

Hukuk Genel Kurulu

2014/789 E. , 2016/634 K.

- İSTİHKAK DAVASI
- ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN AÇTIĞI İSTİHKAK DAVASI
- HACZİN PARAYA DAİR OLMASI

- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 44
- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 96
- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 79
- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 87
- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 80
- İCRA VE İFLAS KANUNU (İİK) (2004) Madde 88
- BORÇLAR KANUNU(MÜLGA) (818) Madde 179

"İçtihat Metni"

Taraflar arasındaki "İstihkak" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Kayseri 3.İcra Hukuk Mahkemesince davanın reddine dair verilen 07.04.2009 gün ve 2008/922 E., 2009/325 K. sayılı kararın incelenmesi davacı (3.kişi) Ş..M.. San ve Tic A.Ş. vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin 22/12/2011 gün ve 2011/10461 E.-2011/12819 K. sayılı ilamı ile;

(...Davacı (üçüncü kişi) vekili, Fatih 3. İcra Müdürlüğü'nün 2008/9408 sayılı Takip dosyasında yazılan talimat uyarınca, Kayseri 5. İcra Müdürlüğü'nün 2008/495 sayılı Talimat dosyasında yapılan 27.11.2008 günlü hacizde cebri icra tehdidi altında dosya borcunun tamamının ödemek zorunda kaldıklarını, iş yerinin borçlu ile ilgisinin bulunmadığını, bu durumun kanıtlanmasına rağmen haksız olarak haciz yapıldığını belirterek istihkak iddiasının kabulü ile haczin kaldırılmasına ve tazminata karar verilmesini istemiştir.

Davalı (alacaklı) vekili, davacı tarafın fiili haciz yapılmadığı halde dosya borcunun tamamını ödediğini, buna karşı istihkak davası açılmayacağını, ortada yapılmış bir haczin bulunmadığını, öte yandan borçlu şirketin üçüncü kişi şirket bünyesinde faaliyetine devam edeceğinin kamuoyuna duyurulduğunu, mal kaçırmak için danışıklı iş yeri devri yapıldığını, devir gerçek olsa bile İİK'nun 44. maddesindeki gereklerin yerine getirilmediğini, bu nedenle işletmeyi devralan davacının BK'nun 179. maddesi gereğince işletmenin borçlarından sorumlu olduğunu belirterek davanın reddine ve tazminata karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Davalı (borçlu), usulüne uygun davetiye tebliğine rağmen duruşmalara katılmadığı gibi cevap da vermemiştir.

Mahkemece toplanan delillere göre: "dava konusu haczin alacaklı vekili tarafından gösterilen, üçüncü kişinin faaliyet adresinde yapıldığı, bu sırada hazır bulunan şirket müdürünün borçlunun geline iş yeri ile ilgisinin bulunmadığını belirttiği, ancak alacaklı vekilinin muvazaalı devir yapıldığı gerekçesi ile haciz talep ettiği, üçüncü kişi vekilinin dosya borcunun tamamını yatırdıklarına dair makbuz sunması üzerine fiili haciz yapılmadığı, ortada herhangi bir menkul ya da para haczinin bulunmadığı" gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı üçüncü kişi vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava, üçüncü kişinin İİK'nun 96. vd. maddeleri uyarınca açtığı "istihkak" davası niteliğindedir.

Davacı üçüncü kişi 27.11.2008 günlü haciz tutanağı içeriğine göre haciz baskısı altında ve muhafaza işleminin yapılmasını önlemek amacı ile dava açma haklarını da saklı tutarak dosya borcunun tamamını ödediğini belirtip buna ilişkin dekontu sunmuştur. Somut olayda iradi olarak borcun ödenmesinden bahsedilmesi mümkün değildir. Bu koşullarda haciz sırasında yatırılan paraya ilişkin istihkak davasının açılabilceği de Yargıtay'ın istikrar kazanan uygulaması ile kabul edilmektedir.

Bu nedenlerle ortada geçerli bir haczin varlığının kabulü ile işin esasına girilip toplanacak delillere göre bir karar verilmesi gerektiği dikkate alınmadan dava şartı yokluğu nedeni ile davanın reddine karar verilmesi isabetli görülmemiştir.

