

"...

II- İTİRAZIN VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇELERİ

A- İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

'İ.İ.K.'nun 88/2. maddesinin üçüncü cümlesi 'üçüncü şahsın elinde bulunan taşınır mallar haczedilince, alacaklının muvafakati ve üçüncü şahsın kabulü halinde üçüncü şahsa yedi emin olarak bırakılır.' hükmünü içermektedir. Bu maddeye göre alacaklı muvafakat etmez ise üçüncü şahıs elinde haczedilen mallar muhafaza altına alınacaktır. Zira bu konuda haczi yapan icra memurunun herhangi bir takdir ve yetkisi yoktur. Dolayısıyla alacaklı veya vekilinin borçluya ait olduğunu iddia ettiği, borç ile hiç ilgili olmayan üçüncü kişilerin malları haczedilerek muhafaza altına alınması mümkün olmaktadır. Esasen üçüncü kişilerin elinde haczedilen mallar ile ilgili istihkak iddiasına itirazın nasıl olacağı İ.İ.K'nun 99. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre alacaklı üçüncü kişinin elinde bulunan bir mal haczedilince üçüncü kişi istihkak iddiasında bulunursa, icra müdürü alacaklıya merci hakimliğine dava açması için yedi günlük süre verir, bu süre içerisinde dava açılmaması durumunda, üçüncü kişinin istihkak iddiası kabul edilmiş sayılır. Bu maddede görüldüğü gibi esasen üçüncü kişi elinde mal haczedilince istihkak davası açma külfeti ve hacizli malın borçluya ait olduğunu ispat külfeti alacaklıdadır. Ancak 88/2. maddenin itiraz yoluna başvurulmuş kelimeleri nedeni ile alacaklının talebi üzerine borç ile hiç ilgili olmayan üçüncü kişinin malları haczedilmektedir. Malları haczedilen üçüncü kişi dava açma külfeti alacaklıya ait olmasına rağmen mallarını biran önce alabilmek için alacaklının dava açmak için yedi günlük süresini beklememekte istihkak davasını da kendisi açmaktadır. Bu nedenle iptal yoluna başvurulmuş kelimeler istihkak iddiasına itiraz başlığını düzenleyen İ.İ.K'nun hükümlerini uygulanmaz hale getirmektedir. Bunların dışında itiraz yoluna başvurulmuş kelimeler nedeni ile üçüncü şahıs zilyetliğinde bulunan zilyetlik karnesi ile korunmuş ve borç ile hiçbir alakası olmayan üçüncü şahsa ait menkul mallar haczedilerek muhafaza altına alınabilmekte, alacaklı tarafından malların borçluya ait olduğuna dair herhangi bir dava açarak bu husus ispatlaması gerekirken böyle bir dava açmadan üçüncü kişilerin mülkiyet hakkına dokunulmaktadır. Bu tür uygulama Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi ile kesinlikle bağdaşmamaktadır. Ayrıca Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ancak Anayasasının ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerine bağlı olarak ve ancak kanunlarla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar Anayasanın sözüne, ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerini ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz, itiraz yoluna başvurulmuş kelimeler tamamen Anayasanın 13. maddesine aykırı şekilde mülkiyet hakkını sınırlamaktadır. Ayrıca itiraz yoluna başvurulmuş kelimeler Anayasanın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesine de aykırıdır.

Yukarıda belirtilen gerekçe ve yüksek mahkemece resen nazara alınacak diğer gerekçeler ile itiraza konu 2004 sayılı İ.İ.K'nun 88/2. maddesinin üçüncü cümlesinde geçen 'alacaklının muvafakati ve' kelimelerini Anayasanın 2, 13 ve 35. maddelerine aykırı olması nedeniyle Anayasanın 152. maddesi gereğince; iptaline karar verilmesi arz olunur.'

B- Yürürlüğün durdurulması isteminin gerekçesi şöyledir:

'Mahkememiz tarafından İ.İ.K.'nun 88/2. maddesinin 'alacaklının muvafakati ve' kelimelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası ile iptali için başvuruda bulunulmuştur. Ancak bu maddenin halen yürürlükte olması ve iptal başvurusunda belirtilen gerekçeler ile üçüncü kişilerin halen mağduriyetine sebep olması nedeni ile aynı zamanda bu yasanın iptal yoluna

Esas Sayısı : 2010/90

Karar Sayısı : 2012/4

başvurulan 'alacaklının muvafakatı ve' kelimelerinin yürütmesinin de durdurulmasına karar verilmesi arz olunur."