “Kanaatimizce bu, 45. madde hükmünün dolanılması anlamına gelmez. Zira burada rehinli mal satılmadan borçlunun diğer mallarına müracaat edilmesi söz konusu değildir. Taksitle ödeme taahhüdünün ihlali durumunda alacaklının yine öncelikle rehinli malı sattırması zorunluluğu devam edecektir. Bunun dışında kanun zaten rehinli malın tahmin edilen değerinin alacağa yetmeyeceğinin anlaşılması durumunda, alacaklıya geçici rehin açığı belgesi verilmesini kabul etmiş ve bu belgeye dayanılarak borçlunun rehin dışındaki diğer mallarının hacedilmesi mümkündür.” Aşık, 2006, **a.g.k.**, 107.

²⁷¹ Arslan, 2019a, **a.g.k.**, 310; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 203.

borcu taksitlendirmek takibin yok yere sürüncemede kalmasına sebep olacaktır²⁷². Eğer borçlunun yeterli miktarda parasının haczedildiği hacizden sonra anlaşıldıysa ve bu süreçte borçlu ödeme taahhüdünde bulunduysa, haczedilen para borçluya verilmelidir. Aksi durum Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesine düzenlenen dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder²⁷³.

Hukukumuzca alacaklı, satışı hacizden hemen sonra isteyebilmekte, bunun için belirli bir sürenin geçmesi aranmamaktadır²⁷⁴. Bu nedenle, borçlunun İcra ve İflâs Kanunu 111. madde uyarınca taksitle ödeme teklifini sunmak için yeterince vakti bulunmamakta; böylece taahhütte bulunmak ancak tesadüf eseri ortaya çıkmaktadır. İsviçre'de ise alacaklının satış isteyebilmesi için belirli sürenin geçmesi aranmakta, borçlunun düşünüp taahhütte bulunabilmesi için yeterli zamanı olmaktadır. Öğretide hukukumuz bakımından da böyle bir düzenlemenin yapılabileceği savunulmaktadır²⁷⁵. Başka bir görüşe göre ise; satış, haciz borçlunun yokluğunda yapılmışsa İİK md.103'te düzenlenen davetiyenin tebliğinden itibaren üç günlük sürenin geçmesi akabinde istenebilir; aksi halde borçlu taahhütte bulunma hakkını hiç kullanamama riskiyle karşı karşıya kalır²⁷⁶. Benzer bir görüşe göre, alacaklı bu üç günlük süre içerisinde satış istese bile, borçlu aynı süre içinde ödeme taahhüdünde bulunabilir²⁷⁷. İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesi diğer pek çok şartı itibariyle de İsviçre'deki kanun hükmünden ayrılmaktadır. Örneğin, İsviçre'de borçlu taksitle ödeme önerisini satış talebinden sonra yapmak zorundadır ve alacağın tümünün hacizle güvence altına alınması gibi bir zorunluluk yoktur²⁷⁸.

²⁷² Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9267; ‘‘Derhal belirtelim ki, borçlunun borcunu karşılayacak miktarda-bankadaki(İİK md. 89) veya üzerindeki(İİK md.80/IV)- parasının haczedilmesi halinde, borçlu borcunu İİK md.111’in öngördüğü şekilde, taksitlerle ödemeyi teklif edemez. Yani, İİK md. 111 hükmü para hacizlerinde uygulanmaz. Çünkü maddenin amacı, hacizden sonra, borcunu def’aten ödemek imkanından mahrum bulunan borçlunun mallarının satılmasını önlemek, borçluya; borcunu daha fazla ezilmeden ödeme imkanı tanımaktır. ’’ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2121.

²⁷³ Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9267; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2121.

²⁷⁴ Satış, taşınırlarda hacizden itibaren 6 ay, taşınmazlarda 1 yıl içinde talep edilmelidir (İİK m.106).

²⁷⁵ S. Ş. Ansay (1960). *Hukuk İcra ve İflâs Usulleri* (5. Bası), Ankara: İstiklal Matbaası, s.132; Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 446; İ. Postacıoğlu ve S. Altay (2010). *İcra Hukuku Esasları*. (5.Bası), Vedat Kitapçılık, s.530; Uyar, Uyar ve Uyar (2014). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*. (3. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi, 2121; B. Kuru (1990). *İcra ve İflâs Hukuku*. (Cilt2)(3.Bası), İstanbul: Evrim Dağıtım, s.1193.

²⁷⁶ Pehlivanlı, 1998, **a.g.k.**, 887; üç günlük müddet geçmedikçe alacaklının satış talebinin kabul edilmemesi gerektiğine ilişkin bkz. Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 890; Olgaç, 1978, **a.g.k.**, 1019.

²⁷⁷ Öğütçü ve Çitlioğlu, 1977a, **a.g.k.**, 1296.

²⁷⁸ İsviçre Mehaz Kanunu’ndan aktaran, Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 446; Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 531.

Alacaklı satış talebinde bulunduktan sonra, satış giderlerini kendisine verilen kesin süre içinde ödemezse, satış talebi hükümsüz olduğundan borçlu yine taahhütte bulunabilmelidir²⁷⁹. Öyleyse alacaklı satış masraflarını yatırıncaya kadar; borçlu, 111. madde hükmüne göre taahhütte bulunma imkânına sahiptir²⁸⁰. Burada tartışılması gereken bir başka nokta, alacaklının satışı kanunda öngörülen süreler içerisinde istememiş olması halinde borçlunun taahhütte bulunup bulunamayacağıdır. Kanunun 106. maddesinde hacizden sonra satış isteyebilme süresi taşınırılar için 6 ay; taşınmazlar için 1 yıl olarak belirlenmiştir. Kanaatimizce, bu süreler içinde satış istenmediği halde haciz de düşeceğinden, taahhüt için gerekli şartlardan biri olan “yeteri kadar malın haczedilmiş olması” koşulu sağlanmamaktadır. Bu nedenle, söz konusu durumda taahhüt geçersiz sayılmalıdır²⁸¹.

Alacaklı satışı istemişse, borçlunun diğer şartlar sağlandığı takdirde dahi tek taraflı taahhütte bulunarak borcun taksitle ödenmesini sağlaması mümkün değildir. Burada kanun koyucu, alacaklının satışı istemesinden sonraki süreçte borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunarak ihaleye engel olması ve sonra taksitleri ödemeyerek alacaklının menfaatlerinin zedelenmesini önlemeye çalışmıştır²⁸².

3.2.2.3. Borcun Tamamının Para ile ve Şartsız Ödenmesi Taahhüt Edilmiş Olması.

Borcun alacaklının rızası aranmaksızın taksitlendirilebilmesi için, borcun tamamının ödenmesi taahhüt edilmiş olmalıdır. Borçlunun takip konusu borcun bir kısmını ödemeyi taahhüt etmiş olması halinde, İcra ve İflâs Kanunu m. 111 hükmü uygulama alanı bulmaz²⁸³.

Borçlu, aynı zamanda borcun taksitlerinin nakit (para) ile ve herhangi bir şarta bağlı olmaksızın ödenmesini taahhüt etmiş olmalıdır²⁸⁴. Şarta bağlı ödeme taahhüdü

²⁷⁹ Ögütçü ve Çitlioğlu, 1977a, **a.g.k.**, 583; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2121; L. Akyol Aslan (2018). *Satış Talebinin Kanuna Aykırı Olarak Reddedilmesinin Konulmuş Olan Hacze Etkisi (Yargıtay’ın 16.02.2018 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Dolayısıyla)*. Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, C.14, S.40, s.373.

²⁸⁰ Berkin, 1980, **a.g.k.**, 309; Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 2138.

²⁸¹ Aynı yönde bkz. Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 40.

²⁸² Muşul, 2013, **a.g.k.**, 910.

²⁸³ “Tanzim tarihi taşınmayan taahhüdün borcun tamamını kapsamadığı, bir kısmını içerdiği bu nedenle geçersiz bulunduğu dolayısıyla da suçun unsurlarının oluşmadığı halde sanığın beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi, kabule göre de sanığın nüfus kaydı getirilmeden, sabıkası araştırılmadan hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiştir” Y7. HD, E. 2001/7232, K. 2002/225, T. 24.1.2002, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y17. HD, E. 2004/10575, K. 2005/611, T. 3.2.2005; E.T.03.02.2020, KİBB.

²⁸⁴ Yabancı para, altın, gümüş vb. ödeme araçlarının taksitle ödemenin konusunu oluşturamayacağı konusunda bkz. Bölüm II, Başlık: 2.3.4.

geçersizdir ve takibi durdurmaz²⁸⁵. Borcun bir kısmının müşteri senetleri ile ödenmesinin taahhüt edilmesi de şarta bağlı bir ödeme kabul edilmelidir; zira senetlerin tahsili ödemenin yapılması şartına bağlıdır²⁸⁶. Ödeme taahhüdünün içeriğinden, ne zaman ödeneceği ve taksitlerin miktarı anlaşılmalıdır. Ayrıca taahhütte toplam borç miktarının faiz, icra giderleri, icra vekalet ücreti gibi bütün eklentileri ile birlikte hesaplanıp açıkça gösterilmiş olması gerekir²⁸⁷.

3.2.2.4. Taksitler Kanundaki Sürelere ve Şartlara Uygun Olarak Ödenmesi.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 1. fıkrasına göre ilk taksit taahhüdün yapıldığı sırada ödenmelidir. Aynı maddenin 2. fıkrasına göre ise her taksit; borcun dörtte birinden az olmamalı, aydan aya verilmeli ve ödeme süresi üç ayı aşmamalıdır²⁸⁸. Öğretide bu hüküm, ilk taksidin peşin verilmesi gerektiği, geri kalan taksitlerin ise üç ayda ve birbirine eşit şekilde ödenmesi gerektiği şeklinde yorumlanmıştır²⁸⁹. Aksi yöndeki görüşe göre ise, maddede taksitlerin birbirine eşit olması aranmamaktadır. Kanunda aranan koşul ilk taksit de dahil olmak üzere hiçbir taksidin borcun dörtte birinden az olmaması ve ödeme süresinin üç aydan fazla bir süreye yayılmış olmamasıdır²⁹⁰. Kanaatimizce de, kanunda taksitlerin eşit olması aranmamaktadır. Bu durumda borçlu, 9.000 Türk liralık bir borcu, 3.000'er Türk lirası vererek 3 eşit taksitte ödeyebileceği gibi, 3000 Türk lirasını peşin vererek, kalan 6000 Türk lirasını 2500 ve

²⁸⁵ “Dava, taahhüdü ihlal nedeniyle sanıkların cezalandırılmasına ilişkindir. Şarta bağlı ödeme taahhüdü geçersizdir. Somut olayda, ödeme taahhüdü alacaklı banka tarafından şarta bağlı olarak kabul edilmiştir. Açıklanan nedenlerle, ödeme taahhüdünün geçersiz olduğu gözetilmeden mahkumiyet kararı verilmesi isabetsizdir.” Y17. HD, E. 2001/3377, K. 2001/3551, T. 31.5.2001, E.T.03.02.2020, KİBB; “Ödeme taahhüdünün kabulünün alacaklı vekili tarafından şarta bağlandığının anlaşılması karşısında, taahhüdün hukuken geçersiz olduğu gözetilmeden sanığın mahkumiyetine hükmolunması..”, Y17. HD, E. 2004/5184, K. 2004/10816, T. 14.10.2004, E.T.03.02.2020, KİBB; Muşul, 2017, **a.g.k.**, 624.

²⁸⁶ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 624.

²⁸⁷ “Ödeme taahhüdünün yer aldığı icra tutanağında ödenmesi gereken toplam borç miktarının –faiz, icra giderleri, icra vekalet ücreti gibi- bütün eklentileri ile birlikte hesaplanıp açıkça gösterilmemiş olması halinde, taahhüt hukuken borçluyu bağlamaz ve geçerli değildir.” Y16.HD, E. 2002/156, K. 2002/132, T. 25.1.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2121.

²⁸⁸ “Mahkemece, senedin takibe konulduğu icra takip dosyasının yapılan incelemesinde, davacılar vekili tarafından icra dosyasına verilen 02.10.2013 tarihli dilekçeyle “... dosya borcunun hesaplanarak İİK.nın 111. maddesine istinaden dosya borcunun ilk taksitinin peşin geri kalan kısmın ise 3 eşit taksitte ödenmesine karar verilmesi...” nin talep edildiğinin görüldüğü, dilekçeyle dile getirilen beyanın borcu kabul niteliğinde olduğu, kabul edilmiş bir borç için dava açmakta hukuki yarar görülmediği, icra takibi durdurulmadığından davalıların tazminat taleplerinin koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle davanın ve davalıların tazminat talebinin reddine karar verilmiş, mahkeme kararı süresi içinde davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.” Y19.HD, E.2014/11807, K.2014/14597, T.2.10.2014, E.T.03.02.2020, KİBB.

²⁸⁹ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 624.

²⁹⁰ Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 307, Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 285; Kuru, 2006, **a.g.k.**, 612 vd.; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 204.

3500 Türk lirası olarak da ödeyebilecektir; taksitlerin eşit olması gerekmez. Aranılan koşul, taksitlerin borcun dörtte birinden az olmaması ve ödeme süresinin üç ayı geçmemesidir. Nitekim, yukarıda verdiğimiz örnekteki 9000 liralık borç ilk taksit peşin verilmek koşuluyla, geri kalan taksit 3 ayın sonunda verilerek iki taksit halinde de ödenebilecektir. Burada değinilmesi gereken bir başka nokta, kanundaki bu şartların alacaklı ve borçlu lehine geniş bir biçimde yorumlanması gerektiğidir. Örneğin, ilk taksidi peşin olarak veren borçlu, diğer iki taksidi borcun dörtte birinden fazla verdiğinde, son taksit haliyle borcun dörtte birinden az olacaktır. Kanaatimizce, böyle bir durumda, son taksit borcun dörtte birinden az olduğu için taahhüdü geçersiz kabul etmek hakkaniyete aykırı olacaktır.

Taahhüt, borcun tamamını kapsayacak şekilde yapılmalıdır. Borçlunun takip konusu borcun bir kısmını ödemeyi taahhüt etmesi halinde, yapılan bu taahhüt geçersiz kabul edilmelidir²⁹¹. Borçlu, icra takibi devam ederken borcun bir kısmını ödemişse, taahhüt alacaklı ile borçlu arasında ihtilaflı olmayan bakiye borç miktarı için yapılmalıdır. Alacaklı ile borçlu bakiye borç miktarında anlaşamıyorlarsa taksitle ödeme taahhüdü ancak borcun tamamını kapsarsa geçerlidir²⁹².

3.2.2.5. Taahhüdün Takibin Asıl Borçlusuna Ait Olması ve Geçerli Bir Takip Sırasında Gerçekleşmesi.

Şeklî taraf teorisine göre, dava dilekçesinde davacı ve davalı olarak gösterilen kişiler, davanın taraflarını oluşturur. Bu teorinin icra hukukuna yansımaları, takip dosyasında kim alacaklı ve borçlu olarak gösterildiyse onların takibin tarafları oldukları ve cebri icra ilişkisinin de onların arasında kurulduğudur²⁹³. Bu nedenle, takibin tarafı olmayan üçüncü kişinin taksitle ödeme taahhüdünde bulunması mümkün değildir. Üçüncü kişi, ancak takibin tarafı haline getirilirse taahhütte bulunması mümkün olacaktır²⁹⁴. İcra ve İflâs Kanunu'nun 38. maddesinde, üçüncü kişilerin icra kefâletinde bulunması düzenlenmiştir. İcra kefâletnameleri, takibin tarafı olmayan bir üçüncü kişinin icra dairesi önünde, borcun tamamını ya da bir kısmını ödemeyi üstlendiği belgelerdir²⁹⁵.

²⁹¹ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 624.

²⁹² Muşul, 2017, **a.g.k.**, 624.

²⁹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm I, Başlık:1.1.

²⁹⁴ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 33.

²⁹⁵ S. Tanrıver (1989). *İcra ve Temyiz Kefâletleri*. Ankara Barosu Dergisi, Sayı 6, s.972; A. Şensöz (2014). *İcra Kefâletinin Şekline İlişkin Bir Yargıtay Karar İncelemesi*. DEÜHFD, C.16, s.2956; Kuru, 2016, **a.g.k.**, 286.

Buradaki kefâlet, kanunda da açıkça belirtildiği üzere müteselsil kefâlet niteliğindedir. Üçüncü kişi, adi kefil olmak istediğini belirtse dahi, bu isteği icra müdürü tarafından dinlenilmeyecektir²⁹⁶. Alacaklı, borçluya başvurma zorunluluğu olmadan, doğrudan kefile başvurabilecektir²⁹⁷. Kanaatimizce, icra kefâletinin müteselsil kefalet niteliği gereğince, icra emri gönderildikten sonra, üçüncü kişi takibin tarafı haline gelmektedir. Bu nedenle, üçüncü kişi de borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde bulunabilmelidir.

Taahhüt tarihi itibarıyla borçlunun, tam ehliyetli olması gerekir. Kişi sınırlı ehliyetsiz ise ancak yasal temsilcisinin rızasını alarak taahhütte bulunabilir. Yasal temsilci, işlemi henüz yapmadan rıza gösterebileceği gibi, işlemin yapılmasından sonra da rızasını açıklayabilir (TMK m.451).

Türk Medeni Kanunu'nun 50. maddesinin 1. fıkrasına göre *“Tüzel kişinin iradesi, organları aracılığıyla açıklanır.”* Tüzel kişinin fiil ehliyeti, tüzel kişinin organlarıncı kullanılır. Bu nedenle, cismani bir varlığa sahip olmayan tüzel kişilerde, irade açıklamasında bulunma imkânı, tüzel kişinin organlarına bırakılmıştır. Organlar, temsilci değil, tüzel kişiliğin bir parçasıdır. Her ne kadar, organların tüzel kişiyi temsil etmesinden bahsediliyorsa da²⁹⁸ bu borçlar hukuku anlamında bir temsil ilişkisi değil, kaynağını kanundan alan, kişiler hukukuna yönelik bir ilişkidir²⁹⁹. Tüzel kişilik adına bir hukuki işlem yapılmak istendiğinde, o organın işlemi yapmaya ehil olup olmadığı kontrol edilmelidir³⁰⁰. Aynı şekilde, tüzel kişinin hak ehliyetinin olmadığı bir alanda organların yaptığı işlemler tüzel kişiyi bağlamaz. Borcun taksitle ödenmesine yönelik bir taahhütte bulunulmak istenildiğinde de, organın işlemi yapmaya ehil olup olmadığına dikkat edilmelidir.

Borçlu taraf birden fazla ise, ihtiyarî takip arkadaşlığı ve mecburî takip arkadaşlığı hallerinde taahhüdün nasıl yapılması gerektiği ile ilgili ayrı değerlendirmelerde bulunmak gerekir. Borçlular arasında, ihtiyari takip arkadaşlığı varsa ve ihtiyari takip arkadaşlarından biri taahhütte bulunmadıysa, o borçlu dışındaki borçluların yaptıkları

²⁹⁶ *“İcra müdürü ancak alacaklının onayını almak kaydıyla adi kefaleti kabul edebilir.”* Tanrıver, 1989, **a.g.k.**, 974.

²⁹⁷ Tanrıver, 1989, **a.g.k.**, 975; Şensöz, 2014, **a.g.k.**, 2956.

²⁹⁸ TTK 365'te Anonim Şirket için organın şirketi temsil etmesinden bahsedilmektedir.

²⁹⁹ *“ Organların tüzel kişi adına hukuki işlem yapması, her ne kadar borçlar hukuku anlamında temsil niteliği taşımasa da, niteliğine uygun düştüğü ölçüde Borçlar Kanunu m. 40 vd. yer alan iradi temsile ilişkin hükümlerin organın tüzel kişi için yaptığı işlemler hakkında kıyasen uygulanması mümkündür.”* Dural ve Ögüz, 2013, **a.g.k.**, 250

³⁰⁰ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223.

taahhütler geçerli olacaktır. Borçlular arasındaki mecburî takip arkadaşlığında ise taraflar usûl işlemlerini birlikte yapmak zorunda olduklarından³⁰¹ ortak ve geçerli bir taahhütte bulunmak zorundadırlar. Alacaklı taraf birden fazlaysa, taahhüt tamamına yönelik olmalıdır³⁰². Borçlu, tüm alacaklılara karşı ödeme taahhüdünde bulunduktan sonra, yalnızca bir alacaklıya karşı ödeme taahhüdünü ihlâl etse bile, icra takibi tüm alacaklılar için devam eder. Yani böyle bir ihlâl durumunda her bir alacaklı satış talep edebilir³⁰³. Aksi bir halde, hakkında taahhütte bulunulmayan alacaklı bakımından geçersizlik durumu ortaya çıkacaktır³⁰⁴.

4.Hacizden Sonra Yapılan Taksitle Ödeme Sözleşmesi³⁰⁵

İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkrası; *'Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması hâlinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar.'* şeklinde kanunda düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre alacaklı ile borçlu arasında taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemeyecektir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 106. maddesinde satış süreleri, 150/e maddesinde taşınmaz ve taşınır rehni için satış süreleri belirlenmiştir. Öyleyse hacizden sonra taksitle ödeme sözleşmesi yapılabilecek ve sözleşme süresince satış süreleri işlemeyecektir. Bu hüküm taksitle yapılan ödemelerin devamı esnasında kanunun satış talebi için aradığı süreler dolduğundan bahisle kabul edilmiştir³⁰⁶. Öğretide ise, hüküm taraflara takibi istedikleri kadar uzatma imkânı vereceği³⁰⁷ ve İcra ve İflâs Kanunu'nun belirlediği süreleri değiştiren sözleşmelerin geçersiz olduğunu öngören 20. maddesine aykırı olduğu³⁰⁸ gerekçesiyle eleştirilmiştir. 4949 Sayılı Kanun ile 111. maddenin 3. fıkrasında değişiklik yapılarak *'sözleşmenin'* ifadesi *'sözleşme veya*

³⁰¹ Dişel, 2014, **a.g.k.**, 139 vd.; Kuru, 2017, **a.g.k.**, 354.

³⁰² Pehlivanlı, 1998, **a.g.k.**, 887; Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9273; Olgaç ve Köymen, 1965, **a.g.k.**, 891.

³⁰³ Olgaç, 1978, **a.g.k.**, 1020.

³⁰⁴ Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 33.

³⁰⁵ Hacizden sonra yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin, "hacizden sonra yapılma" dışında şartları, hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesiyle benzer olduğundan, bu bölümde şartlarına ayrıca değinilmemiştir. Hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin şartları için bkz. Bölüm II, Başlık: 2.3.

³⁰⁶ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2122.

³⁰⁷ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 240.

³⁰⁸ Kuru, 1993, **a.g.k.**, 28.

sözleşmelerin '' olarak değiştirilmiş³⁰⁹; bu sözleşme ya da sözleşmelerin devamı sürecinde satış sürelerinin işlemeyeceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca kötüniyetli alacaklı ya da borçluların takibi gereksiz şekilde uzatmalarının önüne geçmek için sözleşmelerin süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren sürelerin kaldığı yerden işlemeye başlaması öngörülmüştür³¹⁰.

Alacaklı ile borçlunun, takibin kesinleşmesinden sonra icra dairesinde taksit sözleşmesi yapabilmeleri genel haciz, ilamlı ve taşınır veya taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi yoluyla takipte, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ve kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle yapılan takiplerde mümkündür³¹¹.

Satış talebinden sonra alacaklı ve borçlunun taksitle ödeme sözleşmesi yapması mümkündür. Taksit sözleşmesi yapıldığında, alacaklı takibe devam edilmesini isteyemez. Bu nedenle satış talebinden sonra yapılan taksit sözleşmesi, alacaklının satış talebini geri aldığını gösterir³¹².

Borçlu ödeme koşullarını yerine getirmemezse, İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. madde hükmüne göre cezalandırılır. Ödeme koşullarını bir defa ihlal etmek cezalandırılma için yeterlidir. İlerleyen taksitlerin de ödenmemesi durumu hükmün yeniden ihlali anlamına gelmez, yeniden cezalandırmayı gerektirmez³¹³.

³⁰⁹ 4949 Sayılı Kanunun İİK m.111'de değişiklik yapan maddesinin gerekçesi şöyledir: 'Maddeyle, bazı hallerde şartlar değiştiği için alacaklı ve borçlu arasında zaman içinde birden fazla taksitle ödeme sözleşmesi yapılabildiği göz önüne alınarak, uygulamada ortaya çıkan duraksamaları gidermek ve borçluların yeniden yapılandırılması suretiyle borçluların ekonomik sürece kazandırılmalarını kolaylaştırmak amacıyla, sözleşmenin kelimesi sözleşme ve sözleşmelerin olarak değiştirilmiş; bu sözleşme veya sözleşmelerin yürürlükte olduğu sürece satış talebi ve paraya çevirmeye ilişkin sürelerin işlemeyeceği hükme bağlanmıştır. Böylelikle borçlu ve alacaklının akdettiği taksitle ödeme sözleşmesi, ister 111. Maddeye göre yapılmış olsun, ister alacaklının muvafakati ile akdedilmiş bulunsun, sözleşme süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemeyecektir. Ayrıca, kötü niyetli kişilerin ispatı güç muvazaalı hacizler veya icra takipleri çerçevesinde bu tür taksitle ödeme sözleşmeleri yaparak avantaj sağlamalarının önüne geçilmesi amacıyla anılan sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren sürelerin kaldığı yerden işlemeye başlaması öngörülmüştür.'

³¹⁰ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2123.

³¹¹ Muşul, 2017, **a.g.k.**, 625.

³¹² Muşul, 2013, **a.g.k.**, 913.

³¹³ Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 533.

III. BÖLÜM: TAKSİTLENDİRMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

1. Taksitle Ödemenin Hüküm Ve Sonuçları

1.1.Genel Olarak

Taksitle ödeme, icra ve ceza hukukunda çeşitli sonuçlara neden olmaktadır. İcra takibi bakımından devam eden takip sürecinde taraf ya da tarafların iradesiyle taksitlendirme yapılmıştır. Bu durumda takibin diğer aşamalarına geçilmemelidir. Borçlunun taksitle ödeme taahhüdünü ihlâl etmesi durumunda ise, alacaklı iki imkana sahip olur. İlk halde, alacaklı masraflarını yatırarak haczedilen malın muhafaza altına alınmasını, takibe devam edilmesini, malların haczini ya da satışını ister. Bu durumda takibe borcun tamamı için devam edilir. İkinci halde, alacaklı takibe devam edilmesini isteyerek ya da istemeyerek, icra mahkemesinden, borçlunun 340. maddeye göre cezalandırılmasını isteyebilir; zira borçlunun 111. madde hükmünü ihlal etmesi ayrıca yaptırıma tabi bir eylem sayılmıştır³¹⁴. Görüldüğü üzere borçlu taahhüdüne aykırı hareket ederek borcu ödemediğinde, bu durumun icra hukuku ve ceza hukukuna ait çeşitli hüküm ve sonuçlarından bahsedilir.

1.2.İcra Hukuku Açısından Hüküm Ve Sonuçları

İcra hukukunda taksitle ödeme, borçlunun usûlüne uygun bir şekilde taahhütte bulunması ya da kanunun öngördüğü şekilde bir taksit sözleşmesi yapılması ile ortaya çıkar³¹⁵. Usûlüne uygun yapılmış taksitle ödeme taahhüdü ve taksitle ödeme anlaşmasıyla icra takibi olduğu yerde durur. Borçlu taksitleri ödediği müddetçe icra takibine devam edilmez³¹⁶. Yargıtay bir kararında, icra takibinin durması için anlaşmanın yapılmasının yeterli olmadığını, ayrıca ilk taksidin de ödenmesi gerektiğini belirtmiştir³¹⁷.

³¹⁴ Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2126.

³¹⁵ Taksitle ödeme taahhüdü ve taksitle ödeme sözleşmesinin hüküm ve sonuçları çoğu noktada benzerlik gösterdiğinden bu bölümde ikili bir ayırımla incelenmemiştir.

³¹⁶ “İİK’ın 111. maddesi gereğince taksitlendirme taahhüdü yürürlüğe girdikten sonra taksitlerin muntazam ödenmesi gerekir. Aynı maddenin son fıkrası gereğince taksitlerden biri zamanında verilmez ise icra muamelesi kaldığı yerden devam eder. Borçlu yaptığı taksitle ödeme taahhüdünü ifa ederken 17.8.1993 tarihinde ödemesi gereken taksidi gecikme ile 24.8.1994 tarihinde ödemiştir. Bu durumda memurun haciz kararı vermesi yasanın hükmüne uygundur. Bu durumda iyi niyet kötü niyet araştırılmasına gerek bulunmamaktadır. Şikâyetin reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.” Y12.HD, E.1994/16134, K. 1994/16944, T.27.12.1994, E.T.03.02.2020, KİBB; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2122; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 914; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 342; Kuru, 2013, **a.g.k.**, 612.

³¹⁷ “İİK’nın 111/1. maddesi hükmü uyarınca, borçlu alacaklının satış talebinden evvel borcunu muntazam taksitlerle ödemeği taahhüt eder ve birinci taksiti de derhal verirse icra muamelesi durur. Anılan yasal düzenlemeye göre taksitle ödeme anlaşması üzerine icra muamelesinin durabilmesi için taksit anlaşmasının yapılması yeterli olmayıp birinci taksidin de ödenmesi gerekir.” Y23. HD, E. 2017/2319, K. 2019/1512, T. 18.4.2019, E.T.03.02.2020, KİBB.

Kanaatimizce de, taksitle ödeme taahhüdü bakımından takibin durması için ilk taksidin peşin olarak yatırılması gerekir. Zira taksitle ödeme taahhüdünde ilk taksidin yatırılması, taahhüdün geçerliliği için bir şart olarak öngörülmüştür (İİK m.111/1). Taksitle ödeme anlaşmasında ise, anlaşmanın içeriğine bakarak bu şartı aramak doğru olacaktır. Örneğin taraflar, ileri bir tarihte tek seferde borcun ödenmesini kararlaştırmışlarsa, bu durumda takip anlaşmanın yapıldığı tarihte durmalı, ilk taksidin ödenmesi bir şart olarak aranmamalıdır.

