

**ALMAN HUKUKUNA GÖRE KASTEN İŞLENEN HAKSIZ FİLDEN KAYNAKLI  
ALACAK NEDENİYLE İCRA TAKİBİNDE İŞÇİ ÜCRETİNİN HACZEDİLEMEZ  
KISMININ MAHKEME TARAFINDAN BELİRLENMESİ****DETERMINATION OF THE LIABLE PART OF THE WORKER'S WAGES BY THE COURT IN  
THE ENFORCEMENT BE PURSUED FOR A CLAIM ARISING FROM INTENTIONALLY  
COMMITTED TORT ACCORDING TO GERMAN LAW**Osman DURAN\* **Makale Bilgi**Gönderi: 07/07/2022  
Kabul : 06/10/2022**Anahtar Kelimeler***Ücret Haczi,  
Haczedilmezlik,  
Haksız Fiil,  
Kast,  
İmtiyaz.***Article Info**Received: 07/07/2022  
Accepted: 06/10/2022**Keywords***Wage Seizure,  
Non-seizable,  
Tort,  
Intent,  
Privilege.***Özet**[10.21492/inuhfd.1141919](https://doi.org/10.21492/inuhfd.1141919) 

İşçi ücretinin haczi konusu, Alman Medeni Usul Kanunu (deutsche Zivilprozessordnung; dZPO) m. 850 ve devamı hükümlerinde düzenlenmektedir. dZPO m. 850c ise, işçi ücretinin haczedilemez miktarını ayrıntısıyla düzenlenmektedir. dZPO m. 850c/1 hükmü şu şekildedir: "İş ücreti, ödendiği döneme bağlı olarak aylık 1.178,58 Avro, haftalık 271,24 Avro veya günlük 54,25 Avro tutarından daha fazla değil ise haczedilemez". Ancak bu hüküm, borçlunun veya alacaklının özel, bireysel ihtiyaçlarının söz konusu olduğu somut olaylarda hem borçlu hem de alacaklı açısından haksız sonuçlara, adaletsizliklere yol açabilir. Alman kanun koyucusu ortaya çıkacak bu haksız sonuçları, adaletsizlikleri göz önünde bulundurarak dZPO m. 850f hükmünü getirmiştir. dZPO m. 850f hükmüyle, dZPO m. 850c'nin genel düzenlemesiyle ortaya çıkabilecek sakıncalar, somut olaya uygun dengelemeyle (somut olay adaleti gerçekleştirilerek) ortadan kaldırılabilecektir. Çalışma konumuzunu oluşturan dZPO m. 850f'nin 2. fıkrası, kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağın alacaklısı yararına, dZPO m. 850c'deki işçi ücretinin haczedilemez tutarının azaltılmasına imkan vermektedir. dZPO m. 850f/2 hükmü şu şekildedir: "Kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacak nedeniyle icra takibi yapılırsa, icra mahkemesi alacaklının talebi üzerine iş ücretinin haczedilebilir kısmını madde 850c'de öngörülen sınırlamaları dikkate almadan belirleyebilir; fakat borçluya gerekli geçimini ve devam eden kanuni nafaka yükümlülüklerine yerine getirmek için gerekli olan kadarı bırakmalıdır". Çalışmamızda işte dZPO 850f/2 hükmü incelenmeye çalışılacaktır.

**Abstract**

The subject of the seizure of the worker's wage is regulated in the German Civil Procedure Code (GCPC) article 850 and onwards. GCPC article 850c regulates in detail the non-seizable amount of workers' wages. The provision of GCPC article 850c/1 is as follows: "Earned income shall be exempted from attachment provided it does not amount to more than 1,178.58 euros per month, 271.24 euros per week, or 54.25 euros per day, depending on the period of time for which it is being paid". However, this provision may lead to unfair consequences and injustices for both the debtor and the creditor in concrete cases where the debtor's or creditor's special and individual needs are in question. The German legislator has brought the provision of GCPC article 850f, taking into account these unjust results and injustices. With the provision of GCPC article 850f, inconveniences that may arise with the general regulation of GCPC article 850c can be eliminated by balancing appropriate to the concrete case (by realizing concrete case justice). Paragraph 2 of GCPC article 850f, which constitutes our subject, allows the non-seizable amount of the worker's wage in GCPC article 850c to be reduced for the benefit of the creditor of the claim arising from the willfully committed wrongful act. The provision of GCPC article 850f/2 is as follows: "Should compulsory enforcement be pursued for a claim arising from intentionally committed tort, the execution court may determine, upon the creditor filing a corresponding petition, the attachable part of the earned income without taking account of the limitations provided for in section 850c; however, the debtor is to be left with sufficient funds to cover his necessary maintenance and to allow him to fulfil his current statutory obligations to pay maintenance". In our study, GCPC article 850f/2 provision will be examined.

 Bu eser [Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/) ile lisanslanmıştır.

\*Dr. Öğr. Üyesi, Sivas Cumhuriyet Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı.

**Atıf Şekli | Cite As:** DURAN Osman, "Alman Hukukuna Göre Kasten İşlenen Haksız Fiilden Kaynaklı Alacak Nedeniyle İcra Takibinde İşçi Ücretinin Haczedilemez Kısmının Mahkeme Tarafından Belirlenmesi", İnÜHFD, 13(2), 2022, s.356-366. **İntihal | Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via a plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.

### **EXTENDED SUMMARY**

The subject of the seizure of the worker's wage is regulated in the German Civil Procedure Code (GCPC) article 850 and onwards. GCPC article 850c regulates in detail the non-seizable amount of workers' wages. The provision of GCPC article 850c/1 is as follows: "Earned income shall be exempted from attachment provided it does not amount to more than 1,178.58 euros per month, 271.24 euros per week, or 54,25 euros per day, depending on the period of time for which it is being paid". However, this provision may lead to unfair consequences and injustices for both the debtor and the creditor in concrete cases where the debtor's or creditor's special and individual needs are in question. The German legislator has brought the provision of GCPC article 850f, taking into account these unjust results and injustices. With the provision of GCPC article 850f, inconveniences that may arise with the general regulation of GCPC article 850c can be eliminated by balancing appropriate to the concrete case (by realizing concrete case justice). Paragraph 2 of GCPC article 850f, which constitutes our subject, allows the non-seizable amount of the worker's wage in GCPC article 850c to be reduced for the benefit of the creditor of the claim arising from the willfully committed wrongful act. The provision of GCPC article 850f/2 is as follows: "Should compulsory enforcement be pursued for a claim arising from intentionally committed tort, the execution court may determine, upon the creditor filing a corresponding petition, the attachable part of the earned income without taking account of the limitations provided for in section 850c; however, the debtor is to be left with sufficient funds to cover his necessary maintenance and to allow him to fulfil his current statutory obligations to pay maintenance". In our study, all paragraphs of the GCPC article 850f provision will not be examined, but only the conditions, procedure and results of the determination of the seizable part of the worker's wage by the enforcement court at the request of the creditor in the enforcement proceedings of the claim arising from the deliberately committed tortious act.

In Turkish law, the seizure of workers' wages is regulated in article 35 of the Labor Law. This provision is as follows: "More than a quarter of the monthly wages of the workers cannot be seized or transferred or assigned to another person. However, the amount to be determined by the judge for the family members that the worker has to take care of is not included in this amount. The rights of the creditors of alimony debts are reserved". When we look at this provision, it will be seen that unlike article 850c of the German Civil Procedure Code, a certain rate of the wage, not the monetary amount, cannot be seized. Also in this article, the alimony right holders, which are also regulated in article 850d paragraph 1 of the German Civil Procedure Code, are also regulated. German Civil Procedure Code article 850d paragraph 1 provision is as follows: "Due to maintenance claims to which a relative, spouse, ex-spouse, life partner, ex-life partner or a parent according to Sections 1615l, 1615n of the Civil Code are entitled by operation of law, the income from work and the income specified in Section 850a No. 1, 2 and 4 mentioned references can be attached without the restrictions specified in § 850c". Our working subject is a regulation that is not in our law. GCPC article 850f paragraph 2 expects more deprivation from the debtor, that is, it is based on the idea that the debtor should be liable for the wrongful act committed intentionally up to the limit of its solvency. At the same time, this provision is a rigidity arrangement in favor of the creditor in order to ensure that the damage suffered can be quickly compensated.

Under GCPC article 850f paragraph 2, concession to the creditor may only be considered in the case of an intentional wrongful act by the debtor. In addition to direct intent, the case of committing a wrongful act with indirect intent (*dolus eventualis*) is considered sufficient. Claims arising from strict liability, unjust enrichment, or breach of contract are not covered by these privileges, as GCPC article 850f paragraph 2 clearly confers a privilege on claims arising from willfully tortious acts. In terms of the scope of the receivable, accumulated debts, default interest, trial and execution costs are emphasized. It is stated that the change in the creditor and debtor side will not prevent the application of GCPC article 850f paragraph 2 provision.

