

■ Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES\* ■

## ABONELİK SÖZLEŞMELERİNDEN KAYNAKLANAN PARA ALACAKLARINA İLİŞKİN YENİ TAKİP YOLU (7155 sayılı Kanun'un Düzenlemesi)

### ÖZET

7155 sayılı Kanun abonelik sözleşmesinden kaynaklanan para alacaklarına ilişkin takibin başlatılması usulünü düzenlemiştir. Bu takibin elektronik ortamda ve avukat tarafından yürütülmesi zorunludur. Bu takip yolu ilamsız bir takiptir. Takip haciz aşamasına kadar farklı bir yöntem benimsemiştir, takibin diğer aşamaları aynıdır. Bu takip yolunun özelliği, takibin elektronik ortamda yapılması ve doğrudan alacaklı tarafından başlatılmasıdır. Bu yeni takip yolu birçok yönden eleştiriye açıktır. Çalışmada bu takip yolu açıklanarak, sorunlar üzerinde durulmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** icra takibi, abonelik sözleşmeleri, elektronik takip, zorunlu avukatlık, İcra ve İflas hukuku.

### ABSTRACT

Code No. 7155 is a regulation about initiating legal proceedings for pecuniary claims arising from subscription agreements. This special proceeding must be initiated and conducted electronically and by an attorney. This is a proceeding without judgment. This proceeding has differences up to seizure stage, from there it is same as regular proceeding. Characteristics about this proceeding are conducted electronically and initiated directly by creditor's himself. This new proceeding is open to criticism in many aspects. In this study, we explain the details of proceeding and put emphasis on issues.

**Keywords:** Legal proceeding, subscription agreement, electronic proceeding, mandatory legal representation, Enforcement and Bankruptcy Law.

\* DEÜ Hukuk Fakültesi Medenî Usûl ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı.

## Giriş

«Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun» ismini taşıyan 7155 sayılı Kanun’la, icra hukukumuzda yeni bir takip yolu kabul edilmiştir. Bu takip yolunun amacı, abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarının elektronik ortamda yürütülmesi ve haciz aşamasına kadar, işlemlerin elektronik sistem üzerinden gerçekleştirilmesidir. Ancak 7155 sayılı Kanun, sadece abonelik sözleşmesinden kaynaklanan para alacaklarının takibini düzenlememiş, aynı zamanda zorunlu arabuluculuğa, konkordatoya ve genel icra hükümlerine ilişkin de bazı değişiklikler yapmıştır. Biz bu çalışmada, bazı noktalarda düzenlemenin bu yönlerine de dikkat çekmekle birlikte, asıl olarak abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarına ilişkin yeni takip yolunu inceleyeceğiz.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, yapılan düzenleme kanun tekniğine aykırı yönler içerdiği gibi, temel haklar, icra hukuku ilkeleri ve icra hukuku sistemimiz bakımından da sorunludur. Bu düzenleme, kanunların kamuoyunda tartışılmadan, hukukun ve düzenlenen alanın temel kavram, kurum, kural ve kaynakları gözetilmeden çıkartılmasının yeni bir yansımasıdır. Zaten karmaşık hale gelen ve düzenleme yanında özellikle uygulamada birçok sorunla uğraşan icra hukukumuz, bazı sorunları çözeceği düşünülen bu yeni takip yoluyla, daha da karmaşık hale gelecektir. Bu düzenlemenin de diğer birçok düzenleme gibi temel amacı, (çok yanlış bir şekilde) sadece iş yükünü azaltmaya odaklanması, ancak hukuk bilinci ve hukukî güvenlik kaygısını taşınamamasıdır. Bugün dahi, aslında mevcut olmayan ya da tahsil edilmiş alacakların tekrar tahsili için, tüketicilerin deyim yerindeyse taciz edilmesi, bilgisizlik, ihmâl veya güven sebebiyle yanıltılarak fazladan ödeme alınması gibi riskler ortada iken, buna adeta kanunî bir zemin hazırlanması, üzerinde düşünülmesi gereken bir durumdur. Bu düzenleme ile abonelik hizmeti sunan kurumsal yapılar karşısında güçsüz durumdaki tüketicilerin, onların insafına terk edilmesi tehlikesi ortaya çıkacaktır. Bir kimse hem alacaklı hem de tahsilatı yapan durumunda ise, işin teorik tarafı bir yana, uygulamada sorun çıkacağı açıktır. Ziya Paşa’nın “*Kâdı ola da’vâcı vü muhzır*

*dahî şahid / Ol mahkemenin hükmüne derler mi adâlet?*” serzenişine denk düşen bir durum karşımızda durmaktadır.