Kanuna uygun şekilde hacizden sonra yapılan taksitle ödeme taahhüdü sonrası takibin durması için alacaklının rızası aranmadığı gibi, icra dairesinin borçlunun bu taahhüdünü kabul etmesine de gerek yoktur. İcra dairesi yalnızca borçlunun İcra ve İflâs Kanunu m.111/1-2'deki şartları içeren taahhüt beyanını ve ilk taksitin derhal ödendiğini icra tutanağına geçirir. İcra memurunun taahhüdü kabul edip etmemek konusunda bir takdir yetkisi yoktur³¹⁸. Alacaklı da, taksitle ödemeye yönelik teklife karşı olduğunu bildirse dahi, bu durum takibin devamını sağlamaz³¹⁹.

Alacaklı, taksitle ödeme süresi boyunca malların satışını isteyemeyeceği gibi, satış isteme süreleri de işlemez (İİK m.111/3). Ancak taksit sözleşme veya sözleşmelerinin toplam süresinin 10 yılı aşması halinde süreler kaldığı yerden işlemeye devam eder. Yargıtay, sürelerin durmasına ilişkin hükmün yalnızca ilk taksit sözleşmesi bakımından geçerli olduğu, sonraki sözleşmeler için uygulanamayacağı kanaatindeydi³²⁰. Öğretide, tarafların sözleşme yapma konusunda ortak iradeleri olduğu ve Yargıtay'ın bu uygulamasının borçluyu sözleşme aleyhine satış talebini gerçekleştirmeye zorladığı ifade

³¹⁸ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 911; ‘İsv. İİK M.123 hükmünde borcu taksitle ödeyebileceğini inandırıcı kılması koşulu öngörülerek icra müdürüne bu konuda takdir yetkisi tanınmaktadır.’ Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 531; Yılmaz, 2016, **a.g.k.**, 629.

³¹⁹ Kuru, 2006, **a.g.k.**, 525.

³²⁰ ‘İİK.nun 111. maddesinin 3. fıkrası 3494 sayılı yasa ile ilave edilmiştir. Hükme göre borçlu ile alacaklının icra dairesinde yapacakları borcun taksitlendirilmesine ilişkin sözleşmenin devamı süresince 106. maddedeki süreler işlemez. Kanunun gerekçesinde bazı takiplerinde alacaklı ile borçlunun icra dairesinde taksit sözleşmesi yaparak bu suretle borcun daha rahat bir şekilde ödenmesini sağladığı, taksitle yapılan ödemelerin devamı sırasında satış talebi için aradığı sürenin dolduğu, taksit ödemelerinin borçlu tarafından ihlali halinde süre geçtiği için alacaklının satış talebinde bulunamadığını ve alacağını tahsilde zorlukla karşılaştığı, bu nedenle taksit sözleşmesinin ihlaline kadar geçen sürenin satış süresinin hesabında nazara alınmayacağı belirtilmiştir. Hüküm ve gerekçesinde ilk taksitlendirmeden sona yapılacak yeni taksitlendirme sözleşmelerinin sürelerinin işlemlerini engelleyip engellemediği konusunda açıklık bulunmamaktadır. İİK.nun 20. maddesinde kanunun tayin edeceği süreleri değiştiren bütün sözleşmelerin geçersiz olduğu hükme bağlanmıştır. P.... A.Ş.nin alacaklı olduğu dosyalardan birden fazla yapılan taksitlendirme sözleşmeleri İİK.nun 20. maddesindeki düzenlemenin amacına aykırıdır. Bu nedenle ilk taksitlendirmeden sonra yapılacak yeni taksitlendirme sözleşmeleri sürenin işlemlerini engellemeyecektir’’ Y19.HD, E. 2000/3049, K. 2000/5487, T. 10.7.2000, E.T. 04.02.2020, KİBB.

edilmiştir³²¹. Yargıtay'ın bu içtihadını değiştirmek için bugün yürürlükte olan İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 3. fıkrası hükmü kabul edilmiştir³²². Madde hükmüne göre birden fazla sözleşme yapıldığında, ancak sözleşmelerin toplam süresi on yılı geçerse süreler kaldığı yerden işlemeye devam edecektir (İİK m.111/3).

Taksitle ödeme taahhüdünden farklı olarak taksit sözleşmesi, hacizden önce de yapılabileceği için, hacizden önce yapılan taksit sözleşmesinin ihlaline kadar geçecek zaman, haciz isteme süresinin hesabında dikkate alınmaz (İİK m.78/2, 340.) Alacaklı ile borçlunun hacizden önce borcun taksitle ödenmesi sözleşmesi yapmaları halinde, 1 yıllık haciz isteme süresi, taksitlerden birinin ihlaline kadar işlemez (İİK m.78/2). Hacizden sonra yapılan taksitle ödeme sözleşmesi süresince de İcra ve İflâs Kanunu m.106'daki ve m.150/e'deki satış isteme süreleri işlemez. Taksit süresi on yılı aşarsa, süreler kaldığı yerden işlemeye devam eder (İİK m.111). Borçlu sözleşmedeki tarihte borcunu ödemezse, alacaklı borcun tamamı için icra takibine kalındığı yerden devam edilmesini isteyebilir, haciz ve satış isteme süreleri kaldığı yerden işlemeye devam eder (İİK m.111/4)³²³.

³²¹ ‘‘Şikayetçi banka ile borçlusu arasında taksitlendirme sözleşmesi yapılmıştır. Tarafların anlaşması halinde taksit süresinin 10 yıla kadar çıkacağı ve bu sürede satış isteme süresi duracağından, taksitlerden biri zamanında verilmezse icra muamelesi ve sürelerin kaldığı yerden devam edeceği de gözetilerek, taksitlendirme süresinin ifa edilip edilmediği, satış isteme süresinin durup durmadığı araştırıldıktan sonra sonucuna göre bir karar verilmelidir.’’ Y23.HD, E. 2013/5767, K. 2013/7360, T. 22.11.2013, E.T. 03.02.2020, KİBB; Yılmaz, 2016, **a.g.k.**, 630.

³²² Hükümet gerekçesi bu yöndedir. Kuru, 2013, **a.g.k.**, 612; Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9264.

³²³ Yargıtay'ın kararlarına göre, taksitle ödeme sözleşmesinin gereğinin yerine getirildiğinden bahsedilebilmesi için alacaklı tarafça ödemenin beyan edilmesi ve ayrıca tahsil harcının yatırılması gerekmektedir. Aksi halde, takip kaldığı yerden devam edecektir. ‘‘Buna göre, alacaklı ile borçlu S. arasında düzenlenen 31.5.2010 tarihli sözleşme, İİK.nun 111.maddesinin 3.fıkrası kapsamında taksit sözleşmesi niteliğindedir. Sözleşme gereğinin yerine getirildiğinden söz edilebilmesi için sözleşmede belirtilen taksit dönemi içinde alacaklı yanca ödemenin beyan edilmesi ve tahsil harcının yatırılması gerekir. Ancak bu suretle aynı maddenin son fıkrası hükmünün uygulanması mümkün olabilir. Takip dosyasında borçlu yanca icra dosyasına para yatırıldığına dair makbuz bulunmadığı gibi alacaklının da taksit konusu tutarı haricen aldığına dair bir beyanı ve tahsil harcı yatırıldığına dair makbuz rastlanmamıştır.’’ Y12.HD, E. 2014/27245, K. 2015/1961, T.27.1.2015, E.T.03.02.2020, KİBB; ‘‘Alacaklı vekili tarafından başlatılan çeke dayalı kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takibe karşı borçlu vekili, takibin işlemsiz bırakılması sebebiyle zamanaşımı oluştuğunu belirterek icranın geri bırakılması istemiyle icra mahkemesine başvurmuştur. Taraflar arasında düzenlenen sözleşme, İ.İ.K.nun 111. maddesinin 3. fıkrası kapsamında taksit sözleşmesi niteliğindedir. Sözleşme gereğinin yerine getirildiğinden söz edilebilmesi için sözleşmede belirtilen taksit dönemi içinde alacaklı yanca ödemenin beyan edilmesi ve tahsil harcının yatırılması gerekir. Ancak bu suretle aynı maddenin son fıkrası hükmünün uygulanması mümkün olabilir. Takip dosyasında borçlu yanca icra dosyasına para yatırıldığına dair makbuz bulunmadığı gibi alacaklının da taksit konusu tutarı haricen aldığına dair bir beyanı ve tahsil harcı yatırıldığına dair makbuz rastlanmamıştır.’’ Y12.HD, E.2013/16675, K.2013/28537, T.16.9.2013, E.T. 04.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y12.HD, E.2011/730, K. 2011/16467, T. 22.9.2011, E.T. 04.02.2020, KİBB.

Borçlu, taahhüdüne aykırı olarak taksitlerden birini zamanında ödemezse, icra takip işlemleri kaldığı yerden devam eder. Yani ihlâlden sonra alacaklı, borçlunun mallarının haczedilmesini, muhafaza altına alınmasını ve satışını talep edebilecektir³²⁴. Bu durumda alacaklı yalnızca ödenmeyen taksit için değil borcun tamamı için icra takibine kaldığı yerden devam eder, hacizli malların satışını isteyebilir³²⁵. Borçlu, satış süreci başladıktan sonra borcunu ödemek istese bile, satış işlemleri durmaz. Ancak alacaklı, bu duruma muvafakatini bildirirse, icra müdürü satış geri bırakılmalıdır³²⁶. Taksitlerden biri zamanında ödenmezse, takibe devam edilebilmesi için ayrıca borçluya durumun ihbar edilmesine gerek yoktur³²⁷.

Borçlunun 111. maddenin 1 ve 2. fıkralarına aykırı olan taksitle ödeme taahhüdü alacaklı tarafından kabul edilirse, alacaklı ile borçlu arasında bir taksit anlaşması yapılmış olur. Borçlu taksitleri zamanında ödediği müddetçe, borçlunun hacizli malları satılamaz; satış isteme süreleri işlemez. Ancak, alacaklı sözleşme yapmayı kabul etmezse, bu durumda borçlunun hacizli malları satılır³²⁸.

Yargıtay da, taksitle ödeme sözleşmesi sürecinde alacaklının takip dosyasıyla ilgili hiçbir işlem yapamayacağından, satış isteme sürelerinin işlemeyeceğini belirtmiştir. Ancak borçlunun taahhüdünü ihlâl ettiği tarihte alacaklının satış isteme hakkının doğacağını, bu süre zarfında icra müdürlüğünce takip dosyasının işlemden kaldırılmayacağını belirtmiştir³²⁹. Yargıtay başka bir kararında, borçluyla yapılan taksit sözleşmesinin ihlâliyle satış isteme süresinin işlemeye devam edeceğini, sonradan icra kefiyle yapılan icra sözleşmesinin satış isteme süresini etkilemeyeceğini ifade etmiştir. Buna gerekçe olarak da, icra kefilinin kendi borcuna değil, borçlunun borcuna kefil olduğunu, burada esas olanın alacaklının haklarını korumak olduğunu belirtmiştir³³⁰.

³²⁴ Arslan, 2019a, **a.g.k.**, 306, Atalı, Ermenek ve Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 282; Uyar, Uyar ve Uyar, 2014, **a.g.k.**, 2123; Pekcanitez, 2019, **a.g.k.**, 203.

³²⁵ Kuru, 2006, **a.g.k.**, 525.

³²⁶ Kuru, 2006, **a.g.k.**, 525; Kuru, 2013, **a.g.k.**, 614.

³²⁷ N. Berkin (1947). *Notlu İcra ve İflâs Kanunu ve Tatbikatı*. İstanbul: Güven Basımevi, s.106.

³²⁸ Kuru, 2013, **a.g.k.**, 616; Arslan vd., 2019, **a.g.k.**, 308.

³²⁹ Y23.HD, E. 2013/5767, K. 2013/7360, T. 22.11.2013, E.T. 03.02.2020, KİBB.

³³⁰ ‘Somut olayda, şikayetçinin borçluyla yaptığı 15.5.2009 tarihli ilk taksitlendirme sözleşmesiyle duran satış isteme süresi 1. taksidin ödenmediği 26.6.2009 tarihinde kaldığı yerden devam eder, sonradan icra kefiyle yapılan sözleşme satış isteme süresini etkilemez. Zira, icra kefi, kendi borcuna değil, borçlunun borcuna kefil olduğundan, aynı borçlu ve borç için işleyen, duran ve tekrar işleyen sürelerin bir daha durması kabul edilemez. Bu durumda, İ.İ.K.nın 106. maddesindeki iki yıllık süre içerisinde satış talebinde bulunmayan ve başka bir icra dosyasından bu süre geçtikten sonra yapılan satıştan da süre geçtiği için yararlanamayan şikayetçinin haczi düşmüş olup, bu doğrultuda düzenlenen sıra cetveli doğru olduğundan

1.3.Maddi Hukuk Açısından Hüküm ve Sonuçları

Borcun taksitle ödenmesi taahhüdü ve sözleşmeleri birer takip işlemi olmakla birlikte, aynı zamanda maddi hukuk anlamında birer hukuki işlemdir³³¹. Hukuki işlem muhatabının kabulüne ihtiyaç duymadan yalnızca bir tarafın irade beyanıyla oluşuyorsa, bu durumda tek taraflı hukuki işlemden bahsedilir. Borcun taksitle ödenmesi taahhüdü tek taraflı hukuki işlem olarak değerlendirilebilir. Bir hukuki işlem birden fazla kişinin iradelerinin bir araya gelmesiyle oluşuyorsa iki veya çok taraflı hukuki işlemden bahsedilir. Taksitle ödeme sözleşmesi de birden fazla taraflı hukuki işlem kapsamında kabul edilebilir³³².

Taksitle ödeme sözleşmesinin, maddi hukuk ve borcun muacceliyetine yönelik etkisi öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, taksitlendirme maddi hukuk bakımından sonuç doğurur ve borcun ertelenmesi niteliği taşır. Her bir taksit ödeneceği zaman muaccel olur; böylelikle borçlu temerrüde düşmemiş sayılır ve alacaklının temerrüt faizi isteme imkanı ortadan kalkar³³³. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise taksitle ödeme sözleşmesi maddi hukuk anlamında sonuç doğurmaz ve borcun ertelenmesi niteliği taşımaz. Her ne kadar tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanları biraraya gelip bir taksitlendirme sözleşmesi kurulsa da, her bir taksidin ödeneceği sırada muaccel olacağını kabul etmek, alacaklı aleyhine bir sonuç doğuracaktır. Zira alacaklı bu durumda temerrüt faizi isteyemeyecektir. Oysa, ortada muaccel olmuş ve icra takibine başlanmış bir borç bulunmaktadır. Aksini kabul etmek, alacaklılar bakımından taksitle ödeme sözleşmesi yapma yoluna başvuruyu azaltacaktır³³⁴.

1.4.İcra Ceza Hukuku Açısından Hüküm ve Sonuçları

1.4.1.Taahhüdü İhlâl Fiili ve Hukuki Niteliği

Taahhüdü ihlâl fiili, İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre; *'111 inci madde mucibince veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden*

şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken, icra kefiiliyle yapılan taksitlendirme sözleşmesindeki sürelerde dikkate alınarak, yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.' Y23.HD, E.2013/9354, K. 2014/1190, T.19.2.2014, E.T. 03.02.2020, KİBB.

³³¹ Hukuki işlem, usûl işlemi, takip işlemleriyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm I, Başlık:1.1., Uzel, 2007, **a.g.k.**, 704.

³³² Taksitle ödeme sözleşmesinin unsurları için bkz. Bölüm II vd.

³³³ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 242.

³³⁴ Uzel, 2007, **a.g.k.**, 706; Kılıçoğlu, 2005, **a.g.k.**, 110.

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 keserse³³⁵, hakkında tazyik hapsine yeniden karar verilir. Ancak, bir borçtan dolayı tazyik hapsinin süresi üç ayı geçemez. ''

Ödeme taahhüdünü ihlâl fiilinin meydana gelebilmesi için, borçlu tarafından vaadedilen taahhüde ya da borçlu ile alacaklının ödeme anlaşmasına yönelik oluşturulan plan ve programa uyulmamalıdır³³⁶. Söz konusu fiil;

- İcra ve İflâs Kanunu'nun 111. maddesinin 1. ve 2. fıkrasına göre oluşturulan borçlunun tek taraflı ödeme taahhüdünün ihlali,
- İcra ve İflâs Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrasına göre hacizden önce veya 111. maddesinin 3. fıkrasına göre hacizden sonra borçlu ile alacaklının yapmış olduğu taksitle ödeme anlaşmasına göre taksitlerden birinin geçerli sebep olmadan ödenmemesi,
- Taksitlendirme yapılmadan, icra dairesinde borcunun tamamını belirli bir tarihte bir seferde ödeyeceği taahhüdünde bulunan borçlunun, ödeme şartını ihlâl etmesi hallerinde oluşur. Ancak son durumda bu suçun oluşabilmesi için, ödeme tarihi gelmeden alacaklının bu teklifi kabul ettiği borçluya tebliğ edilmiş olmalıdır³³⁷.

İcra ve İflâs Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun³³⁸ ile 340. ve diğer bazı maddelerdeki (Örneğin; İİK m.337, 338/2, 339, 341, 344.maddelerdeki) fiiller, disiplin hapsi yahut tazyik hapsi şeklinde yaptırımlara bağlanmıştır³³⁹. Bunlar dışında bazı maddelerdeki eylemler (Örneğin, İİK m. 331, 332,333, 333/a, 334, 335, 336, 337/a,

³³⁵ ''Taahhüdü ihlal suçundan borçlu Sami Yıldırım'ın, 5358 sayılı Yasa ile değişik 2004 sayılı İİY.nın 340. maddesi uyarınca 3 ayı geçmemek üzere tazyik hapsi ile cezalandırılmasına, tazyik hapsinin tatbikine başlandıktan sonra borcun tamamı veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağın ödenmesi halinde, aynı madde uyarınca tahliyeye karar verileceği, ödemelerini tekrar keserse hakkında tazyik hapsine yeniden karar verileceğinin bildirilmesine...'' YCGK, E.2007/16-12, K.2007/1, T.23.1.2007, E.T.03.02.2020, KİBB.

³³⁶ H. Özkan (2014). *Açıklamalı- İçtihatlı İcra ve İflâs Davaları ve Tatbikatı*. Ankara: Legal Yayıncılık, 238.

³³⁷ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 625; Kuru, 2006, **a.g.k.**, 523.

³³⁸ RGT: 31.05.2005, S:5358.

³³⁹ ''Bu değişiklikler 1.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile eş zamanlı olarak yapılmıştır. Yapılan yeni düzenlemeyle adli para cezası, disiplin hapsi, tazyik hapsi yaptırımları getirilmiştir. Bunun yanında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na uyumu sağlamak amacıyla hafif hapis cezalarının yerine yeni düzenlemeler getirilmiştir.'' Aşık, 2007, **a.g.k.**, 2.

338/1, 342, 345/a, 345/b) suç olarak düzenlenmiş ve hapis cezası veya adli para cezası biçiminde yaptırımlara bağlanmıştır. İcra ve İflâs Kanunu'nda çeşitli yaptırımlara tabi tutulan fiillerin hukuki nitelikleri konusunda ise öğretide bir görüş birliği bulunmamaktadır.

Öğretide bir görüşe göre, fiilin hukuki niteliğini belirlerken karşılığında düzenlenen yaptırıma bakmak doğru değildir. Her ne kadar bu fiiller, icra hukukunun kendine özgü yapısı nedeniyle farklı özellikler taşısa da suç olarak kabul edilmelidir³⁴⁰. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi de son tarihli bir kararında, ilgili fiili suç, fiili işleyeni de sanık olarak değerlendirmiştir³⁴¹. Aksi yöndeki görüşe göre ise, karşılığında tazyik ve disiplin hapsi yaptırımını belirlenen fiiller kabahat olarak kabul edilmelidir³⁴². Zira 346. maddenin 3. fıkrasında *‘‘Bu bapta yer alan suçlarla ilgili davalara, icra mahkemesinde bakılır.’’* denilmekteyken, aynı maddenin 1. fıkrasında *‘‘Bu Kanun hükümlerine göre disiplin veya tazyik hapsine icra mahkemesi karar verir.’’* şeklinde ikinci bir hüküm

³⁴⁰ M Günay (2014). *İcra Suçları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.35.

³⁴¹ *Ödeme Şartını İhlal Suçu (Gerekli Araştırma Yapılmaksızın Sanık Hakkında Ceza Verilmesine Yer Olmadığına Dair Karar Verildiği - Yapılan İncelemede Önceden Verilen Hapsen Tazyik Kararının Henüz İnfaz Edilmediği ve Sanığın Mahkumiyetine Karar Verilmesi Gerektiği)*, Sanığın ... 14. İcra Müdürlüğünün 2016/10989 esas sayılı dosyası kapsamında vermiş olduğu 06/12/2016 tarihli taahhüde ilişkin borcunu ödemeyerek taahhüdü ihlâl etmesi eylemi nedeniyle, ... 3. İcra Ceza Mahkemesi'nin 15/02/2018 tarihli ve 2017/454 esas, 2018/126 Sayılı kararıyla 3 aya kadar tazyik hapsi ile cezalandırılmasına karar verildiği, sanık hakkında aynı taahhüt nedeniyle ... 4. İcra Ceza Mahkemesi'nin 01/06/2018 tarihli ve 2018/309 esasına kayden yapılan yargılama neticesinde, bahse konu Ceza Genel Kurulu kararında belirtilen şekilde Mahkemesince önceden verilen hapsen tazyik kararının infaz edilip edilmediğine ilişkin gerekli araştırma yapılmaksızın sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verildiği, yapılan incelemede önceden verilen hapsen tazyik kararının henüz infaz edilmediği ve sanığın mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, itirazın bu yönden kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde, isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla gereği görüşülüp düşünüldü. Y12. HD, E. 2019/10378, K. 2019/12912, T. 18.9.2019, KİBB; Benzer yönde bir karar için bkz. *‘‘Sanık savunmasında alacaklı banka ile taksit anlaşması yaptığını ileri sürmesi ve İY'nın 111/1.maddesi uyarınca satış isteğinden önce yapılacak taksitlendirme üzerine icra işlemlerinin duracağı ve bu nedenle satış da yapılamayacağından, bu hükme aykırı olarak yapılan satışın suç oluşturmayacağı ve ayrıca İY'nın 78/2.maddesi gereğince ödeme emrinin tebliğinden itibaren 1 yıl içerisinde haciz istenmemesi durumunda haciz isteme hakkının düşeceği ve bu durumda da suçun hukuka aykırılık ögesinin oluşmayacağı gözetilerek belirtilen hususların araştırılması gerektiğinin gözetilmemesi ve denetime olanak sağlayacak biçimde icra dosyasında bulunan ödeme emrinin tebliği ve haciz isteme tarihleri ile varsa taksitlendirme olgusuna ilişkin bilgi ve belgelerin onaylı örneklerinin dosyaya getirtilmesi ya da tutanağa yazılması gerekirken, eksik inceleme ile karar verilmesi,*

2- Sanığın doğum tarihinin 1.4.1966 yerine 15.4.1966 olarak yanlış yazılması,

3- Kabule göre de; Tekerrür uygulamasına esas alınan hükümlülük kararında birden fazla suça ilişkin hüküm varsa içtima çözülerek bunlardan ağır olanına göre uygulama yapılması gerektiğinin ve cezada yapılacak artış oranı gösterilip, TCY'nın 81/3.maddesi dikkate alınmak suretiyle özgürlüğü bağlayıcı cezada yapılan artıştan başka para cezasında da artış yapılması gerektiğinin gözetilmemesi’’ Y4CD, E.2002/1173, K.2002/3701, T.12.3.2002, E.T.04.02.2020, KİBB.

³⁴² Muşul, 2013, **a.g.k.**, 917; İ. Ermenek (2014). *İcra ve İflâs Kanununda Öngörülen Cezai Hükümler Bakımından Ne Bis In Idem İlkesinin Uygulama Alanı*. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, s.297.

bulunmaktadır. Öğretide aynı madde içinde ikinci tekrarın, ancak tazyik ve disiplin hapsine tabi fiillerin kabahat olarak kabul edildiğinde anlamlı olacağı belirtilmiştir³⁴³. Disiplin hapsi, Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun³⁴⁴ 2. maddesinin 1.fikrasında '*Kısmi bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek yaptırımlara çevrilemeyen, ön ödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartlı salıverilme hükümleri uygulanamayan, ertelenemeyen ve adli sicil kayıtlarına geçirilemeyen hapistir*' şeklinde ifade edilmiştir. Disiplin hapsi için yapılan bu tanım tazyik hapsini de kapsar niteliktedir. Tazyik hapsi, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen diğer yaptırımlardan (hapis ve adli para cezası) farklıdır. Disiplin ve tazyik yaptırımını tayin edilen kararlar Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinde belirtilen '*hüküm*' niteliğinde değildirler³⁴⁵ ve bunlar ile ilgili hükümler hakkında öngörülen sonuçlar doğmaz³⁴⁶. 340. maddedeki tazyik hapsi, yükümlülüğüne aykırı davranan borçluyu, icbar etmek amacıyla verilir. Böylelikle kişi yükümlülüğünü yerine getirmesi için zorlanmakta ve bu amaçla özgürlüğünden yoksun bırakılmaktadır. Yükümlülüğün yerine getirilmesi halinde yaptırımın uygulanmasına derhal son verilmektedir. Bu nedenle tazyik hapsine ilişkin olarak kanunda azami bir süre belirlenmiş, asgari bir süreye yer verilmemiştir. 340. maddedeki azami süre olan 3 aylık süre dolduğunda kişi yükümlülüğünü yerine getirmemiş olsa bile, tazyik hapsi yaptırımının uygulanmasına son verilerek kişi özgür bırakılmak zorundadır³⁴⁷. Diğer bir deyişle borçlu yükümlülüğünü yerine getirmesi için belirli bir süreye kadar zorlanabilecek, o süreden sonra borçluya herhangi bir yaptırım uygulanmayacaktır. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, Yargıtay 12. Hukuk Dairesine gönderdiği ihbarnamede de ilgili fiil kabahat olarak değerlendirilmiştir³⁴⁸. Yargıtay aynı

³⁴³ Ermenek, 2014, **a.g.k.**, 296.

³⁴⁴ RGT: 17.12.2004, S.25673.

³⁴⁵ '*Disiplin hapsi tanımı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen yaptırımlardan farklı niteliktedir. Bu sebeple de, duruşma açılarak yapılan bir yargılama sonunda verilmelerine karşılık, gerek disiplin hapsi gerekse hapsen tazyik yaptırımı tayin edilen kararlar 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinde belirtilen "hüküm" niteliğinde değildirler. Her iki müeyyide ile yükümlülüğün yerine getirilmesi sağlanmak istenmiştir. Açıklamalar çerçevesinde somut olaya dönüldüğünde, sanığın üç aya kadar tazyik hapsi cezası yerine üç ay süreyle hapsen tazyikine ait karara itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesi isabetsizdir.*' Y16. HD, E. 2010/1588, K. 2010/1779, T. 8.3.2010, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁴⁶ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 917.

³⁴⁷ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 917.

³⁴⁸ Anılan ihbarnamede;

'Hapsen tazyik yaptırımında amaç, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğundan, alt sınırdan belli bir ceza belirlenmesi gerekmemekte, yükümlülük yerine getirilene kadar ve en çok 3 ay süreyle kişinin yükümlülüğüne uygun davranması için zorlanması söz konusu olmaktadır. Ceza Genel Kurulunun 30.01.2007 gün ve 16-12 Sayılı kararında da vurgulandığı üzere, ilk taksitin ödenmemesi üzerine, borçlunun hapsen tazyik ile cezalandırılmasından sonra, bu cezanın infazı sırasında söz konusu taksiti ödemesi hâlinde tahliye edilecek, ancak sonraki taksiti ödememesi halinde eylemi yeniden yaptırım

zamanda, tazyik hapsi yaptırımı için ‘*’hapsen tazyik yaptırımındaki gaye, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğundan, alt sınırdan belli bir ceza belirlenmesi gerekmekte, yükümlülük yerine getirilene kadar ve en çok üç ay süreyle kişinin yükümlülüğüne uygun davranması için zorlanması söz konusu olmaktadır...*’ şeklinde, tazyik hapsinin amacının yükümlülüğün yerine getirilmesi olduğuna dair kararlar vermiştir³⁴⁹.