In order for the creditor to enjoy the concession under GCPC article 850f paragraph 2, he must embody and demonstrate the terms of this provision. The only condition that needs to be embodied and proven is that the source of the claim is an intentional wrongful act. The creditor can do this by presenting an enforcement notice to the enforcement court, in which the reason for the tortious act and the degree of fault can be understood. The enforcement court and the debtor are bound by the decision of the case court in the execution proceedings. If the tortious act deliberately committed in the writ is not shown as the reason for the claim, even if it cannot be revealed even through an interpretation, or if only the reason for the contractual claim is shown, the creditor can no longer prove that the cause of the claim stated in the writ is the wrongful act committed intentionally, without the consent of the debtor, in the enforcement proceedings.

The court has to evaluate all the circumstances of the concrete case within the framework of its discretion. In doing so, the court must balance the interests of the creditor (the rate of wrongdoing, the way the tort was committed, the damage suffered by the creditor, the advantages the debtor derives) and the debtor, including those entitled to maintenance.

## I. GİRİŞ

Alman Medeni Usul Kanunu (deutsche Zivilprozessordnung; dZPO) m. 850 vd. hükümleri, işçi ücretinin haczini düzenlemektedir. Ortalama durumları dikkate alan genel bir hüküm olan<sup>1</sup> dZPO m. 850c ise, işçi ücretinin haczedilemez miktarını ayrıntısıyla düzenlemektedir. dZPO m. 850c/1 hükmü şu şekildedir: "İş ücreti, ödendiği döneme bağlı olarak aylık 1.178,58 Avro, haftalık 271,24 Avro veya günlük 54,25 Avro tutarından daha fazla değil ise haczedilemez"<sup>2</sup>. Haciz işlemlerindeki pratiğe uygunluk ve hukuki kesinlik gerekçeleriyle, işçi ücretinin haczedilemez tutarı yukarıdaki şekilde şematize edilerek belirlenmiştir<sup>3</sup> ve kural olarak sabittir<sup>4</sup>. Kural olarak sabit olacak şekilde haczedilemez tutarların belirlenmesi, icra takibinin etkinliği bakımından gereklidir<sup>5</sup>. Bu düzenleme talep olmaksızın da kendiliğinden dikkate alınmalıdır<sup>6</sup>.

Ancak bu hüküm, borçlunun veya alacaklının özel, bireysel ihtiyaçlarının söz konusu olduğu somut olaylarda hem borçlu hem de alacaklı açısından haksız sonuçlara, dolayısıyla adaletsizliklere yol açabilir<sup>7</sup>. Alman kanun koyucusu ortaya çıkacak bu haksız sonuçları, adaletsizlikleri göz önünde bulundurarak dZPO m. 850f hükmünü getirmiştir. dZPO m. 850f hükmüyle, dZPO m. 850c'nin genel düzenlemesiyle ortaya çıkabilecek sakıncalar, somut olaya uygun olarak ortadan kaldırılarak<sup>8</sup>, somut olay adaleti gerçekleştirilecektir<sup>9</sup>. dZPO m. 850f, esasen iki farklı durumu düzenlemektedir. 1. fıkrası, borçlunun özel ihtiyaçları veya talepleri halinde dZPO m. 850c'deki işçi ücretinin haczedilemez tutarının artırılmasına imkan tanımaktadır.

Çalışma konumuzu oluşturan dZPO m. 850f'nin 2. fıkrası ise, kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağın alacaklısı yararına, dZPO m. 850c'deki işçi ücretinin haczedilemez tutarının azaltılmasına imkan vermektedir. dZPO m. 850f/2 hükmü şu şekildedir: "Kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacak nedeniyle icra takibi yapılırsa, icra mahkemesi alacaklının talebi üzerine iş ücretinin haczedilebilir kısmını madde 850c'de öngörülen sınırlamaları dikkate almadan belirleyebilir; fakat borçluya gerekli geçimini ve devam eden kanuni nafaka yükümlülüklerine yerine getirmek için gerekli olan kadari bırakılmalıdır"<sup>10</sup>. Çalışmamızda dZPO m. 850f hükmünün tüm fıkraları incelenmeyecek olup, sadece kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağın icra takibinde, işçi ücretinin haczedilebilir kısmının alacaklının talebiyle icra mahkemesi tarafından belirlenmesinin şartları, usulü ve sonuçları üzerinde durulacaktır.

## II. ŞARTLARI

dZPO m. 850f/2 hükmüne göre, alacaklı, borçlunun kendisine karşı kasten işlediği bir haksız fiil nedeniyle icra takibini yürütürse<sup>11</sup>, icra mahkemesi alacaklının talebi üzerine, borçlunun kazandığı iş gelirin alacaklı tarafından haczedilebilecek kısmını, dZPO m. 850c'de öngörülen sınırlara bağlı olmaksızın belirleyebilir. dZPO m. 850f/2 hükmü, borçludan daha fazla yoksunluk bekler<sup>12</sup>. Yani hüküm, ödeme gücünün sınırına kadar kasten gerçekleştirmiş olduğu haksız fiilden dolayı borçlunun sorumlu olması gerektiği düşüncesine dayanır<sup>13</sup>. Aynı zamanda bu hüküm, alacaklının uğramış olduğu zararı hızlı bir şekilde tazmin edebilmesini sağlayan, alacaklı lehine getirilmiş bir katılık düzenlemesidir (Härteregelung)<sup>14</sup>.

<sup>1</sup> MUSIELAK, Hans-Joachim/VOIT, Wolfgang/FLOCKENHAUS, Jasmin, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, 19. Auflage, Franz Vahlen, München, 2022, § ZPO 850f, kn. 1; SAENGER, Ingo/KEMPER, Rainer, Zivilprozessordnung Handkommentar, 9. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2021, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>2</sup> dZPO m. 850c/1'in Almanca metni; "Arbeitsentlohnung ist unpfändbar, wenn es, je nach dem Zeitraum, für den es gezahlt wird, nicht mehr als 1. 1.178,59 Euro monatlich, 2. 271,24 Euro wöchentlich oder 3. 54,25 Euro täglich beträgt".

<sup>3</sup> VORWERK, Volkert/WOLF, Christian/RIEDEL, Ernst: BeckOK ZPO, 44. Edition, C.H.Beck, München, 2022, § ZPO 850f, kn. vor 1; WIECZOREK, Bernhard/SCHÜTZE, Rolf A./LÜKE, Wolfgang, Zivilprozessordnung und Nebengesetze Grosskommentar, 10. Band, 1. Teilband, 4. Auflage, De Gruyter, Berlin/Boston, 2015, § ZPO 850f, kn. 1; CHER, Thomas/KRÜGER, Wolfgang/SCHMIDT, Karsten, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, 2. Band, 6. Auflage, C.H.Beck, München, 2020, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>4</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>5</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>6</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>7</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. vor 1; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 1; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>8</sup> SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 1; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 1; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 1; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 1; MUTHORST, Olaf, Grundzüge des Zwangsvollstreckungsrechts, 2. Auflage, Baden-Baden, 2016, s.123; BLOMEYER, Arwerd, Vollstreckungsverfahren, 1975, s.258.

<sup>9</sup> PRÜTTING, Hanns/GEHRLEIN, Markus/AHRENS, Martin, ZPO Kommentar, 13. Auflage, Luchterhand, Köln, 2021 § ZPO 850f, kn. 1.

<sup>10</sup> dZPO m. 850f/2'nin Almanca metni; "Wird die Zwangsvollstreckung wegen einer Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung betrieben, so kann das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers den pfändbaren Teil des Arbeitsentlohns ohne Rücksicht auf die in § 850c vorgesehenen Beschränkungen bestimmen; dem Schuldner ist jedoch so viel zu belassen, wie er für seinen notwendigen Unterhalt und zur Erfüllung seiner laufenden gesetzlichen Unterhaltungspflichten bedarf".

<sup>11</sup> dZPO m. 850f/2 hükmünün iflas takiplerine uygulanmayacağına ilişkin bakınız, PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 59.

<sup>12</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE LÜKE, § ZPO 850f, kn. 25. Düzenlemenin, bir borçlunun haksız fiil alacaklıları karşısında, diğer alacaklıları karşısındakine nazaran korumaya daha az layık görüldüğü fikrine dayandığı yönünde bakınız, BÜCHMANN, Knud: "Privilegierte Lohnpfändung aus Vollstreckungsbescheiden bei unerlaubter Handlung". Neue Juristische Wochenschrift, 40(4), 1987, s.172.

<sup>13</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16.

<sup>14</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 25; SCHUSCHKE, Winfried/WALKER, Wolf-Dietrich/THOLE, Christoph/KESSEN, Martin/KESSAL-WULF, Sibylle/LORENZ, Sathia/ELS, Frank, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz Kommentar, 7. Auflage, Carl Heymanns, 2020, § ZPO850f, kn. 10.