Bu çalışmada, önce yeni takip yolunun konusu ve temel özellikleri üzerinde duracağız. Daha sonra bu düzenlemenin hem genel olarak, hem de icra hukuku bakımında değerlendirme ve eleştirisi ile ortaya çıkartacağı sorunlara değineceğiz. Son olarak da, bu eleştiriler bir yana, getirilen düzenlemenin teknik aşamaları ve nasıl yürütüleceği, takibin aşamaları dikkate alınarak açıklanacaktır.

### **A. Yeni Takip Yolunun Konusu ve Temel Özellikleri**

7155 sayılı «*Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun*» (ASKATK) ile ayrı ve özel bir takip yolu düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu yeni takip yoluyla, abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklar bakımından, abonelik sözleşmesinin mal veya hizmet sunan tarafının başvuracağı ayrı ve özel bir ilâmsız takip yöntemi kabul edilmiştir. Kanun'un bu hükümlerinin yürürlüğe giriş tarihi 01.06.2019'dur (ASKATK m. 26/1-b). Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte derdest olan takipler hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmayacak, bu takipler açıldıkları tarihte yürürlükte bulunan hükümlere göre yürütülecektir (ASKATK Geçici Madde 1).

7155 sayılı ASKATK m. 1'e göre, abonelik sözleşmelerinden ve bu sözleşmelerin ifası amacıyla tüketiciye sunulup bedeli faturaya yansıtılan mal veya hizmetten kaynaklanan para alacaklarına ilişkin haciz yoluyla ilâmsız icra takipleri, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) bünyesinde oluşturulan Merkezî Takip Sistemi (MTS) üzerinden başlatılacak ve haciz aşamasına kadar bu yolla yürütülecektir. Bu takip yolundan, abonelik hizmeti veren taraf yararlanacak veya takip yolu ancak onun tarafından kullanılacaktır. Düzenlemeye göre abonelik sözleşmesinin diğer tarafı olan tüketiciler ise, alacaklarını bu yolla değil, genel hükümlere göre takip edecektir. Kanun tek taraflı ve alacaklıya yetki vermesi sebebiyle eleştiriye açık bir düzenlemedir. Bu hususa aşağıda ayrı bir başlık altında değinilecektir.

Yeni kabul edilen takip yolunun değerlendirmesi ile bu yolun nasıl işle-yeceği üzerinde durmadan önce, bu takip yolunun temel özelliklerine değinmekte yarar bulunmaktadır. Bu takip yoluna başvurmak için aran-tan temel şartlar şunlardır (ASKATK m. 2/1):

- Bir abonelik sözleşmesi bulunmalıdır.
- Bu abonelik sözleşmesinden kaynaklanan para alacağı söz konusu olmalıdır.
- Bu sözleşmeye göre tüketiciye sunulmuş bir mal veya hizmet bu-lunmalı ve bedeli faturaya yansıtılmış olmalıdır.
- Alacak avukatla takip edilmelidir.

Bu takip yolunun temel hareket noktası, öncelikle taraflar arasında bir “sözleşmenin bulunması” bunun da “abonelik sözleşmesi” olmasıdır. Abonelik sözleşmelerinin neye göre tespit edileceği konusunda Kanun bir açıklama getirmiştir. Buna göre, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a ve diğer mevzuata göre düzenlenen abonelik sözleş-meleri bu takip yoluna başvurmak bakımından esas alınacaktır. Abone-lik sözleşmesinin ancak mal veya hizmet sunan tarafı bu takip yolundan yararlanmak veya bu takip yoluna başvurmak durumundadır. Sözleşme-nin diğer tarafı olan tüketiciler<sup>1</sup> ise taleplerini ancak genel hükümlere göre diğer takip yollarıyla takip edebilirler.