Kabule göre de; İcra Müdürünün istihkak davasında taraf sıfatının bulunmadığının dikkate alınmaması hatalı olmuştur...)

gerekçesiyle karar bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, davacı 3. kişinin İİK'nın 96 ve devamı maddelerine dayalı istihkak istemine ilişkindir.

Mahkemece, Fatih 3.İcra Müdürlüğü'nün 2008/9408 Esas sayılı dosyasında başlatılan icra takibi nedeniyle yazılan talimat uyarınca, Kayseri 5. İcra Müdürlüğü'nün 2008/495 talimat sayılı dosyası ile haciz işlemi için davalı (alacaklı) vekilince gösterilen ve davalı (borçlu) O..G..İ..M..San ve Tic LTD STİ'ye ait olduğu iddia edilen markete gidildiği, markette davacı (3.kişi) Ş..M.. 'in bulunduğu, ancak haciz işlemi için haciz mahalline gidilmiş olması ve talimat doğrultusunda haciz işlemlerine başlanmış olmasına karşın, davacı (üçüncü kişi) tarafından borcun icra dosyasına yatırıldığı ve dekontun ibraz edildiği, bu nedenle haciz işleminin gerçekleştirilmediği, Kayseri 5. İcra Müdürlüğü'nce yapılan herhangi bir menkul mal ve para haczinin olmadığı, istihkak iddiasında bulunan davacı(3.kişi) tarafından borcun resen ödendiği gerekçesiyle istihkak iddiasının reddine karar verilmiştir.

Davacı (3.kişi) Ş..M.. San ve Tic A.Ş. vekilinin temyizi üzerine hüküm Özel Dairece, yukarıda başlık bölümünde açıklanan gerekçelerle bozulmuştur.

Yerel Mahkemece, önceki gerekçelere ilaveten, davacının (üçüncü kişi), dava ve şikayet hakkını kullanma imkanı var iken icra dosyasında borcun tamamını ödediği ve dekontu dosya içerisine sunduğu, dolayısıyla davacının (3.kişi) borcu resen yatırdığı, kaldı ki, İcra Müdürlüğü'nce yapılan bir haciz işleminin de bulunmadığı gerekçesiyle önceki kararda direnilmiştir.

Direnme kararını davacı (3.kişi) Ş..M.. San ve Tic A.Ş. vekili temyiz etmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; somut olayda 2004 sayılı İİK'nın 96 vd. maddeleri uyarınca açılan istihkak davasının dinlenebilmesi için gerekli olan "hukuken geçerli olan bir haczin varlığı" olgusunun gerçekleşip gerçekleşmediği; buradan varılacak sonuca göre de, yerel mahkemece, işin esasına girilmesinin gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

Hemen belirtilmelidir ki, haczedilen bir mal üzerinde üçüncü kişinin, bu haczin tamamen kaldırılması veya sınırlandırılması sonucunu doğuracak nitelikte bir hak iddia etmesi ve bu iddiaya alacaklı ve/veya borçlu tarafından itiraz edilmesi halinde (ya da doğrudan) üçüncü kişinin (veya mal üçüncü kişi elinde haczedilmiş ise alacaklının), söz konusu mal üzerindeki haczin caiz olup olmadığının somut icra takibi bakımından sonuç doğuracak şekilde karara bağlanması amacıyla, yedi gün içinde, İcra Mahkemesinde açtığı takip hukukuna ilişkin davaya, Hacizde İstihkak Davası adı verilmektedir (İİK.m.96 vd.; Kudret Aslan, Hacizde İstihkak Davası, Ankara 2005, s.20-21; Ali Güneren, İcra ve İflas Hukukunda İstihkak Davaları ile Tasarruf İptal Davaları, Ankara 2004, s.97).

Hacizden doğan istihkak davası açılabilmesi için gereken koşullardan biri de, hukuken geçerli bir haczin bulunmasıdır. Bir başka ifadeyle, "haciz" olarak nitelendirilebilecek bir icra işlemi yoksa, kural olarak, istihkak davasından söz etmek mümkün değildir.