İcra ve İflâs Kanunu’nda suç ve kabahat ayrımı yapılmamıştır. Türk Ceza Kanunu’na göre bir fiilin suç olarak değerlendirilebilmesi için, yaptırımının hapis veya adli para cezası olması gerekir (TCK m.45.). Tazyik ve disiplin hapsi, Türk Ceza Kanunu sistematüğinde yer alan ‘*’hapis cezası*’ kavramı içerisinde değerlendirilemez. İcra ve İflâs Kanunu’nun 346. maddesinin 1. fıkrasında ‘*’Bu Kanun hükümlerine göre disiplin ve tazyik hapsine icra mahkemesi karar verir*’ ve 3. fıkrasında ‘*’Bu bapta yer alan suçlarla ilgili davalara, icra mahkemesinde bakılır.*’ ifadeleri mevcuttur. Görüldüğü üzere, İcra İflâs Kanunu’nda tazyik ve disiplin hapsi öngörülen fiiller ile suç içeren fiiller arasında ikili bir ayrıma gidilmiş ve farklı fıkralarda ifade edilmişlerdir. Bu durum kanun

gerektirecektir. Ancak, ilk taksitin ödenmemesi üzerine 3 aya kadar hapsen tazyik kararının tamamının infazı halinde takip eden taksitlerin ödenmemesi durumunda artık borçlunun cezalandırılması olanağı kalmayacaktır. Bir başka anlatımla, ilk taksitin ödenmemesi nedeniyle maddede öngörülen cezanın tamamının infazı hâlinde, yaptırım uygulama olanağı kalmadığından, diğer taksitlerin ödenmemesi ayrıca bir taahhüdü ihlâl kabahatini oluşturmayacaktır...Görüldüğü gibi, borçlunun, aynı borçtan dolayı ve her bir taksit için ayrı ayrı olmak üzere toplam 6 aya kadar hapsen tazyikine karar verilmiş olup, bu uygulama yasaya aykırıdır....Bu hususun infaz aşamasında değerlendirilmesine ve düzeltilmesine olanak bulunmamaktadır. Zira, her bir taksit için ayrı ayrı hapsen tazyik kararı verilmesi halinde, bu kararların her biri infaz yeteneğine sahip olup, usulüne uygun bir şekilde kaldırılmadığı sürece, Yasanın aradığı en çok 3 aya kadar tazyik hapsi verilebileceği kuralını aşacak şekilde infaz edilmeleri söz konusu olabilecektir. Yerel Mahkemece yapılması gereken, borçlunun ilk taksiti ödememek suretiyle ödeme taahhüdüne aykırı davranması nedeniyle 3 aya kadar hapsen tazyikine ilişkin ilk hükmün infazını bekleyerek, eğer kabahatli, bu hapsen tazyik kararının yerine getirilmesinden sonra borcu öder ise, ödenmeyen diğer taksit yönünden kalan süre kadar hapsen tazyik kararı vermektir. Yerel Mahkemece, ilk taksitin ödenmemesi nedeniyle verilen hapsen tazyik kararının infaz edilip edilmediği araştırılmadan, son taksitin ödenmemesi nedeniyle yapılan şikâyet üzerine, borçlunun yeniden 3 aya kadar hapsen tazyik ile cezalandırılması yasaya aykırı olup, kararın bu nedenle yasa yararına bozulması gerekirken, Özel Dairece yasa yararına bozma isteminin reddine karar verilmesi isabetli değildir." Y12. HD, E. 2019/10378, K. 2019/12912, T. 18.9.2019, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁴⁹ ‘*Kişi kendisine terettüp eden yükümlülüğün gereğini yerine getirmeye zorlanmak amacıyla ancak belli bir süreye kadar hürriyetinden yoksun bırakılabilecektir. Bu sürenin dolması halinde; kişi, yükümlülüğün gereğini yerine getirmemiş olsa bile, hürriyetinden yoksun bırakılmasına ilişkin yaptırım uygulamasına son verilerek, serbest bırakılacaktır. Bu nedenle, söz konusu disiplin hapsine, Kanunda tazyik hapsi denmiştir*’ (Doç.Dr. İzzet Özgenç, Ceza Hukuku Genel Hükümler, sh.594 vd.)’’ YCGK, E. 2006/16-220, K. 2006/231 T. 14.11.2006, E.T.04.02.2020, KİBB.

koyucunun da esasen tazyik ve disiplin hapsi yaptırımına tabi tutulan fiilleri suç olarak görmediğini gösterir³⁵⁰.

Türk Ceza Kanunu'nda cürüm ve kabahat ayrımı kaldırıldıktan sonra, kabahat sayılan fiiller Kabahatler Kanunu'nda yer almıştır³⁵¹. Kabahat, kanunun karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık olarak ifade edilir (Kabahatler Kanunu m.2). İdarî yaptırımlar ise, idarî para cezası ve idarî tedbirlerden oluşur (Kabahatler Kanunu m.16). Taahhüdü ihlâl fiili sonucunda öngörülen tazyik hapsi yaptırımı ise, idarî değil adlî bir yaptırımdır³⁵². Tazyik hapsi ile kabahatler karşılığında verilen idari yaptırımların amaçları da birbirlerinden farklıdır. Yargıtay'ın birçok kararında da belirttiği³⁵³ gibi tazyik hapsinin amacı, yükümlülüğün yerine getirilmesidir; yükümlülük yerine getirildiğinde tazyik hapsinin uygulanması son bulur. Oysa idari yaptırımların amacı çoğu zaman toplumsal düzeni korumak ve bu düzeni bozucu davranışları önlemektir³⁵⁴. Tüm bunlar beraber değerlendirildiğinde, taahhüdü ihlal fiilinin suç olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz³⁵⁵. Bir sınıflandırma yapmak gerekirse, bu eylemi kabahate yakın bir yere konumlandırmak gerektiği düşüncesindeyiz.

³⁵⁰ Aynı yönde bkz. Ç. Mardin (2019). *Çocuk Teslimi ve Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına İlişkin İlamların İcrası*, Ankara: Yetkin Yayınları, s.172.

³⁵¹ "5237 sayılı TCY'sında, cürüm-kabahat ayrımı ve buna bağlı olarak da yaptırım sisteminde yer alan ağır-hafif hapis ayrımına son verilmesi nedeniyle 765 sayılı TCY'nda kabahat olarak öngörülen bir kısım eylemler 5326 sayılı Kabahatler Yasası ile idari yaptırımı gerektiren eylemler olarak düzenlenmiş, bir kısım eylemler ise suç haline getirilmiştir. Bu sistem ve yaptırım değişikliğinin zorunlu sonucu olarak da özel yasalardaki yaptırım sisteminin 5237 sayılı Yasaya uyarlanması amacıyla 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe konulan 5252 sayılı Türk Ceza Yasasının Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Yasanın 7. maddesi ile yasalarda yaptırımı hafif hapis ve hafif para cezası olarak belirlenen eylemler dolayısıyla da İcra ve İflas Yasası'nda yaptırımı hafif hapis olarak öngörülen eylemler idari para cezası gerektiren kabahatlere dönüştürülmüştür" YCGK, E. 2009/16-66, K. 2009/74, T. 31.3.2009, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁵² "2004 sayılı İY'nın 340. maddesinde düzenlenen ödeme taahhüdüne uymama eyleminin yaptırımı hafif hapis cezası iken, 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5252 sayılı Yasanın 7. maddesinin 1. fıkrası ile idari para cezasına dönüştürülmüş, yine aynı tarihte yürürlüğe giren 5358 sayılı Yasanın 11. maddesiyle de 3 aya kadar tazyik hapsi olarak değiştirilmiştir. Bu nedenle uygulanacak yaptırımın tür ve miktarının belirlenmesi için suç tarihinin doğru olarak saptanması zorunludur." YCGK, E. 2007/16-35, K. 2007/45, T. 27.2.2007, E.T.04.02.2020, KİBB; Ermenek, 2014, a.g.k., 309.

³⁵³ "Tazyik hapsinde amaç yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamaktır. Borçlu, ödeyebileceği bir borç için taahhütte bulunmalıdır. Borçlu tarafından borcun makbul sebep nedeniyle yerine getirilemediği ileri sürülmediğine göre, mahkemeden re'sen bu konunun araştırılması beklenmemelidir." Y16. HD, E. 2008/5197, K. 2008/4933, T. 7.7.2008, E.T. 04.02.2020, KİBB; "Bu hükme göre, borcun taksitler halinde ödenmesinin taahhüt edilmesi halinde, ilk taksitin ödenmemesi ile taahhüdü ihlal suçu oluşacak ve borçlunun 3 aya kadar hapsen tazyikine karar verilecektir. Hapsen tazyik yaptırımında amaç, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğundan, alt sınırdan belli bir ceza belirlenmesi gerekmekte.." YCGK, E. 2009/16-188, K. 2009/205, T. 29.9.2009, E.T. 04.02.2020, KİBB.

³⁵⁴ Mardin, 2019, a.g.k., 173.

³⁵⁵ Benzer yönde bir Yargıtay kararı için bkz.

1.4.1.Yaptırım Uygulanması İçin Gereken Şartlar

1.4.1.1.Geçerli Bir Taahhüt, Sözleşme ve İcra Takibinin Mevcut Olması

Ödeme taahhüdünü ihlâl fiilinin oluşması için, taahhüt ya da sözleşmenin geçerli olması gerekir. İptale tabi bir icra takibi sırasında kararlaştırılan ödeme taahhüdünü ihlâl halinde bahsedilen yaptırım uygulanmayacaktır³⁵⁶. Taahhüt ya da sözleşmenin geçerliliği için gereken şartlara yukarıda değindiğimizden³⁵⁷ burada tekrar etmiyoruz. Burada özellik gösteren bazı durumları incelemekle yetineceğiz.

Uygulamada, icra dairesinde gerek borçlunun tek taraflı taahhüdünde gerek ise taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında, borçluya herhangi bir borcu ihlâl halinde bu durumun yaptırıma tabi bir fiil teşkil edeceği ve sonucunun üç aya kadar tazyik hapsi olduğu bildirilmektedir. Ancak, icra memuru, ödeme taahhüdünü ihlâl etmenin yaptırıma tabi bir fiil sayılacağını borçluya bildirmese de, kanunda böyle bir bildirimde bulunma zorunluluğu aranmadığından fiilin oluşmasında bu şart aranmaz³⁵⁸.

İhtiyatî haciz alacaklıya kesin haciz isteme yetkisinin gelmediği ve borçlunun malvarlığına mahkeme kararıyla el konulmasını sağlayan geçici bir hukuki koruma türüdür³⁵⁹. İhtiyatî haciz kararının uygulanması esnasında yapılan taahhütler geçerli

‘5358 sayılı Kanunla değişik 2004 sayılı İcra ve İflas Yasasının 346. maddesinde, "Bu Kanun hükümlerine göre disiplin veya tazyik hapsine icra mahkemesi karar verir. İcra Mahkemesinin görevine giren bu işler, diğer mahkemelerde görülen ceza davaları ile birleştirilemez.

Bu bapta yer alan suçlarla ilgili davalara, İcra Mahkemesinde bakılır." demek suretiyle müeyyidesi disiplin ve tazyik hapsi olarak belirlenen eylemler suç olarak nitelendirilmemiştir.

5358 sayılı Yasa ile değişiklik yapılmadan önce "Şikayet süresi" başlıklı 347. madde "Tetkik merciince bakılan suçlardan dolayı şikayet hakkı..." şeklinde düzenlenmiş olmasına karşın değişiklik sonrası, "Bu bapta yer alan fiillerden dolayı şikayet hakkı..." denilmek suretiyle disiplin ve tazyik hapsini içeren eylemleri de kapsayacak şekilde daha geniş bir düzenlemeye yer verilmiştir.

5358 sayılı Yasa ile yeniden düzenlenen 348. madde "Bu bapta yer alan fiillerden dolayı yetkili İcra Mahkemesi...." demek suretiyle, bu yasada düzenlenen disiplin tazyik hapsi ve hapis ve adli para cezalarını kapsayacak ve disiplin-tazyik hapsi cezalarını suç nitelendirmesi dışında bırakacak yeni bir düzenleme getirmiştir.

Maddenin ikinci fıkrasında, İcra Mahkemesinin bu Bapta yer alan suçlardan dolayı verdiği hükümlerle ilgili olarak 5271 sayılı CMK'nın kanun yollarına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak, 2004 sayılı icra ve İflas Yasasının 340. maddesi müeyyidesi itibarıyla suç olarak düzenlenmediği için bu fıkranın olayımızda uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Müeyyidesi disiplin ve tazyik hapsi olarak belirlenen ve yukarıdaki açıklamalar ışığında suç olarak nitelendirilmeyen eylemlerden dolayı (01.06.2005 tarihinden sonra verilen kararların, "Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 22.01.2005 gün ve 2005/16 HD-746 Esas, 2005/139 Karar sayısı ilamında da belirtildiği üzere)yasa değişikliğinde geçici düzenlemeyle aksi belirtilmediği için 5358 sayılı Yasanın 353/1. fıkrası uyarınca itiraz yasa yoluna tabi olması gerekmektedir...)gerekçeleriyle itiraz yasa yoluna başvurulurak...."YCGK, E. 2006/16-123, K.2006/127, T. 25.04.2006, KİBB.

³⁵⁶ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343.

³⁵⁷ Bknz. Bölüm II, Başlık: 2.3.1 ve Başlık: 3.2.2.

³⁵⁸ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 238; E. Halman Çetin (2012). *İcra-İflâs Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.326.

³⁵⁹ Arslan vd., 2019a, **a.g.k.**, 238; Pekcanitez vd., 2019, **a.g.k.**, 320.

değildir ve verilen taahhüdün ihlâli halinde 340. maddedeki yaptırıma tabi fiil oluşmaz³⁶⁰. Zira yukarıda da belirttiğimiz gibi³⁶¹ icra sürecinde borcun taksitle ödenebilmesi için takibin kesinleşmesi gerekir³⁶². Öğretide bir görüşe göre, ihtiyatî haciz sırasında yapılan taahhütlerin geçerli olmaması ve borçlunun taahhüdü ihlâl halinde yaptırım uygulanmaması yasal dayanaktan yoksun değildir. Ancak uygulamada alacaklı, ihtiyatî haciz sırasında yapılan bu taahhüdü iyi niyetle kabul etmekte ve borçlunun mallarının muhafaza altına alınmasından vazgeçmektedir. Borçlu hacizli mallarını kaçırmak ve borcunu ödememek niyetindeyse alacaklı bu durumdan oldukça zararlı çıkabilmektedir. Tüm bu sebeplerden dolayı, ihtiyatî haciz sırasında yapılan taahhütleri genişletici bir yorumla geçerli saymak kanun koyucunun amacına ve pratik ihtiyaçlara daha uygun olacaktır³⁶³. Kanaatimizce, kanunun açık düzenlemesi karşısında bu görüşe geçerlilik tanımak oldukça zordur.

Kesinleşmeden takip konusu yapılabilen ilâmların icrasında, karar borçlu tarafından temyiz edilmiş bile olsa, tarafların aralarında taksitle ödeme sözleşmesi yaptıkları ve sözleşmeyi ihlâl ettikleri halde yaptırım uygulanması için gereken şartlar oluşur³⁶⁴.

İcra mahkemesi, taraflardan birinin şikâyet kurumuna başvurması üzerine kısmen iptal kararı verdiğinde, bu kararda yer alan masraf ve vekalet ücreti için ayrı bir takip yapılmamalı, bu masraf ve vekalet ücreti aynı dosyada işlem görmelidir. Eğer, bu kalemler ile ilgili ayrı bir takip yapıldıysa, bu takip geçersiz olacaktır. Aynı şekilde, takip sırasında bir taksitle ödeme taahhüdünde bulunulduğunda ya da taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında bu işlemler de geçersiz kabul edilmeli, ihlal halinde yaptırım uygulanmamalıdır³⁶⁵.

İcra takibi sırasında icra ceza hukukuna ilişkin fiillerin oluşması durumunda bunlara ilişkin ilâmlardaki masraf ve vekalet ücretine yönelik olarak, asıl dosyadan ayrı icra takibi yapılmalıdır. Bu ilamlara ilişkin masraf ve vekalet ücreti, asıl takip dosyası ile birlikte talep edilirse, icra takibi geçersiz olacaktır. Takip sırasında borçlu ödeme

³⁶⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bölüm II, Başlık:2.3.2.

³⁶¹ Bknz. Bölüm II, Başlık:1.1.

³⁶² M. Kürtül (2014). *İcra ve İflâs Suçları* (2. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s.372.

³⁶³ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 236.

³⁶⁴ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 236.

³⁶⁵ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 237.

taahhüdünde bulunmuş ya da taraflar taksitle ödeme sözleşmesi yapmışlar ise bu işlemler de geçersiz kabul edilmeli ve ihlâl halinde yaptırım uygulanmamalıdır³⁶⁶.

Alacaklı ya da vekili, borcun taksitle ödenmesini borçlunun yokluğunda kabul etmişlerse borçluya bir taahhüdü kabul muhtırası gönderilir. Bu bildirimin borçluya borcunu ödemeyi taahhüt ettiği tarihten önce tebliğ edilmiş olması gerekir. Borçlu tebliğden önce borcun ilk taksidini yatırdıysa, muhtıranın en az ikinci taksidin yatırılmasından önce tebliği gereklidir³⁶⁷. Yargıtay borçlunun taksitle ödemeye ilişkin yaptığı teklifi ‘‘icap’’, alacaklının buna cevabını ‘‘kabul’’ olarak değerlendirmektedir³⁶⁸. Uygulamada bu durum kötüye kullanılmaktadır. Şöyle ki, borçlu ödeme teklifinde bulunduktan sonra, alacaklı borçlunun yokluğunda bu teklifi kabul etmek isterse borçluya bir kabul muhtırası gönderilmektedir. Ancak borçlunun aynı şehirde oturmaması gibi sebeplerden, muhtıra ilk taksidin ödendiği tarihten sonra borçluya ulaşabilmektedir. Böylece herhangi bir taahhüdü ihlâl halinde yaptırım uygulanması söz konusu olmamaktadır³⁶⁹. Öğretide, icabın tek taraflı bir hukuki muamele olup sahibini bağlayacağı ifade edilmiştir. Bu görüşe göre alacaklı ya da borçludan kaynaklanmayan tebliğdeki gecikmeler borçlunun taahhüdünü hükümsüz hale getirmemeli, olası bir taahhüdü ihlâl durumunda borçlu cezalandırılmalıdır³⁷⁰.

Borcun taksitlendirilmesi sözleşme ile olduysa, borçlunun sözleşme hükümlerini ihlal etmesi halinde cezalandırılabilmesi için alacaklının da sözleşme hükümlerine uygun davranması gerekir. Örneğin alacaklı, sözleşmeye rağmen takibe devam ederek borçlunun mallarına haciz konulmasını isterse, sözleşme şartlarını ihlâl ettiği için borçlunun cezalandırılmasını isteyemez³⁷¹. Zira, taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında,

³⁶⁶ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 237.

³⁶⁷ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 240; A. Parlar ve A. Parlar (2004). *Açıklamalı İçtihatlı İcra ve İflâs Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.170.

³⁶⁸ ‘‘Taahhüdü ihlal suçunun oluşabilmesi için ödenecek toplam miktarın rakamsal olarak belirlenmesi, tarafların belirlenen bu miktar üzerinde icap ve kabulde bulunması zorunludur. Takip talebinde borç miktarı 463 milyon olarak belirlenmesine karşın, taahhüt esnasında işleyecek faiz, vekalet ücreti, icra harç ve giderleri belirlenmemiş, borçlunun taahhütte bulunduğu miktar saptanmamıştır. Ceza sorumluluğunun doğabilmesi için taahhüt esnasında ödenecek miktarın hiçbir kuşkuyla yer vermeksizin belirlenmesinde zorunluluk bulunmaktadır. Bu miktar belirlenmediğinde hangi miktar için taahhütte bulunulduğu, kabulünde hangi miktar nazara alınarak yapıldığı saptanamayacağından, ödeme koşulunun ihlali halinde cezai sorumluluk doğmayacaktır.’’ YCGK, E.2001/8-19, K. 2001/26, T. 20.2.2001, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁶⁹ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 240.

³⁷⁰ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 241.

³⁷¹ Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 533

takip olduğu yerde durur, alacaklı takibin devamını³⁷² isteyemez. Alacaklı sözleşmeye rağmen haciz istediğinde, sözleşme şartlarını ihlâl etmiş olur.

Borçlunun taahhüdü borcun tamamını kapsamalı, koşulsuz olmalı, taksit miktar ve ödeme zamanları açıkça belli olmalıdır³⁷³. Ayrıca taahhüdün yer aldığı icra tutanağında toplam borç miktarının ferileriyle birlikte rakam olarak gösterilmesi gerekir. Aksi halde, taahhüt hukuken geçerli olmayacağından, borçluya yaptırım uygulanmaz³⁷⁴.

Ödeme emrine itiraz süresi geçmeden yahut taraflar İcra ve İflâs Kanunu 20. maddesi uyarınca itiraz süresinden feragat etmeden ya da ödeme emrine itiraz edilmiş ise bu itiraz hükümden düşürülerek takip kesinleşmeden, tarafların icra dairesinde yapacakları taksitlendirmenin ihlâl edilmiş olması halinde 340. madde uygulama alanı bulmaz. Zira, İcra ve İflâs Kanunu'ndaki taksitlendirmeye ilişkin sonuçlar ancak takip kesinleştikten sonraki süreç için doğar³⁷⁵.

Borçlu borcunu icra dairesinin hesabına değil de dosya dışında alacaklının hesabına yatırması durumunda, tarafa yaptırım uygulanması mümkün olmamalıdır. Zira kanun maddesinin zorunlu tuttuğu ödeme şartının icra dairesi önünde kararlaştırılmasıdır; ödemenin icra dairesine yapılması ile ilgili böyle bir zorunluluk yoktur³⁷⁶. Ayrıca,

³⁷² Örneğin, alacaklı, hacizden önce bir taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında haczi, hacizden sonra bir taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında satışı isteyemez.

³⁷³ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 243; Kuru, 2006, **a.g.k.**, 523.

³⁷⁴ “İcra tutanağında yapılan ödeme taahhüdünün geçerli olabilmesi için borç miktarının tüm ferileriyle birlikte hesaplanıp rakamsal olarak açıkça gösterilmesi gerekir.” Y17.HD, E.2004/4895, K.2004/9899, T.23.9.2004, KİBB; YCGK, E.2001/7-205, K.2001/180, T.2.10. 2001, E.T.03.02.2020, KİBB; “Yargıtay C.Başsavcılığı ise 6.2.2001 gün ve 84728 sayı ile; “Taahhüdü ihlal suçunun oluşabilmesi için ödenecek toplam miktarın rakamsal olarak belirlenmesi, tarafların belirlenen bu miktar üzerinde icap ve kabulde bulunması zorunludur. Takip talebinde borç miktarı 463 milyon olarak belirlenmesine karşın, taahhüt esnasında işleyecek faiz, vekalet ücreti, icra harç ve giderleri belirlenmemiş, borçlunun taahhütte bulunduğu miktar saptanmamıştır. Ceza sorumluluğunun doğabilmesi için taahhüt esnasında ödenecek miktarın hiçbir kuşkuyla yer vermeksizin belirlenmesinde zorunluluk bulunmaktadır. Bu miktar belirlenmediğinde hangi miktar için taahhütte bulunulduğu, kabulünde hangi miktar nazara alınarak yapıldığı saptanamayacağından, ödeme koşulunun ihlali halinde cezai sorumluluk doğmayacaktır. Yargıtay C.Başsavcılığınca, miktarı her iki tarafça bilinen borç miktarının taahhüt tutanağına yazılmamasının suçun oluşumunu engellemeyeceği ileri sürülmüş ise de; borçlu sanığın temyiz dilekçesi incelendiğinde sanık borcunun 275 milyon lira olduğunu ileri sürmesine karşılık, takibin 400 milyon asıl alacak olmak üzere işlemiş faiz ve protesto masrafı ile birlikte 463 milyon lira üzerinden yapıldığı saptanmıştır, bu dahi taraflarca belirlenen bir miktar üzerinde anlaşılmadığını göstermektedir.” YCGK, E.2001/8-19, K. 2001/26, T. 20.2.2001, KİBB; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 918; “Borcun ödenmesine ilişkin taksitler ile taksit miktarı, taksit süreleri tüm borcu karşılayacak, infazda tereddüt yaratmayacak şekilde olmalı ve herhangi bir kayıt ve şarta bağlanmamalıdır.” Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 170. Aynı yönde bkznz. Y8.CD, E. 1991/5955, K. 1991/6304, T. 31.5.1991, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁷⁵ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 922.

³⁷⁶ “Dava, takip sonrası harici ödeme sebebine dayalı menfi tespit davasıdır. Davalı, davacının yaptığı harici ödemeleri dava sırasında kabul etmekle birlikte bunları davadan önce harici tahsil olarak icra müdürlüğüne bildirmemiştir. Bu durumda mahkemece yapılacak iş, dava tarihi itibarıyla davacının icra

borçlunun cezalandırılabilmesi için alacaklının şikâyeti aranmaktadır; borçlu dosya dışı da olsa ödeme yaptığından muhtemelen böyle bir şikâyet de söz konusu olmayacaktır³⁷⁷.

1.4.1.2.Ödeme Koşullarının Makbul Bir Sebep Olmadan İhlâl Edilmiş Olması.

Borçlunun, İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesine göre taahhüdü ihlâlden dolayı cezalandırılabilmesi için, ihlâl eyleminin makbul bir sebep olmadan gerçekleştirilmesi gerekir. Makbul sebepler, borçlunun borcunu ödememesi için mevcut olan geçerli nedenlerdir. Bu nedenler; yangın, deprem, su baskını, hastalık³⁷⁸, askerlik, postaya ödeme gününden önce verilen taksidin dosyaya gecikerek girmesi³⁷⁹ gibi borçluyu borcun ödenmesinden alıkoyan, olağan dışı durumlarda ortaya çıkar³⁸⁰. Borçlunun ödeme gücünün bulunmaması, borçlunun sıkışık bir durumda olması, kısa zamanda taksidin ödenmesi gerekliliği gibi sebepler geçerli bir sebep olarak kabul edilmemelidir³⁸¹. Eğer borç ödeme taahhüdünde bulunulduğunda ya da taksitle ödeme

takibiyle kendisinin istenen alacağın ne kadarlık kısmından borçlu olmadığını tespitten ibarettir. Somut olayda, davacı-borçlu ile davalı-alacaklı arasında İİK'nun 111. maddesi gereğince taksitlendirme sözleşmesi yapılmış ancak davacı-borçlu tarafından sözleşmede belirtilen taksit ödeme tarihlerine uyulmadığı anlaşılmıştır. Bu durumda, İİK'nun 111/ son maddesi gereğince icra muamelesinin kaldığı yerden devam edeceği açıktır. Ancak davacı-borçlunun taksit sürelerine uymamakla birlikte bu süreçte davalı-alacaklıya 177.849,13 Euro ödeme yaptığı da taraflar arasında ihtilaftır. Şu halde mahkemeye davanın ret gerekçesi yapılan ve birbiriyle çelişkili olan, davacı-borçlunun 177.849,13 Euro harici ödemesinin icra müdürlüğüne dikkate alınacağı ve davacı-borçlunun 177.849,13 Euro harici ödemesinin alacağın tahsilinden sonra davacı tarafından sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre davalıdan talep edilebileceği şeklindeki görüşler hukuka ve hakkaniyete uygun değildir. ” Y19.HD, E. 2016/16919, K. 2018/2006, T.11.4.2018, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁷⁷ Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 533.

³⁷⁸ ‘‘Yargılama sırasında sanık vekilinin dosyaya ibraz ettiği Yedikule Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahi merkezi tarafından düzenlenen rapor içeriğinden; Borçlu-sanığın akciğer rahatsızlığının bulunduğu ve tedaviye alındığı anlaşılmakla, hastalığın izlediği süreç araştırılarak, suç tarihinde sanığın ödeme taahhüdünü yerine getirememesinin makbul bir sebebe dayanıp, dayanmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde eksik soruşturma ile hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiştir. ’’ Y8. CD, E. 1998/18379, K. 1999/654, T. 3.2.1999, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁷⁹ ‘‘Kararlaşdırılan ödeme koşulu, 15.10.1969 tarihinde başlamak üzere, her ayın 15. günü 200 liralık taksitlerle borcun ödenmesini gerektirmektedir. İlk taksit gününde yatırılmış, ikinci taksidin geç gelmesi nedeniyle 26.11.1969 tarihinde şikayette bulunulmuştur. Borçlunun bu taksidi vadesinden önce, yani 13.11.1969 tarihinde Demirköy’den posta havalesiyle gönderdiği halde, İstanbul’a 18.11.1969 gününde ulaştığı, kayıt ve belgelerden anlaşılmaktadır. Borçlunun gününden önce postaya vererek ödeme koşulunu yerine getirmek çabası içinde bulunduğu, aradaki mesafe bakımından paranın gününde ulaşabileceği düşüncesi ile hareket ettiği, araya giren hafta tatilinin de bu gecikmede etkili olabileceği gibi nedenlerle suç öğelerinin oluşmadığı düşünülmeksizin mahkumiyet karar verilmesi yersizdir. ’’ Y12. HD, E. 1970/5140, K. 1970/5708, T. 26.5.1970, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁸⁰ H. Çolak (2005). *İcra İflâs Suçları ve Yargılama Usulü*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.104; M. Günay (2014). *İcra Suçları*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.138; M. Coşkun (2016). *İcra İflâs Suçları, Disiplinsizlik Eylemleri ve Yargılama Usulü*. Ankara: Seçkin Yayınları, s.223; Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**,170; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343.

³⁸¹ ‘‘Borçluya isnat edilen eylem 2004 sayılı İİK'nun 340. maddesinde, "111. madde mucibince veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlunun, alacaklının şikayeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra borçlu borcun tamamını veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda

sözleşmesi yapıldığında bu sebepler zaten mevcut ise, borçlu daha sonra sebepleri ileri sürerek borcu ödemekten kaçınamaz. Böyle bir durumda borçlu 340. maddeye göre cezalandırılmaktan kurtulamayacaktır³⁸².

Borçlu, makbul sebeplerini ileri sürdükten sonra, icra mahkemesi somut olayın özelliklerine göre değerlendirmesini yapar. Mahkeme bu konuda re'sen bir araştırma yapmak zorunda değildir³⁸³. Alacaklı, makbul sebeplere itiraz ederek, bu sebeplerin mevcut olmadığını, mevcut olsa bile sebeplerin borçlunun ödeme durumunu etkilemediğini ve ödeme taahhüdünü yerine getirmesine engel teşkil etmediğini ispat edebilir. Bu durumda borçluya, 340. madde hükmüne göre yaptırım uygulanır³⁸⁴.