Bu takip yolunun da bir ilâmsız takip yolu olması sebebiyle, takibin konusu ancak “para alacağı” olacaktır. Abonelik sözleşmesinin mal veya hizmet sunan tarafının paradan başka bir talebi mevcutsa, bunu özel ta-kip yoluyla değil, talebin konusuna göre özellikle ilâmlı icra yoluyla ta-kip etmesi gerekecektir. Örneğin, abonelik sözleşmesinin gereği olarak tüketiciye bazı özel cihazların kullandırılması söz konusu olmuşsa, bun-

<sup>1</sup> Kanun’un ifadesine bakıldığında abonelik sözleşmesinin diğer yanının kim olursa olsun her zaman tü-ketici olduğunun kabul edildiği anlaşılmaktadır. Maddi hukuk, yani tüketici hukuku yönünden abonelik sözleşmesinin hizmet alan karşı tarafının gerçekten tüketici sayılıp sayılmayacağı konumuz dışında kaldı-ğından bu hususa ayrıca girmiyoruz. Bu noktada abonelik ilişkisinin hizmet veya mal alan tarafının aldığı hizmetin her zaman çok düşük meblağlar olacağı da düşünülmemelidir. Örneğin, bir evdeki abonelik hiz-meti alan gerçek kişi ile bir ticaret şirketinin işletmesi, fabrikası için belki milyonlarca liralık hizmet veya mal alımı arasında da bir fark oluşturulamamıştır.

ların değişmesi ya da geri verilmesi gerekmesine rağmen, tüketici, hizmet sunana bunları teslim etmiyorsa, o zaman para dışındaki bir talep mevcut olduğundan, önce dava açılmalı, ardından alınacak ilâmla, ilâmlı icra yoluna başvurulmalıdır. Çünkü hem ilâmsız icranın söz konusu olması, hem de Kanun'un açık hükmü gereğince, ancak para alacakları bu yolla takip ve tahsil edilebilir.

Abonelik sözleşmesinden kaynaklanan para alacağının bu yolla takibi için, sözleşmeye göre tüketiciye sunulmuş “*bir mal veya hizmet bulunmalı*”, ayrıca bu mal veya hizmetin bedeli de “*faturalandırılmış*” olmalıdır. Bir faturaya yansıtılmamış mal veya hizmetin dayanağı ne olursa olsun, bu yolla tahsili söz konusu olamaz. Ancak bu faturanın bir abonelik sözleşmesine dayanması şarttır. Faturalandırılmış olsa dahi, mal veya hizmet sunan tarafın alacağının temelinde bir sözleşme yoksa, sadece mal veya hizmetinden yararlanılmış olması, bu yolla takibe başvurulması imkânı veya diğer yönüyle zorunluluğu doğurmaz. Örneğin, uygulamada “kaçak kullanım” olarak ifade edilen, hukuka aykırı şekilde sözleşme dışı bir mal veya hizmet kullanımı söz konusu ise, bu hizmeti kaçak, yani arada bir sözleşme olmadan kullanan taraftan talep edilecek parasal alacaklar için (faturalandırılmış olsa da) bu yola başvurulamaz. Çünkü taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi mevcut değildir; ancak hukuka aykırı kullanım veya yararlanma sebebiyle haksız fiil hükümlerine göre talepte bulunulabilir<sup>2</sup>. Bu takdirde de ya genel haciz yoluyla takip yoluna başvurulmalı veya önce dava açılmalı, ardından ilâmlı icra yoluna gidilmelidir.