Dolayısıyla, istihkak prosedürünün tatbik edilebilmesi için, icra dairesi tarafından borçluya ait olduğu gerekçesiyle bir malın haczedilmiş olması gerekir. Denilebilir ki, bir haczin bulunması zorunluluğu, istihkak iddiasının ve davasının adeta varlık nedenidir. Zira, bu dava borçluya değil, üçüncü kişilere ait olan mallara haciz koyma olgusundan kaynaklanmaktadır. Haciz yoksa, istihkak iddiası ve davası da söz konusu olamaz (K.Asan, age., s.235 vd.; A.Güneren, age., s.373 vd.).

Somut olayda, 27.11.2008 günlü haciz tutanağı içeriğine göre, davacı üçüncü kişi haciz baskısı altında ve muhafaza işleminin yapılmasını önlemek amacı ile dava açma haklarını

da saklı tutarak, dosya borcunun tamamını ödediğini belirtip, buna ilişkin dekontu sunduğu anlaşılmaktadır.

Buna göre, olayda, borcun iradi ödenmesinden bahsedilmesi mümkün değildir. Bu koşullarda haczin, yatırılan paraya ilişkin olduğunu kabul etmek gerekir.

Şu durumda; istihkak davası açılabilmesi için ortada hukuken geçerli bir haczin varlığının kabulü ile işin esasına girilip toplanacak delillere göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi isabetli değildir (Hukuk Genel Kurulunun 09.04.2014 gün, 2013/17-770 E.;2014/505 K. sayılı ilamı).

Yapılan görüşmeler sırasında bir kısım üyeler tarafından, istihkak davasının açılabilmesi ve dinlenebilmesi için geçerli bir taşınır haczinin bulunmasının gerektiği, haciz tutanağında üçüncü kişi Ş.M.. San. ve Tic. AŞ.'nin, İcra Müdürlüğü'nün banka hesabına dosya borcuna karşılık olarak yatırdığı para üzerine veya herhangi bir taşınır mal üzerine haciz konulduğuna ilişkin bir açıklama ya da ibarenin bulunmadığı, yani ortada İcra Dairesince yapılmış bir taşınır haczinin ve hukuken geçerli bir para haczinin olmadığı, dolayısıyla istihkak davasının konusunun bulunmadığı, bu nedenle yerel mahkeme direnme kararının onanması gerektiği ileri sürülmüş ise de, bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

Hal böyle olunca; yerel mahkemece, aynı yöne işaret eden ve Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

S O N U Ç : Davacı (3.kişi) Ş.M.. San ve Tic A.Ş. vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 25.05.2016 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Dava, 3.kişi tarafından, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 96 vd. maddelerine dayalı olarak açılmış istihkak davasıdır.

Hacizden doğan istihkak davası açılabilmesi için gereken koşullardan biri de, hukuken geçerli bir haczin bulunmasıdır. Bir başka ifadeyle, "haciz" olarak nitelendirilebilecek bir icra işlemi yoksa kural olarak, istihkak davasından söz etmek mümkün değildir.

Dolayısıyla, istihkak prosedürünün tatbik edilebilmesi için, icra dairesi tarafından borçluya ait olduğu gerekçesiyle bir malın haczedilmiş olması gerekir. Denilebilir ki, bir haczin bulunması zorunluluğu, istihkak iddiasının ve davasının adeta varlık nedenidir. Zira, bu dava borçluya değil, üçüncü kişilere ait olan mallara haciz koyma olgusundan kaynaklanmaktadır. Haciz yoksa, istihkak iddiası ve davası da söz konusu olamaz" (K.Asan, age., s.235 vd.; A.Güneren, age., s.373 vd.).

Aynı ilke Yüksek Hukuk Genel Kurulu'nun 06.02.2013 tarih ve 2012/17-1400 Esas, 2013/213 Karar sayılı ilamında da kabul edilmiş ve istihkak iddiasının dinlenebilmesi için öncelikle, usulüne uygun yapılmış bir icra takibinin ve haciz işleminin bulunması gerektiği işaret edilmiştir.