## A. Kasten İşlenen Haksız Fiilden Kaynaklı Bir Alacak

### 1. Alacanın Niteliği

dZPO m. 850f/2 hükmüyle, alacaklıya imtiyaz tanınması, sadece borçlunun kasten işlediği bir haksız fiil durumunda mümkündür<sup>15</sup>. Doğrudan kastın yanı sıra dolaylı kastla (dolus eventualis; bedingter Vorsatz) haksız fiil işlenmesi durumu da imtiyaz için yeterli görülmektedir<sup>16</sup>. Haksız fiilin ihmal yoluyla gerçekleştirilmesi durumu, dZPO m. 850f/2 kapsamında alacanın imtiyazlı olması sonucunu doğurmaz. İhmalin hafif, orta veya ağır olması ya da bilinçli veya bilinçsiz olması sonucu değiştirmez<sup>17</sup>.

Alacaklının talebi, öncelikle haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen Alman Medeni Kanunu (BGB) m. 823 vd. hükümlerinden kaynaklanabilir. Bunun yanında Haksız Rekabete Karşı Kanun (UWG) m. 9, Telif Hakkı ve İlgili Koruma Hakları Hakkındaki Kanun (UrhG) m. 97 ve Patent Kanunu (PatG) m. 139 gibi diğer kanunlardaki mutlak hakların ihlali halinde tazminat ödeme yükümlülüğünün düzenlendiği özel durumlardan da kaynaklanabilir<sup>18</sup>. Uygulamada en sık karşılaşılan durumlar ise, kasten yaralama, dolandırıcılık, zimmete para geçirme, güveni kötüye kullanma, hırsızlık ve kasıtlı rekabet ihlalleridir<sup>19</sup>.

dZPO m. 850f/2 hükmü, açıkça kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacaklara bir imtiyaz tanıdığı için, kusursuz sorumluluktan (Gefährdungshaftung), sebepsiz zenginleşmeden (ungerechtfertigte Bereicherung) veya sözleşmenin ihlalinden kaynaklı talepler, bu imtiyazdan yararlanamayacaktır<sup>20</sup>. Vergi kaçırmanın (Vergi Kanunu, AO m. 370), dZPO m. 850f/2 anlamında kasten işlenen bir haksız fiil teşkil etmediği kabul edilmektedir<sup>21</sup>.

Kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağın/ tazminatın türü ve şekli, bu alacanın imtiyaz kapsamına girebilmesi için önemli değildir. Alacak maddi veya manevi tazminat (BGB m. 253/2) ya da her ikisi de olabilir<sup>22</sup>. Aynı zamanda tazminatın ödenme şeklinin irat veya sermaye olması arasında bir fark da söz konusu değildir<sup>23</sup>.

### 2. Alacanın Kapsamı

Haksız fiilden kaynaklı tazminat alacağının ödenmesine irat şeklinde karar verilmiş ise, birikmiş ödenmemiş irat şeklindeki alacaklar, zamansal bir sınırlama olmaksızın dZPO m. 850f/2 kapsamındaki imtiyazdan yararlanır<sup>24</sup>.

Asıl alacak yanında, temerrütten kaynaklı faiz taleplerinin de dZPO m. 850f/2'nin sağladığı imtiyazdan yararlanıp yararlanmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, borç gecikmeden kaynaklandığı, haksız fiilden kaynaklanmadığı için, temerrüt faizi imtiyazdan yararlanamaz<sup>25</sup>. Ancak doktrinde savunulan diğer görüşe göre ise, temerrüt faizi talebi esasen, kendi talep sebebine (paranın ödenmesinde gecikmeye) rağmen, sonuç olarak kasten işlenen haksız fiilin sonucu olduğundan, imtiyaz kapsamındadır<sup>26</sup>.

Yargılama ve icra masraflarının ödenmesi talebinin de, sonuç olarak kasten işlenen haksız fiilden kaynaklandığı gerekçesiyle, ana alacak gibi dZPO m. 850f/2'deki imtiyazın kapsamında olduğu kabul edilmektedir<sup>27</sup>. Tazminat sorumluluğunu gerektiren kasten gerçekleştirilen haksız fiil sonucunda,

<sup>15</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 37; STEIN, Friedrich/JONAS, Martin/WÜRDINGER, Markus, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 8. Band, 23. Auflage, Tübingen 2017, § 850f, kn. 10; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15; BROX, Hans/WALKER, Wolf-Dietrich, Zwangsvollstreckungsrecht, 11. Auflage, München 2018, s.316.

<sup>16</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 38.

<sup>17</sup> SCHUSCHKE/WALKER/THOLE/KESSEN/KESSAL-WULF/LORENZ/ELS, § ZPO 850f, kn. 10; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 38.; ZÖLLER, Richard/HERGET, Kurt, Zivilprozessordnung: ZPO, 34. Auflage, Otto Schmidt, 2022, § ZPO 850f, kn. 8; BROX/WALKER, s.316.

<sup>18</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 37.

<sup>19</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 33; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; BLOMEYER, s.259. Nafaka yükümlülüğünün ihlali, aynı zamanda haksız fiil talebine yol açabilir (Alman Ceza Kanunu m. 170; Alman Medeni Kanunu m. 823/2) (VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 33).

<sup>20</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 41; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16.

<sup>21</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 33; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 41. BFH BB 1997, 671; BFH NJW 97, 1725-1726; BFH NJW 08, 3807.

<sup>22</sup> STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 42.

<sup>23</sup> STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 26; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15.

<sup>24</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 28; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10.

<sup>25</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 43. Aynı yöndeki yargı kararları için bakınız, LG Ellwangen JurBüro InVo 2004, 162; LG Ellwangen JurBüro 2003, 660. Bu görüşü savunanlardan bir kısım ise, Alman Medeni Kanunu m. 849'daki durumlarda ancak faiz talepleri imtiyazlıdır, bunun haricinde ise imtiyaz kapsamında değildir görüşündedirler (PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 43; KG NZI 09, 121).

<sup>26</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 34; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9. Aynı yöndeki yargı kararları için bakınız, BGH NJW-RR 2011, 791; BGH VM 2011, 131; BGH NJW 2012, 601; LG Stuttgart Rpfleger 2005, 38.

<sup>27</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15; BROX/WALKER, s.316. Aynı yöndeki yargı kararları için bakınız, BGHZ 195, 224= NJW 2013, 1370; BGHZ 190, 353= NJW 2011, 2966; BGH NJW-RR 2011, 791.

borçlu aynı zamanda ceza kovuşturması geçirmiş ve alacaklı bu kovuşturmaya müdahil olmuş ise, ortaya çıkan masrafların da dZPO m. 850f/2 kapsamında imtiyazlı olup olmadığı tartışmalıdır. Hakim görüşe göre, bu tür alacaklar imtiyaz kapsamında değildir. Çünkü bu tür alacaklar maddi hukuk haksız fiil hükümlerine dayanmazlar; yalnızca usul hukuku hükümlerine dayanırlar<sup>28</sup>. Yine bu görüşü savunanlar, ceza kovuşturmasının amacının, alacaklının zararının giderilmesi, eski haline getirilmesi olmadığını, aksine failin cezalandırılması konusundaki mağdurun isteğinin tatmini olduğunu ifade ederler<sup>29</sup>. Azınlıkta kalan diğer görüşe göre ise, mağdurun ceza kovuşturmasına katılma imkanı da mağdurun hukuki durumunun eski haline getirilmesini sağlayabilecek tedbirlerdendir. Bu nedenle ceza kovuşturmasına katılan alacaklının ilgili masrafları dZPO m. 850f/2 kapsamına dahil edilmelidir<sup>30</sup>.

### 3. Alacaklı veya Borçlu Taraftaki Değişikliklerin İmtiyaza Etkisi

Doktrin ve yargı içtihatları, "*Devredilen alacakla birlikte bu alacak için var olan ipotek, gemi ipoteği veya haciz hakları ile bunlar için verilmiş kefaletten doğan haklar yeni alacaklıya geçer*" düzenlemesinin yer aldığı Alman Medeni Kanunu (BGB) m. 401/1'den hareket ederek, alacağın ister bir hukuki işlemle olsun isterse kanundan kaynaklanan bir sebeple (miras) devri durumunda, dZPO m. 850f/2'deki imtiyazdan yeni alacaklının (hukuki haleflerin) da yararlanacağını ifade etmektedirler<sup>31</sup>.

Borçlu taraftaki değişiklikte ise, bu değişikliğin nasıl gerçekleştiği göz önüne alınarak ayrıma gidilmektedir. Borçlunun ölümü durumunda, onun sınırsız sorumlu mirasçılarının karşı da alacaklının dZPO m. 850f/2'deki imtiyazdan yararlanacağı kabul edilmektedir<sup>32</sup>. Borçlu taraftaki değişikliğin hukuki bir işlemle ya borcun üstlenilmesi ya da borca katılma şeklinde olabilir. Alman Medeni Kanunu m. 414 vd. hükümlerine göre, alacaklı ile yapılan bir sözleşme ile üçüncü kişi, önceki borçlunun yerini alacak şekilde bir borç üstlenmişse, borç üstlenen yeni borçluya karşı alacaklının imtiyazının devam edeceği yine kabul edilmektedir<sup>33</sup>. Buna karşılık, borçlunun yanında kanuni veya sözleşmeyle borca katılma durumunda, borca katılana karşı alacaklının dZPO m. 850f/2'deki imtiyazdan yararlanamayacağı kabul edilmektedir<sup>34</sup>.