<sup>2</sup> Örneğin, “... üçüncü şahısların kaçak elektrik kullanımına ilişkin haksız eylemleri ile abonelik sözleşmesinden kaynaklanan sorumlulukta illiyet bağı kesilmiş olduğundan akde aykırılık nedeniyle abonenin sorumluluğu söz konusu edilemez.” HGK, 27.04.2011, 19-104/239 (Kazancı Bilişim İçtihat Bankası). Aynı yönde “... davacı kurum ile davalı arasında herhangi bir abonelik sözleşmesi bulunmadığı ve bu haliyle uyumsuzluğun 6502 sayılı Yasa kapsamında kalmadığı anlaşılmaktadır” 3. HD, 12.11.2018, 5077/11339 (Kazancı Bilişim İçtihat Bankası). Ancak sorun bu kadar da basit değildir. Verilen HGK kararında da tartışıldığı üzere, mevcut abonenin sözleşmenin sona ermesinden sonra kullanıma devam etmesi ya da başkasına kullandırması, kiracılık ilişkisinin bulunması hallerinde çok farklı tartışmalar ortaya çıkabilecektir. Bu kadar tartışmalı bir konuda, sadece alacaklının anlayışıyla doğrudan takip başlatılmasının doğuracağı farklı sorunlar olacaktır.

Bu takip yola başvurmak, ancak “*avukat aracılığıyla*” mümkündür. Hukukumuzda kural olarak avukatla temsil zorunluluğu bulunmamakla birlikte, ancak çok sınırlı istisnai durumlarda bu zorunluluk getirilmiştir. Bu yeni takip yoluna başvuru bakımından da, avukatla temsil zorunluluğu söz konusudur. Esasen, bu hem fiilî hem de hukukî durumun hüküm altına alınmasından başka bir şey değildir. Zira, bu takibi yapacak olanların neredeyse tamamının avukatla temsil zorunluluğu olan şirketler olması sebebiyle bunun özel bir yansıması karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca bu takibin UYAP bünyesinde oluşturulan Merkezî Takip Sistemi (MTS) üzerinden yapılması da dikkate alındığında, böyle bir sistemin avukat aracılığıyla kullanılması daha doğru olacaktır. Bu sebeple, bu zorunluluk aslında zaten olması gereken bir zorunluluktur. Umulur ki, hak arama için gerekli imkânlar sunularak ve bu konuda doğru düzenlemeler yapılarak avukatla temsil zorunluluğunun sınırları genişletilir. Çünkü, çerçevesi doğru çizilmiş ve bireylere avukat yardımından yararlanmanın yolları açılmış bir avukatla temsil zorunluluğu, hak aramanın da garantisi olacaktır. Esasen birçok yönden eleştiriye açık bu yeni takip yolunun doğru işletilmesinin belki de en önemli garantisi, (Avukatlık Kanunu’nun ilk hükümlerinde dikkat çekilen) hukukun ve adaletin hizmetinde, meslekî gerekleri yerine getirecek olan avukatlardır.

Yukarıda belirtilen şartları taşıyan takipler, 7155 sayılı ASKATK’de belirtilen yöntem dışında başka şekilde başlatılamaz. Aksi halde icra memuru, bunu kendiliğinden gözetip talebi reddetmelidir (ASKATK m. 2/2).

Bu takip yolu elektronik ortamda gerçekleşir ve bu işlemler UYAP bünyesinde Merkezi Takip Sistemi (MTS) üzerinden yapılır (ASKATK m. 3). Dolayısıyla klasik yöntemlerin ve başlangıçta icra dairesinin denetimi dışında kalan, doğrudan alacaklının inisiyatifıyla gerçekleşen bir takip yolu karşımızda durmaktadır.

Bu takip yolu, takibin başlatılması, yani takip talebinde bulunulması, ödeme emri gönderilmesiyle takibin kesinleşmesi aşamasına kadar farklılık gösterip, takibin bundan sonraki aşamalarında (haciz, paraya

çevirme, paranın ödenmesi ya da aciz vesikası verilmesi) farklılık yoktur; genel haciz yoluyla takibe ilişkin hükümler uygulanır (ASKATK m. 9/1). Bu takip yolunun özel bir takip yolu olmakla birlikte, ilâmsız icra içinde genel haciz yoluyla takibin özel bir türü olduğunu söylemek yanlış olmaz.