1.4.1.3. Takip Tutarının Asgari Ücretin Üstündeki Bir Para Alacağına İlişkin Olması.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 354/4. maddesine göre *“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 uygulanmaz.”*³⁸⁵ Borcun ödenmemesi halinde oluşan 340. maddedeki taahhüdü ihlâl fiilinin yaptırımını da tazyik hapsi olarak belirlenmiştir. Öyleyse brüt asgari ücret tutarının altındaki borçlarda bu madde hükmü uygulanmayacaktır. Bir başka deyişle, asgari ücretin altında kalan bir borç için taksitle

olduğu meblağı öderse tahliye edilir; ödemelerini tekrar keserse, hakkında tazyik hapsine yeniden karar verilir. Ancak, bir borçtan dolayı tazyik hapsinin süresi üç ayı geçemez.” şeklinde düzenlenmiştir. Maddede *“makbul bir sebep olmaksızın”* ödeme şartını ihlal eden borçlunun cezalandırılacağı öngörülmekte hastalık, yangın, su baskını ve deprem gibi olağanüstü olaylar makbul sebep olarak kabul edilmelidir. Tazyik hapsinde amaç yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğuna göre, borçlunun, ekonomik durumunun borcu ödemeye yetmemesine rağmen taahhütte bulunması ve bu borcu ödeyememesi makbul sebep olarak kabulü yasanın düzenleniş amacına aykırı düşecektir. Borçlu, ödeyebileceği bir borç için taahhütte bulunmalıdır. Kaldı ki, borçlu tarafından borcun makbul sebep nedeniyle yerine getirilemediği de ileri sürülmediğine göre, mahkemeden re'sen bu konunun araştırılması beklenmemelidir. Bu nedenlerle itirazın reddi yerine, yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.” Y16.HD, E.2010, K.2010/5769, T. 4.10.2010, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Kürtül, 2014, **a.g.k.**, 373; Aksi yönde bkz. Kabule göre de; İİK'nun 340. maddesi uyarınca borçlunun kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal edip etmediğinin belirlenmesi gerekir. Bunun için de borçlu sanığın ödeme gücünün bulunup bulunmadığının tespiti gerekir. Ödeme gücünün tespitinde yaşayış tarzına göre geçim kaynaklarının neler olduğunun, geçim kaynaklarının borcun ödenmesinde yeterli olup olmadığının, borcun ödenmesinden kasten veya hile ile kaçınılıp kaçınılmadığının belirlenmesi önem taşımaktadır. Y16. HD, E. 2005/2111, K. 2005/4900, T. 30.5.2005, E.T.03.02.2020, KİBB; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223.

³⁸² Uyar, 1987, **a.g.k.**, 244.

³⁸³ *“Kaldı ki, borçlu tarafından borcun makbul sebep nedeniyle yerine getirilemediği de ileri sürülmediğine göre, mahkemeden re'sen bu konunun araştırılması beklenmemelidir. Bu nedenlerle itirazın reddi yerine, yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.”* Y16.HD, E.2010/3729, K. 2010/5769, T.4.10.2010, E.T.03.02.2020, KİBB; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223.

³⁸⁴ Günay, 2014, **a.g.k.**, 139; Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 92.

³⁸⁵ 31/3/2011 tarih ve 6217 sayılı “Yargı Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile eklenmiştir. RGT: 14/4/2011, Sayı :27905.

ödeme taahhüdünde bulunulduğunda ya da taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında ve borç ödenmediğinde, borçlunun tazyik hapsi yaptırımına çarptırılması mümkün olmayacaktır³⁸⁶. Alacak miktarı; faiz, masraf ve vekalet ücreti gibi meblağların eklenmediği; borçlu ile alacaklı arasındaki asıl alacağın değerine göre belirlenir³⁸⁷.

Anayasa'nın 13. maddesi *''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.''* şeklinde hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasında ölçülülük ilkesini düzenlemiştir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması ancak kanunla ve ölçülülük ilkesine riayet ederek mümkündür. Temel hak ve hürriyetin sınırlandırılmasının altındaki neden ile sınırlandırmada kullanılan yöntem arasında aşırı bir orantısızlık varsa ölçülülük ilkesine aykırılıktan bahsedilir³⁸⁸. Bu açıdan bakıldığında, kanun koyucu asgari ücretin altındaki takiplerde taahhüdü ihlalden dolayı kişinin özgürlüğünün kısıtlanmasını ölçülülük ilkesine ve hakkaniyete aykırı bulmuştur.

1.4.2.4. Alacaklının Zarara Uğramış Olması.

Alacaklının zarara uğramış olmasının borçluya yaptırım uygulanmasında bir şart olarak aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, alacaklıya yaptırım uygulanabilmesi için alacaklının zarara uğraması aranmaz. Ödeme taahhüdünü ihlâl fiilini suç olarak değerlendiren bu görüşe göre suç, şekli bir suçtur³⁸⁹. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, yaptırım uygulanabilmesi için zarar şartı aranmalıdır³⁹⁰. Ancak, yaptırım uygulanabilmesi için alacaklının zarar gördüğünün ispatı

³⁸⁶ Günay, 2014, **a.g.k.**, 135.

³⁸⁷ *''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. Asıl alacağın, takibe konulan ve üzerine masraf, faiz ve vekalet ücreti gibi meblağların ilave edilmediği miktar olduğunun kabulü gerekmektedir.''* Y16. HD, E. 2012/1068, K. 2012/1208, T. 14.2.2012, E.T. 03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y16. HD, E. 2012/1138, K. 2012/1207, T. 14.2.2012, E.T. 04.02.2020, KİBB; Günay, 2014, **a.g.k.**, 135; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223

³⁸⁸ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2019, **a.g.k.**, 164; Sungurtekin Özkan, 2001, **a.g.k.**, 178; Gözübüyük, 2013, **a.g.k.**, 178.

³⁸⁹ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 326; İcra ve iflas hukukunda işlenen suçların genellikle şekli suç niteliğinde oldukları şeklindeki görüş için bkz. N. İpekçi (2005). *İcra Mahkemesi Tatbikatı ve İcra İflâs Suçları*. (2.Bası). Ankara: Adil Yayınevi, s.553; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 243; Berkin, 1980, **a.g.k.**, 309.

³⁹⁰ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 243; Çolak, 2005, **a.g.k.**, 104; Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9272.

gerekmez. Borçlunun ödeme taahhüdünü ihlâl etmesi ve borcunu geç ödeyecek olması doğrudan alacaklının zarara uğradığını gösterir³⁹¹. Borçlu alacaklının zarara uğramadığını iddia ediyorsa bu durumu ispatlamalıdır³⁹². Örneğin, borçlu alacaklının faizi ödenmek koşuluyla kendisine süre verdiğini ya da alacağın yeni bir teminata bağlandığını ispat ederek yaptırım uygulanmasından kurtulabilir³⁹³.

1.4.1.5. Taahhüdün ya da Sözleşmenin İcra Dairesi Önünde Gerçekleştirilmiş Olması.

Borçluya 340. madde hükmüne göre yaptırım uygulanabilmesi için taksitle ödeme taahhüdünün ya da taksitle ödeme sözleşmesinin icra dairesi önünde gerçekleştirilmiş olması gerekir³⁹⁴. İcra mahkemesi ya da noter önünde yapılan taahhütlerin ihlâli halinde kişiye yaptırım uygulanmaz³⁹⁵.

Uygulamada, haciz esnasında ödeme taahhüdünde bulunulduğunda, bu taahhüt kabul edilmekte ve taahhüde ilişkin tutanak da haciz mahallinde düzenlenmektedir. Böyle bir durumda, alacaklının talebi ile haciz mahalline gidildiğinde, borçlu taksitle ödemeye ilişkin iradesini beyan etmekte; icra müdürü de bu beyana ilişkin şartları tutanağa geçirmektedir. Daha sonra tutanağın altı taraflar ve icra müdürü tarafından imzalanmaktadır³⁹⁶. Eğer, borçlu vadesinde borcunu ödemezse, 340. madde hükmüne göre cezalandırılmaktadır. Bazı yerel mahkemeler, borçlunun haciz baskısı altında böyle bir taahhütte bulunduğundan bahisle, cezalandırmaya ilişkin talepleri reddetmektedir. Yargıtay ise icra dairesi önünde yapılmayan bu sözleşmenin geçerliliğini kabul etmekte, taahhüdü ihlal halinde borçlunun 340. maddeye göre cezalandırılabileceğine cevaz vermektedir³⁹⁷. Öğretide de haciz sırasında yapılan taahhüdün geçerli sayılması ile ilgili

³⁹¹ Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 243; Berkin, 1980, **a.g.k.**, 309; Çolak, 2005, **a.g.k.**, 104.

³⁹² Çolak, 2005, **a.g.k.**, 104.

³⁹³ Çolak, 2005, **a.g.k.**, 105; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 89.

³⁹⁴ “*İİK'nin 340. maddesinde, 111. madde gereğince ya da alacaklının onayı ile icra dairesinde kararlaştırılan ödeme şartının ihlal olunması durumu söz konusudur. Alacaklı ile borçlu anlaşarak, ödeme şartlarını diledikleri gibi saptayabilirler. Bu haciz ya da icra tutanağına geçirecekleri bir beyanla olabileceği gibi, icra memuruna yazılacak bir dilekçe ile de olanaklıdır. İtirazın kaldırılması üzerine, tetkik merciinde yapılan duruşma sırasında kararlaştırılan ödeme şartı, icra dairesinde kararlaştırılmış sayılmayacağından, yerine getirilmemesi ile İİK'nin 340. maddesinde yazılı suç oluşmaz.*”

Y.12. HD, E. 1965/11716, K. 1966/11284, T. 11.11.1966, E.T.04.02.2020; Öğretide bir görüşe göre, borçlunun yaptığı teklif ve beyan olunan kabulün icra takibinin başlamasından sonra ve icra dairesinin aracılığıyla veya dairede veya icra memurunun önünde yapılması gerekir. Y. Şahin Anıl (1990). *İcra ve İflâs Suçları*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, s.71; Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 447; Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 533; Kürtül, 2014, **a.g.k.**, 373.

³⁹⁵ Berkin, 1980, **a.g.k.**, 309.

³⁹⁶ Günay, 2014, **a.g.k.**, 136.

³⁹⁷ “*Ödeme emri borçlu-sanığa 14.12.1990 tarihinde tebliğ olunduğu, taahhüdün 25.1.1991 tarihinde HACİZ MAHALLİNDE yapıldığı, atılı suç tüm unsurlarıyla oluştuğu halde, İİK.nun 340. maddesinde yer alan ve İİK.nun 111. maddesi gereğince yapılan yasal taksitle karıştırılarak ve icra dairesi ibaresi de yanlış*

görüşler mevcuttur³⁹⁸. Kanaatimizce de, 340. madde hükmünde geçen “icra dairesi” kavramını, doğrudan icra dairesinde bulunulması olarak değil, icra dairesinin gözetim ve refakati altında işlemlerin yapılması olarak anlamak daha doğru olacaktır. Alacaklı ile borçlunun menfaatini dengeleme zorunluluğu da düşünüldüğünde, haciz işlemini geçerli saymanın gerekli olduğu düşüncesindeyiz. Zira alacaklı bu süreçte alacağına geç kavuşmakta, borçlu ise borcunu taksitle ödeme kolaylığına sahip olmaktadır. Borçlu, borcunu ödemediğinde, tazyikle hapis yaptırımına çarptırılmaması alacaklının menfaatine zarar verilmesi anlamına gelir³⁹⁹.

1.4.3. Ödeme Taahhüdünü İhlâl Fiilinde Yargılama

1.4.3.1. Görevli ve Yetkili Mahkeme

İcra ve İflas Kanunu’nun 346. maddesine göre, disiplin ve tazyik hapsine karar veren mahkeme, icra mahkemesidir. İcra mahkemesi, “*icra ceza mahkemesi*” sıfatıyla yargılama yapar⁴⁰⁰. Yetkili mahkeme ise İcra ve İflâs Kanunu’nun 348. maddesinde belirtildiği üzere icra takibinin yapıldığı yer mahkemesidir. Sonuç olarak, taahhüdü ihlal fiilinin yargılamasında, görevli mahkeme icra ceza mahkemesi sıfatıyla icra mahkemesi, yetkili mahkeme icra takibinin yapıldığı yerdeki icra mahkemesidir⁴⁰¹.

1.4.3.2. Taraflar

Ödeme taahhüdünü ihlale ilişkin davada davalı, borcun taksitle ödenmesine yönelik taahhüdü ya da taksitle ödeme sözleşmesini ihlal eden borçlu ya da borçlulardır⁴⁰². Davacı, alacaklı yahut alacaklılardır⁴⁰³.

Taahhütte bulunan kişi, borçlu sıfatını ancak takibin kesinleşmesiyle alır. Bu sebeple, borçlu takibin kesinleşmesinden önce; ancak takip başladıktan sonraki süreçte taahhütte bulunduğu 340. maddedeki yaptırım uygulanmaz. Takibin kesinleşmesi borçlu ödeme emrine itiraz etmediğinde, itiraz için öngörülen sürede itiraz hakkından

yorumlanarak yazılı şekilde karar verilmesi,bozmayı gerektirmiş, müşteki vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi bozulmasına 3.12.1991 gününde oybirliğiyle karar verildi.” Y8.CD, E. 1991/11090, K. 1991/11913, T. 3.12.1991, E.T.03.02.2020, KİBB.

³⁹⁸ Özmen, 2007, **a.g.k.**, 323; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 222

³⁹⁹ Aksi yönde bknz. Günay, 2014, **a.g.k.**, 136.

⁴⁰⁰ Uyar, 2006, **a.g.k.**, 471; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 1844.

⁴⁰¹ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 341; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 553.

⁴⁰² Uzel, 2007, **a.g.k.**, s.740; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 323; Anıl, 1990, **a.g.k.**, 70; Karşı, 2014, **a.g.k.**, 587; Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 160; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 341; Kürtül, 2014, **a.g.k.**, 375.

⁴⁰³ Uzel, 2007, **a.g.k.**, 740; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 341.

feragat ettiğinde yahut itirazı icra mahkemesince kaldırıldığında ya da genel mahkemede iptal edildiğinde söz konusu olur⁴⁰⁴.

Üçüncü kişi, borçlu lehine ödeme yapmayı taahhüt edip daha sonra bu taahhüdünü yerine getirmese, 340. maddedeki yaptırım doğrudan uygulanmaz. Zira icra dairesi önünde böyle bir taahhütte bulunuluyorsa bu bir icra kefaleti niteliğinde olacaktır. Üçüncü kişiye, tazyik hapsi yaptırımının uygulanabilmesi için, öncelikle icra kefaletinde bulunarak takibin tarafı haline gelmesi gerekir. Üçüncü kişi, icra dairesinde icra kefilisi olduğunu beyan ettikten sonra borcu ödemezse, bu durumda alacaklının talebiyle icra emri gönderilmeli ve icra emri kesinleşmelidir⁴⁰⁵. Daha sonra alacaklıya bir taksitle ödeme taahhüdünde bulunmalı ve bu taahhüdünü ihlal etmelidir. İcra kefilinin, icra emri kendisine tebliğ edilmeden yaptığı yaptığı taahhüt hukuken geçerli olmayacağı için ihlâli halinde kişiye yaptırım uygulanmaz⁴⁰⁶.

Ödeme taahhüdü vekil tarafından yapıldıysa, taahhüdün ihlâli halinde borçluya yaptırım uygulanmaz⁴⁰⁷. Tüzel kişilik adına taahhüt veriliyorsa, taahhüt veren kişinin yetkili olup olmadığına bakılması gerekir. Şirket yetkilisi aynı takip dosyası için hem kendi hem de şirketi adına taahhütte bulunduyorsa iki taahhüt tek eylem sayılmalıdır⁴⁰⁸.

Fiili suç olarak değerlendiren görüşe göre, ödeme taahhüdünü ihlâl suçu kasıt ya da taksir ile işlenebilir, suçu işleyen kişide kusur aranır⁴⁰⁹. Kişinin kusuru olmadan ortaya çıkan bir makbul nedenin varlığı durumunda suç oluşmayacaktır⁴¹⁰. Yargıtay da benzer nitelikte kararlar vermiştir⁴¹¹.

⁴⁰⁴ Günay, 2014, **a.g.k.**, 129; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 220.

⁴⁰⁵ *“Asıl - borçlu Adnan'ın, hakkındaki takip kesinleşmeden önce 4.10.1996 günlü tutanakta yaptığı ödeme taahhüdü geçerli olmadığı gibi, icra kefilisi diğer sanık Ali Çetin'e de aynı gün icra emri tebliğ edilmesinin ve yasal itiraz sürelerinden feragat etmesinin asıl borçlu hakkındaki takibin kesinleşmemesi nedeniyle icra kefilisi olan sanık Ali Çetin hakkındaki takibi de kesinleştirmeyeceği gözetilmeden, sanıkların unsurları oluşmayan suçtan beraatleri yerine yazılı biçimde mahkumiyet hükmü kurulması bozmayı gerektirmiş.”* Y8. CD, E. 1998/9777, K. 1998/13044, T. 15.10.1998, E.T.03.02.2020, KİBB; Uyar, 1987, **a.g.k.**, 237; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 220; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 922.

⁴⁰⁶ Muşul, 2013, **a.g.k.**, 922.

⁴⁰⁷ Uyar, 2006, **a.g.k.**, 9272; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223.

⁴⁰⁸ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 223.

⁴⁰⁹ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343; Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 170.

⁴¹⁰ Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 170; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343.

⁴¹¹ *“Bu suç kasten veya taksirle işlenebilir. Maddedeki “makul bir sebep olmaksızın” ibaresi sonucu doğurmaktadır. Dolayısıyla burada bir objektif sorumluluk hali mevcut değildir. Çünkü borçlu yönünden makul bir nedenin mevcudiyeti halinde suç oluşmayacaktır. Burada ifade edilen “makul bir neden”, kuşkusuz borçlunun kusuru ile oluşmayan nedendir. Dolayısıyla buradaki taahhüdün ihlali, kusura dayanan bir ihlaldir, yani sorumluluk kusur sorumluluğudur.”* YCGK, E.2001/294, 2002/1, T.22.1.2002, E.T.03.02.2020, KİBB.

1.4.3.3. Şikâyet

Ödeme taahhüdünü ihlâl fiilinde borçluya yaptırım uygulanabilmesi için, alacaklının şikâyeti gereklidir (İİK m.340). Alacaklı, eylemin gerçekleştiğini öğrendiği tarihten itibaren üç ay ve her halde eylemden itibaren bir sene içinde, icra takibinin yapıldığı yerdeki icra mahkemesine başvurup şikâyetle bulunabilir (İİK m. 347). Başvuru yazılı yahut sözlü olarak gerçekleştirilebilir⁴¹². Şikâyet süreleri hak düşürücüdür, icra mahkemesince kendiliğinden gözetilir⁴¹³. Alacaklı şikâyet süresinin geçmediğini her türlü delille ispat edebilir⁴¹⁴.

Şikâyet dilekçesini alan icra mahkemesi, bu dilekçeyi kayda alır. Hakim en kısa sürede, dosya ile ilgili gerekli incelemeyi yapar, yaptırımın uygulanması için gerekli şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırır ve gerekirse re'sen delilleri toplayarak bir karar verir⁴¹⁵.

Borçlu icra sürecinde mal beyanında bulunmadıysa, alacaklı, icra mahkemesine taahhüdü ihlâl ile ilgili şikâyetle bulunurken aynı veya farklı dilekçelerle mal beyanında bulunmamadan (İİK 337/a) da ceza verilmesini isteyebilir⁴¹⁶.

Alacaklı, icra mahkemesine şikâyetle bulunduğu ilk ihlalden sonra borçludan yeni bir taahhüt alsa dahi, bu önceki taahhüdü ihlâl fiili ile ilgili şikâyetinden feragat ettiği anlamına gelmez. Diğer bir deyişle, ikinci taahhüt, ihlâl edilmiş birinci taahhüdü geçersiz kılmaz⁴¹⁷.

Alacaklı şikâyetle bulunduktan sonra, diğer taksitlerin de borçlu tarafından ödenmeme süreci devam ediyorsa başka şikâyetlerde de bulunabilir. Şikâyet sonrasında mahkeme, yaptırım uygulanması için gerekli unsurların oluşup oluşmadığını, yalnızca

⁴¹² ‘Şikâyetçi, tazyik hapsini gerektiren taahhüdü ihlâl suçuyla ilgili davayı bizzat şikâyetçi dilekçesini icra mahkemesine vermek veya mahkeme kalemine şifahi beyanda bulunmak suretiyle açar. Müştekinin şikâyet dilekçesinde; hitaben yazılan icra mahkemesi, müştekinin ismi ve adresi, şikâyet edilen kişinin ismi kimlik bilgileri ve adresi ile şikâyet edilen eylem açıkça gösterilmelidir. Ayrıca şikâyet dilekçesine bu eylemlerle ilgili icra dosyası da dahil olmak üzere tüm deliller eklenmelidir. Verilecek karar, sadece şikâyet edilen eylemle ilgili olacağından sanığın hangi eylemden dolayı şikâyet edildiği açıkça gösterilmelidir.’ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 553.

⁴¹³ Çolak, 2005, **a.g.k.**,105; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 553.

⁴¹⁴ İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 554.

⁴¹⁵ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 344.

⁴¹⁶ Uyar, 1987, **a.g.k.**, 245.

⁴¹⁷ ‘Önceki taahhüdünü bozan borçlu-sanık hakkında şikâyetle bulunduktan sonra aynı borç için yapılan yeni taahhüdü "şikâyetten vazgeçme iradesini açıklamaksızın" kabul eden müşteki vekilinin bu kabulünü "şikâyetten vazgeçme" olarak kabul etmek yasaya aykırıdır.’ YCGK, E. 2001/7-205, K. 2001/180, T. 2.10.2001, E.T. 03.02.2020, KİBB; Uyar, 1987, **a.g.k.**, 246; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 326.

şikâyetle konu edilen taksit bakımından yapar. Bu nedenle ilk şikâyet tarihinden sonra başka taksitlerin de ödenmediği iddia olunuyorsa, bu taksitler ile ilgili inceleme yapılması için ödenmeyen diğer taksitleri de konu alan yeni bir şikâyetle ihtiyaç duyulmaktadır. Özetle, ilk tazyik hapsi kararından sonra aynı borç için bir başka taksidin yerine getirilmemesi halinde bu eylem yeni bir tazyik hapsi yaptırımına neden olabilecektir⁴¹⁸.

1.4.3.4.Yaptırım

Ödeme taahhüdünü ihlâl fiilinin yaptırımı, üç aya kadar tazyik hapsidir⁴¹⁹. Kanun koyucu, üç ayı üst sınır olarak belirlemiş, maddede herhangi bir alt sınıra yer verilmemiştir. Öğretide bir görüşe göre, alt sınırı olarak 10 gün olarak kabul etmek mümkündür⁴²⁰.

Tazyik hapsi ertelenemeyen, paraya çevrilemeyen, tekerrüre esas olmayan, koşullu salıverilme, ön ödeme, uzlaşma hükümleri uygulanamayan ve adli sicil kaydına geçirilemeyen bir yaptırım türüdür⁴²¹. Mahkeme borçlunun hapisle cezalandırılmasına ilişkin kararında, alacaklının şikâyetten vazgeçmesi ya da borcun ödenmesi durumunda İcra ve İflâs Kanunu'nun 354. maddesine göre cezanın düşeceği ihtar da yer almalıdır⁴²².

İcra mahkemesince verilen tazyik hapsi uygulanmaya başlandıktan sonra, borcun tamamı ya da o tarihe kadar icra veznesine yatırılmak zorunda olan meblağ ödenirse, borçlu hemen tahliye edilir (İİK m.340). Borç, icra dairesinin hesabına değil de, dışarıda herhangi bir şekilde alacaklıya ödenirse de aynı durum geçerlidir. Zira 111. maddede ödemenin icra dairesi hesabına yapılması gerektiği ile ilgili bir şart düzenlenmemiştir⁴²³.

⁴¹⁸ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 96.

⁴¹⁹ "Borçluya isnat edilen eylemin müeyyidesi 5358 sayılı Yasa ile değişik 2004 sayılı İİK'nun 340/1.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; "111.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." hükmü karşısında taahhüdü ihlal eyleminin müeyyidesi "üç aya kadar tazyik hapsi" olmasına rağmen 1 ay disiplin hapsi" ile borçlunun cezalandırılmasına karar verilmesi isabetsizdir." Y17.HD, E.2004/4895, K.2004/9899, T.23.9.2004, E.T.03.02.2020, KİBB; "Alacaklı vekili suça 5.6.1990 günü muttali olduğuna göre, 4.1.1991 tarihinde yapılan şikâyet, süresinde yapılmış sayılmaz." Y8.CD, E. 1992/581, K. 1992/2064, T. 18.2.1992, KİBB; N. Kaçak (2006). *İcra ve İflâs Suçları*. Ankara: Seçkin Yayınları, s.213.

⁴²⁰ İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 573; "Dosya kapsamına göre, Nafaka borcunu ödememe eylemi 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 344. maddesinde on günden üç aya kadar hafif hapis cezası ile yaptırım altına alınmış iken, 1 Haziran 2005 tarihinde mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve 2004 sayılı İİK'nunda Değişiklik Yapılmasına Dair 5358 sayılı Kanunla İİK' nun 344. maddesindeki eylemin müeyyidesi olarak 3 aya kadar tazyik hapsi öngörülmüştür." YCGK, E. 2008/16-199, K. 2008/217, T. 14.10.2008, E.T.03.02.2020, KİBB.

⁴²¹ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 225; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 345.

⁴²² Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 328.

⁴²³ Postacıoğlu, 1982, **a.g.k.**, 447; Günay, 2014, **a.g.k.**, 140.

Ancak icra dairesi kanalıyla yapılmayan ödemelerin usulüne uygun düzenlenmiş belgelerle ispat edilmesi zorunludur⁴²⁴.

Taahhüdü ihlâl fiilini suç olarak nitelendiren yazarlara göre, suç, ilk ihlâlin yapıldığı; yani ödenmesi gereken borcun ilk olarak ödenmediği tarihte işlenmiş sayılır. İcranın kaldığı noktadan devamı halinde, gelecek taksitlerin ödenmemesi de artık yeni bir suç oluşturmaz⁴²⁵. Yine borçluya üç aylık tazyik hapsinin tamamı verilip bu ceza infaz edildiyse, artık yeni bir ihlal halinde ceza verilmeyecektir. Zira kanunda borcu ödememe sebebiyle verilen cezanın üst sınırı üç aydır⁴²⁶. Uygulamada, icra mahkemesinin birden fazla olduğu yerlerde, ilk icra mahkemesi tarafından taahhüdü ihlal sebebiyle henüz ceza verilmeden ya da verilen ceza infaz edilmeden başka bir icra mahkemesinde yeniden

⁴²⁴ Günay, 2014, **a.g.k.**, 140.

⁴²⁵ ‘‘Taahhüdü ihlal suçunun ilk ihlalle oluşacağı, sonraki ihlallerin ayrı bir suç oluşturmayaacağı gözetilerek 14.4.2003 günlü birinci ve 14.5.2003 günlü ikinci taksitin süresinde ödenip ödenmediği şikayetçi taraftan sorularak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik araştırma ile 14.6.2003 tarihli üçüncü taksite yönelik şikayete dayalı olarak yazılı biçimde sanığın mahkumiyetine hükmolunması bozmayı gerektirmiş sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı BOZULMASINA 23.9.2004 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. 23.9.2004 tarihinde oybirliğiyle karar verildi’’ Y17.HD, E. 2004/4895, K. 2004/9899, T. 23.9.2004, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y8.CD, E. 1997/2053, K. 1997/2573, T. 3.3.1997, KİBB; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 243; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 220; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 326; Y. Alasu (1998). *Hukukumuzda İcra İflâs Suçları* (3. Baskı), Ankara: Adil Yayınevi, s. 481; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 919; Karlı, 2014, **a.g.k.**, 587; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343; Postacıoğlu ve Altay, 2010, **a.g.k.**, 533.

⁴²⁶ Kararda geçen ihbarnameye göre;

‘‘Hapsen tazyik yaptırımında amaç, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak olduğundan, alt sınırdan belli bir ceza belirlenmesi gerekmemekte, yükümlülük yerine getirilene kadar ve en çok 3 ay süreyle kişinin yükümlülüğüne uygun davranması için zorlanması söz konusu olmaktadır. Ceza Genel Kurulunun 30.01.2007 gün ve 16-12 Sayılı kararında da vurgulandığı üzere, ilk taksitin ödenmemesi üzerine, borçlunun hapsen tazyik ile cezalandırılmasından sonra, bu cezanın infazı sırasında söz konusu taksiti ödemesi hâlinde tahliye edilecek, ancak sonraki taksiti ödememesi halinde eylemi yeniden yaptırımı gerektirecektir. Ancak, ilk taksitin ödenmemesi üzerine 3 aya kadar hapsen tazyik kararının tamamının infazı halinde takip eden taksitlerin ödenmemesi durumunda artık borçlunun cezalandırılması olanağı kalmayacaktır. Bir başka anlatımla, ilk taksitin ödenmemesi nedeniyle maddede öngörülen cezanın tamamının infazı hâlinde, yaptırım uygulama olanağı kalmadığından, diğer taksitlerin ödenmemesi ayrıca bir taahhüdü ihlâl kabahatini oluşturmaz...Görüldüğü gibi, borçlunun, aynı borçtan dolayı ve her bir taksit için ayrı ayrı olmak üzere toplam 6 aya kadar hapsen tazyikine karar verilmiş olup, bu uygulama yasaya aykırıdır....Bu hususun infaz aşamasında değerlendirilmesine ve düzeltilmesine olanak bulunmamaktadır. Zira, her bir taksit için ayrı ayrı hapsen tazyik kararı verilmesi halinde, bu kararların her biri infaz yeteneğine sahip olup, usulüne uygun bir şekilde kaldırılmadığı sürece, Yasanın aradığı en çok 3 aya kadar tazyik hapsi verilebileceği kuralını aşacak şekilde infaz edilmeleri söz konusu olabilecektir. Yerel Mahkemece yapılması gereken, borçlunun ilk taksiti ödememek suretiyle ödeme taahhüdüne aykırı davranması nedeniyle 3 aya kadar hapsen tazyikine ilişkin ilk hükmün infazını bekleyerek, eğer kabahatli, bu hapsen tazyik kararının yerine getirilmesinden sonra borcu öder ise, ödenmeyen diğer taksit yönünden kalan süre kadar hapsen tazyik kararı vermektir. Yerel Mahkemece, ilk taksitin ödenmemesi nedeniyle verilen hapsen tazyik kararının infaz edilip edilmediği araştırılmadan, son taksitin ödenmemesi nedeniyle yapılan şikâyet üzerine, borçlunun yeniden 3 aya kadar hapsen tazyik ile cezalandırılması yasaya aykırı olup, kararın bu nedenle yasa yararına bozulması gerekirken, Özel Dairece yasa yararına bozma isteminin reddine karar verilmesi isabetli değildir. ‘’ Y12.HD, E. 2019/10378, K. 2019/12912, T.18.9.2019, E.T. 03.02.2020, KİBB; Y19.CD., E. 2018/6469, K. 2018/11899, T. 15.11.2018, E.T.04.02.2020, KİBB; Günay, 2014, **a.g.k.**, 140; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 573; Kürtül, 2014, **a.g.k.**, 373.

mahkumiyet hükmü verilebilmektedir⁴²⁷. Böylelikle borçlu ile ilgili birden fazla mahkumiyet hükmü olmakta, üç aylık üst sınır aşılabilmektedir. Olası mağduriyetlerin önlenmesi için, böyle bir durumda dosyaların birleştirilmesine karar verilmelidir⁴²⁸.