## B. Kasten İşlenen Haksız Fiilden Kaynaklı Alacağın İspatı

### 1. İcra İlamı Vasıtasıyla İspat

#### a. Mahkemenin Esasa İlişkin Kesin Hükümüyle (İlamla) İspat

Alacaklının, dZPO m. 850f/2 kapsamındaki imtiyazdan yararlanabilmesi için, bu hükümdeki alacağı yönelik şartları somutlaştırmalı ve ispat etmelidir<sup>35</sup>. Somutlaştırılması ve ispat edilmesi gereken tek şart ise, alacağın kaynağının kasten işlenen bir haksız fiil olmasıdır<sup>36</sup>. Bunu ise alacaklı, haksız fiil borç sebebinin ve kusur derecesinin anlaşılacağı bir icra ilamını (Vollstreckungstitel) icra mahkemesine sunarak gerçekleştirebilir<sup>37</sup>. Alacaklının icra mahkemesine sunduğu icra ilamından, alacağın kaynağının kasten işlenen bir haksız fiil olduğunun anlaşılması gerekir. Bu şartı sağlaması koşuluyla, her türlü icra ilamının kural olarak dZPO m. 850f/2'deki imtiyazdan yararlanabileceği ifade edilmektedir<sup>38</sup>.

İcraya konulabilecek ilk icra ilamı dZPO m. 704'e göre, kesin hüküm kazanmış veya geçici olarak icra edilebilirliğine karar verilmiş, mahkemenin (esasa ilişkin) nihai kararları, diğer bir deyişle hükümlerdir. Alacaklı, alacağının sebebinin kasten işlenen haksız fiil olduğunun anlaşılacağı bir ilamı sunarak ispatı gerçekleştirmiş olur<sup>39</sup>. Hüküm fıkrasında (Urteilstenor) ilgili tespit yoksa bile, dZPO m. 850f/2'ye göre imtiyazlı icra hemen hariç bırakılmamalıdır. İlamın icra mahkemesi tarafından yorumlanması gerekir. İlamın yorumlanması konusunda icra mahkemesi yetkili ve sorumludur<sup>40</sup>.

<sup>28</sup>ZÖLLER/HERGET, § ZPO 850f, kn. 8; SCHUSCHKE/WALKER/THOLE/KESSEN/KESSAL-WULF/LORENZ/ELS, § ZPO 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 43; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 35; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 28. Aynı yöndeki yargı kararları için bakınız, BGH NJW 2011, 2966= BGHZ 190, 353; BGH NZI 2011, 64; LG Hannover Rpfleger 82, 232.

<sup>29</sup>Nakleden, RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn.15; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn.28, dn. 92.

<sup>30</sup>RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 15.

<sup>31</sup>STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 11; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 30; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 39. Aynı yöndeki yargı kararları için bakınız, ArbG Köln KKZ 1981, 66; ArbG Koblenz MDR 1979, 611.

<sup>32</sup>RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 30; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 11; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9.

<sup>33</sup>WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 30; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 11.

<sup>34</sup>MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 9; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 16; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 11, dn. 61.

<sup>35</sup>WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31.

<sup>36</sup>SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 9.

<sup>37</sup>VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 36; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 14.

<sup>38</sup>STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 17. Buna karşılık kamu idarelerinin ve hizmet sağlayıcılarının icra edilebilir kararlarının bu kapsamda olmadığı ifade edilmektedir (STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12, dn. 62; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 17; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31; LSG Mainz BB 1978, 663).

<sup>39</sup>MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31; DIERCK, Ralf/MORVILIUS, Theodor/VOLLKOMMER, Gregor/DÖRNDORFER, Josef, Handbuch Zwangsvollstreckungsrecht, 2. Auflage, München 2016, s.779.

<sup>40</sup>GAUL, Hans Friedhelm: "Zwangsvollstreckungserweiterung nach vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung - Kein Nachweis durch Vollstreckungsbescheid". Neue Juristische Wochenschrift, 85(40), 2005, s.2895; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 44; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 36;

İlamın yorumu sonucunda, borcun sebebinin kasten işlenen haksız fiil olduğu ortaya çıkıyorsa bu durumda da imtiyaz gerçekleşmiş olur. İcra mahkemesi ilamı yorumlarken, vakıalar ve hüküm gerekçesinden yararlanabilir<sup>41</sup>. Kastan işlenen haksız fiil, hükmün gerekçelerinden en azından birisini (hakların telahuku/ yarışması) oluşturuyor ve ilamda bu açıkça ifade edilmişse, ispat yine gerçekleşmiş olur<sup>42</sup>.

#### b. Diğer İcra İlamlarıyla İspat

dZPO m. 794, mahkemenin esasa ilişkin kararları haricinden icraya konulabilecek diğer icra ilamlarını düzenlemektedir. Bu ilamların bazıları, mahkemenin esasa ilişkin kararının aksine bir gerekçe ihtiva edebilmeyecekleri için, bu ilamlarla icraya konulan alacağın niteliğinin tespitinde sorunlar yaşanabilmektedir. Aşağıda bu tür ilamlar hakkında ortaya çıkan sorunlar ve görüşlere yer verilmeye çalışılacaktır.

Davalı duruşmaya veya sözlü yargılamaya katılmazsa, davacının talebi üzerine davalı için gıyap hükmü verilebilir (dZPO m. 331/1 birinci cümle). Bu durumda davacının sözlü olarak vakıa açıklamalarına davalının onay verdiği kabul edildiği için (dZPO m. 331/1 ikinci cümle), vakıaların inandırıcılığı, dava dilekçesinin kendi içindeki tutarlılığı ile sınırlıdır<sup>43</sup>. Dava dilekçesinin kendi içindeki tutarlılığı incelemesi (Schlüssigkeitsprüfung) yapıldıktan sonra mahkeme tarafından verilen gıyap hükmünün (Versäumnisurteil) (dZPO m. 331), eğer hüküm fıkrasında kasten işlenen haksız fiil borç sebebi olarak açıkça tespit edilmişse ispat için yeterli olduğu kabul edilmektedir<sup>44</sup>. Gıyap hükmünün fıkra kısmında buna ilişkin bir tespit yoksa icra mahkemesinin yukarıda mahkemenin nihai kararı için ifade edilen icra ilamını yorumlamasının söz konusu olup olmayacağına değinmek gerekir. Çünkü gıyap hükmü, gerekçe ihtiva etmek zorunda değildir (dZPO m. 313b/1). Gıyap hükmünde gerekçenin yerini, talep gerekçesi alır. Gıyap hükmünü veren mahkemenin, dava dilekçesinin kendi içinde tutarlılığı incelenmesi (Schlüssigkeitsprüfung) çerçevesinde incelediği ve kararına temel aldığı talep gerekçesinin yorumda kullanılmasının mümkün olup olmadığı yönünde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, icra mahkemesi adalet memuru tereddüte yer bırakmayacak şekilde, ihmali davranış söz konusu olmadığı için, ödeme talebinin zorunlu olarak kasten işlenen haksız fiile dayandığını talep gerekçesinden anlıyorsa, istisnai olarak gıyap hükmü ispat için yeterli olacaktır<sup>45</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, fıkra kısmında açıkça talebin kasten işlenen haksız fiile dayandığı tespit edilmemişse, dZPO m. 850f/2 kapsamındaki imtiyazdan yararlanmak için gıyap hükmü ispat aracı olarak kullanılamaz<sup>46</sup>.

dZPO m. 313b/1'e göre gerekçe ihtiva etmesinin zorunlu olmadığı diğer bir hüküm çeşidi ise davalının davayı kabulü üzerine verilen kabul hükmüdür (Anerkenntnisurteil) (dZPO m. 307). Maddi hukuk incelemesine değil, aksine borçlunun usuli işlemine (davayı kabule) dayanan kabul hükmünün sadece, kasten işlenen haksız fiil borç sebebinin açıkça fıkra kısmında tespit edilmesi durumunda, imtiyazlı alacağı ispat için kullanılabilmesi kabul edilmektedir<sup>47</sup>.

dZPO m. 794/1-4'e göre icraya konulabilecek diğer bir icra ilamı ise ihtar yargılaması diye ifade edebileceğimiz (küçük alacaklar için kabul edilmiş bir kurum olan) Mahnverfahren çerçevesinde (dZPO m. 688 vd.) mahkemenin vermiş olduğu icra kararıdır (Vollstreckungsbescheid). Doktrin ve yargı kararlarında hakim görüş olarak temsil edilen görüşe göre, icra kararı talep sebebi olarak kasten işlenen haksız fiili ifade etse bile, imtiyazlı alacağı ispata elverişli değildir. Çünkü ihtar yargılamasında

SCHUSCHKE/WALKER/THOLE/KESSEN/KESSAL-WULF/LORENZ/ELS, § ZPO 850f, kn. 11; DIERCK/MORVILIUS/VOLKOMMER/DÖRNDORFER, s.779. BGH NJW 1986, 1440; BGH NJW 2013, 240; OLG Stuttgart OLGR 2000, 255.