## B. Yeni Takip Yoluna İlişkin Sorunlar ve Eleştirisi

### 1. Genel Olarak İcra Hukuku Sistemimiz ve Temel Sorunları

Bilindiği üzere, takip hukukumuz öncelikle temelde ikili bir ayrıma tâbi tutularak cüz'î icra (icra takipleri) ve külli icra (iflâs, konkordato, yeniden yapılandırma) şeklinde ayrılmaktadır. Külli icraya ilişkin yollar, tüm alacak-borç ilişkilerinde geçerli ve temelde İcra ve İflâs Kanunu (İİK) hükümlerine tâbi iken, cüz'î icrada alacağın kaynağı bakımından ayırım yapılmaktadır. Bu çerçevede, özel hukuk hükümlerinden doğan alacaklar, 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre takip edilir; kamu alacaklarının tahsil ve takibi ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında ayrı bir kanunla düzenlenmiştir. Esasen bu düzenlemenin, başta alacaklı olan kamunun aynı zamanda takip organı olması, kendi alacağını kendisinin takip etmesi bakımından eleştirilecek birçok yönü bulunmaktadır. Ancak şu anda konumuz dışında kaldığından, bu husus üzerinde durmuyoruz.

İcra ve İflâs Kanunu'nda da icra takipleri, kendi içinde ilâmsız icra, ilâmlı icra ve rehnin paraya çevrilmesi yolu olarak alt ayrımlar şeklinde düzenlenmektedir. İlâmsız icranın, genel haciz yoluyla takip (İİK m. 42 vd.), kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takip (İİK m. 167 vd.), kiralanan taşınmazların tahliyesi yoluyla takip (İİK m. 269 vd.) şeklinde üç alt ayrımı mevcuttur. Kiralanan taşınmazların tahliyesi de kira bedelinin ödenmemesi (İİK m. 269 vd.) ve kira süresinin sona ermesi (İİK m. 272 vd.) sebebiyle tahliye olarak ikiye ayrılmaktadır. İlâmlı icra ise, para alacaklarına ilişkin ilâmların icrası (İİK m. 32 vd.) ve para dışındaki taleplerin icrası (İİK m. 24 vd.) olarak alt ayrıma tâbi olup, hatta bu noktada mal veya hakkın türüne de göre de ayrımlar mevcuttur. Reh-