Fiili suç olarak değerlendiren görüşe göre, borcu ödeme şartının makbul bir sebep olmadan ihlal edilmesi halinde taahhüdü ihlal suçu oluşur. Bu suç, seçimlik hareketli bir suç olarak düzenlenmiştir⁴²⁹. Borçlu, borcunu bir defada ödeyeceğini bildirmişse, belirtilen tarihte borcu ödememeye; borçlu borcunu taksitle ödeyeceğini bildirmişse, ödeyeceği ilk taksidin süresi geçince taahhüdünü ihlal etmiş sayılır⁴³⁰. İcranın kaldığı noktadan devamı halinde, gelecek taksitlerin ödenmemesi de artık yeni bir suç oluşturmaz⁴³¹.

1.4.3.5. Yargılama Usûlü

Alacaklı, dilekçe ile yahut sözlü olarak takibin yapıldığı yerdeki icra ceza mahkemesine başvurabilir. İcra mahkemesinde görülecek bu davalar diğer mahkemelerde görülecek ceza davaları ile birleştirilemez⁴³². Mahkeme şikâyeti kabul ettikten sonra duruşma açmak zorundadır. Borçlunun savunma hakkı kısıtlanarak yalnızca evrak

⁴²⁷ “Dava, borçlunun ödeme şartını ihlaline ilişkindir. Sanığın İcra Müdürlüğünün dosyası kapsamında vermiş olduğu taahhüde dair borcunu ödemeyerek taahhüdü ihlâl etmesi eylemi nedeniyle, İcra Ceza Mahkemesi'nin kararıyla 1 ay 15 güne kadar tazyik hapsi ile cezalandırılmasına karar verilmesine rağmen, sanık hakkında aynı taahhüt sebebiyle açılan ikinci davada da bahse konu Ceza Genel Kurulu kararında belirtilen şekilde mahkemesince önceden verilen hapsen tazyik kararının infaz edilip edilmediği gözetilmeksizin, yeniden yapılan şikâyet üzerine, borçlunun tekrar 1 ay 15 güne kadar hapsen tazyik ile cezalandırılmasına karar verilmesi hatalıdır. Sanığın 1 ay 15 güne kadar tazyik hapsi cezası ile cezalandırılmasına karar verilemeyeceği gözetilmeden, itirazların bu yönüyle kabulü yerine ayrı ayrı reddine karar verilmesinde, isabet görülmemiş olup kararın açıklanan nedenlerle bozulması gerekir.” Y19. CD,E. 2018/4186, K. 2018/9516, T.27.9.2018, E.T.03.02.2020, KİBB; “Sanığın Alanya 2. İcra Müdürlüğünün 2015/9616 esas sayılı dosyasında, 12/11/2015 tarihinde vermiş olduğu taahhüdü ihlal etmesi eyleminden dolayı Alanya 1. İcra Ceza Mahkemesi'nin 02/06/2016 tarihli ve 2016/197 Esas, 2016/1192 Karar sayılı kararıyla 3 aya kadar tazyik hapsi ile cezalandırılmasına karar verildiği anlaşılmakla, sanık hakkında aynı eylem sebebiyle açılan ikinci davada Mahkemesince önceden verilen hapsen tazyik kararının infaz edilip edilmediği gözetilmeksizin, yeniden yapılan şikâyet üzerine, borçlunun tekrar 3 aya kadar hapsen tazyik ile cezalandırılmasında isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla gereği görüşülüp düşünüldü.” Y19. CD, E.2018/2810, K. 2018/4347, T. 11.4.2018, E.T.03.02.2020, KİBB.

⁴²⁸ Kürtül, 2014, **a.g.k.**, 374; Günay, 2014, **a.g.k.**, 140; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 225.

⁴²⁹ Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 170; Uzel, 2007, **a.g.k.**, 740.

⁴³⁰ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343.

⁴³¹ “Bu hükme göre, borcun taksitler halinde ödenmesinin taahhüt edilmesi halinde, ilk taksitin ödenmemesi ile taahhüdü ihlâl suçu oluşacak ve borçlunun 3 aya kadar hapsen tazyikine karar verilecektir.” Y12. HD, E. 2019/10378 K. 2019/12912 T. 18.9.2019, E.T.03.02.2020, KİBB; Üstündağ, 2004, **a.g.k.**, 243.

⁴³² Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 323.

üzerinden karar verilmesi mümkün değildir⁴³³. Duruşmaya gelmeyen borçluya tebliğ edilen davetiyede, gelmediği takdirde yokluğunda yargılama yapılacağına dair açıklamanın olmaması savunma hakkının kısıtlandığı anlamına gelir⁴³⁴.

Alacaklı duruşmaya gelmek⁴³⁵ veya kendini vekille temsil ettirmek zorundadır; aksi halde şikâyet hakkı düşer⁴³⁶. Borçlu usulüne uygun davet edildiği duruşmaya gelmez ya da kendini vekille temsil ettirmezse, zabıta nezaretiyle duruşmaya getirilir. Borçlu zabıta nezaretiyle de mahkemeye getirilemezse ya da mahkeme borçlunun duruşmaya gelmesine gerek görmezse, gıyabında karar verilir⁴³⁷.

Öğretide bir görüşe göre, alacaklı, icra mahkemesine bir tanık listesi verebilir, bu durumda tanıklar davetiye ile duruşmaya çağrılır. Davetiye tebliğine rağmen tanıklar duruşmaya gelmezse Ceza Muhakemesi Kanunu'nun gelmeyen tanıklar ile ilgili hükümleri kıyasen uygulanır⁴³⁸. Aksi yöndeki diğer görüşe göre ise, alacaklı tanık gösteremez ve icra mahkemesi tanık dinleyemez⁴³⁹.

⁴³³ “Taahhüdü ihlal eylemi nedeniyle borçlunun evrak üzerinde yapılan değerlendirme sonucunda 1 ay hapsen tazyikine karar verilmesi savunma hakkının bütünüyle ortadan kaldırılması sonucunu doğurduğundan yasaya mutlak aykırılık oluşturmakta ve kararın bu nedenle bozulmasını gerektirmektedir. Ancak bu bozma nedeni, Yerel Mahkemece yeniden yargılama yapılmasını gerektirdiğinden ve varlığı saplanan hukuka aykırılık ceza verilmemesi sonucuna ulaştırır nitelik taşımadığından cezanın çekirtilmemesine karar verilmesinde isabet bulunmamaktadır.” YCGK, E. 2007/16-49, K. 2007/48, T. 27.2.2007, KİBB; “2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 349 ve 350. maddelerine göre İcra Mahkemesi'nce duruşma açılarak yargılama yapılması gerekmektedir. Mahkemece duruşma açılmaksızın, sanığın savunma hakkının kısıtlanması suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi isabetizdir.” Y16. HD, E. 2007/630, K. 2007/450, T. 1.3.2007, KİBB; Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 226; Muşul, 2013, **a.g.k.**, 924; aksi yönde bkz. Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 344.

⁴³⁴ “Sanığa tebliğ edilen duruşma davetiyesinde CMUK 225. maddesi uyarınca yazılması gereken (gelmediği takdirde yokluğunda yargılama yapılacağına) ilişkin açıklamanın bulunmamasına, böylelikle savunma hakkının kısıtlanmış bulunmasına rağmen mahkumiyet hükmü verilmesinde isabet görülmemiştir.” Y17.HD, E. 2001/8276, K. 2001/5098, T. 19.7.2001, KİBB; Aynı yönde bkz. Y 7. HD, E. 2001/7229, K. 2002/295, T. 24.1.2002, E.T. 04.02.2020, KİBB; Y17. HD, E. 2003/689, K. 2003/2170, T. 20.3.2003, E.T. 03.02.2020, KİBB; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 328.

⁴³⁵ Öğretide bir görüşe göre, tüm incelemeler evrak üzerinden yapılmalıdır. Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 344.

⁴³⁶ “İİK' nun 349. maddesi hükmüne göre, müşteki veya vekilinin duruşmada hazır bulunma zorunluluğu karşısında son celsede mazeret dilekçesi verdiği kabul edilen müşteki vekilinin duruşmanın başka bir güne erteleme talebi yoksa şikâyet hakkının düşürülmesi yerine yazılı olduğu şekilde mahkumiyet kararı verilmesi...” Y16.HD, E.2002/964, K.2002/1352, T.15.02.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB; “Şikâyet yetkisinin vekil aracılığı ile kullanılması durumunda vekaletnamede şikâyet yetkisinin olup olmadığına ve vekaletnamenin halen geçerli olup olmadığına dikkat edilmeli, örneğin; müştekinin ölmesi halinde vekaletname geçerliliğini yitireceğinden davanın düşürülmesine karar verilmelidir.” Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 344.

⁴³⁷ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 226.

⁴³⁸ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 227.

⁴³⁹ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 343.

Alacaklı, başvurusunda (dilekçe ile veya sözlü olarak) göstermiş olduğu deliller ile bağlıdır. Böyle bir delil bildirilmediyse, ilk duruşmada alacaklıdan delilleri sorulup, tutanağa geçirilir⁴⁴⁰.

Taahhüdü ihlal fiilinden ötürü Cumhuriyet Savcısı bir iddianame hazırlamaz⁴⁴¹. Duruşmada borçluya, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 147. maddesi gereğince yasal hakları hatırlatılır. Sanığa yasal haklarının hatırlatılmaması bir bozma sebebidir⁴⁴². İcra ceza mahkemesinde görülen davalara adli tatilde bakılmaz⁴⁴³. Taahhüdü ihlal fiilinde, dava zamanaşımı iki senedir (İİK m.354/III)⁴⁴⁴.

Fiili suç olarak gören görüşe göre, borçlu, başka yerde ikamet ediyorsa istinabe yolu ile sorgulanır. Borçlu istinabe edilen mahkeme huzuruna gelmez ve mazeret de göndermez ise, ayrıca mahkeme de borçlunun hazır bulundurulmasını gerekli görüyorsa, bu durumda kolluk aracılığıyla mahkemeye getirilir. Bu usûlle de mahkemeye getirilemez ise, yargılama yokluğunda yapılır⁴⁴⁵.

1.4.3.6.Karar

İcra Mahkemesi şikayetçinin talebinin kabulü, şikayetçinin talebinin reddi yahut davanın düşmesi kararlarını verebilir. Davanın düşmesi kararı, borcun ödenmesi⁴⁴⁶ veya alacaklının şikayetten vazgeçmesi durumlarında söz konusu olur.

Borçluya tazyik hapsi yaptırımının uygulanabilmesi için; alacaklının şikayetinin süresinde ve usulüne uygun yapıldığının, şikayet edilen şahsın taahhütte bulunan şahıs olduğunun, yaptırım uygulanması için, gereken şartların gerçekleşip

⁴⁴⁰ İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 554.

⁴⁴¹ Alasu, 1998, **a.g.k.**, 482; Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 171; Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 344.

⁴⁴² Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 325.

⁴⁴³ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 227.

⁴⁴⁴ “Sanığa isnat olunan taahhüdü ihlal suçu İİK'nun 340. maddesinde öngörülen cezanın nev'i ve miktarına göre TCK'nun 102/5 maddesine göre 2 yıllık dava zamanaşımı süresine tabidir. Sanığın savunmasının alındığı 31.1.2002 tarihinden sonra bu süreyi kesen TCK'nun 104/1. maddesindeki sebepler mevcut bulunmadığından temyiz incelemesinin yapıldığı tarihe kadar 2 yıllık dava zamanaşımı süresi gerçekleşmiştir.” Y16.HD , E. 2004/2036, K. 2004/3312, T. 2.3.2004, E.T.03.02.2020, KİBB: Alasu, 1998, **a.g.k.**, 482.

⁴⁴⁵ İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 554.

⁴⁴⁶ “Ayrıca, yukarıda açıklandığı üzere sanık takip konusu borcun tamamını ödemiş bulunduğundan, İY.nın 354. maddesi gereğince davanın düşmesine karar verilmelidir.

Şu durumda yeniden yargılama yapılmasına gerek yoktur. Bu itibarla borcun tamamının ödenmesi sebebiyle ve belirlenen usulü nedenine hükminin bozulmasına İY.nın 354. maddesi uyarınca davanın düşürülmesine karar verilmelidir.” YCGK, E. 1991/8-52, K. 1991/78, T. 18.3.1991, E.T. 03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Y8.CD, E. 1996/5897K. 1996/6981, T. 15.5.1996, E.T.03.02.2020, KİBB.

gerçekleşmediğinin⁴⁴⁷ tespiti gerekir. Mahkeme bu tespitleri yaptıktan sonra İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesine göre "üç aya kadar tazyik hapsine" karar verebilir. Kararda, hapis uygulanmaya başlandıktan sonra borçlunun borcun tamamına yahut o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağı öderse tahliye edileceği, ödemelerini keserse tazyik hapsine yeniden karar verileceği ihtarı yer alır⁴⁴⁸. Öğretide bu hüküm "etkin pişmanlık" hükmü olarak değerlendirilmiştir⁴⁴⁹. Yaptırım uygulanmasına ilişkin kararda ayrıca, alacaklının şikâyetten vazgeçmesi ve borcun ödenmesi halinde cezanın düşeceği ihtarına da yer verilir (İİK m.340 ve İİK m.354)

Şikâyetçinin talebinin reddine karar verilebilmesi için, borçlunun taahhüdü ihlâl fiilini gerçekleştirmediği, fiili gerçekleştiren kişinin, şikâyet dilekçesindeki şahısla aynı kişi olmadığı, taahhüdü ihlâl fiilinin şartları itibariyle gerçekleşmediği, alacaklının şikâyetinin süresinde ve usulüne uygun yapılmadığı hallerinden en az birinin tespiti gerekir⁴⁵⁰.

Alacaklı şikâyetinden vazgeçer yahut borç ödenirse, dava düşecektir (İİK 354/1)⁴⁵¹. Alacaklı şikâyetten vazgeçtiğini açıkça mahkemeye bildirebilir yahut zımnî olarak şikâyetten vazgeçebilir⁴⁵². Zımnî vazgeçme alacaklının duruşma gününden haberdar olmasına karşın belirlenen günde duruşmaya gelmemesi ve vekilini de duruşmaya göndermemesi⁴⁵³ şeklinde olabilir⁴⁵⁴. Alacaklı, hüküm kesinleştikten sonra

⁴⁴⁷ Yukarı bknz. Bölüm III, Başlık: 1.3.1.2.

⁴⁴⁸ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 345; İpekçi, 2005, **a.g.k.**, 573.

⁴⁴⁹ Çolak, 2005, **a.g.k.**, 105.

⁴⁵⁰ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 346.

⁴⁵¹ "17.1.1989 günü yapılan ödeme koşulundan, 3.2.1989 tarihinde yapılan protokolla vazgeçilmişse, 10.4.1989 günlü şikâyet üzerine mahkumiyet kararı verilemez." Y8.CD, E. 1990/1078, K. 1990/1786, T. 20.2.1990, E.T.03.02.2020, KİBB.

⁴⁵² "İİK'nin 340. maddesinde tanımlanan taahhüdü ihlâl suçu takibi şikâyete bağlı bir suçtur. Şikâyetçi feragat ederse, Yasanın 354. maddesi uyarınca dava düşeceği gibi aynı maddenin ikinci fıkrasındaki ayrık durum dışında bütün sonuçlarıyla birlikte ceza da düşecektir. Yine, esasen bir yargılama şartı olan şikâyetin hangi yöntemlerle yapılacağı İcra ve İflas Yasasının 349. maddesinde gösterilmiştir. Ancak, aynı Yasanın feragati (vazgeçmeyi) düzenleyen 354. maddesinde vazgeçmenin hangi usulle mümkün olacağını belirleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Görüleceği üzere gerek İİK'da gerekse CYUY'da, şikâyetten vazgeçme belirli bir şekle tabi kılınmamakla birlikte, Ceza Genel Kurulumuzun 4.5.1992 gün ve 112-134 sayılı kararında vurgulandığı üzere şikâyetçinin bu iradesini hiçbir duraksamaya yol açmayacak biçimde açıklaması gerekmektedir. Bu açıklama mahkeme önünde beyanda bulunmak suretiyle sözlü olarak yapılabileceği gibi dilekçe ile veya tutanak düzenlenmek üzere mahkeme tutanak yazıcısına beyanda bulunmak suretiyle de yapılabilir. Bunun gibi mahkeme dışında da şikâyetten vazgeçme olanaklıdır. Bütün bu hallerde şikâyetçinin veya bu konuda yetkili kıldığı vekilinin vazgeçme iradesini açıklıkla belirtmesi aranmalıdır. YCGK, E.2001/7-205, K.2001/180, T. 2.10.2001, E.T.03.02.2020, KİBB.

⁴⁵³ "Vekilin şikâyetten açıkça vazgeçmesi için vekaletnamesinde feragat yetkisinin özel olarak verilmiş olması gerekir." Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 346.

⁴⁵⁴ Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 346.

dahi şikâyetinden vazgeçebilecektir⁴⁵⁵. Şikâyetten vazgeçme, nedeniyle ceza düşürüldükten sonra, aynı dosyada borç yeniden ikrar edilir ve yeni bir taahhüt alınıp bu taahhüt ihlal edilirse, borçluya ceza verilmesi mümkün olacaktır⁴⁵⁶.

İcra mahkemesinin verdiği karara karşı, borçlu tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edebilir⁴⁵⁷. İcra mahkemesi, itirazı incelemesi için dosyayı o yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması halinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması halinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hakimi ile asliye ceza mahkemesi hakiminin aynı hakim olması halinde ise en yakın asliye mahkemesine gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen kararlar kesindir⁴⁵⁸ (İİK m. 353/1).

4949 sayılı Kanunla İcra ve İflâs Kanunu'na eklenen 352/a maddesi uyarınca, 340. maddede öngörülen cezanın üst sınırı itibariyle ceza kararnamesi ile karar verebilmek olanağı mevcuttur⁴⁵⁹.

⁴⁵⁵ “Ancak müşteki şikâyetinden mahkemece verilen kararın sanık tarafından temyiz edilip Yargıtay’ca bu kararın onanması suretiyle kesinleşmesinden sonra vazgeçerse bu durumda sanık hakkında verilen cezanın İİK’nın 354/2 maddesi gereğince ancak yarısının düşürülmesine karar verilebilirdi. Ancak İİK. 354/2. maddesi 17.07.2003 tarih ve 4949 sayılı yasayla yürürlükten kalkmış olduğundan artık müşteki şikâyetinden ne zaman vazgeçerse geçsin cezanın tamamının kaldırılmasına karar verilir.” Artuç ve Bıkmaz, 2005, **a.g.k.**, 346; Halman Çetin, 2012, **a.g.k.**, 329.

⁴⁵⁶ Coşkun, 2016, **a.g.k.**, 227.

⁴⁵⁷ Yargıtay, itirazı kanun yolu olarak değerlendirmektedir. “Ceza Genel Kurulunun 25.04.2006 gün ve 123-127 sayılı kararında açıklandığı üzere, İcra ve İflas Yasasında kabahat olarak düzenlenen eylemler nedeniyle verilen kararlar, aynı Yasanın 353/1. maddesi uyarınca itiraz yasa yoluna tâbi olacaktır. Anılan fıkradaki “İcra mahkemesinin bu Bap hükümlerine göre verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir.” şeklindeki düzenleme ile yasa koyucu, disiplin veya tazyik hapsini gerektiren eylemler nedeniyle verilen her türlü kararı itiraz yasa yoluna tâbi kılmıştır.” YCGK, E.2009-16-5, K.2009/11, T.3.02.2009, E.T. 04.02.2020, KİBB.

⁴⁵⁸ İcra ve İflâs Kanunu’nun 353. maddesi 5358 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile birlikte değişmiştir. Yargıtay değişiklikten evvel, itirazın, Ağır Ceza Mahkemesine yapılmasına ilişkin kararlar vermiştir. “İcra Ceza Mahkemeleri Asliye Ceza Mahkemeleri statüsünde bulunduğu CMUK’nun 299. maddesi uyarınca İcra Ceza Mahkemesince verilen kararlar hakkındaki itirazların incelenmesi görevi Ağır Ceza Mahkemesine aittir. Bu husus gözetilmeksizin Asliye Ceza Mahkemesince itirazın incelenmesi isabetsiz bulunmaktadır. Ancak; sanığın taahhüdünü içeren taahhüt tutanağında ödenecek toplam borç miktarının tüm fer’ileri ile birlikte açıkça belirlenip gösterilmemiş olması nedeniyle sanığın taahhüdü hukuken geçersiz olup atılı suç oluşmayacağından ve bu nedenle mahkumiyete dair hüküm kurulması da isabetsiz bulunduğundan itirazla ilgili prosedürün işletilmesine gerek görülmemiştir.” Y16. HD, E. 2003/4594, K. 2003/9280, T. 15.10.2003, E.T.03.02.2020, KİBB.

⁴⁵⁹ Parlar ve Parlar, 2004, **a.g.k.**, 171.

1.4.4.Anayasaya Aykırılık Sorunu

1.4.4.1.Borç için Özgürlüğünden Yoksun Bırakılma Yasağı Kavramı

Hukuk sistemimiz dahilinde kural olarak kimse, borcunu ödeyememesi sebebiyle özgürlüğünden alıkonulamaz. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa’da “borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı” düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 4 Numaralı Protokolünün 1. maddesinde bu yasak, *“Hiç kimse yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememiş olmasından dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.”* şeklinde ifade edilmiştir. Böylece denebilir ki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini kabul etmiş ülkelerde sadece borcun ödenmemesi ya da sözleşmeye aykırı davranılması sebebiyle kimse devlet eliyle özgürlüğünden alıkonulamaz⁴⁶⁰.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 4 Numaralı Protokolü 1994 yılında Bakanlar Kurulunca onaylandıktan sonra, bu yasak 2001 değişiklikleri⁴⁶¹ ile Anayasamıza da eklenmiştir. Anayasa’nın 38. maddesinin 8. fıkrasında yasak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin ilgili maddesinden aktarılarak, *“Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.”* şeklinde ifade edilmiştir. Madde metnindeki “özgürlüğünden alıkonulamama” ifadesi yalnızca hapis yasağını kapsamaz. Bu nedenle, kişinin aranması, tutuklanması, yakalanması, idari bir kararla alıkonulması, seyahat ve yurtdışına çıkma özgürlüğünün kısıtlanması gibi tedbirler de bu kapsamda değerlendirilecektir⁴⁶².

Borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı, İnsan Haklarına İlişkin Amerikan Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmelerinde de mevcuttur. İnsan Haklarına İlişkin Amerikan Sözleşmesi’nin 7. maddesinin 7. fıkrasında borç nedeniyle kimsenin hapis cezasıyla cezalandırılmayacağı ve Birleşmiş

⁴⁶⁰ S. Soyer Güleç (2011). *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıklı Çek Keşide Etme Suçu*. (2.Bası), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.40.

⁴⁶¹ Protokolde özgürlükten yoksun bırakılamamadan söz edilirken, Anayasadaki hüküm “özgürlükten alıkonulamama” biçiminde kaleme alınmıştır. Öğretide bir görüşe göre, yoksun bırakılamama ifadesi alıkonulamama kavramından daha geniş bir anlam taşır. R. Gülşen (2001). *Borç İçin Hapis Yasağı ve Anayasa m.38’deki Değişiklik*, Kamu Hukuku Arşivi(2), s.39.

⁴⁶² “Özgürlüğünden alıkonulamaz ibaresindeki özgürlük kavramının, bireyin hareket özgürlüğü; alıkonulamaz ifadesinin de yoksun bırakılamama şeklinde yorumlanması gerekir.” Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 25; T. Akıllıoğlu(2001). AİHS’e Ek 4 No’lu Protokol 1. maddeye Göre “*Borç İçin Hapis Yasağı*” Kuralı, AİHS ve Anayasa m.38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarından Yaptırımlar Sempozyumu Banka ve Ticaret Enstitüsü, s.5; Z. Zeytin (2006). *Borç İçin Hapis Yasağı ve TCK 233/1 Hükümüne Göre Aile Hukukundan Doğan Yükümlülüklerin İhlaline İlişkin Bir Değerlendirme*, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, C.4, S. 8, s.193.

Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmelerinde hiç kimse yalnız sözleşmeden doğan bir yükümü yerine getirememiş olması nedeniyle hapsedilemeyeceği belirtilmiştir. Görüleceği üzere, Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi kişinin borç için hapsedilemeyeceğini düzenlerken, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi borç için özgürlüğünden yoksun bırakılamamayı düzenlenmiştir. Bu açıdan AİHS'nin koruma alanı daha geniştir⁴⁶³.

Maddeler incelendiğinde, borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağının uygulanması için iki unsurun birlikte gerçekleşmesinin zorunlu olduğu görülür. Bunlar, taraflar arası sözleşmeden doğan bir yükümlülüğün bulunması ve yükümlülüğün yerine getirilmemesidir⁴⁶⁴.

1.4.4.1.1.Yükümlülüğün Yerine Getirilememesi Unsuru

Yükümlülüğün yerine getirilememesiyle kastedilen borçlunun maddi olanaklarının borcu ödemeye elverişli olmamasıdır⁴⁶⁵. Hemen belirtilmelidir ki, bu maddeden yararlanabilmek için borçlunun iyi niyetli olması gerekir, zira madde metninde ‘‘yerine getirmeme’’ değil, ‘‘yerine getiremememe’’ ifadesi özellikle kullanılmıştır. Yerine getiremememe, borçlunun bunu istemesine rağmen bazı sebeplerden ötürü yapamamasıdır⁴⁶⁶. Yükümlülüğü yerine getirme imkânı olmasına rağmen, kötü niyetle borcunu ödemeyen borçlu, maddelerde belirtilen korumadan yararlanamaz⁴⁶⁷. Avrupa

⁴⁶³ ‘‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde borç için kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağından söz edilmiştir. Buna karşılık diğer belgelerde ‘‘hapsedilememe’’ kavramına yer verilmiştir. Bunun anlamı AİHS’e Ek 4 No.lu Protokolün diğer düzenlemelerden farklı olarak özgürlüğü kısıtlayan müdahaleleri en geniş biçimde yasaklamasıdır. Dolayısıyla buradaki güvence, yalnızca hapis cezasının yasaklanması ile sınırlı olmamakta, özgürlüğü kısıtlayıcı tüm müdahale ve durumlar, örneğin hapis cezası dışında kısa süreli yakalama, tutuklama gibi halleri de kapsamaktadır.’’ Soyer, 2011, **a.g.k.**, 41; Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 18; Akıllıoğlu, 2001, **a.g.k.**, 3; E. Yılmaz (2003). *Borçlunun Sözleşmeden Doğan Yükümlülüğünü Yerine Getirememesi’ ne İlişkin Anayasaya Hükmü ve İcra İflâs Suçları*. İstanbul, Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan, s.493.

⁴⁶⁴ Günay, 2014, **a.g.k.**, 164; Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 26.

⁴⁶⁵ M. Feyzioğlu (2001). *Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülükler Nedeniyle Hürriyetin Kısıtlanması-Anayasa ve Ceza Hukuku Açısından Bir İnceleme*, AİHS’e Ek 4 No.lu Protokol 1. Maddeye Göre ‘‘Borç İçin Hapis Yasağı Kuralı, AİHS ve Anayasa m. 38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, s.17; Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 27.

⁴⁶⁶ Anayasal hükmün koruma alanı, ‘‘kusursuz yerine getiremememe’’ yani istese bile yükümlülüğü yerine getiremeyecek durumda olan kimsenin durumu dahilindedir. M. Avcı (2004). *Borç İçin Hapis Yasağı*, Çetin Özek’e Armağan, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, s. 108; T.Akıllıoğlu (2001). *AİHS’e Ek 4 No’lu Protokol 1. Maddeye Göre ‘‘Borç İçin Hapis Yasağı’’ Kuralı*, AİHS ve Anayasa m.38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarından Yaptırımlar Sempozyumu Banka ve Ticaret Enstitüsü, s.2.

⁴⁶⁷ İ. Aşık, (2017). *İcra ve İflâs Hukukunda Yer Alan Cezai Hükümler ve Anayasa’nın 38. Maddesinin Sekizinci Fıkrası*. E-Akademik Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, 60. Sayı, <http://www.e-akademik.org/makaleler/iasik-2htm>, E.T. 15.08.2012., s.2; Akıllıoğlu, 2001, **a.g.k.**, 2; Yılmaz, 2003, **a.g.k.**, 494.

Konseyi Uzmanlar Komitesi, AİHS'nin 4 numaralı Protokol'üne ilişkin olarak, yükümlülüğün yerine getirilememesinin ihmâlden kaynaklanması halinde de hürriyeti bağlayıcı ceza verilebileceğini öngörmektedir. Görüleceği gibi, borçlu sadece kusur ve kastı ile değil, ihmali sonucunda da Anayasa ve uluslararası sözleşmenin korumasından çıkabilir⁴⁶⁸. Öğretide bir görüşe göre ise, borçlu kasten hareket ederek dahi borcunu ödemezse yine bu korumadan yararlanabilir. "Yerine getirememe" halini yalnızca borçlunun kusurlu ve kötüniyetli hallerine atfetmek doğru değildir⁴⁶⁹.