<sup>41</sup> AHRENS, Martin: "Anforderungen an den Vollstreckungstitel für eine privilegierte Pfändung nach § 850f II ZPO". Neue Juristische Wochenschrift, 56(19), 2003, s.1371; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 18; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31a. BGHZ 109, 275= NJW 1990, 834= JZ 1990, 392; BGHZ 152, 166; BGH NJW 2005, 1663. İlamın yorumu sırasında icra mahkemesi, ilamın parçası olmayan ceza mahkemesi hükmüne veya diğer senetleri dikkate alamaz (AHRENS, s.1371; GAUL, s.2895).

<sup>42</sup> SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 9; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 44; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 17; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 39. BGHZ 109, 275= NJW 1990, 834; BGH NJW 2003, 515; OLG Hamm InVo 2000, 429.

<sup>43</sup> Gıyap kurumu hakkında ayrıntılı bilgiler için bakınız, PAPAĞCI, Acun: "Alman Mahkemelerince Verilen Gıyabi Kararların Yargılama ve Uluslararası Tebligat Kuralları Açısından Türk Hukukuna Uygunluğu". Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 22(1), 2016, s.463 vd.

<sup>44</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 39; BROX/WALKER, s.316-317. BGH NJW-RR 2011, 791. Aksi yönde görüş için bakınız, LG Frankenthal Rpfleger 2006, 29.

<sup>45</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10. BGHZ 183, 77= NJW 2010, 2210; OLG Naumburg NZI 2011, 772; OLG Stuttgart OLGR 2000, 255; LG München NJW 1965, 768.

<sup>46</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46. Koblenz NZI 08, 117.

<sup>47</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46. Ancak böyle bir durumun kabul hükmünde ortaya çıkmayacağı ve bu yüzden imtiyazlı alacağı ispata elverişli olmadığı da ifade edilmektedir. Bakınız, WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31a; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; AHRENS, s.1372. OLG Brandenburg ZInsO 2009, 1503.

maddi hukuk incelemesi gerçekleşmez<sup>48</sup>. İcra kararı yalnızca, mahkeme tarafından incelenmeyen alacaklının beyanlarına dayanır<sup>49</sup>.

Mahkeme içi sulh (dZPO m. 794/1-1) veya icra edilebilir senetler (dZPO m. 794/1-5) durumunda, tarafların imtiyazlı icra konusunda anlaşabilecekleri ifade edilmektedir. Tarafların anlaşması, yukarıda incelemiş olduğumuz giyap hükmü çerçevesinde yapılan dava dilekçesinin kendi içindeki tutarlılık incelemesinin yerini alır<sup>50</sup>. Eğer sulh veya icra edilebilir senetlerden, borçlunun kasten işlenen haksız fiilden dolayı icraya tabi olduğu anlaşılıyorsa, icra mahkemesinin maddi hukuk değerlendirmesi yaparak imtiyazlı icraya izin verme yetkisinin olmadığı kabul edilmektedir<sup>51</sup>.

Bu kısımda son olarak ele alacağımız icra ilamı ise aciz cetveli suretidir. Aciz Kanunu (InsO) m. 201/2'ye göre, aciz cetveli sureti, icra ilamı niteliğindedir. Aciz Kanunu m. 174/2'ye göre alacaklı, kayıt yaptırırken alacağın kasten işlenen haksız fiilden kaynaklandığını belirtmesi gerekir. Kasten işlenen haksız fiilden kaynaklandığı belirtilerek cetvelde kaydedilen alacak, aciz usulü sona erdikten sonra icra ilamı haline gelen aciz cetveli suretiyle icraya konulabilir. Bu durumda imtiyazlı alacağın ispatı için aciz cetveli sureti kabul edilecek midir? Doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre, hakimce yapılan bir tutarlılık incelemesine ve karara dayanmadığı için, imtiyazın ispatı için kullanılamaz<sup>52</sup>. Doktrinde ileri sürülen diğer bir görüşe göre ise, eğer kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacak cetvelde tespit edilmiş ve borçlu tarafından buna itiraz edilmemişse, alacaklı alacağının dZPO m. 850f/2'ye göre imtiyazlı olduğunu aciz cetvelinin icra edilebilir suretini sunarak ispat edebilir<sup>53</sup>.

## 2. İcra Mahkemesinin İnceleme Yetkisi

İcra yargılamasında icra mahkemesi (Vollstreckungsgericht) ve borçlu, ilamı veren mahkemenin (Prozessgericht; dava mahkemesi) kararı (ilam) ile bağlıdır<sup>54</sup>. İlamı veren mahkeme ve icra mahkemesi arasındaki fonksiyonel görev dağılımının sonucu olarak, her ne kadar icra mahkemesi ilamı yorumlama yetkisine sahip olsa bile<sup>55</sup>, ilamı veren mahkemenin nitelendirmiş olduğu alacak sebebinin, bağımsız olarak maddi hukuk bakımından inceleme yetkisine sahip değildir<sup>56</sup>. Yalnızca, ilamı veren mahkeme tarafından yapılacak olan alacak sebebinin nitelendirilmesi, dZPO m. 850f/2 kapsamında imtiyazlı hacze olanak verir<sup>57</sup>. Bu sonucu desteklemek için iki önemli gerekçe ileri sürülmektedir. İlki, icra yargılamasının ilamda belirtilen alacağın kasten işlenen haksız fiilden kaynaklanıp kaynaklanmadığı sorusunun açıklığa kavuşturmak için uygun olmadığıdır. Çünkü dZPO m. 834'e göre haciz kararı verilmeden önce borçlunun dinlenilmesi ancak alacaklının talebini şart koşar. Eğer alacaklı böyle bir talepte bulunmamışsa, borçlu dinlenilmeden sadece alacaklının tutarlı beyanları haciz kararının gerekçesi olacaktır. İkinci olarak, icra mahkemesinin ilama bağlılığı kesin hükmün etkisinden kaynaklı değildir. Eğer böyle olmuş olsaydı, icra mahkemesi geçici olarak icra edilebilen hükümler durumunda, hüküm fıkrasında açıkça kasten işlenen haksız fiil yer almış olsa bile, hüküm henüz maddi anlamda kesinleşmediği için dZPO m. 850f/2'ye göre imtiyazlı icrayı reddedebilirdi. Ancak icra mahkemesinin ilama bağlılığı, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi icra yargılaması (Zwangsvollstreckungsverfahren) ve hüküm yargılaması (Erkenntnisverfahren; öğrenme yargılaması) arasındaki yetki dağılımına dayanır. İcra mahkemesine maddi hukuka göre inceleme yetkisi vermek, kanun tarafından icra organlarına verilmiş ilamı tamamlama yetkisinden başka bir şey değildir<sup>58</sup>.

<sup>48</sup> BÜCHMANN, s.173; DIERCK/MORVILIUS/VOLLKOMMER/DÖRNDORFER, s.779; GAUL, Hans Friedhelm/SCHILKEN, Eberhard/BECKER-EBERHARD, Ekkehard/LAKKIS, Panajotta, Zwangsvollstreckungsrecht, 12. Auflage, München, 2010, s.151; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 37. BGH NJW 2005, 1663; BGH NJW 2006, 2922; BGH NJW 2016, 1663; BGH NJW 2011, 791. İhtar yargılamasında talebin karşı tarafının kendini savunma imkanına sahip olması gerekçesiyle bu görüşe karşı bir görüş ileri sürülmektedir. Ancak bu görüş azınlıkta kalmaktadır. Bakınız, RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 17; LG Leipzig BeckRS 2016, 06556; LG Leipzig FamRZ 2016, 74.

<sup>49</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; BROX/WALKER, s.316; GAUL, s.2896.

<sup>50</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 38; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46; ZÖLLER/HERGET, § ZPO 850f, kn. 9. BGH NZI 2009, 612; BGH NJW 2013, 239.

<sup>51</sup> STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; AHRENS, s.1372.

<sup>52</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 46; GAUL, s.2897-2898. LG Koblenz NZI 2018, 569; AG Köln NZI 2017, 78; AG Aurich NZI 2016, 143; AG Münster BeckRS 2017, 120881.

<sup>53</sup> SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 9; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 19. BGH WM 2020, 750= NJW 2019, 3237; LG Lübeck NZI 2018, 609; LG Essen BeckRS 2017, 121026; LG Düsseldorf BeckRS 2009, 01673; LG Heilbronn Rpfleger 2005, 98.

<sup>54</sup> AHRENS, s.1371; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 44; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b; SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 9; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 18. BGHZ 152, 166.

<sup>55</sup> Bakınız dn. 40.