nin paraya çevrilmesi yoluyla takip bakımından da, önce taşınır rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip (İİK m. 145 vd.) sonra da taşınmaz rehninin (ipoteğin) paraya çevrilmesi yoluyla takip (İİK m. 148 vd.) olarak ikili bir ayırım düzenlenmiş, bunlar da ilâmlı ve ilâmsız rehnin paraya çevrilmesi yolu olarak ikiye ayrılmıştır. Hatta ipoteğin ilâmlı paraya çevrilmesi de kendi içinde üç alt ayırma göre düzenlenmiştir (İİK m. 149, 150i, 150h). Bunların dışında, Türk Ticaret Kanunu'nda deniz icra hukukuna ilişkin özel düzenleme bulunmaktadır (TTK m. 1350-1400). Ayrıca bazı özel düzenlemelerle, bazı özel takip yöntemleri kabul edilmiştir. Böyle bakıldığında yeknesaklığı olmayan, bazı yönlerden uyum bozukluğu bulunan, temel haklar ve icra hukuku ilkeleri bakımından sorunlu, birçok farklılığı içeren bir takip sistemimiz mevcuttur. Külli icra bir yana bırakılırsa, alt ayrımlarıyla birlikte yirmiyeye yakın takip yolundan bahsedebiliriz. Bunun, sistem içinde çok sorun doğurduğu açıktır. Tüm bunların yanında, farklı baskı ya da menfaat gruplarının etkisi ile takip hukukunda yapılan ve sistemi bozan değişiklikler, kendi içinde sorun doğuran bir yapı oluşturmuştur. Bunun tipik örneği, kredi kurumları (yani bankalar) lehine yapılan ve hukukun sınırlarını zorlayan düzenlemelerdir. Bankacılık bakımından dünyada özel bir yeri olan ve İcra ve İflâs Kanunu'nun me hazı olan İsviçre'de bile bulunmayan bankalar lehine düzenlemeler yapılmıştır<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Bugüne kadar icra ve iflâs hukukumuzda yapılan değişikliklere ilişkin değerlendirmelerle ilgili şu eserlere bakılması ve bu çalışmamızın da bu bakış açısıyla değerlendirilmesi yararlı olacaktır: Arslan R., İcra ve İflâs Kanunu'nun 68/B ve 150/I Maddelerinin Banka Alacaklarının Tahsiline Getirdiği Kolaylıklar, İşletmelerin Ödeme Güçlüğü Sorunları ve Banka İlişkileri Sempozyumu (Yayına Hazırlayan: Ali Cem Budak), İstanbul 1993, s. 185 vd.; Atalay O., Bankacılık Kanunu'ndaki Takip Hukukuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu (8 Haziran 2007), Ankara 2007, s. 57 vd.; Atalay O., İlamsız İcra Yargısız İnfaz Olur mu? HPD 2004/1, s. 67 vd.; Çiftçi P., İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010; Karayalçın Y., Devlet Borçları-“Devlet Malları Haczedilemez” Kuralı, Özel Hukuk ve Anayasa Mahkemesi Kararları Sempozyumu, Ankara 2001, s. 119 vd.; Karayalçın Y., Kredi Düzeninin Korunması, Batider 1972, C. VI, s. 539 vd.; Kuru B., Haczi Caiz Olmayan Şeyler, Makaleler, İstanbul 2006, s. 717 vd.; Kuru B., Ödeme Emrine İtirazın Muvakkaten Kaldırılması Müessesesinin Lüzumsuzluğu Hakkında Düşünceler, Makaleler, İstanbul 2006, s. 651 vd.; Özkes M., İcra ve İflâs Kanunu'nda Yer Alan Kredi Kurumları İle İlgili İcra Hükümlerinin Eleştirisi, Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu (8 Haziran 2007), Ankara 2007, s. 97 vd.; Özkes M., Ülkemizde Hukukun Vicdan ve Ahlak Sorunu, Eskişehir Barosu Dergisi 2005/6, s. 1 vd.; Özkes M., Türk İcra Hukukunun Sorunları ve Temel Haklar Bakımından Genel Değerlendirme, (Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukukçuları Toplantısı -VII'de, 24-25 Ekim 2008 Çeşme), TBB Yayını, Ankara 2009, s. 265 vd.; Özkes M., İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009; Pekcanitez H., İİK'da İcra Hukukuna İlişkin Değişikliklerin Değerlendirilmesi, Medeni Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı IV, Ankara 2006, s. 234 vd.; Umar B., İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973; Umar B., Son (4949 Sayılı Yasa İle Getirilen) İİK



Takip hukukumuzda, her ekonomik kriz döneminde farklı ve çoğu kez sistemi bozan müdahalelerde de bulunularak, sistem iyice işin içinden çıkılmaz hale getirilmiştir. Bunun son örneği, ortaya çıkan ekonomik sorunlar karşısında, iflâs ertelemeinin kaldırılarak konkordatonun yeniden düzenlenmesi, bu düzenlemenin de yanlışı sebebiyle kısa süre sonra tekrar bir değişiklik yapılmasıdır. Oysa icra hukuku ekonomik ve sosyal sorunların bir çözüm alanı değildir. Temeldeki ekonomik sorunları görmemezlikten gelerek, takip hukukuna yapılan müdahaleler sadece kendini avutmak veya dolaylı bir etki doğurmaktan başka işe yaramaz<sup>4</sup>. Aslında artık takip hukuku bakımından gerçek anlamda bir sistemden de bahsetmek mümkün değildir. Kişilerin mülkiyet hakkına, hatta kişilik haklarıyla özel alanına doğrudan müdahale sonucunu doğuran takip hukukunun, temel haklarla doğrudan bağlantısı mevcuttur<sup>5</sup>. Bu sebeptendir ki, ceza hukuku, vergi hukuku gibi takip hukukunun da temel ilkelerinden biri, kanunilik ve belirlilik ilkesidir. Şu anda takip hukukumuz temel haklara ölçsüz bir müdahale alanı haline getirilmiş, ayrıca kanunilik ve belirlilik kâğıt üstünde şeklen var olan bir ilke olarak kalmıştır.