Avrupa Konseyi Uzmanlar Komitesi ilgili maddenin (AİHS'nin 4 numaralı Protokolünün 1. maddesi) ihlali ile ilgili çeşitli örnekler vermiştir: Kişinin kasten borcunu ödemeyi reddetmesi, ihmali bir davranışla yükümlülüğün yerine getirilmemesi, borçlunun kötüniyetle dolandırıcılık yapması, kişinin lokantaya girip yemek sipariş ettikten sonra ücretini ödemediği ayrılması, borçlunun orduya mal sağlaması gerektiği halde ihmali sonucu bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi gibi hallerde borçlu söz konusu maddede öngörülen korumadan yararlanamayacaktır⁴⁷⁰.

1.4.4.1.2.Sözleşmeden Kaynaklı Bir Yükümlülüğün Bulunması Unsuru

Borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağının uygulama alanı bulabilmesi için taraflar arasında bir sözleşme olmalıdır. Borçlar Kanunu'nun 1. maddesine göre, "Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur." Sözleşmenin kurulabilmesi için iki zorunlu unsur; tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarının varlığıdır. Sözleşmeler ile hukuki ilişkiler kurulur, değiştirilir yahut sona erdirilir⁴⁷¹.

Borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağının hangi durumlarda söz konusu olacağını ve sınırlarını belirlemek önemlidir. Tek taraflı irade beyanıyla gerçekleştirilen hukuki işlemler, vergi borcu gibi kamu hukukuna ilişkin yükümlülükler ve nafaka ödenmesine ilişkin mahkeme kararları sonucunda tarafın ödemek zorunda olduğu nafaka borcu, borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağının kapsamına dahil edilemez⁴⁷². Öğretide özel hukuk sözleşmeleri dışında kamu hukuku sözleşmelerinin (idari imtiyaz sözleşmeleri vb.) de bu yasak kapsamında

⁴⁶⁸ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 18; Akıllıoğlu, 2001, **a.g.k.**, 2; Yılmaz, 2003, **a.g.k.**, 494.

⁴⁶⁹ Zeytin, 2006, **a.g.k.**, 194.

⁴⁷⁰ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 19.

⁴⁷¹ Kocayusufpaşaoğlu vd., 2014, **a.g.k.**, 165 vd; Eren, 2014, **a.g.k.**, 199 vd.

⁴⁷² Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 17; Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 26, Kızıllıhisar, 2015, **a.g.k.**, 103; Akıllıoğlu, 2001, **a.g.k.**, 10.

değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur. Zira sözleşme kavramı Türk Borçlar Kanunu'nun özel kısmında düzenlenmiş sözleşmelerinin yanında, Türk Borçlar Kanunu'nda yer almayan ancak sözleşme olarak nitelendirilen sözleşme türlerini ve ayrıca diğer yasal düzenlemelerde yer alan sözleşmelerin tamamını kapsar⁴⁷³. Benzer bir görüşe göre, Anayasa'da geçen madde hükmü, özel hukuk sözleşmeleri, idare hukuku sözleşmeleri, usûl hukuku sözleşmeleri gibi sözleşmelerin tamamını kapsar; buradaki "sözleşme" kavramı, hukukun kabul ettiği her türlü sözleşme olarak kabul edilmelidir⁴⁷⁴. Kamu hukuku sözleşmeleri dışında, kamunun tek taraflı iradesinden kaynaklanan hallerde, yasak uygulama alanı bulmaz. Örneğin tarafa verilen para cezası ya da vergi cezasının ödenmemesi durumunda kişi özgürlüğünden alıkonulabilir⁴⁷⁵.

Yasağın uygulanabilmesi için, sözleşmenin konusunun para borcu olması şart değildir. Taraflar arasında herhangi bir edimin yerine getirilmesine ilişkin sözleşmelerde de, bu yasak uygulanır. Örneğin, bir şeyin verilmesi, yapılması veya yapılmamasına ilişkin sözleşmeden doğan borcun yerine getirilmemesi halinde de taraf özgürlüğünden alıkonulamayacaktır⁴⁷⁶.

Öğretide madde hükmünde geçen "yalnızca" ifadesinin hangi kelimeyi nitelemek üzere kullanıldığı ve bunun sonucunun ne olacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, hükmün lâfzından anlaşılan "yalnızca" kelimesinin "sözleşme"yi nitelediğidir. Oysaki kanun koyucunun buradaki asıl amacı "yerine getirememe"yi vurgulamaktır⁴⁷⁷. Diğer yandan, "yalnızca" kelimesinin "sözleşme" ile ilişkilendirilmemesi, yasağın taraflar arasında sözleşme kurulması halleri dışında başka hallerde de mümkün olacağını

⁴⁷³ "Sözleşme bir para borcuna ilişkin olabileceği gibi satın alma, satma borcuna ilişkin de olabilir. Aynı şekilde bir şeyi verme, yapma, yapmama taahhütleri de kapsamdadır. Sözleşme sadece özel kişiler arasında ya da özel hukuk alanında yapılanları değil, taraflardan biri kamu tüzel kişisi olan ya da kamu hukukuna giren bütün sözleşmeler (idari imtiyaz sözleşmeleri, devlet ihale kanunu kapsamındaki sözleşmeler) 1. maddeye girer. Bu bakımdan AİHS 5/1 (b) de geçen "Yasanın koyduğu bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak için" deyimini 4 No.lu Protokol 1. maddenin öngördüğü "sözleşmeden doğan borç" kavramına dahil değildir." YCGK, E.2001/294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, KİBB; Devlet İhale Kanunu kapsamına giren sözleşmeler veya idari imtiyaz sözleşmeleri gibi sözleşmelerin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur. Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 40; Zeytin, 2006, **a.g.k.**, 196.

⁴⁷⁴ Yılmaz, 2003, **a.g.k.**, 494.

⁴⁷⁵ Avcı, 2004, **a.g.k.**, 107; Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 26.

⁴⁷⁶ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 17, Zeytin, 2006, **a.g.k.**, 192., Avcı, 2004, **a.g.k.**, 107; "Hukuktaki borç kavramı ile yükümlülük deyişi bazen aynı anlamda, bazen farklı anlamlarda kullanılmaktadır. İnceleme konum bakımından, buradaki yükümlülük, dar anlamdaki borç'tan daha geniş anlamdadır. Bu yükümlülük , para borcu olabildiği gibi, para borcu dışındaki her türlü borç da olabilir ve ayrıca, "yapma" yönündeki olumlu bir yükümlülüğü ve "yapmama" yönündeki yükümlülüğü de kapsamaktadır." Yılmaz, 2003, **a.g.k.**, 494.

⁴⁷⁷ Zeytin, 2006, **a.g.k.**, 192; Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 17.

akıllara getirebilir⁴⁷⁸. Başka bir görüşe göre, kanun koyucunun buradaki amacı yerine getirememeyi vurgulamak olsa da, bu durum yasağın uygulanma alanını değiştirmez⁴⁷⁹.

Anayasa’da ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer alan borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağını, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5. maddesiyle birlikte düşünmek gerekir. AİHS m.5/1 (b)’e göre, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara riayetsizlikten dolayı veya yasanın koyduğu bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak amacıyla kişi özgürlüğü sınırlandırılabilir. Burada kanunun öngördüğü yükümlülükler, sözleşmeden kaynaklı borçları kapsamamalıdır⁴⁸⁰.

1.4.4.2.İcra ve İflâs Kanunu’nun 340. Maddesinin Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

İcra ve İflâs Kanunu’nun ‘‘Cezai Hükümler’’ başlıklı, ‘‘Onaltıncı Bap’’ı, 28 hükümden oluşmaktadır. Bu maddelerde düzenlenen fiillerin, 340. madde haricinde Anayasa’daki borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı ile bir ilgisi yoktur. Zira bahsedilen hükümlerde sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilmemesi değil, kanundan doğan bir yükümlülüğün ihlali durumu söz konusudur⁴⁸¹.

İcra ve İflâs Kanunu’nun 340. maddesinde yer alan tazyik hapsi yaptırımının hangi hallerde uygulama alanı bulacağını ikili bir ayırım yaparak incelemek gerekir. Borcun taksitle ödenmesi, tek taraflı ödeme taahhüdüyle yahut hacizden önce veya sonra taksitle ödeme sözleşmesi yapılarak gerçekleştirilebilir. İlk halde karşı tarafın rızası aranmazken, ikinci halde tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarının bir araya gelmesi aranır. Söz konusu maddenin Anayasaya aykırılık durumu incelenirken de, bu ayırımdan faydalanılacaktır.

⁴⁷⁸ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 17.

⁴⁷⁹ Zeytin, 2006, **a.g.k.**, 192.

⁴⁸⁰ Akıllıoğlu, 2001, **a.g.k.**, 9; Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 43.

⁴⁸¹ ‘‘Fransız ceza hukukunda ve pek çok Avrupa ülkesinde borçlunun ödemeye zorlanması için hapsedilmesi (la contrainte par corps) denilen hukuki usul, kanundan doğan borçlarda veya kamu gücü iradesinden doğan borçlarda halen uygulanmaktadır. ’’ YCGK, E. 2001/294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB.

1.4.4.2.1. Tek Taraflı Ödeme Taahhüdünü İhlal Halinde Verilen Hapis Cezasının Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Tek taraflı ödeme taahhüdünün ihlali halinde, sözleşmeden değil kanundan doğan bir yükümlülüğün yerine getirilmemesi söz konusudur⁴⁸². Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesinin 1. fıkrası hükmü, kişi özgürlüğünün sınırlanamayacağını bir kural olarak belirttikten sonra, konuya ilişkin istisnaları *'..bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara riayetsizlikten dolayı veya yasanın koyduğu bir yükümlülüğü yerine getirilmesini sağlamak için bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanması veya tutulması...'* olarak düzenlemiştir. Borçlunun tek taraflı taahhüdüne ilişkin şartlar, usul ve sonuçlar, İcra ve İflâs Kanunu tarafından açıkça düzenlenmiştir. Kanun, borçlu için taahhüdün yerine getirilmesi zorunluluğunu bir yükümlülük olarak belirlemiştir ve yerine getirmemenin sonucunda tazyik hapsi öngörmüştür. Bu nedenle, taahhüdün ihlali halinde kanunda öngörülen hapis cezası Avrupa İHS Ek 4 Nolu Protokol'ün 1. maddesinde yahut Anayasa'nın 38/8 maddesinde belirtilen borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağına aykırı değildir⁴⁸³. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen karara riayet etmemekten ya da yasanın koyduğu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde kişinin özgürlüğünden alıkonulabilmesi ile ilgili maddesinin uygulanmasına ilişkin uluslararası hukuktan da çeşitli örnekler verilebilir. Örneğin; Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Fransa ve Mattelin kararında, gümrük cezasının ödenmemesi nedeniyle başvurucunun hapis cezasına çarptırılmasını kabul edilebilirlik denetiminden geçmemiştir⁴⁸⁴. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Benham kararında mahkemelerin yasaya uygun karar vermesi gerektiğini belirtmiştir. Söz konusu kararda, AİHM zorlamaya ilişkin mahkemelerce verilen kararların iç hukuka uygun olarak verilmesine hükmetmekle, kanuna dayanan bir borcun yerine getirilmemesi halinde hapis cezası ya da hapisle zorlamanın, kasıt ya da ihmale dayandırılması gerektiğini kaydetmiştir. Bu karardan yola çıkılarak ifade etmek gerekir ki, AİHS'ye Ek 4 nolu Protokolü ile AİHS'nin 5/1-b hükmünün birlikte

⁴⁸² *"Tebliğnamede yazılı, sanığın taahhüdünü hangi sebeple ihlal ettiği ve bu taahhüdü yerine getirme gücünün olup olmadığı hususunda araştırma yapılmamış olması nedeniyle bozma isteyen düşünceye, Anayasa Mahkemesi'nin 28.02.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan kararına göre; taahhüdü ihlal suçunun Anayasanın 38. maddesinde sözü edilen sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülük olmayıp kanundan doğan bir yükümlülük olduğunun anlaşılması karşısında iştirak edilmemiştir."* Y17.HD, E. 2004/5115, K. 2004/8983, T. 14.7.2004, E.T.03.02.2020, KİBB; Günay, 2014, **a.g.k.**, 170; Aşık, 2007, **a.g.k.**, 5.

⁴⁸³ Aşık, 2007, **a.g.k.**, 5.

⁴⁸⁴ Soyer Güleç, 2011, **a.g.k.**, 40.

yorumlanması gerekir. Bununla beraber, AİHS'nin 5/1-b hükmünün kapsamının, AİHS'ye Ek 4 nolu Protokolün 1. maddesi ile sınırlandırıldığını da ifade etmek gerekmektedir. Eş bir anlatımla, 4 nolu Protokolün 1. maddesi bakımından AİHS'nin 5/1-b hükmünün kapsamı daraltılmış ve borcun iradî olarak yerine getirilmemiş olması aranmıştır.

1.4.4.2.2. Taksitlendirme Sözleşmesini İhlâl Halinde Verilen Hapis Cezasının Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Hacizden önce veya sonra alacaklı ve borçlunun anlaşmasıyla borcun taksitle ödenmesine yönelik bir sözleşme kurulabilir. Borçlu hacizden sonra belirli şartların varlığı halinde alacaklının kabulüne gerek olmadan bir taahhütte bulunabilir. Eğer bu şartlar mevcut değilse, borcun taksitle ödenmesi ancak alacaklının kabulüyle; yani bir sözleşme kurulmasıyla gerçekleşebilir. İcra takibi sırasında ve icra dairesi önünde 111. madde dahilinde yapılan sözleşme bir özel hukuk sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir. Taraflar icra sürecinde 111. madde haricinde bir taksitlendirme sözleşmesi yaparlarsa, bu sözleşme de yine karşılıklı rıza ile yapıldığından, Anayasa'nın 38. maddesinde koruma altına alınan ve sözü edilen sözleşmelerden olduğu ifade edilebilir⁴⁸⁵. Borçlu bahsedilen sözleşmelerde ödeme ödeme şartını ihlal ederse, sözleşmeden doğan borcunu yerine getirmemiş olur. AİHS'nin Ek 4 Nolu Protokol'ünde ve Anayasa'da öngörülen ilk şart olan sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğün varlığı böylece sağlanmış olur.

Madde korumasından yararlanabilmek için gerekli ikinci şart ‘yükümlülüğü yerine getirememedir’⁴⁸⁶. İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinde yukarıda incelediğimiz gibi⁴⁸⁶ makbul bir sebep olmadan borcun ihlal edilmesi, tazyik hapsi uygulanması için gerekli şartlardan biri olarak öngörülmüştür. Bu açıdan İcra ve İflâs Kanunu ile Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi uyumludur. İcra ve İflâs Kanunu'ndaki ‘makbul sebep’ kavramı, Anayasa ve AİHS'deki ‘yerine getirememe’ kavramıyla benzer kavramlar olarak kullanılmıştır⁴⁸⁷. Öyleyse borçlu kötü niyetli, kasıtlı

⁴⁸⁵ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 32.; Aşık, 2007, **a.g.k.**, 6.

⁴⁸⁶ Yukarı bknz. Bölüm III, Başlık: 1.3.1.2.2.

⁴⁸⁷ Dava, taahhüdü ihlal nedenine dayalıdır. İİK'nun 340. maddesinde öngörülen "makbul sebep" kavramı ile Anayasa'nın 38/8. maddesinde öngörülen "yerine getirememe" kavramlarının açıklanması gerekli olarak kabul edilmektedir. Uygulamada hastalık, yangın, su baskını ve deprem gibi olağanüstü olaylar makbul sebep olarak kabul edilmektedir. Anayasa'da belirtilen "yerine getirememe" kavramı "makbul sebebi de" kapsayacak biçimde daha geniş anlam ifade etmektedir. Borçlunun ekonomik gücü olmaması nedeniyle ve çaresizlikten borcunu ödeyememe "yerine getirmeme" olarak kabul edilerek sanığa hürriyeti bağlayıcı ceza verilmemelidir. Borcu "yerine getirmeme" ile "yerine getirememek" kavramları kast ve ödeme gücü bakımlarından farklı olduğu gibi bunlara uygulanacak yaptırımlar da farklıdır. Zira, Anayasa borcu yerine

ya da hileli davranmadan, sözleşmeyi ihlal edip borcunu ödemezse, hapis cezasına çarptırılmamalıdır⁴⁸⁸. Buna karşın borçlu, kendi elinde olan sebeplerle yükümlülüğünü yerine getirmemişse, hem İcra ve İflâs Kanunu'nda yer alan "makbul sebep" hem de Anayasa ve AİHS'den kaynaklı "yerine getirememe" kavramlarını ihlal etmiş olur ve cezalandırılır⁴⁸⁹.

Taksitlendirme sözleşmelerinin kurulmasında icra dairesi ve icra görevlisinin fonksiyonu bellidir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 111/3 fıkrası hükmünde "*icra dairesinde yapacakları*" ile 8/1 hükmünde "*Sözlü itirazlar ile talep ve beyanların altları ilgililer ve icra memuru veya yardımcısı veya katibi tarafından imzalanır.*" ifadeleri geçse de, bu ifadeler sözleşmeye alacaklı ya da borçlu tarafın dışında üçüncü bir kişinin katıldığı anlamına gelmez. İcra memuru taraflar sözleşme yapmaya ilişkin iradelerini beyan ettikten sonra zorunlu olarak bir tutanak düzenler ve altını imzalar; ancak sözleşmenin içeriğine ya da şekline herhangi bir müdahalede bulunamaz. Tutanakta yer alan icra müdürünün imzası kanun ve yönetmelik hükümleri gereğince tutanak altında bulunması gereken zorunlu bir unsurdur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun verdiği bir kararda geçen muhalefet şerhinde İcra ve İflâs Kanunu'nun 111/3 fıkrasında öngörülen taksitlendirme sözleşmesinin geçerli ve kesinleşen bir icra takibi sırasında yapıldığından bahisle araya kamu otoritesi girdiğini; bu nedenle yükümlülüğün sadece sözleşmeden kaynaklandığını kabul etmenin mümkün olmadığı belirtilmiştir⁴⁹⁰. Taksitlendirme sözleşmesi takip

getirmeyeni değil, getiremeyi korumaktadır. Bu nedenle ödeme gücü olduğu halde borcu yerine getirmeyen ve taahhüdünü ihlal edenlerin cezalandırılması zorunludur." Y16. HD, E. 2004/7754 K. 2004/11131, T. 13.10.2004, E.T.03.02.2020, KİBB; *Makbul sebep*" kavramının Anayasa ve AİHS'deki "yerine getirememe" kavramına göre daha dar yorumlanması gerektiğine yönelik bkz. Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 113.

⁴⁸⁸ "Birinci madde "yerine getirememe"den (inability) söz etmektedir. Dolayısıyla borçlu ödeyebilecek durumda olup da ödemeyi reddediyorsa koruma kapsamına girmez. Ayrıca maddede "yalnızca" (merely) kelimesi de kullanılmıştır. Borçlu hileyle ya da kötü niyetle hareket etmişse 1 inci madde hapsine engel değildir. Sonradan ödemelik durumunda olduğu anlaşılabilir bile durum değişmez. Gerçekten 1. madde iradi olmayan ödeyememe durumuna ilişkindir. Maddede geçen "yerine getirememe" (n'est pas en mesure d'exécuter/on the ground of inability) deyiminin "istese bile ödeyemeyecek" olan bir kimsenin durumunu anlattığı açıktır." YCGK, E.2001/294, K. 2002/1, T.22.1.2002, E.T.03.02.2020, KİBB; Aynı yönde bkz. Günay, 2014, **a.g.k.**, 172.

⁴⁸⁹ Feyzioğlu, 2001, **a.g.k.**, 32.

⁴⁹⁰ "Yalnızca sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğün yerine getirilememesinden dolayı bir kimsenin özgürlüğünden alıkonulamayacağına ilişkin, 4709 sayılı Yasa ile Anayasa'nın 38. maddesine eklenen kuralın uygulanabilmesi için iki koşulun bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlardan birincisi yükümlülüğün doğrudan doğruya sözleşmeden kaynaklanması, araya başka bir otoritenin girmemesi, ikincisi ise, borçlunun ihmal ve kusuru olmaksızın bu yükümlülüğü istese bile yerine getiremeyecek olmasıdır. Öğretide de anılan fıkranın uygulanma koşulları uluslararası temel metinlerden yararlanılarak bu şekilde açıklanmaktadır (Prof. Tekin Akilhoğlu, Age. sh. 7, Y. Doç. Dr. İbrahim Ercan, Mukayeseli Hukuktaki Düzenlemeler). Alacaklının muvafakatıyla kararlaştırılan ödeme şartı, geçerli ve kesinleşen icra takibi esnasında yapıldığından, dolayısıyla araya kamu otoritesi girdiğinden, yükümlülüğün yalnızca

kesinleştikten sonra, haciz öncesi ya da sonrası yapılabilir. İcra takibi sırasında yapılan bu sözleşmenin icra baskısı altında yapıldığı savunulabilse de, bu sözleşmede araya kamu otoritesinin bir üçüncü kişi gibi girdiğini savunmak kanaatimizce doğru değildir. Zira sözleşme alacaklı ile borçlu arasında yapıp, icra dairesinde tutanağın icra memuru tarafından imzalanması tevsik amaçlıdır⁴⁹¹.

Anayasa ve AİHS’de düzenlenen bir kimsenin sözleşmeden kaynaklı bir borç için özgürlüğünden alıkonulamayacağı yasağı, kişi hürriyetini sınırlayan, kullanılamaz hale getiren, kısıtlayan ve buna benzer sonuçlar doğuran tüm uygulamalar için geçerlidir. Bu nedenle denilebilir ki kişi hürriyetinin kullanılmasını tam olarak engellemese de bu hürriyetin kullanılmasını zorlaştıran her türlü uygulama yasak dahilinde kabul edilmelidir⁴⁹². Konumuz kapsamında borçlunun borcunu ödememesi halinde 3 aya kadar alacaklının şikayeti üzerine tazyik hapsine çarptırılabilirliğini inceledik. Tazyik hapsi kişinin hürriyetini tam olarak kullanılamaz hale getiren bir cezadır. Bunun haricinde örneğin borçluya yönelik bir gözaltına alma koruma tedbiri uygulanması da bahsettiğimiz uygulamalar içerisinde değerlendirilmeli ve mümkün olmamalıdır⁴⁹³. Tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde, 340. madde hükmünün Anayasa’ya aykırı olduğu kanaatindeyiz.

1.4.4.2.3. Konuyla İlgili Mahkeme Kararları

İcra ve İflâs Kanunu’nun 340. maddesinde öngörülen sözleşmeyi ihlâl halinde borçlunun hapis cezasına çarptırılmasının, AİHS Ek 4 Nolu Protokolü ve Anayasa’ya aykırı olduğu bireysel başvuru ile ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi, yapmış olduğu incelemede, İcra ve İflâs Kanunu’nun 340. maddesine öngörülen hapis cezasının kanundan kaynaklanan bir yükümlülüğün ihlâli sebebiyle verildiğini, sözleşmeden kaynaklanan bir ihlâlin cezası olmadığını; bu nedenle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar vermiştir⁴⁹⁴. Anayasa Mahkemesi, kararında alacaklının rızasına

sözleşmeden kaynaklandığını kabule olanak bulunmamaktadır. Ayrıca, İİY’nin 340. maddesinde ödeme koşulunun makbul bir sebep olmaksızın ihlali yaptırım altına alınmış olup, bu olgu "yerine getirememeyi"de kapsadığından, taahhüdü ihlal suçunun özgürlüğü bağlayıcı nitelikteki yaptırımın Anayasa’nın 38. maddesinin 9. fıkrasındaki yasak kapsamında değerlendirilemeyeceği, İki kurul üyesi ise; Yargıtay C. Başsavcılığı itirazında ileri sürülen görüşlerin haklı nedenlere dayandığı ve itirazın kabulüne karar verilmesi gerektiği görüşüyle karşı oy kullanmışlardır. YCGK, E. 2001/17-294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB.

⁴⁹¹ Aynı yönde Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 113.

⁴⁹² Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 105

⁴⁹³ Kızılhisar, 2015, **a.g.k.**, 105

⁴⁹⁴ “Anayasa’nın 38. maddesinin sekizinci fıkrası şöyledir: “Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.” Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

bağlı olmayan borcun tek taraflı ödenmesine yönelik taahhüt ve alacaklının rızasına bağlı olan borcun taksitle ödenmesi sözleşmesine yönelik herhangi bir ayırım yapmamıştır. Oysaki taksitle ödeme sözleşmesinden kaynaklı olarak, borcun ödenmemesi halinde “borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı” dikkate alınarak karar verilmelidir.

Anayasa Mahkemesi itiraz üzerine verdiği konuyla ilgili başka bir kararında, İcra ve İflâs Kanunu’nun 340. maddesinde öngörülen tazyik hapsinin sözleşmeden değil kanundan kaynaklanan bir yükümlülüğün ihlali sebebiyle verildiğini; bu nedenle verilen hapis cezasının Anayasa’ya aykırı olmadığını ileri sürmüştür. Her ne kadar verilen bu kararda icra sürecinde borcun taksitle ödenmesi tek taraflı taahhüt ve sözleşme olarak ikili ayrımla incelense de; Anayasa’ya aykırılık itibarıyla bu ayırım gözetilmemiştir. İlgili karar; *“İtiraz başvurularında, borçlunun borcunu, alacaklının satış talebinden önce muntazam taksitlerle ödemeyi taahhüt ettiği halde ödememesi ve alacaklının muvafakatı ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını ihlâl etmesi nedeniyle hafif para cezası öngören kuralın Anayasa’nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür. Maddede öngörülen ilk durumda, satış talebinden evvel borçlu tarafından borcun ödenme biçimine ilişkin olarak yollamada bulunulan aynı Yasa’nın 111. maddesine göre, icra takibi sırasında, yeterli mal haczedilip satış talebinden önce borcun dörte birinden az olmamak üzere birinci taksidinin peşin olarak ve kalan miktarının da muntazam aralıklarla en çok üç ayda üç taksit halinde borçlu tarafından ödenebilmesi imkanı bulunmaktadır. Bu taahhüt borçlunun tek taraflı olarak yasadan doğan taksitle ödeme hakkını kullanmasıdır. İkinci durumda ise, alacaklının*

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca Mahkemenin yetkisi bakımından ihlal edildiği ileri sürülen hakkın, Anayasa’da güvence altına alınan haklardan olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamında yer alan bir hak olması da gerekmektedir.

2004 sayılı Kanun’un 340. maddesinde icra dairesinde kararlaştırılan ödeme şartının borçlu tarafından ihlali düzenlenmektedir. Maddede yaptırıma bağlanan sözleşmeye dayalı bir borcun ödenmemesi olmayıp, borçlunun haczedilen malının satışının taksitle ödeme teklif ve taahhüdü gerçekleşene kadar ertelenmesine ilişkin, resmî makamlar huzurunda verilen taahhüdün makbul bir sebep olmaksızın yerine getirilmemesidir. Burada korunan hukuki yarar, kişilerce devlet kurumlarına verilen sözlerin tutulması ve kamu otoritesine olan itimadin sarsılmamasıdır. (Anayasa Mahkemesinin 21/11/2002 tarih ve E.2000/415, K.2002/166 sayılı kararı).

Açıklanan nedenlerle, taahhüdü ihlal eylemlerinin konusunun sözleşmeden kaynaklanmaması sebebiyle başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksunluk” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Başvuru Numarası : 2012/695, Karar Tarihi: 12/2/2013.

muvafakatı ile icra dairesinde borcun ödenmesinin kararlaştırılması, alacaklı ve borçlunun icra memurunun huzurunda takibe konu borcun ödenme şeklinin belirlenmesidir. İtiraz konusu kuralda, düzenlenen eylem Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasında sözü edilen, doğrudan sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilememesi olmayıp, kamu otoritesince yürütülen cebri icranın etkinliğinin sağlanmasıdır. Bu nedenlerle, Yasa'da öngörülen yükümlülük sözleşmeden değil yasadan kaynaklandığından kural, Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.” şeklinde ele alınmıştır⁴⁹⁵.

Yargıtay, İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa'da düzenlenen borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağına aykırı olduğuna ilişkin Anayasa Mahkemesi'nden daha kapsamlı kararlar vermiştir⁴⁹⁶. Yargıtay kararlarında 340. maddede öngörülen taahhüdü ihlâlin, alacaklının rızasına bağlı olarak kurulan sözleşmenin ihlâli (İİK m.78/2 ve 111/3) ve alacaklının rızasına bağlı olmayan tek taraflı taahhüdün ihlâli (İİK m.111/1-2) olarak iki şekilde incelenebileceğini belirtmiştir. Bu kararlara göre 111. maddenin 1 ve 2. fıkralarından kaynaklanan taksitle ödeme hacizden sonra ve belirli şartların gerçekleştirilmesi halinde ortaya çıkar. Tek taraflı taahhüt, sözleşmeden değil kanundan kaynaklanan bir yasal taksit hakkı niteliğindedir⁴⁹⁷. Bu nedenle tek taraflı taahhütte bulunduğu, borçlu taahhüdünü ihlal ederse verilecek olan hapis cezası Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve

⁴⁹⁵ E.S. : 2001/415, K.S. : 2002/166, RGT:28.02.2003.

⁴⁹⁶ ‘‘Sanığın taahhüdü ihlal suçundan cezalandırılmasına karar verilen olayda çözümlenmesi gereken hukuki sorun, anayasanın 38. Maddesine 4709 sayılı yasa ile eklenen, "hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz" şeklindeki kuralın icra iflas yasası'nın 340. Maddesinde düzenlenen ve yaptırımı özgürlüğü bağlayıcı ceza olan suç bakımından nazara alınıp alınamayacağı, diğer bir anlatımla ödeme taahhüdünün ihlal edilmesinin, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğün yerine getirilememesi olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ve 4709 sayılı yasa ile getirilen düzenlemenin doğrudan uygulanabilir bir kural niteliğinde bulunup bulunmadığı noktalarında toplanmaktadır.” YCGK, E.2001/294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, E.T. 03.02.2020, KİBB.