<sup>56</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 44; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 36; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12; LACKMANN, Rolf, Zwangsvollstreckungsrecht, 9. Auflage, München, 2010, s.3; AHRENS, s.1371. BGH NJW-RR 2011, 791; BGH NJW 2005, 1663; BGH NJW 1990, 834; OLG Stuttgart OLGR 2000, 255; OLG Bonn Rpfleger 1994, 264; LG Düsseldorf Rpfleger 1987, 319; LG Landshut Rpfleger 1996, 470.

<sup>57</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 45.

<sup>58</sup> GAUL/SCHILKEN/BECKER-EBERHARD/LAKKIS, s.84; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12; BROX/WALKER, s.317; AHRENS, s.1371-1372; GAUL, s.2895.

İlamda kasten işlenen haksız fiil talep sebebi olarak gösterilmemiş, hatta yorumla dahi ortaya çıkarılmıyorsa veya sadece sözleşmeye dayalı talep sebebi gösterilmişse, alacaklı icra yargılamasında borçlunun rızası<sup>59</sup> olmaksızın artık, ilamda belirtilen alacağın sebebinin kasten işlenen haksız fiilin de oluşturduğu konusunu ispat edemez<sup>60</sup>.

### 3. Tamamlayıcı Tespit Davası Açılması

İcra ilamından, yorum yoluyla dahi olsa alacaklının kasten işlenen haksız fiil olduğu anlaşılabilir ve alacaklı, borçlunun bu konuda rızasını da alamıyorsa, icra ilamını sunarak alacağının imtiyazını ispat edemeyecektir. Bu tür sorunlarla karşılaşmamaları için alacaklılara, ilamı elde edecekleri yargılama aşamasında (hüküm yargılaması; Erkenntnisverfahren; öğrenme yargılaması), icra ve iflas yargılamalarını da düşünerek, borçlu sebebinin hüküm fıkrasına (veya en azından hüküm gerekçesine) geçirilmesini talep etmeleri önerilir<sup>61</sup>.

Doktrin ve yargı içtihatlarında, icra ilamıyla ispat gerçekleşemediği durumda (borçlu da rıza göstermezse) alacaklının iki imkanının olduğu ifade edilmektedir<sup>62</sup>. Alacaklı, alacağının temellerinden birisi olarak kasten gerçekleştirilen haksız fiilin de olduğunu düşünüyorsa, hükmün tamamlanmasını (Urteilsergänzung) talep edebilir (dZPO m. 321)<sup>63</sup>.

İkinci olarak alacaklının, dZPO m. 850f/2 anlamındaki alacaklının tespiti için ilamı tamamlayıcı tespit davası (titelergänzende Feststellungsklage) açabileceği kabul edilmektedir (dZPO m. 256)<sup>64</sup>. Bu tespit davasını açmakta alacaklının, tespit hükmüne yönelik hukuki yararının olduğu kabul edilmektedir. Hukuki yarar, icra takibinde ortaya çıkmaktadır<sup>65</sup>, zira alacaklı aksi takdirde icra imtiyazından yararlanamayacaktır<sup>66</sup>. Farklı dava konuları nedeniyle, önceki verilmiş eda hükmünün kesinliğinin bu davaya engel olmayacağı ifade edilmektedir<sup>67</sup>.

## III. YARGILAMA

dZPO m. 850f/2'ye göre imtiyazlı haciz kararı, alacaklının talebi üzerine verilir<sup>68</sup>. Talep, açıkça imtiyazlı hacze yönelik olmalı veya en azından bu amaç talepten anlaşılmalıdır. Talepte borçlunun gelirinin haczedilemez kısmının rakamsal olarak belirtilmesine gerek yoktur. Ancak alacaklı sadece haczi talebinde bulunmuş ve ilamdan imtiyazlı olduğu anlaşılıyorsa bu yeterli değildir. Ancak usuli işlem olan talebin yorumlanması da mümkündür. Fakat dZPO m. 850c kapsamındaki hacizden daha fazlasının amaçlandığı anlaşılmalıdır<sup>69</sup>. Alacaklı, haczedilemez kısmın tamamen mahkeme tarafından belirlenmesini talep edebileceği gibi bu talebini belirli bir miktar ile de sınırlayabilir<sup>70</sup>.

Talep süreye bağlı değildir. Hacizden önce veya hacizden sonra da talepte bulunulabilir<sup>71</sup>. İmtiyazlı haciz, yer bakımından yetkili icra mahkemesinden talep edilir (dZPO m. 828/2)<sup>72</sup>.

Alacak hacizlerinde, dZPO m. 834, haciz kararından önce borçlunun dinlenilmeyeceğini açıkça düzenlenmektedir<sup>73</sup>. Bu hükmün, imtiyazlı haciz talebi hakkında da uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, anayasal olarak korunan asgari varlığın (Existenzminimum) ihlali tehlikesi nedeniyle borçlunun dinlenilmesi gerekir. Yalnızca borçluya dinlenilme hakkı verilerek

<sup>59</sup> Doktrinde borçlunun bu haciz korumasından feragat etmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmektedir, GAUL/SCHILKEN/BECKER-EBERHARD/LAKKIS, s.151; GAUL, s.2895.

<sup>60</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 44; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 40; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 21. BGH NJW 2003, 515.

<sup>61</sup> STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 12; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 32.

<sup>62</sup> Borçlunun da menfi tespit davası açabileceği ifade edilmektedir, PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 47.

<sup>63</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 20; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b. LG Dortmund NJW 1962, 1828.

<sup>64</sup> BAUR, Fritz/STÜRNER, Rolf/BRUNS, Alexander, Zwangsvollstreckungsrecht, 13. Auflage, C.F. Müller, 2006, s.284; SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 9; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 47; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 20; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 40; GAUL/SCHILKEN/BECKER-EBERHARD/LAKKIS, s.151, 158, 326. BGH NJW 2010, 2210; BGHZ 109, 275; BGH NJW 2003, 515; BGH NJW 2006, 2922; OLG Oldenburg NJW-RR 1992, 573; LG Augsburg DGVZ 1995, 26; LG Baden-Baden JurBüro 1995, 386; LG Düsseldorf NJW-RR 1987, 758; LG Koblenz MDR 1969, 151; LG Krefeld MDR 1970, 768. Bu tespit davası eğer söz konusu maddi hukuk talebi zamanışımına uğramış ise reddedilecektir (MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 10). İcra kararı durumunda tespit davasının açılabilirliği için bakınız, RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 17; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13.

<sup>65</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 20; KORNOL, Malte/WAHLMANN, Carsten, Zwangsvollstreckungsrecht, 2. Auflage, Baden-Baden, 2017, s.123; AHRENS, s.1372. BGH ZInsO 2012, 1614; BGHZ 109, 278; OLG Brandenburg FamRZ 2012, 1743.

<sup>66</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 47.

<sup>67</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 31b; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13. Bu dava, kasten işlenen haksız fiil borçlunun sonradan ortaya çıkmasını şart koştur, STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 13.

<sup>68</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 20; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 48; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 14; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 33; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 20; SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 14. Alacaklı talebini, yeni haczi kararı verilene kadar geri alabilir (WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 33). Bu talebin yargılama harçlarından muaf olması konusunda bakınız (PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 60; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 18).

<sup>69</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 48.

<sup>70</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 27.

<sup>71</sup> STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 20; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 48.

<sup>72</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 49. İş mahkemeleri görevli değildir (STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 21).

<sup>73</sup> GAUL/SCHILKEN/BECKER-EBERHARD/LAKKIS, s.540.



gerekli geçimi ve onun tarafından nafaka ödemekle yükümlü olduğu diğer ilgililer hakkında bilgi sağlanmış olunur<sup>74</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, talep, haciz talebiyle birlikte yapılıyorsa ve haczedilemez tutarın azaltılması hakkında hacizle birlikte karar verilecekse (dZPO m. 834), şayet alacaklı da borçlunun dinlenilmesini talep etmemişse<sup>75</sup>, borçlu dinlenmemelidir<sup>76</sup>. Eğer talep, haciz talebinden sonra yapılmışsa borçlu mutlaka dinlenilmelidir<sup>77</sup>.

#### IV. KARAR

##### A. Genel Olarak

Karar, duruşma yapılmaksızın ve gerekçeli olarak verilir (Beschluss vasıtasıyla)<sup>78</sup>. İcra mahkemesi talebi tamamen veya kısmen kabul etmiş ise, kararında haczedilemez tutarı somut olarak tespit etmelidir<sup>79</sup>. Bu karar, haciz kararında olduğu gibi borçlu ve üçüncü kişi borçlu (Drittschuldner) olarak nitelendirilen işverene tebligat edilir<sup>80</sup>. Alacaklıya ise sadece karar, talebin reddi durumunda tebligat edilir<sup>81</sup>.

Talebi kısmen veya tamamen reddedilen alacaklı, bu karara karşı acele itiraz (sofortige Beschwerde) yoluna başvurabilir (RPfIG m. 11; dZPO 794). Eğer borçlu dinlenilmişse, borçlu da karara karşı acele itiraz yoluna başvurabilir. Eğer dinlenilmemişse borçlu bu karara karşı icra şikayeti (Vollstreckungserinnerung) yoluna başvurabilir (dZPO 766)<sup>82</sup>.