Şu hale göre istihkak davası açılabilmesi ve dinlenebilmesi için geçerli bir taşınır haczinin bulunması gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır. (8.HD.nin 10.06.2013 tarih, 2013/4747-8789 sayılı kararı)

Yeri gelmişken ifade etmek gerekir ki; istihkak iddiası ve davası yalnızca taşınırlar yönünden olup, taşınmazlar hakkında haczin kaldırılması İİK. nun 16.maddesine dayalı olarak şikayet yoluyla icra mahkemesinden istenmelidir. (Hukuk Genel Kurulu'nun 07.04.2004 tarih 2004/12-210 esas, 2004/208 karar sayılı kararı.)

Haciz, belirli bir para alacağının tahsilini sağlamak için borçluya ait mal ve haklara icra memurunun beyanı ile hukuken el konulmasıdır.

Alacaklının haciz talebi üzerine icra dairesi üç gün içinde haczi yapar. Haczolunacak malların başka bir yerde bulunması halinde icra dairesi, malların bulunduğu yer icra dairesine talimat yazarak haczin yapılmasını ister. Bu halde, haciz talimat icra dairesince yapılır. (İİK. m.79)

İİK.'nun 80. ve müteakip maddeleri uyarınca alacaklının talebi üzerine icra müdürü, borçlunun gösterilen adresinde haciz işlemini yapmak zorundadır. Haciz talimat icra

daireince yapılması halinde haciz yapılan yerde 3. kişi bulunduğu ve haczedilen mallar üzerinde istihkak iddiasında bulunduğu takdirde beyanları zapta geçirilip İİK'nun 96. ve bunu izleyen maddelerdeki prosedürün uygulanması bakımından zaptın bu haliyle asıl icra dosyasına gönderilmesi gerekir.

Haciz geçerli olabilmesi için icra memurunun haciz konulduğuna ilişkin irade beyanının belirli şekilde somutlaşarak, dış dünyaya yansması gerekir. Yine hacze konu oluşturan taşınır mallar gereği gibi açıklanmalıdır. Bunun yapılmaması haciz butlanını gerektirir. (Prof.Dr.İlhan Postacıoğlu-Sümer Altay, İcra Hukuku Esasları, 5.Bası, s.365-366)

Taşınır malların haczi, hacze konu malın bulunduğu yere gidilmek ve orada haciz tutanağı düzenlemek suretiyle gerçekleştirilir. Bu tutanakta, alacalı ve borçlunun isimleri, haciz yapıldığı tarih, saat, haczedilen malların değeri (İİK. m. 87) ve üçüncü kişiler tarafından bir iddiada bulunulması halinde(istihkak) bu beyanın yazılması ve haciz yapan icra memurunca altının imzalanması gerekir.

Haciz tutanağı, haciz ve haczedilen şeyler (mallar) için yegane (tek) ispat vasıtasıdır.

Yalnız haciz tutanağında haczedildiği bildirilen şeyler haczedilmiş sayılır. Haciz tutanağında haczedilmiş olarak gösterilmeyen şeyler, gerçekten haczedilmiş olsalar bile, bunların hacizli olduğu başka bir delil ile ispat edilemez. Hangi mal ve hakların haczedildiği sadece haciz tutanağı ile ispat edilebilir. Haciz tutanağı mevcut olmadığı takdirde, haciz yapıldığı başka delillerle iddia ve ispat edilemez. (İİK. m.8) (Prof. Dr.Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, İkinci Baskı, s. 424; Prof. Dr. Timuçin Muşul, İcra ve İflas Hukuku, 6.Baskı, C.1, s.528; Hukuk Genel Kurulu'nun 15.11.1969 tarih 1967/İİD-678 esas, 1967/810 karar sayılı kararı)

Somut olayda alacaklı tarafından Fatih 3.İcra Müdürlüğü'nün 2008/9408 esas sayılı dosyasından borçlu O..G..İ..M.. San. ve Tic. Ltd Şti. hakkında icra takibi yapıldığı, alacaklının talebi üzerine anılan icra müdürlüğünce borçlu O..G..İ..M.. San. ve Tic. Ltd Şti.'nin Anbar Mah. Ankara Asfaltı 11.km No.478 adresinde ve mahallen gösterilecek borçluya ait sair adreslerde haciz kabil menkul ve adına kayıtlı gayrimenkul mallar ile üçüncü şahıslardaki hak ve alacaklarından borca yeterinin haczi ile muhafaza altına alınmasına karar verildiği ve haciz işleminin yapılması için talep edildiği yazılan talimatın, Kayseri 5.İcra Müdürlüğü'nün 2008/496 talimat sayılı dosyasına kaydedildiği, alacaklı vekilinin gösterdiği, Mevlana Mah. Barış Manço Cad. No.15 sayılı yerde hacze gidildiği, 27.11.2008 tarihli haciz tutanağının düzenlendiği anlaşılmıştır.