⁴⁹⁷ ‘‘İİY'nın 111. maddesi uyarınca yapılan ödeme taahhüdünde; icra takibi kesinleştikten ve borca yeter derecede mal haczedildikten sonra, satış yapılmadan, borcun birinci taksitinin peşin ödenmesi ve kalanının da muntazam taksitlerle en çok üç ayda üç taksit halinde ödenmesinin taahhüt edilmesi gerekmektedir. Bu taahhüt alacaklının kabulüne bağlı değildir. Borçlunun taahhütte bulunması ile yani tek taraflı beyanı ile İİY'nın 111. maddesi uyarınca süreler durduğundan, Kanun da borçluya bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Burada alacaklının da kabulü aranmadığından bir sözleşmeden bahsetmek mümkün değildir. Kanundan kaynaklanan yani alacaklının iradesine değer verilmeyen bir durumda, borçlunun beyan edip yerine getirmediği taahhüdü nedeniyle cezalandırılması söz konusudur. Bu halde hiçbir şekilde bir sözleşme söz konusu değildir. Kanundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali nedeniyle cezalandırılmaktadır.” YCGK, E. 2001/294, K. 2002/1, T. 22.1.2002, E.T.03.02.2020, KİBB; ‘‘Bu maddeye göre kararlaştırılan ödeme taahhüdünde alacaklının onayına gerek bulunmayıp, borçlunun bu hakkı Yasadan kaynaklandığından, uygulamada ‘‘yasal taksit hakkı’’ olarak da adlandırılmaktadır.” CGK. 22.1.2002,17-294/1; YCGK, E.2002/7-54, K.2002/178, T.5.3.2002, E.T.03.02.2020, KİBB.

Anayasa'nın ilgili maddelerine aykırılık teşkil etmez. Ancak, borcun taksitle ödenmesine yönelik sözleşme yapılması durumunda aynı durum geçerli değildir⁴⁹⁸. Bu durumda borcunu çeşitli sebeplerle⁴⁹⁹ yerine getiremeyen borçlunun, tazyik hapsiyle

⁴⁹⁸ "Borçlunun taahhütte bulunması ve bu taahhüdün alacaklı tarafından kabul edilmesi bir akitir. Akit, iki tarafın karşılıklı ve birbirlerine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde tamam olur (BK. md.1). Kabul için bir süre tayin ederek başka bir kimseye bir akdin yapılmasını teklif eden kimse, bu sürenin bitimine kadar icabından dönemez. Bu süre bitmeden evvel kabul haberi kendisine yetişmezse icabı ile bağlı kalmaz (BK. md. 3). Bu itibarla borçlunun taksit talebinin, ilk taksit tarihinden evvel kabul keyfiyetinin borçluya bildirilmiş olması zorunludur. Aksi halde, borçlu icabi ile bağlı kalmadığından akit tamamlanmamış olur" biçimindeki açıklamalarla bu ödeme şartının bir sözleşme olduğunu ifade etmişler, İY.nın 111. maddesinin 3. fıkrasında da bu ödeme koşulunun "sözleşme" olduğu ve bu sözleşmenin devamı süresince 106. maddedeki sürelerin işlemeyeceği açıkça belirtilmiştir." YCGK, E.2001/17-295, K. 2002/14, T.29.1.2002, E.T.03.02.2020, KİBB. Çoğunluk görüşüne katılmayan Kurul Üyesi Kudret Yalçın Bal; "Burada üzerinde durulması gereken ilk nokta, İ.Yasası'nın 111. maddesindeki düzenlemenin hukuki açıdan nasıl nitelendirileceğidir. Öğretide kimileri "taahhüt" kimileri ise "sözleşme" olarak nitelendirmektedirler. Gerek Borçlar Yasası'nın sözleşmeye ilişkin hükümlerinden, gerekse sözleşme kelimesinin sözlük anlamından hareketle yapılan işlemin bir sözleşme olmadığı kanısını taşımaktayım. Zira, işlem ister i.i.Yasası'nın 340. maddesine göre hacizden önce yapılmış olsun, isterse 111. maddesine göre hacizden sonra yapılmış olsun, her iki halde de tarafların serbest iradeleriyle düzenlenmiş icap ve kabullerin bağımsızca belirlendiği bilinen anlamda bir sözleşmeden, özellikle de 111. madde açısından bir sözleşmeden söz etmek olanaklı değildir. Yapılan işlem uygulamadaki adıyla yasayla düzenlenmiş "taksitle ödeme hakkı"nın kullanılmasıdır.

Bir an için yapılan işlemin sözleşme olduğunu kabul etsek bile karşımıza iki sorun daha çıkmaktadır: Birincisi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ek 4 no'lu protokolünde de bulunan: "Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz." biçimindeki hüküm, 23.2.1994 tarih ve 3975 sayılı Yasa ile TBMM'ce onayı, 9.6.1994 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak (öğrendiğimiz kadarıyla henüz onay belgesi verilmemekle birlikte) iç hukukumuzun normlar hiyerarşisi açısından öğretideki (katılmadığımız) bir görüşe göre Anayasa üstü, bir diğer görüşe göre de yasa üstü konuma gelmişken, 17 Ekim 2001 tarihli mükerrer sayılı Resmi Gazete ile yayımlanıp yürürlüğe giren 4709 sayılı Yasa ile bu kez de Anayasamız'ın 38. maddesine bir fıkra olarak eklenen bu hükümle, İ.Yasası'nın 340. maddesinin: "111. madde mucibince veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartının, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlu, alacaklının şikayeti üzerine tetkik mercii tarafından 1 aydan 3 aya kadar hafif hapis cezası ile cezalandırılır." biçimindeki hükmü arasında bir aykırılık olup olmadığıdır. Kanımızca Anayasa'ya eklenen fıkradaki: "... sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı.." deyimle İ.Yasası'nın 340. maddesindeki: "... borcu ödeme şartını makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden.." deyimini arasında kullanılan sözcükler dışında temel felsefe açısından bir fark bulunmayıp, aksine koşutluk vardır. Sonuçta cezalandırma geçerli bir nedene dayanan "ödeyemeyi" değil, "ödememeyi" hedef almaktadır ki, uygulama da bu yöndedir. Böyle olunca da İ.Yasası'nın 340. maddesinin Anayasa'daki yeni düzenlemeye aykırı bir durum yarattığını söylemek olanaklı değildir.

ikinci sorun, varsayalım ki, Anayasa'ya eklenen bu madde ile İY.nın anılan maddesi arasında bir aykırılık olsun: Anayasada sonradan yapılan düzenleme önceden yürürlükte olan yasadaki bir hükmü açıkça ortadan kaldırmışsa, normlar hiyerarşisi açısından sorun basittir; yapılan değişiklikten ve konunun suç olmaktan çıktığından söz edilerek bozma kararı verilmesi gerekir, oysa Yüksek Daire'nin kararını incelediğimizde bundan söz edilmemekte, Yüce Ceza Genel Kurulu'nun Çek Yasası ile ilgili kararında olduğu gibi geleceğe yönelik yani uyum yasalarının çıkmasını beklemeyi ifade eden görüş yer almaktadır. Bu gibi durumlarda da karşımızda iki seçenek vardır: Birinci seçenek, var olan yasa maddesinin yürürlükten kalktığını açıkça kabul edemiyorsak uygulamayı sürdürmemiz gerektiğidir, ikinci seçenek ise, Anayasa'daki son değişiklikte var olan yasa maddesi arasında aykırılık olduğu şüphesini taşıyorsa, bu durumda da yapılacak iş; Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca aykırılık iddiasında bulunmak ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakmaktır. Sanırım hukuka uygun olanı da bu olmalıdır.

Yukarıda açıkladığım düşüncelerle Yüce Ceza Genel Kurulu'na sayın çoğunluğunun itiraz reddi yolundaki görüşüne katılamıyorum. YCGK, E.2001/17-295, K. 2002/14, T.29.1.2002, KİBB.

⁴⁹⁹ Yargıtay, İcra ve İflâs Kanunu'nun 340.maddesindeki makbul sebep kavramının, yerine getirememe kavramından daha dar yorumlanması gerektiğini belirtmiştir. Bu kararlara göre "yerine getirememe",

cezalandırılması Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne aykırı olacaktır. Kararda geçen karşı oy yazısı, "Yalnızca sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğün yerine getirilememesinden dolayı bir kimsenin özgürlüğünden alıkonulamayacağına ilişkin, 4709 Sayılı Yasa ile Anayasanın 38. maddesine eklenen kuralın uygulanabilmesi için iki koşulun bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlardan birincisi yükümlülüğün doğrudan doğruya sözleşmeden kaynaklanması, araya başka bir otoritenin girmemesi, ikincisi ise, borçlunun ihmal ve kusuru olmaksızın bu yükümlülüğü istese bile yerine getiremeyecek olmasıdır. Öğretide de anılan fıkranın uygulanma koşulları uluslar arası temel metinlerden yararlanılarak bu şekilde açıklanmaktadır. (Prof. Tekin Akıllıoğlu, Age. sh. 7, Yard. Doç. Dr. İbrahim Ercan, Mukayeseli Hukuktaki Düzenlemeler) Alacaklının muvafakatıyla kararlaştırılan ödeme şartı, geçerli ve kesinleşen icra takibi esnasında yapıldığından, **dolayısıyla araya kamu otoritesi girdiğinden, geçerli ve kesinleşen icra takibi esnasında yapıldığından, dolayısıyla araya kamu otoritesi girdiğinden, yükümlülüğün yalnızca sözleşmeden kaynaklandığını kabule olanak bulunmamaktadır.** Ayrıca, İİY'nin 340. maddesinde ödeme koşulunun makbul bir sebep olmaksızın ihlali yaptırım altına alınmış olup, bu olgu "yerine getirememeyi" de

‘makbul sebebi’ kapsar. ‘Maddede "makbul bir sebep olmaksızın" ödeme şartını ihlal eden borçlunun cezalandırılacağı öngörülmekte, postaya gününden önce verilen taksidin 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 getirememe" kavramı ise "makbul sebep"i de kapsayacak şekilde kendi ihmal 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 getirememe" kavramı ile aynı anlamı taşıdığına kabulüne olanak bulunmamaktadır. İİY'nin 340 inci maddesi uyarınca "alacaklının muvafakatı 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 getirememe" 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 öncelikle ve bu değişik gerekçeyle kabulüne karar verilmelidir.” YCGK, E. 2002/7-54, K. 2002/178, T. 5.3.2002, KİBB; YCGK, E.2001/294, K.2002/1, T.22.1.2002, KİBB. ‘Birinci halde, yani, kendi ihmal veya kusuru olmaksızın borcunu ödemekte aceze düşen kişi, bu yüzden hapis cezasına çarptırılmaz ancak, borçlunun hileyle veya kasten borcunu ifa etmekten kaçınması halinde protokolün bu hükmünden yararlanması mümkün değildir” şeklinde açıklamalarda bulunmuş..” YCGK, E.2001/294, K. 2002/1, T.22.1.2002, KİBB; ‘Anayasanın 38. maddesinde belirtilen ""yerine getirememe"" kavramı, ""makbul sebep""i de kapsayacak biçimde daha geniş anlam ifade etmektedir. Ödeme gücü olmadığından borcunu ödeyememe ""yerine getirememe"" olarak kabul edilmelidir. Borçlunun ekonomik gücü olmaması nedeniyle ve çaresizlikten borcunu ödeyememe ""yerine getirememe"" olarak kabul edilerek sanığa hürriyeti bağlayıcı ceza verilmemelidir. Borcu ""yerine getirmeme"" ile ""yerine getirememek"" kavramları kast ve ödeme gücü bakımından farklı olduğu gibi bunlara uygulanacak yaptırımlar da farklıdır. Zira, Anayasa borcu yerine getirmeyeni değil, getiremeyi korumaktadır. Bu nedenle ödeme gücü olduğu halde borcu yerine getirmeyen ve taahhüdünü ihlal edenlerin cezalandırılması zorunludur.” Y16. HD, E. 2003/7697 K. 2003/9213, T. 15.10.2003, E.T.03.02.2020, KİBB.

kapsadığından, taahhüdü ihlal suçunun özgürlüğü bağlayıcı nitelikteki yaptırımın Anayasanın 38. maddesinin 9. fıkrasındaki yasak kapsamında değerlendirilemeyeceği,” şeklindedir.

1.5.Covid-19 Salgınının Taksitle Ödeme Bakımından Sonuçları

Ülkemizi ve dünyayı etkisi altına alan Covid-19 salgını nedeniyle, hukukumuz bakımından bazı düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerden biri de İcra ve İflâs hukukuna ilişkin alınan bazı tedbirlerdir. Bu konuda ilk tedbir, “fevkalâde hallerde tatili” düzenleyen İİK m. 330 hükmü uyarınca 22.03.2020 gün ve 31076 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2279 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile alınmıştır. Karara göre, 22 Mart 2020 tarihinden 30 Nisan 2020 tarihine kadar icra ve iflâs hukuku ile taraf ve takip işlemleri yapılmayacak, yeni icra takiplerinin alınmayacak ve ihtiyati haciz kararlarının icra ve infaz edilmeyecektir. Alınan ikinci tedbire göre, 26 Mart 2020 tarihli Resmî Gazetede 7226 sayılı Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un Geçici Madde 1 ile maddi hukuk, yargılama hukuku ve icra iflâs hukukunda bazı süreler durdurulmuştur. İlgili maddenin b bendi, ‘9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı *İcra ve İflâs Kanunu ile takip hukukuna ilişkin diğer kanunlarda belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim veya icra ve iflâs daireleri tarafından tayin edilen süreler; nafaka alacaklarına ilişkin icra takipleri hariç olmak üzere tüm icra ve iflâs takipleri, taraf ve takip işlemleri, yeni icra ve iflâs takip taleplerinin alınması, ihtiyati haciz kararlarının icra ve infazına ilişkin işlemler 22/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden, itibaren 30/4/2020 (bu tarih dâhil) tarihine kadar durur. Bu süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden itibaren işlemeye başlar. Durma süresinin başladığı tarih itibarıyla, bitimine on beş gün ve daha az kalmış olan süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden başlamak üzere on beş gün uzamış sayılır. Salgının devam etmesi halinde Cumhurbaşkanı durma süresini altı ayı geçmemek üzere bir kez uzatabilir ve bu döneme ilişkin kapsamı daraltabilir. Bu kararlar Resmî Gazete’de yayımlanır.*’ şeklindedir.

7226 Sayılı Kanun’un geçici 1. maddesi b bendine göre, takip hukukuna ilişkin tüm süreler duracağından, taksitle ödeme bakımından da süreler duracaktır. Diğer bir deyişle, kanunun belirlediği zaman dilimi içinde⁵⁰⁰ kalan taksitler için süreler

⁵⁰⁰ Kanun 22.03.2020 ve 30.04.2020 tarihleri arasında uygulanacaktır.

işlemeyecektir⁵⁰¹. Taraflar arasında kanunda öngörülen şartlar haricinde bir taksitlendirme varsa, süreler işlemeye devam edecektir⁵⁰². Aksi yönde bir görüşe göre, 111. maddeye ilişkin taraflar kararlaştırdığı vadeler takip hukukuna değil, maddi hukuka yönelik olduğundan süreler işlemeye devam edecektir⁵⁰³. Kanaatimizce, taksitle ödeme bakımından da süreler durmalıdır, zira bu süreler maddi hukuka değil, icra hukukuna yöneliktir. İlgili kanunda da takip hukukuna ilişkin tüm sürelerin duracağı düzenlendiğinden, taksitle ödeme bakımından da sürelerin duracağı düşüncesindeyiz.

7226 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici maddesinin 2.fikrasının a bendine göre, suç ve ceza, kabahat ve idari yaptırım ile disiplin hapsi ve tazyik hapsi için kanunlarda düzenlenen zamanaşımı süreleri kapsam dışındadır. Diğer bir deyişle, bu konulardaki başvurular ilgili kişilerce yapılmak durumundadır, aksi halde hak kayıpları söz konusu olur. Tazyik hapsi yaptırımına tabi tutulan taahhüdü ihlâl fiiliyle ilgili zamanaşımı süresi de işleyecektir. Ancak taahhüdü ihlâl fiili bu dönemde gerçekleştiyse makbul sebep kavramı içerisinde kabul edilmeli, borçluya yaptırım uygulanmamalıdır⁵⁰⁴. Öğretide bir görüşe göre, makbul sebebin varlığı kanunun çıktığı tarihten itibaren değil, salgının kamusal hale geldiği 13.03.2020 tarihinden itibaren kabul edilmelidir⁵⁰⁵. Kanaatimizce, taahhüdü ihlâl fiilinde, ilk vakanın açıklandığı 11.03.2020 tarihinden itibaren, salgın makbul sebep kabul edilerek borçluya yaptırım uygulanmamalıdır. Zira salgının o dönemde dünya genelindeki durumuna bakıldığında, ilk vakanın açıklanmasından itibaren hızla arttığı gözlemlenmektedir. Bu nedenle ilk vakanın açıklanmasından itibaren kamusal hale geldiğini kabul etmek daha doğru olacaktır.

⁵⁰¹ H. Pekcanitez (2020). 2279 sayılı Cumhurbaşkanlığı (Fevkalâde Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi. <https://blog.lexpera.com.tr/2279-sayili-karar-ile-7226-sayili-kanunun-birlikte-degerlendirilmesi/>, s.1 vd.

⁵⁰² Pekcanitez, 2020, **a.g.k.**, 1 vd.

⁵⁰³ O. Atalay ve M. Özkes (2020). 7226 Sayılı Kanun ile İcra ve İflâs Kanunu m. 330 Hükmünü Uygulayan Cumhurbaşkanlığı Kararı (2279 Sayılı) Çerçevesinde Ortaya Çıkan Bazı Sorular ve Tartışmalara Cevaplar. <https://blog.lexpera.com.tr/7226-sayili-kanun-ile-cumhurbaskanligi-karari-neticesinde-ortaya-cikan-sorunlar/>, s.1 vd.

⁵⁰⁴ Atalay ve Özkes, 2020, **a.g.k.**, 1 vd.

⁵⁰⁵ Atalay ve Özkes, 2020, **a.g.k.**, 1 vd.

SONUÇ

Hukuki fiiller, kendilerine hukuki bir sonuç bağlanmış insan eylemleridir, hukuka uygun ve hukuka aykırı fiiller olmak üzere ikiye ayrılır. Hukuka uygun ve hukuk düzeninin sonuç bağladığı irade açıklamaları da hukuki işlem olarak değerlendirilir. Usûl hukuku alanında hukuki bir sonuç elde etmek için yapılan işlemlere, usûl işlemi adı verilir. Hukuki işlemlerden farklı olarak usûl işlemleri, etkilerini usûl hukuku sahasında gösterirler. Usûl işlemleri, dar anlamda usûl işlemi ve geniş anlamda usûl işlemi olarak ikili bir ayırımla incelenebilir. Dar anlamda usûl hukuku işlemi, hüküm ve şartları usûl hukuku tarafından düzenlenen işlemlerdir. Usûl işlemini geniş anlamda yorumlayan görüşe göre, işlem etkisini hangi alanda doğuruyorsa o alana ait bir işlem olarak kabul edilmelidir, işlemin şartlarının usûl hukuku tarafından düzenlenmesine gerek yoktur. Takip işlemleri icra hukukuna yön veren işlemlerdir, icra takip ve taraf takip işlemlerinden oluşur. İcra takip işlemleri, icra organları tarafından borçluya yönelik gerçekleştirilen ve icranın ilerlemesini sağlayan işlemlerdir. Öğretide bazı yazarlar, bu unsurlara borçlunun şikâyet etmemesi halinde kesin sonuçlar doğurma şartını da eklemişlerdir. İcra organları, icra daireleri, icra mahkemeleri ve genel mahkemeleri içinde barındırır. Adalet müfettişleri ve savcının görevi takip işlemi gerçekleştirmekten ziyade icra organlarını denetim altında tutmaktır, bu nedenle yapılan işlemler icra takip işlemi olarak değerlendirilmez. İcra takip işlemlerinin borçluya yönelik yapılması gerekir, üçüncü kişiye ya da alacaklıya karşı yapılan işlemler icra takip işlemi niteliğinde değildir. Cebri icra işlemleri ayrıca alacaklıyı alacağına yaklaştırmalıdır, bir diğer deyişle icranın ilerlemesini sağlayıcı nitelikte olmalıdır. Taraf takip işlemleri ise, tarafların yaptıkları ve icranın ilerlemesini sağlayan işlemlerdir. Taksitle ödeme sözleşmesi tarafların müşterek olarak yaptıkları taraf takip işlemlerine örnek olarak verilebilir.

İcra sözleşmeleri, icra sürecine doğrudan etki etmeyi amaçlayan sözleşmelerdir, maddi hukuktaki gibi hak ve fiil ehliyetine sahip tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanıyla kurulurlar. İcra sözleşmeleri, icrayı genişleten daraltan ve engelleyen sözleşmeler olmak üzere üçlü bir ayırımla incelenebilir. Borcun taksitle ödenmesi icrayı belirli bir süre engelleyen sözleşmeler içerisinde değerlendirilir. İcra sözleşmeleri etkilerini iki şekilde doğurur, sözleşme ya kurucu- tasarrufi etki doğurur ya da taraflardan birine yükümlülük yükleyip borçlandırııcı etkiye sahip olur. Öğretide bir

görüŖe göre, sözleşmelere kurucu-tasarrufi etki tanımak oldukça zordur, zira icra hukukunun emredici yapısı sebebiyle icra süreci ve engelleri açıkça gösterilmiştir. Bu nedenle icra organlarının sözleşmeyi kendiliğinden dikkate alması mümkün değildir. Kanaatimizce de, bir sözleşmeye kurucu-tasarrufi etki tanımak kanunda bu durumun açıkça öngörüldüğü hallerde mümkündür. Taksitle ödeme sözleşmesi de kurucu-tasarrufi etkiye sahip sözleşmelerdendir, zira kanunda sözleşmenin icra dairesi önünde yapılacağı ve bunun icra sürecini durduracağı açıkça düzenlenmiştir. Belirttiğimiz gibi icra hukukunda taraflar maddi hukuktaki gibi mutlak bir sözleşme özgürlüğü içinde olmasa da belirli şartlar dahilinde sözleşme yapabilirler. Sözleşme özgürlüğünün sınırlarını emredici normlar, koruyucu hükümler ve icra hukukunun amacı ile ilkeleri belirler.

Taksitle ödemenin usûl, icra ve anayasa hukukuna hakim ilkelerle ilişkisi mevcuttur. Tasarruf ilkesine göre, takibin başlaması ve sürdürülmesi borçlunun ve alacaklının tasarrufu altındadır. Borçlu ve alacaklının taksitle ödeme sözleşmesi yapmaları sonucunda da takip durmuş ve takibe yön verilmiş olur. Hacizden sonra borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde ise, belirli şartların varlığı halinde borçlunun tek taraflı iradesiyle taksitle ödeme mümkündür; tasarruf ilkesi alacaklı bakımından uygulama alanı bulmaz. Takip ekonomisi ilkesi takibin az masrafla, hızlı ve basit şekilde sonuçlandırılmasını konu edinir. Taksitle ödeme, takip ekonomisi ilkesine de hizmet etmektedir, zira alacaklı gecikmeli de olsa alacağına kavuşmakta, böylece geri kalan takip aşamaları gerçekleştirilmeden takip az masrafla sonlandırılmaktadır. Borçlu açısından ise borç parçalara bölünmekte ve ödeme kolaylaştırılmaktadır. İcra hukukunun kendine özgü ilkelerinden şekle sıkı bağılılık ilkesine göre, takip işlemleri şekil kurallarına uygun, yazılı veya tutanağa geçirilmek suretiyle sözlü olarak yapılabilir. Diğer işlemler gibi borcun taksitle ödenmesi de, şekil kurallarına bağılı olarak gerçekleştirilmelidir. Kanunilik ilkesine göre, ceza hukuku vb. pek çok alanda olduğu gibi icra hukuku faaliyeti de kanuna dayanmalı, öngörülebilir olmalı ve keyfiliğe olanak vermemelidir. Hacizden sonra tek taraflı ödeme taahhüdünde de kanundaki şartlar tek tek belirlenmiştir. Bu şartların dışına çıkarak taahhütte bulunmak mümkün değildir. Paraya çevirme ilkesi gereği, alacaklı borçlunun malvarlığından değil, malvarlığının paraya çevrilmesiyle tatmin edilir. Borcun taksitle ödenmesinde de alacaklının para ile tatmini amaçlanmıştır, borçlu borcunu para ile öder. Taksitle ödeme

süresince takip durup paraya çevirme mümkün olmayacağından, taksitle ödeme aynı zamanda paraya çevirme ilkesinin bir istisnası niteliğindedir. Anayasal ilkelerden eşitlik ilkesi, eşit konumda olanlara eşit şekilde davranılmasını ifade eder. Borcun taksitle ödenmesi de, menfaat dengesi ve dolayısıyla eşitlik ilkesine hizmet etmektedir. Taksitle ödemeye borcunu tek seferde ödeyemeyecek olan borçlu, borcu taksitlendirme imkanına sahip olmaktadır. Alacaklı ise daha az masrafla ve takip sürecine katılmadan alacağın bütününe sahip olmaktadır. Böylece alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesi sağlanmış olur. Anayasal ilkelerden olan ölçülülük ilkesi, temel haklar sınırlandırılırken araç ile amaç arasında bir oranın bulunmasını ifade eder. Ölçülülük ilkesinin elverişlilik, oranlılık ve zorunluluk olmak üzere üç alt ögesi var. İcra hukukunda özellikle oranlılık unsuru büyük bir öneme haizdir, zira temel haklara müdahale edilirken amaç ve araç arasındaki denge her zaman sağlanmayabilir. Taksitle ödemeye, borçlunun malvarlığına doğrudan müdahale edilmemekte icra takibi belirli bir süre durmaktadır. Alacaklı da, kısa sürede ve belirli vadelerle alacağına kavuşmaktadır. Bu açıdan taksitle ödemenin ölçülülük ilkesine hizmet ettiği söylenebilir. Hukuk devleti ilkesi gereğince, kanunlar Anayasa'ya uygun olmalıdır. Tezimiz kapsamında incelediğimiz İİK' nın 340. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı bahsi ise tartışmalıdır. Sosyal devlet ilkesi gereğince, devlet sosyal dengeyi gözetmelidir. Taksitle ödeme de, takibin nispeten zayıf tarafında olan borçlu lehine kabul edilmiş bir kurumdur.

İcra hukukunda borcun taksitle ödenmesi hacizden önce veya sonraki süreçte gerçekleşebilir. Hacizden önce taksitle ödeme yalnızca alacaklının muvafakati ile yapılabilirken, hacizden sonra taksitle ödeme belirli şartlar halinde borçlunun tek taraflı taahhüdüyle veya alacaklı ile borçlunun anlaşması yoluyla mümkündür.

Hacizden önce borcun taksitle ödenmesi kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Taksitle ödemenin bu süreçte yapılabilmesi imkanı İcra ve İflas Kanunu'nun 78. maddesinin 2. fıkrası ve 340. maddesinden anlaşılmaktadır. 78. maddenin 2. fıkrasına göre, ödeme emrinin tebliğinden itibaren işleyen 1 yıllık haciz isteme süresi taksitle ödeme anlaşmasının ihlaline kadar işlemeyecektir. 340. maddede ise, sözleşmenin ihlâli halinde uygulanacak yaptırımdan bahsedilmiştir. Bu hükümlerden hareketle hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesinin varlığı öğreti ve Yargıtay kararlarında kabul edilmiştir.

Hacizden önce taksitle ödeme sözleşmesi yapıldığında, İcra ve İflas Kanununun 8. maddesi ve İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliğinin 22. maddesi uyarınca tarafların beyanları tutanağa geçirilir, tutanağın altı icra müdürü, borçlu ve alacaklı tarafından imzalanır. Sözleşme tarafların ortak iradeleri bir araya geldiğinde kurulmuş olur, tutanak bu sözleşmenin ispat aracıdır. Sözleşmenin kurulması için tarafların icra dairesinde hazır bulunmasına gerek yoktur. Borçlu icra dairesine başvurarak taksitle ödeme teklifinde bulunduğu, alacaklı icra dairesinde hazır bulunmasa da teklif alacaklıya muhtıra yoluyla iletilir. Alacaklı da bu teklifi kabul ettiğini icra dairesine gelerek ya da icra dairesine tebligat yoluyla bildirir. Alacaklının bu teklifi kabul ettiği de borçluya bir muhtıra aracılığıyla bildirilmelidir. Aksi halde taksitlendirme ihlal edildiğinde, borçluya 340. maddede öngörülen yaptırım uygulanamayacaktır. Taksitle ödeme sözleşmesi bu durumlar halinde bir de haciz sırasında yapılabilir. Haciz sırasında borçlu taksitle ödeme teklifinde bulunduğu, alacaklı da bunu kabul ederse taksitle ödeme sözleşmesi kurulmuş olur. Taksitlendirmeye tüm haciz işlemleri durmuş olacağından icra müdürünün bu aşamada, hacze son vermesi gerekmektedir.

Taksitlendirme sözleşmesi takibin tarafları arasında yapılmalıdır. Üçüncü kişinin taksitlendirme yapabilmesi, ancak usûlüne uygun icra kefilî olmasıyla mümkündür. Alacaklı ile icra kefilî arasındaki icra hukuku ilişkisi kefilî icra emrinin tebliğiyle kurulur. Kefil bu aşamadan sonra taksitle ödemeye ilişkin teklifte bulunabilir, alacaklı bu teklifi kabul ederse sözleşme kurulmuş olur. Taraflar arasında mecburî takip arkadaşlığı varsa, alacaklı ya da borçluların tamamının sözleşmeye taraf olması gerekir. Alacaklı ya da borçlular arasında ihtiyarî takip arkadaşlığı varsa, sözleşmeye taraf olan takip arkadaşı için bağlayıcı bir sözleşme mevcut olacaktır. Tarafların sözleşmeyi yaptıkları sırada hak ve fiil ehliyetine sahip olmaları gerekir. Sözleşme maddi hukuka ilişkin bir edim içerdiğinden miras hukukuna da konu olabilecektir.