##### B. Takdir Yetkisi

İcra mahkemesi borçluya bırakılacak tutarı, dZPO m. 850c'deki sınırlamalara bağlı olmaksızın, somut olayın tüm şartlarını, takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirerek tespit edecektir<sup>83</sup>. Böylece mahkeme, alacaklının (haksızlık oranı, haksız fiilin işlenme şekli, alacaklının uğradığı zarar, borçlunun elde ettiği avantajlar) ve nafaka hakkı olanlar da dahil olmak üzere borçlunun da menfaatlerini dengelemelidir<sup>84</sup>. Mahkeme, borçluya mutlaka gerekli geçimi ve devam eden kanuni nafaka gereksinimlerini yerine getirmek için ihtiyaç duyduğu tutarı bırakmak zorundadır<sup>85</sup>. Mahkeme, haczedilemez tutarı azaltırken borçluyu sosyal yardıma muhtaç hale getirmemelidir<sup>86</sup>.

Bunun sonucu olarak, alacaklının takibinin dayanağı kasten işlenen haksız fiil olsa ve bu icra ilamıyla ispat edilmiş bile, icra mahkemesi mutlaka haczedilemez miktarı azaltmak zorunda değildir. Diğer bir deyişle icra mahkemesi mutlaka ücretin haczedilebilir kısmının alacaklı lehine artırılmasına olumlu yönde karar vermek zorunda değildir<sup>87</sup>.

#### V. KARARIN ETKİSİ

Mahkeme, alacaklının talebini kabul ederse dZPO m. 850c'deki ücretin haczedilemez tutarına bağlı olmaksızın haczedilebilir kısmı belirleyecektir. dZPO m. 850f/2 hükmü, açık bir şekilde yalnızca ücretin imtiyazlı olarak haczine izin vermiştir. Bunun haricinde haczedilemez olarak düzenlenen dZPO m. 850a'daki "fazla mesai ücretinin yarısı, doğum yardımı, eğitim ödenekleri gibi" diğer gelirlerin haczedilmesine olanak sağlamaz<sup>88</sup>.

<sup>74</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 49. Aynı yönde, STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 24; JAUERNIG, Othmar/BERGER, Christian, Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrecht, 23. Auflage, München, 2010, s.125.

<sup>75</sup> Eğer alacaklı, borçlunun dinlenilmesini talep etmişse, borçlu mutlaka dinlenilmelidir (BAUR/STÜRNER/BRUNS, s.284; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 34; LG Mannheim JurBüro 1984, 299; OLG Celle MDR 1972, 958).

<sup>76</sup> OLG Koblenz NJW 1975, 939; OLG Düsseldorf NJW 1973, 1133; OLG Celle MDR 1972, 958; LG Bochum Rpfleger 1997, 395. Aksi yönde görüş, OLG Hamm OLGZ 1973, 379= NJW 1973, 1332.

<sup>77</sup> ZÖLLER/HERGET, § ZPO 850f, kn. 16; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 16; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 41; GAUL/SCHILKEN/BECKER-EBERHARD/LAKKIS, s.540.

<sup>78</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 50; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 14.

<sup>79</sup> DIERCK/MORVILIUS/VOLLKOMMER/DÖRNDORFER, s.780; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 50.

<sup>80</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 16; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 50; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 4.

<sup>81</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 4. Talebin kısmen veya tamamen reddi durumunda karar dZPO 329/3'e göre, taraflara ve üçüncü kişi borçluya kendiliğinden tebligat edilir (WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 35).

<sup>82</sup> SCHUSCHKE/WALKER/HOLE/KESSEN/KESSAL-WULF/LORENZ/ELS, § ZPO 850f, kn. 19; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 16; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 35; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 56-57; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 41; BAUR/STÜRNER/BRUNS, s.284; DIERCK/MORVILIUS/VOLLKOMMER/DÖRNDORFER, s.780. OLG Koblenz NJW 1975, 939; OLG Düsseldorf NJW 1973, 1133. Tüm durumlarda bu karara karşı hukuki çarenin acele itiraz olduğu yönünde kararlar da vardır, SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 16.

<sup>83</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 50; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 26; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 11; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 34; SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 10; SCHUSCHKE/WALKER/THOLE/KESSEN/KESSAL-WULF/LORENZ/ELS, § ZPO 850f, kn. 13.

<sup>84</sup> BROX/WALKER, s.317; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 26; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 11. LG Darmstadt InVo 2003, 293.

<sup>85</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 27; SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 10.

<sup>86</sup> SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 10; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 17. BGH NJW-RR 2011, 706; BGH DGVZ 12, 11. Devletin sosyal yardımlarının amacı, alacaklıların borçlunun diğer varlıkları üzerinde imtiyazlı icra gerçekleştirmelerine olanak sağlamak değildir (SAENGER/KEMPER, § ZPO 850f, kn. 10). Borçlunun geçimi için bırakılması gereken tutarın nasıl belirlenmesi gerektiği hakkında ayrıntılı bilgiler için bakınız, VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 31-32a.1; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 27.

<sup>87</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 41; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 50; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 11.

<sup>88</sup> BLOMEYER, s.259; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 27; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 51; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 28.

İcra mahkemesinin, dZPO m. 850f/2'ye göre alacaklının talebini kabul etmesi durumunda bu karardan sadece talepte bulunan alacaklı yararlanır<sup>89</sup>. Eğer borçlunun ücreti üzerinde daha önce dZPO m. 850c'deki haczedilemez tutarlara göre bir alacaklı tarafından haciz gerçekleştirilmiş ise, daha sonraki dZPO m. 850f/2'ye göre verilmiş haciz kararı önceki hacze göre öncelik sağlamaz, dZPO m. 804/3'deki sıra geçerli olmaya devam eder<sup>90</sup>. Bu durumda dZPO m. 850f/2'ye göre imtiyazlı haciz kararı verilmiş olan ikinci haciz sahibi alacaklı, sadece dZPO m. 850c'ye göre önceden haczedilmiş tutar ile ek olarak haczedilebileceği belirlenmiş tutar arasındaki farkı haczettirebilecektir<sup>91</sup>.

dZPO m. 850f/2 hükmü, nafaka hakkı sahibi alacaklıları dikkate aldığı için, nafaka hakkı sahibi alacaklılar, kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağın alacaklısına göre önceliklidirler<sup>92</sup>. Nafaka sahibi alacaklıların bu önceliği, daha sonra haciz gerçekleştirmiş olsalar bile, dZPO m. 850f/2 kapsamındaki imtiyazlı alacaklıya karşı devam eder<sup>93</sup>.

Eğer mahkeme alacaklının talebini reddedecek olursa, dZPO m. 850c'deki haczedilemezlikle ilgili sınırlar uygulanmaya devam eder<sup>94</sup>.

## VI. TÜRK HUKUKUNDAKİ DURUM

Türk hukukunda ücret hacziyle ilgili genel düzenleme İcra ve İflas Kanunu (İİK) m. 83 hükmüdür. Hükme göre: "*Maaşlar, tahsisat ve her nevi ücretler, ... borçlu ve ailesinin geçinmeleri için icra memurunca lüzumlu olarak takdir edilen miktar tenzil edildikten sonra haczolunabilir (f.1). Ancak haczolunacak miktar bunların dörtte birinden az olamaz... (f.2)*". Çalışma konumuzu açısından ise işçi ücretinin haczine ilişkin özel düzenleme ise İş Kanunu (İŞK) m. 35'de yapılmaktadır. Hükme göre: "*İşçilerin aylık ücretlerinin dörtte birinden fazlası haczedilemez veya başkasına devir ve temlik olunamaz. Ancak, işçinin bakmak zorunda olduğu aile üyeleri için hakim tarafından takdir edilecek miktar bu paraya dahil değildir. Nafaka borcu alacaklılarının hakları saklıdır*"<sup>95</sup>. Alman hukukunda dZPO m. 850f/2'de açıkça düzenlenmiş olan kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağına yönelik takiplerde, haczedilemez miktarın icra mahkemesi tarafından belirlenip, azaltılması yönündeki hüküm hukukumuzda bulunmamaktadır.

Kanaatimizce İşK m. 35'deki hüküm, takipte alacaklı ve borçlu arasında sağlanması gereken menfaat dengesini borçlu lehine bozmaktadır. Asgari ücretle çalışan işçi ücretlerindeki gibi, memurlardan dahi yüksek ücret alan işçilerin ücretlerinin de aynı şekilde dörtte birinden fazlasının haczedilememesi, kendisi ve ailesinin geçimini temin edecek miktardan fazlasının borçluda kalmasına yol açabilecektir. Bu durumun sonucu olarak ise, alacaklının alacağına kavuşması (borçlunun ücretinin daha fazlasının haczedilebilmesi mümkün olmasına rağmen) gecikecektir. Alman hukukunda yer alan dZPO m. 850f/2'ye benzer bir hükmün haksız fiille zarar gören alacaklı lehine hukukumuzda da yer alması, borçlu lehine bozulan menfaat dengesini tekrardan dengeye oturtacaktır. Bu sayede, borçlu ve ailesinin geçimi için gereken miktar borçluda bırakılmak kaydıyla, haksız fiille zarar gören alacaklı alacağına mevcut durumdan daha çabuk kavuşmuş olacaktır. İcra müdürünün borçlu ve alacaklı arasındaki menfaat dengesini sağlamada zorlanacağına yönelik çekinceleri gidermek ve şikayet usulüne yer vermemek adına, İşK m. 35'deki orandan daha fazlasının haczine karar verme yetkisi icra mahkemelerine verilebilir.