Kayseri 5.İcra Müdürlüğü'nün 2008/495 talimat sayılı dosyasından düzenlenen 27.11.2008 tarihli haciz tutanağının incelenmesinde; haciz sırasında hazır bulunan şirket müdürü S..Ç..'in bu işyerinin M..'e ait olduğunu Ofis Market ile ilgisinin bulunmadığını buna ilişkin belgeleri ibraz ettiğini bildirdiği ve 10 sayfa fotokopi ibraz ettiği, alacaklı vekilince devrin muvazaalı olduğunun bildirildiği ve bütün sorumluluğu kendisine ait olmak üzere haciz ve muhafaza talep etmesi üzerine, 3.kişi M.. vekilinin haciz yapılmaması için dosya borcu 48.110,00 YTL'yi İcra Müdürlüğü'nün 2008/496 talimat sayılı dosyasına yatırdıklarını ve dekontu ibraz ettiklerini bildirmesi üzerine, son olarak "tutanak imza altına alındı" ibarelerinin yazıldığı ve tutanağın ilgililerce imzalandığı görülmektedir.

Haciz tutanağında herhangi bir taşınırın ya da paranın haczedildiğine ilişkin icra memurunun bir irade beyanı mevcut değildir. Hatta bu yönde bir emare dahi yoktur. Bir diğer anlatımla, icra memurunca bir kısım taşınırların haczedildiğine ilişkin haciz tutanağına yazılmış bir beyan bulunmadığı gibi, 3.kişi tarafından haciz esnasında icra müdürüne para teslim edildiği ve icra müdürünce el konulmak suretiyle bu haczedilip, muhafazaya alındığına dair bir açıklama da mevcut değildir.

Nitekim para, banknot, hamiline ait senet, poliçe ve sair cirosu kabil bir senedin (çek, bono, anonim şirket hisse senedi gibi) veya altın, gümüş ve diğer kıymetli şeylerin haczedilmesi halinde, bunların bizzat icra memurunca muhafazaya alınması zorunludur. Aksi halde geçerli bir hacizden bahsedilemez. (İİK. m.88/1)

Tüm açıklamalar ışığında somut olay ele alındığında; haciz tutanağında herhangi bir taşınır ya da üçüncü kişi Ş.M.. San. ve Tic. A.Ş'nin icra müdürlüğü'nün banka hesabına dosya borcuna karşılık olarak yatırdığı para üzerine haciz konulduğuna ilişkin bir açıklama ya da ibare yer almadığına göre üçüncü kişi tarafından icra müdürünün banka hesabına yatırılan para üzerine haciz konulduğu sonucuna varılamaz. Bir diğer ifade ile herhangi bir

taşınır ya da para haczi söz konusu değildir. Zira haczin ispatı ancak haciz tutanağı ile mümkündür.

Açıklanan bu nedenlerle ortada icra dairesince yapılmış herhangi bir taşınır haczi ve hukuken geçerli bir para haczi mevcut olmadığına göre istihkak davasının konusu yoktur. Hukuken geçerli bir haczin varlığı istihkak davasının dava şartı olduğuna göre (8.HD. nin 24.10.2013 tarih, 2013/18659-15027 sayılı kararı), yerel mahkemenin istihkak davasının reddine dair kararı doğru olup, alacaklının karar düzeltme isteminin kabul edilerek, yerel mahkeme kararının onanması düşüncesinde olduğumuzdan, sayın çoğunluğun haczin yatırılan paraya ilişkin olduğu ve istihkak davasının açılabilmesine nedeniyle yerel mahkeme kararının direnme kararının bozulması yönündeki görüşüne katılmıyoruz.