Sözleşmenin kesinleşmiş bir icra takibi sürecinde yapılmış olması gerekir. Aksi halde taksitle ödemeye dair kanunda belirtilen sonuçlar doğmayacaktır. Ayrıca icra takibinin de geçerli bir takip sürecine dayanması gerekir; yoksa takip süreci geçersiz olduğundan taksitlendirme taahhüdü ya da sözleşmesi de geçersiz olacaktır.

Taksitlendirme sözleşmesinin icra dairesi aracılığıyla düzenlenmesi gerekir. İcra dairesi aracı kılınmadan yapılan sözleşmelerde kanunda belirtilen sonuçlar doğmayacaktır. Sözleşme kurulduktan sonra, beyanlar İcra ve İflas Kanununun 8.

maddesine göre tutanağa geçirilir. Tutanağın altı, taraflar ve icra müdürü tarafından imzalanır. Sözleşmenin bu şekilde yapılması, bir kurucu şart değil ispat şartıdır. Diğer bir ifadeyle, tarafların birbirlerine uygun irade beyanlarıyla sözleşme kurulmuş, inşai etki ortaya çıkmıştır. İcra daireleri aracı kılınmadan düzenlenen sözleşmeler kanunda belirtilen sonuçları doğurmasa da yazılı belge hükmündedir. Alacaklı bu durumda sözleşmeye rağmen icra takibine devam etmek isterse, borçlu şartları varsa İcra ve İflas Kanunu'nun 71. maddesi uyarınca takibin talikini talep edebilir.

Hacizden önce yapılan taksitle ödeme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için taksit tarihlerinin belirli ve taksitlerin paraya ilişkin olması gerekir. Yabancı para, altın, gümüş vb. ödeme araçlarıyla yapılan ödemeler geçerli değildir.

Hacizden sonra alacaklının rızası alınmadan borcun ödenmesi taahhüdü, belirli şartlar gerçekleştiğinde uygulama alanı bulur. Bunlar, borçlunun yeteri kadar malının haczedilmiş olması, alacaklının malların satışını henüz istememiş olması, borcun tamamının şartsız ve parayla ödenmesinin taahhüt edilmiş olması, taksitlerin kanundaki süre ve şartlara uygun olarak ödenmesi ve taahhüdün geçerli bir takip sırasında gerçekleştirilmesidir.

Borçlunun alacaklının rızası aranmadan taahhütte bulunabilmesi için, yeteri kadar malının haczedilmiş olması gerekir. Yeteri kadar malın haczedilmesinden anlaşılması gereken, alacak, faiz ve takip masraflarını karşılamaya yetecek bir malvarlığı değerinin haczedilmiş olmasıdır. Buradaki haciz, satış isteme yetkisi veren kesin hacizdir, ihtiyati ve geçici haciz hallerinde uygulama alanı bulmaz. İlave ve tamamlama haczi, kesin haciz türleridir. İlave haciz satış gerçekleşmeden yapıldığından taksitle ödemenin yapılabileceği kanaatindeyiz. Tamamlama haczi ise satıştan sonra gerçekleştirilebildiği için taksitle ödeme, tamamlama haczinden sonra yapılamaz. Taksitle ödeme taahhüdünde bulunulması halinde, haczedilen malların muhafaza altına alınıp alınmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, 111. maddede taksitlendirme halinde tüm icra muamelelerinin duracağı düzenlendiğinden muhafaza işlemleri de yapılamaz. Yargıtay ve öğretinin benimsediği görüşe göre ise, ödeme taahhüdünde bulunulduktan sonra alacaklının talebiyle malların muhafaza altına alınması mümkündür.

Hacizden sonra taksitle ödeme taahhüdünün geçerli olabilmesi için bir başka şart, alacaklının mallarının satışını henüz talep etmemiş olmasıdır. Satış aşaması

olmayan takiplerde, taahhütte bulunmak mümkün değildir. Öğretide bir görüşe göre haczedilen şey para ise, borcun taksitle ödenmesi taahhüdünde bulunulması mümkün değildir, aksi durum hakkın kötüye kullanılması teşkil eder. Zira borçlunun yeteri kadar parası haczedildiyse, taksitlendirme yapmak alacaklının hakkının gaspına neden olacaktır. Hukukumuzda alacaklı hacizden sonra belirli bir sürenin geçmesi aranmadan satış isteyebilmektedir. Bu nedenle borçlunun taksitle ödeme taahhüdünde bulunabilmesi ancak tesadüfen ortaya çıkmaktadır. Öğretide alacaklının hacizden belirli bir süre sonra satış isteyebilmesine ilişkin bir düzenleme yapılması gerektiğine ilişkin görüşler mevcuttur. Alacaklı satış giderini ödemezse, satış talebi geçersiz olacağından borçlu yine taahhütte bulunabilir. Kanunda satış için belirlenen süreler geçtikten sonra, satış ile birlikte haciz de düşer. Kanaatimizce bu durumda yeterli miktarda malın haczedilmesi şartı sağlanmadığından bu aşamadaki taahhüt geçersiz olacaktır.

Borçlunun taahhüdü için, borcun para ile ve şartsız ödenmesi taahhüt edilmiş olmalıdır. Yabancı para, altın, gümüş vb. ödeme araçlarının taksitle ödemede kullanılmasının taahhüt edilmesi mümkün değildir. Taahhütte ayrıca toplam borç miktarı faiz ve tüm giderler ile birlikte gösterilmelidir, aksi halde taahhüt geçersiz olur. Ödeme taahhüdünde ayrıca, taksitlerin miktarı ve ödeme tarihleri açıkça belirli olmalıdır.

Ödeme taahhüdünün geçerli olabilmesi için, ilk taksit peşin olmak üzere, her taksit aydan aya verilmeli ve ödeme süresi azami 3 ay olmalıdır. Ayrıca her taksit borcun dörtte birinden az olmamalıdır. (İİK 111/2 ve 111/3). Öğretide, madde hükmü ilk taksidin peşin verilmesi, diğer taksitlerin de üç ayda ve birbirlerine eşit olarak ödenmesi gerektiği şeklinde yorumlanmıştır. Aksi yönde ve bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, kanunda aranan koşul ilk taksidin peşin verilmesi gerektiği, ödeme süresinin üç ayı aşmaması ve her taksidin de borcun dörtte birinden az olmamasıdır. Taksitlerin birbirlerine eşit olması aranmamaktadır.

Taksitlendirmenin, icra hukuku ve ceza hukukuna ilişkin hüküm ve sonuçları mevcuttur. Usûlune uygun şekilde yapılan taksitle ödeme taahhüdü veya taksitle ödeme anlaşmasıyla icra takibi olduğu yerde durur. Borçlu taksitlendirmeye uygun davrandığı takdirde, alacaklı haciz yahut satış isteyemez. Taksitlendirme sürecinde haciz ve satış süreleri işlemez (İİK m.78 2, İİK m. 111/3). Taksitlendirme sözleşmelerinin toplam süresinin on yılı aşması durumunda ise, satış süreleri işlemeye devam edecektir (İİK

m.111/3). İcra ve İflas Kanunu'nun 340. maddesine göre, makbul bir sebep olmadan taksitlendirmeyi ihlal eden borçluya üç aya kadar tazyik hapsi uygulanır. Taksitle ödemenin ihlâlüne yönelik fiilin hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre, fiil suç olarak değerlendirilmelidir, zira hukuki niteliği belirlerken karşılığında uygulanan yaptırıma bakmak doğru değildir. Aksi yöndeki görüşe göre ise, taahhüdü ihlal fiili kabahat olarak değerlendirilmelidir. Zira 346. maddenin 1. fıkrasında Bu Kanun hükümlerine göre ‘*Disiplin veya tazyik hapsine icra mahkemesi karar verir.*’ Aynı maddenin 3. fıkrasında ise ‘*Bu Bapta yer alan suçlarla ilgili davalara, icra mahkemesinde bakılır.*’ denilmektedir. Öğretide, aynı madde içindeki tekrarın ancak tazyik ve disiplin hapsine tabi fiillerin hukuki niteliği kabahat olarak kabul edildiğinde anlam kazandığı ifade edilmiştir. Bu görüşe göre, tazyik hapsi yaptırımının amacı da, suç olarak görülen fiilere uygulanan hapis ve adli cezası yaptırımlarının amacından farklıdır. Tazyik hapsi, borçlunun borcunu ödemesi için belirli bir süre yaptırıma tabi tutulması, borcunu ödemesi halinde ise başka herhangi bir şart gözetilmeden yaptırımın uygulanmasına son verilmesini içerir. Kanaatimizce de, uygulanan yaptırımın niteliği ve kanunda düzenleniş şekli göz önüne alındığında fiili suç olarak değerlendirmek mümkün değildir. Kabahatlerin kanunda öngörülen yaptırımları ise idari para cezası ve idari tedbirlerden oluşmaktadır. Tazyik hapsi yaptırımı ise, idari bir yaptırım niteliğinde değildir. Ayrıca tazyik hapsinin amacı bir yükümlülüğün yerine getirilmesidir, yükümlülük yerine getirildikten sonra yaptırımın uygulanmasına son verilir. Tüm bu sebeplerle fiilin suç olarak değerlendirilemeyeceği, bir belirleme yapmak gerekirse fiilin kabahate yakın bir yere konumlandırılması gerektiği kanaatindeyiz.

Borçluya 340. madde gereği yaptırım uygulanması için geçerli bir taahhüt ve takip süreci mevcut olmalı, aynı zamanda borçlu makbul bir sebep olmadan taahhüdü ihlâl etmelidir. Makbul sebepler, çoğunlukla borçlunun iradesi dışında ortaya çıkan hastalık, yangın, deprem vb. durumlarda ortaya çıkar. Bu sebepler taksitlendirme sırasında mevcutsa, borçlu bu sebepleri ileri sürerek borcu ödememezlik edemez. Nafaka alacaklarına ilişkin takipler hariç brüt asgari ücret tutarının altındaki borçlarda da, taahhüdün ihlali halinde borçluya yaptırım uygulanmaz. Yaptırımın uygulanabilmesi için alacaklının zarara uğramış olmasının bir şart olarak aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Fiili suç olarak değerlendiren bir görüşe göre, zarar şartı aranmamalıdır, zira işlenen suç şekli bir suçtur. Diğer görüşe göre, zarar şartı aransa da zararın ispatı

gerekmez. Borçlunun borcunu geç ödemesi doğrudan alacaklının zarara uğradığına delalet eder. Taahhüdün icra dairesi önünde gerçekleştirilmiş olması da yaptırım uygulanabilmesi için bir şart olarak aranır. İcra dairesi önünde gerçekleştirilmesinden anlaşılması gereken, işlemin icra dairesi gözetim ve denetiminde gerçekleştirilmesidir, fiziken icra dairesi önünde bulunmak aranmamaktadır. Bu nedenle haciz sırasında da taksitlendirmenin yapılabileceği, taksitlendirmeye aykırılık durumunda borçluya 340. maddeye göre yaptırım uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Ödeme taahhüdünün ihlâline ilişkin davada, davacı alacaklı ya da alacaklılar, davalı borçlu ya da borçlulardır. Üçüncü kişinin cezalandırılabilmesi için usûlüne uygun biçimde icra kefilisi olması, kefile icra emri gönderilmesi ve ödeme taahhüdünü ihlal edilmesi gereklidir. Görevli mahkeme, icra mahkemesi; yetkili mahkeme ise icra takibinin yapıldığı yerdeki icra mahkemesidir. Borçluya yaptırım uygulanabilmesi için alacaklının şikâyeti gereklidir. Alacaklı, eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren üç ay ve her halde eylemden bir yıl içinde takibin yapıldığı yerdeki icra mahkemesine sözlü veya yazılı olarak şikayette bulunabilir. Alacaklı şikayette bulunduktan sonra mahkeme duruşma açmak zorundadır, dosya üzerinden inceleme yapılması mümkün değildir. Taahhüdü ihlâl fiilinden kaynaklı davaya adli tatilde bakılmaz, Cumhuriyet Savcısı dava ile ilgili bir iddianame hazırlamaz. Dava zamanaşımı, iki senedir. Ödeme taahhüdünü ihlal fiilinin yaptırımı üç aya kadar tazyik hapsidir. Üç aylık tazyik hapsinin tamamı verilip ceza infaz edildiyse, yeni bir ihlal halinde ceza verilmeyecektir, zira yaptırımın azami süresi üç aydır. Mahkeme dosyayı inceledikten sonra, şikayetçinin talebinin kabulü, reddi ya da davanın düşmesi kararlarını verebilir. Borç ödenir ya da alacaklı şikayetinden vazgeçerse, davanın düşmesine karar verilir. İcra mahkemesinin verdiği karara karşı kararın tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edebilir. İcra mahkemesi, itirazı kendisini izleyen numaralı icra mahkemesine, son numaralı mahkeme için ilk numaralı mahkemeye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi varsa asliye ceza mahkemesine, asliye ceza mahkemesi ile icra mahkemesinin hakiminin aynı olması halinde asliye mahkemesine gönderir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 4 numaralı protokolünün 1. maddesi ve Anayasa'nın 38. maddesinin 8. fıkrasında, borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı düzenlenmiştir. İlgili maddelere göre, hiç kimse sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirmemiş olması sebebiyle özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.

Borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağının, yükümlülüğü yerine getirememe ve sözleşmeden doğan bir yükümlülüğün olması şeklinde iki alt unsuru vardır.

Borçlunun ihmâli yahut kastı olmadan iyiniyetle borcunu ödememesi halinde yerine getirememe unsurunun varlığından bahsedilecektir. Öğretide bir görüşe göre ise, borçlu kasten hareket etse dahi ilgili korumadan yararlanabilir. Borçlunun maddede geçen korumadan yararlanabilmesi için, ayrıca bir sözleşmenin varlığı gereklidir. Özel hukuk sözleşmeleri dışında kamu hukukuna ilişkin idari imtiyaz sözleşmeleri vb. sözleşmelerin varlığı halinde de ilgili yasak uygulama alanı bulur. Zira maddede geçen sözleşme kavramı, hukukun kabul ettiği tüm sözleşmeleri kapsar. Bunlar haricinde tek taraflı irade beyanıyla gerçekleştirilen işlemler, nafaka ödenmesine ilişkin mahkeme kararı sonucu tarafın ödemek zorunda olduğu nafaka borcu vb. yükümlülükler bu kapsamda değerlendirilemez. Sözleşmenin konusunun para borcu olması da yasağın uygulanabilmesi için bir gereklilik değildir, bir şeyin verilmesi, yapılması yahut yapılmamasına ilişkin sözleşmelerde de yasak uygulama alanı bulur.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 340. maddesine göre, taksitle ödemenin ihlâli halinde borçlunun tazyik hapsi yaptırımına tabi tutulması öngörülmüştür. Bilindiği üzere icra hukukunda borcun taksitle ödenmesi belirli şartların varlığı halinde tek taraflı taahhülle ya da tarafların ortak iradeleriyle sözleşme yoluyla yapılabilmektedir. Tek taraflı ödeme taahhüdünün ihlali halinde, sözleşmeden değil, kanundan kaynaklı bir yükümlülüğün yerine getirilememesi söz konusudur. Bu nedenle borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı uygulama alanı bulmaz ve kişi borcun ödenmemesi halinde ilgili yaptırıma tabi olur. Taksitle ödeme sözleşme vasıtasıyla yapıldığında ise kişiye yaptırım uygulanamaması gerekir. 340. madde hükmü, alacaklının muvafakatiyle kararlaştırılan taksitle ödeme sözleşmesini de kapsadığından ilgili hükmün Anayasaya aykırı olduğu kanaatindeyiz. Yargıtay ve Anayasa Mahkemesinin de konuya ilişkin farklı kararları mevcuttur. Anayasa Mahkemesi taksitle ödemede kanundan kaynaklanan bir yükümlülüğün olduğunu, bu nedenle ilgili maddenin Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir. Yargıtay, konuyla ilgili Anayasa Mahkemesine göre daha geniş kapsamlı kararlar vermiştir. Yargıtay, taksitle ödemeyi tek taraflı taahhüt ve sözleşme olarak ikili ayrımla inceledikten sonra, tek taraflı taahhüdün kanundan kaynaklanan bir yükümlülük olduğunu belirtmiştir. Yargıtay'a göre tek taraflı taahhüt, yasal taksit hakkı olarak da nitelendirilebilir. Tarafların taksitle ödeme üzerine anlaşmaları durumunda ise bir

sözleşmeden bahsedilir. Bu nedenlerle tek taraflı taahhüt halinde yasak söz konusu olmazken, tarafların taksitle ödeme sözleşmesi yapmaları durumunda borç için özgürlüğünden yoksun bırakılma yasağı mevcut olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akıllıoğlu, T. (2001). *AIHS'e Ek 4 No'lu Protokol 1. Maddeye Göre " Borç İçin Hapis Yasağı" Kuralı, AIHS ve Anayasa m.38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarından Yaptırımlar Sempozyumu Banka ve Ticaret Enstisüsü.*
- Akıllıoğlu, T. (2011). *Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler.* İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi.
- Akkaya, T. (2009). *İcra Memurunun Haczedilmezlik Kurallarını Kendiliğinden Dikkate Alıp Alamayacağı Sorunu.* DEÜHFD, Prof. Dr.Bilge UMAR'a Armağan, C. 11.
- Akkaya, T. (2017). *Medeni Usûl Hukuku Bakımından Boşanma Davası.* Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akyol Aslan, L. (2018). *Satış Talebinin Kanuna Aykırı Olarak Reddedilmesinin Konulmuş Olan Hacze Etkisi (Yargıtay'ın 16.02.2018 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı Dolayısıyla).* Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, C.14, S.40.
- Atalay, O. ve Özekes, M. (2020). *7226 Sayılı Kanun ile İcra ve İflâs Kanunu m. 330 Hükmünü Uygulayan Cumhurbaşkanlığı Kararı (2279 Sayılı) Çerçevesinde Ortaya Çıkan Bazı Sorular ve Tartışmalara Cevaplar.* <https://blog.lexpera.com.tr/7226-sayili-kanun-ile-cumhurbaskanligi-karari-neticesinde-ortaya-cikan-sorunlar/>
- Atalı, M., Ermenek, E. ve Erdoğan, E. (2019) *İcra ve İflas Hukuku.* (2. Bası) Ankara: Yetkin Yayınları.
- Akyılmaz, B., Sezginer, M. ve Kaya, C. (2018). *Türk İdare Hukuku.* Ankara.
- Alangoya, Y., Yıldırım, K. ve Deren Yıldırım, N.(2009). *Medeni Usul Hukuku Esasları* (7. Bası), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Alasu, Y. (1998). *Hukukumuzda İcra İflas Suçları.* (3. Baskı), Ankara: Adil Yayınevi.
- Anıl, Y.Ş. (1990). *İcra ve İflas Suçları.* İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım.
- Ansay, S.Ş.(1960). *Hukuk İcra ve İflâs Usulleri.* (5. Bası), Ankara: İstiklal Matbaası.
- Arslan, R., Yılmaz, E., Taşpınar Ayvaz, S., Hanağası, E. (2019). *İcra ve İflas Hukuku.*(5. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Arslan, R., Yılmaz E., Taşpınar Ayvaz, S., Hanağası, E.,(2019). *Medeni Usûl Hukuku.* Ankara: Yetkin Yayınları.
- Arslan, A.S. (2018). *İcra Takip İşlemleri.* (1.Baskı), Ankara:Yetkin Yayınları.
- Artuç, M. ve Bıkmaz, R. (2005). *Açıklamalı- İçtihatlı İcra-İflas Suçları ve Yargılama Usulü,* Ankara: Kartal Yayınevi
- Aşık, İ. (2006). *İcra Sözleşmeleri.* Ankara: Turhan Kitabevi.
- Aşık, İ (2017). *İcra ve İflas Hukukunda Yer Alan Cezai Hükümler ve Anayasa'nın 38. Maddesinin Sekizinci Fıkrası.* E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, 60. Sayı, <http://www.e-akademi.org/makaleler/iasik-2htm>.

- Avcı, M. (2004). *Borç İçin Hapis Yasağı*. Çetin Özek'e Armağan, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları
- Belgesay, M.R. (1950). *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi* (2.Bası), İstanbul: Şaka Matbaası.
- Berkin, N. (1947). *Notlu İcra ve İflâs Kanunu ve Tatbikatı*. İstanbul: Güven Basımevi.
- Berkin, N. (1980). *İcra Hukuku Rehberi*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Bilgili, F., Demirkapı, E. ve Demir, S. (2010). *Hukukun Temel Kavramları*. Bursa: Dora Yayıncılık.
- Boran, N. (2006). İcra Takibinin İptali ve Taliki. İzmir: Güncel Yayınevi.
- Boran Güneysu, N.(2012). *İcra Takip İşlemleri*. TBB Dergisi.
- Coşkun, M. (2016). *İcra İflâs Suçları, Disiplinsizlik Eylemleri ve Yargılama Usulü*, Ankara: Seçkin Yayınları.
- Çelik, N., Caniklioglu N. ve Canbolat, T. (2017). *İş Hukuku Dersleri* (Yenilenmiş 30. Bası). İstanbul: Beta Yayım.
- Çetin, İ.(2010). *Medeni Usul Hukukunda Usul Ekonomisi*, Sayıştay Dergisi, 78. Sayı.
- Çiftçi, P. (2010). *İcra Hukukunda Menfaat Dengesi*. Ankara: Adalet Yayınevi
- Çiftçi, P. (2012). *Menfaat Dengesi Çerçevesinde Genel İcra Hukuku İle Kamu İcra Hukukunun Karşılaştırılması*. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12., Özel S.
- Çolak, H. (2005). *İcra İflâs Suçları ve Yargılama Usulü*, Ankara: Bilge Yayınevi.
- Dural, M. ve Oğuz, T. (2013). *Kişiler Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Ercan, İ. (2014). *Boşanma Davalarında Geçerli Olan Yargılama İlkeleri*. SDÜHFD, C4, S.2, MİHBİR Özel Sayısı.
- Eren, F. (2015). *Borçlar Hukuku. (Genel Hükümler)*(19.Bası), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Eriş, G., (2005). *İcra ve İflâs Kanunu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ermenek, İ. (2000). *Usul Hukukunda Şekilcilik*. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4 (2).
- Ermenek, İ. (2014). *İcra ve İflas Kanununda Öngörülen Cezai Hükümler Bakımından Ne Bis In Idem İlkesinin Uygulama Alanı*. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, TAAD, Yıl:5, Sayı:19.
- Feyzioğlu, M. (2001). *Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülükler Nedeniyle Hürriyetin Kısıtlanması- Anayasa ve Ceza Hukuku Açısından Bir İnceleme*, AİHS'e Ek 4 No.lu Protokol 1. Maddeye Göre "Borç İçin Hapis Yasağı Kuralı, AİHS ve Anayasa m. 38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu", Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü.

- Görgün, Ş., Börü L., Kodakoğlu M., Toraman B., (2018). *Medeni Usul Hukuku*. (7. Bası), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gözler, K. ve Kaplan, G. (2014). *İdare Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Basım.
- Gözler, K. (2014). *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Basım Dağıtım.
- Gözübüyük, Ş. (2013). *Anayasa Hukuku* (19. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gümüş, M.A. (2013). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümleri* (Cilt 1). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Günay, M. (2014). *İcra Suçları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gürdoğan, B. (1967). *Türk-İsviçre İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi*. Ankara: Ajans Matbaası.
- Halman Çetin, Ç.(2012). *İcra-İflas Suçları*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Hanağası, H. (2016). *Medeni Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- İpekçi, N. (2005). *İcra Mahkemesi Tatbikatı ve İcra İflas Suçları*. (2.Bası), Ankara: Adil Yayınevi.
- Kaçak, N. (2006). *İcra ve İflâs Suçları*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Karşlı, A. (2001), *Medeni Usûl Hukukunda Usuli İşlemler*. İstanbul: Kudret Basım.
- Karşlı, A. (2014). *İcra ve İflas Hukuku*. (3. Baskı). İstanbul: Alternatif Yayıncılık.
- Kılıçoğlu, A.M. (2012). *Borçlar Hukuku. (Genel Hükümler)* (16. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, E. (2005). *İcra Sözleşmeleri*.(1. Baskı), İstanbul: Arıkan Yayınları
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (2014). *Borçlar Hukukuna Giriş*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Kızılhisar, K. (2015), Borcun taksitle ödenmesine yönelik taahhüt ve sözleşmeler ile hükümleri. Ankara: Adalet Yayınları.
- Kuru, B. (1990). *İcra ve İflâs Hukuku* (Cilt2)(3.Bası), İstanbul: Evrim Dağıtım.
- Kuru, B. (2013). *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*. (2.Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kuru, B. (2016). *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*.(1.Baskı) İstanbul: Legal Yayınevi.
- Kürtül, M. (2014). *İcra ve İflâs Suçları* (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Mardin, Ç. (2019). *Çocuk Teslimi ve Çocukla Kişisel İlişki Kurulmasına İlişkin İlamların İcrası*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Meriç, N. (2011). *Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi*, Ankara: Yetkin Yayınları.

- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2017). *İş Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Lykeion Yayınları.
- Muşul, T. (2013). *İcra ve İflas Hukuku*. (5.Baskı), C.2, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Muşul, T. (2017). *İcra ve İflas Hukuku Esasları*.(6. Bası), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Oğuzman, K., Seliçi, Ö. ve Özdemir, S. O. (2013). *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Oğuzman, K. ve Barlas, N. (2018). *Medeni Hukuk*.(24. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Olgaç, S. ve Köymen, H. (1965), *Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk İcra ve İflas Kanunu*. (Yenilenmiş İkinci Baskı), İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.
- Olgaç, S. (1978). *İcra İflas* (Cilt 2), Ankara: Olgaç Matbaası.
- Öğütçü, T. ve Çitlioğlu, A. (1977). *Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu* (Cilt 1), Ankara: Garanti Basımevi.
- Öğütçü, T. ve Çitlioğlu, A. (1977). *Uygulamalı İcra ve İflas Kanunu* (Cilt 2), Ankara: Garanti Basımevi.
- Özbay, İ. (2005). *İcra ve İflas Hukukunda Haczedilmezlikten Feragat*. AÜEHFD, C.9, S.1-2.
- Özbudun, E. (2018). *Türk Anayasa Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Özekes, M. (1999). *İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Haciz*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Özekes, M. (2009). *İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Parlar, A. ve Parlar, A. (2004). *Açıklamalı İçtihatlı İcra ve İflas Suçları*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Pehlivanlı, M.G.(1998). *Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu*, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Pekcanıtez, H., Atalay, O., Sunguretkin Özkan, M., Özekes M., (2019). *İcra ve İflas Hukuku*. (6. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Pekcanıtez, H., Atalay, O. ve Özekes, M. (2019). *Medeni Usûl Hukuku*. (7.Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Pekcanıtez, H. (2020). *2279 sayılı Cumhurbaşkanı (Fevkalâde Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi*. <https://blog.lexpera.com.tr/2279-sayili-karar-ile-7226-sayili-kanunun-birlikte-degerlendirilmesi>.
- Peksöz, V. (2016). *İcra Tutanaklarının İİK m.8 Çerçevesinde Aleniyeti ve İspat Kuvveti*, Cevdet Yavuz'a Armağan.
- Postacıoğlu, İ. (1982). *İcra Hukuku Esasları*. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Postacıoğlu, İ. ve Altay, S. (2010). *İcra Hukuku Esasları*, (5.Bası), Vedat Kitapçılık.

- Rüzgaresen, C. (2013). *Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Sağlam, İ. (2018). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Ve 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Taksitle Satış Sözleşmesi*, Akdeniz Üniversitesi: Yüksek Lisans Tezi.
- Serozan, R. (2017). *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişileri Hukuku*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Soyer Güleç, S. (2011). *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıklı Çek Keşide Etme Suçu*. (2.Bası), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Sungurtekin Özkan, M. (2001). *İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi*. Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, s.177-205.
- Süzek, S. (2017). *İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayım.
- Tanör, B. ve Yüzbaşıoğlu, N. (2019). *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*. (19. Bası), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Tanrıver, S. (1989). *İcra ve Temyiz Kefaletleri*. Ankara Barosu Dergisi.
- Taşpınar, S. (2001). *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Umar, B. (1973). *İcra ve İflas Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi*. İzmir.
- Uyar, T. (1987). *İcra ve İflas Hukukunda Suç Sayılan Fiiller*. Manisa: Şafak Basım ve Yayınevi.
- Uyar, T. (2004). *İcra Hukukunda Süreler*. Sayı 55, Ankara: TBB Dergisi
- Uyar, T. (2004). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*. (Cilt 3) (3. Baskı) Ankara: Bilge Yayınevi.
- Uyar, T. (2006). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*. (Cilt 6), (3.Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi.
- Uyar, T. (2006). *Hacze Âdi (Takipli) Katılma* (İİK m. 100). Tbb Dergisi, Sayı:66.
- Uyar, T., Uyar, A. ve Uyar, C. (2014). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*. (3. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi.
- Uyar, T., Uyar, A. ve Uyar, C. (2016). *İcra Hukukunda Haciz* (3. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi.
- Uzel, Y. (2007). *İcra Takiplerinde Borcun Taksitle Ödenmesi*. Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, 8. Sayı.
- Üstündağ, S. (2004). *İcra Hukukunun Esasları*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Yalçın, İ. (2007). *Tüm Yönleriyle Kabahatler Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Yavuz, C. (2012). *Borçlar Hukuku Dersleri. (Özel Hükümler)* (10. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.

Yıldırım, K. ve Deren Yıldırım, N. (2016). *İcra ve İflas Hukuku*. (7. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.

Yılmaz, Y. (2003). *Borçlunun Sözleşmeden Doğan Yükümlülüğünü Yerine Getirememesi' ne İlişkin Anayasaya Hükmü ve İcra İflas Suçları*. İstanbul, Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan.

Yılmaz, E. (2008). *Usûl Ekonomisi*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.57, Sa.1., s.243-274.

Yılmaz, E. (2016). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.

Zeytin, Z. (2006). *Borç İçin Hapis Yasağı ve TCK 233/1 Hükmüne Göre Aile Hukukundan Doğan Yükümlülüklerin İhlaline İlişkin Bir Değerlendirme*. Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, Cilt 4, Sayı 8.