## VII. SONUÇ

Türk hukukunda da işçi ücretinin kısmen haczedilmezliği düzenlenmektedir. İşK m. 35, işçi aylık ücretlerinin dörtte birinden fazlasının haczedilemeyeceğini açıkça düzenlemiştir. Ancak çalışma konumuzu oluşturan kasten işlenen haksız fiilden kaynaklı alacağına yönelik takiplerde, haczedilemez miktarın icra mahkemesi tarafından belirlenip, azaltılması yönündeki hüküm hukukumuzda bulunmamaktadır. Alman hukukunda bu durum, dZPO m. 850f/2'de bu durum açıkça düzenlenmiştir. Bu hükmün uygulanabilmesi için evvela kasten işlenen haksız fiilin ispatına yarayan bir icra ilamı bulunması gerekir. Alacaklının icra mahkemesinden bu yönde talepte bulunması gerekir. Eğer icra ilamı ile ispat gerçekleştirilecek olursa, mahkeme takdir yetkisine sahiptir. Her halükarda borçlunun haczedilemez tutarını azaltmak zorunda değildir. Borçlu ve alacaklının menfaatlerini dengelemelidir.

Mahkemenin kararı olumlu olur ise, dZPO m. 850c'deki haczedilemez sınırlara bağlı olmaksızın işçi ücreti alacaklı tarafından haczedilebilecektir. Ancak işçinin ücreti üzerinde daha önce hacizler mevcutsa, mahkemenin kararı dZPO m. 850f/2'ye göre sonra gerçekleşmiş hacze öncelik sağlamaz. Yine sıraya girmesi gerekecektir. İlk haciz, haczedilemez miktar haczedilemeyeceği için, haczedilemez tutara uzanamayacaktır. Alacaklı, bu durumda ilk haczin haczettiği tutar ile dZPO m. 850f/2'ye göre haczedilebilecek tutar arasındaki farka haczi koydurabilecektir.

Alman hukukunda yer alan dZPO m. 850f/2'ye benzer bir hükmün haksız fiille zarar gören alacaklı lehine hukukumuzda da yer alması, borçlu lehine bozulan menfaat dengesini tekrardan dengeye oturtacaktır. Bu sayede, borçlu ve ailesinin geçimi için gereken miktar borçluda bırakılmak

<sup>89</sup> PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 53; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 36; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 42.

<sup>90</sup> RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 29; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 13; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 18.

<sup>91</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 42; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 12, 13; WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 36; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 29; STEIN/JONAS/WÜRDINGER, § 850f, kn. 18.

<sup>92</sup> WIECZOREK/SCHÜTZE/LÜKE, § ZPO 850f, kn. 27; VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 43; RAUSCHER/KRÜGER/SCHMIDT, § ZPO 850f, kn. 29; PRÜTTING/GEHRLEIN/AHRENS, § ZPO 850f, kn. 53.

<sup>93</sup> VORWERK/WOLF/RIEDEL, § ZPO 850f, kn. 43; MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 13.

<sup>94</sup> MUSIELAK/VOIT/FLOCKENHAUS, § ZPO 850f, kn. 11.

<sup>95</sup> Ayrıntılı bilgiler için bakınız, AKIN, Levent: "Maaş ve Ücret Haczi". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 44(1), 1995, s.351 vd.; YAVAŞ, Murat: "Maaş ve Ücret Haczi". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (84), 2009, s.93 vd.

kağıdıyla, haksız fiille zarar gören alacaklı alacağına mevcut durumdan daha çabuk kavuşmuş olacaktır. İcra müdürünün borçlu ve alacaklı arasındaki menfaat dengesini sağlamada zorlanacağına yönelik çekinceleri gidermek ve şikayet usulüne yer vermemek adına, İşK m. 35'deki orandan daha fazlasının hazine karar verme yetkisi icra mahkemelerine verilebilir.

**Yazar Beyanı | Author's Declaration**

**Mali Destek | Atif Şekli:** Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | The author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

**Yazarların Katkıları | Authors's Contributions:** Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

**Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest:** Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

**Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval:** Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

**Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics:** Yazar, makalenin tüm süreçlerinde inÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde inÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın inÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that he complies with the scientific, ethical, and quotation rules of InULR in all processes of the paper and that he does not make any falsification of the data collected. In addition, he declares that Inonu University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Inonu University Law Review.

**KAYNAKÇA**

- AHRENS, Martin: "Anforderungen an den Vollstreckungstitel für eine privilegierte Pfändung nach § 850f II ZPO", *Neue Juristische Wochenschrift*, 56(19), 2003, s.1371-1372.
- AKIN, Levent: "Maaş ve Ücret Haczi". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1), 1995. s.335-363.
- BAUR, Fritz/STÜRNER, Rolf/BRUNS, Alexander, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 13. Auflage, C.F. Müller, 2006.
- BLOMEYER, Arwerd, *Vollstreckungsverfahren*, 1975.
- BROX, Hans/WALKER, Wolf-Dietrich, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 11. Auflage, München 2018.
- BÜCHMANN, Knud: "Privilegierte Lohnpfändung aus Vollstreckungsbescheiden bei unerlaubter Handlung", *Neue Juristische Wochenschrift*, 40(4), 1987, s.172-174.
- CHER, Thomas/KRÜGER, Wolfgang/SCHMIDT, Karsten, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, 2. Band, 6. Auflage, C.H.Beck, München, 2020.
- DIERCK, Ralf/MORVILIUS, Theodor/VOLLKOMMER, Gregor/DÖRNDORFER, Josef, *Handbuch Zwangsvollstreckungsrecht*, 2. Auflage, München 2016.
- GAUL, Hans Friedhelm: "Zwangsvollstreckungserweiterung nach vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung - Kein Nachweis durch Vollstreckungsbescheid", *Neue Juristische Wochenschrift*, 85(40), 2005, s.2894-2898.
- GAUL, Hans Friedhelm/SCHILKEN, Eberhard/BECKER-EBERHARD, Ekkehard/LAKKIS, Panajotta, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 12. Auflage, München, 2010.
- JAUERNIG, Othmar/BERGER, Christian, *Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrecht*, 23. Auflage, München, 2010.
- KESSAL-WULF, Sibylle/LORENZ, Sathia/ELS, Frank, *Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz Kommentar*, 7. Auflage, Carl Heymanns, 2020.
- KORNOL, Malte/WAHLMANN, Carsten, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 2. Auflage, Baden-Baden, 2017.
- LACKMANN, Rolf, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 9. Auflage, München, 2010.
- MUSIELAK, Hans-Joachim/VOIT, Wolfgang/FLOCKENHAUS, Jasmin, *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar*, 19. Auflage, Franz Vahlen, München, 2022.
- MUTHORST, Olaf, *Grundzüge des Zwangsvollstreckungsrechts*, 2. Auflage, Baden-Baden, 2016.
- PAPAKÇI, Acun: "Alman Mahkemelerince Verilen Giyabi Kararların Yargılama ve Uluslararası Tebligat Kuralları Açısından Türk Hukukuna Uygunluğu", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(1), 2016. s.457-488.
- PRÜTTING, Hanns/GEHRLEIN, Markus/ AHRENS, Martin, *ZPO Kommentar*, 13. Auflage, Luchterhand, Köln, 2021.
- SAENGER, Ingo/KEMPER, Rainer, *Zivilprozessordnung Handkommentar*, 9. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2021.
- SCHUSCHKE, Winfried/WALKER, Wolf-Dietrich/THOLE, Christoph/ KESSEN, Martin/STEIN, Friedrich/ JONAS, Martin/ WÜRDINGER, Markus, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 8. Band, 23. Auflage, Tübingen 2017.
- VORWERK, Volkert/WOLF, Christian/RIEDEL, Ernst: *BeckOK ZPO*, 44. Edition, C.H.Beck, München, 2022.
- WIECZOREK, Bernhard/SCHÜTZE, Rolf A./LÜKE, Wolfgang, *Zivilprozessordnung und Nebengesetze Grosskommentar*, 10. Band, 1. Teilband, 4. Auflage, De Gruyter, Berlin/ Boston, 2015.
- YAVAŞ, Murat: "Maaş ve Ücret Haczi". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (84), 2009, s.93-120.
- ZÖLLER, Richard/HERGET, Kurt, *Zivilprozessordnung: ZPO*, 34. Auflage, Otto Schmidt, 2022.