Düzenleme temelli bu sorunlar dışında, icra dairelerinin ve icra organlarının sorunları, icra hukuku kararlarındaki istikrarsızlık veya temel hakları, icra hukuku ilkelerini gözetmeyen kararlardan kaynaklanan sorunlar, yargı sisteminin tüm genel sorunlarının takip hukukuna yan-

Değişikliklerinin Sınıfsal İdeoloji Yönünden Eleştirisi, TBBD 2004/50, s. 85 vd.; Uyar T., Yargılamanın Gecikmesi ve Hızlanmasında Özellikle İcra Hukuku Açısından Hakim, Taraf ve Avukatların Rolü, Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir 2000, s. 152 vd.; Üstündağ S., Banka Kredi Sözleşmelerinden Doğan Alacakların Cebri İcra Yolu İle Tahsili – Yürürlükten Kalkmış Olan 3332 Sayılı Şirket Kurtarma Kanunu ve Başarısızlık Sebepleri, İşletmelerin Ödeme Güçlüğü Sorunları ve Banka İlişkileri Sempozyumu (Yayına Hazırlayan: Ali Cem Budak), İstanbul 1993, s. 149 vd.; Yılmaz E., Cumhuriyetimizin Yetmiş beşinci Yılında Hukuk Usulü ve Muhakemeleri Kanunu'nda ve İcra ve İflâs Kanunu'nda Ortaya Çıkan Gelişmeler, TBBD 1998/3, s. 871 vd.; Yılmaz E., Devlet Malları Hak ve Rüçhanlığına Sahip Malların Haczedilemesi, Yaşar Karayalçın'a 65 inci Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 601 vd.; Yılmaz E., Düden Bugüne İcra ve İflâs Kanunumuz, SÜHFD 2003/3-4, s. 9 vd.

<sup>4</sup> Bu konuda bkz. Özekes M., Konkordatoya Başvuru ve Geçici Mühlet Verilmesi, 7101 Sayılı Kanunla Konkordato ve Elektronik Tebligat Konularında Getirilen Yeni Hükümlerin Değerlendirilmesi Semineri, Lexpera-12 Levha Yayıncılık, İstanbul/4 Mayıs 2018 (Toplantı Kitabı: Edt. M. Özekes, İstanbul 2018), s. 47 vd.

<sup>5</sup> Bu konuda bkz. Özekes M., İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009, s. 109 vd.; Pekcanitez H./Atalay O./Sungurtekin Özkan M./Özekes M., İcra İflâs Hukuku Ders Kitabı, 5. Basi, İstanbul 2018, s. 11 vd.

sımasından kaynaklanan sorunlar da dahil olmak üzere uygulamadan kaynaklanan farklı sorunlar da mevcuttur<sup>6</sup>.

## **2. Abonelik Sözleşmelerinden Kaynaklanan Alacakların Takibi İle İlgili Düzenlemenin Sorunlu Yapısı**

### ***a. Takibin Temel Yapısı Bakımından Sorunlar***

Yukarıda kısaca açıklanan takip hukukumuzla ilgili sorunlara en son eklenen halka, 7155 sayılı Kanun'la düzenlenen abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarına ilişkin özel takip yöntemidir. Her şeyden önce zaten karmaşık ve oldukça da fazla olan takip yollarına bir yenisinin eklenmesi başlı başına bir sorundur. Ayrıca, doğrudan icra hukukuna ilişkin bir düzenlemenin İcra ve İflâs Kanunu dışında ayrı bir kanunla yapılması da ayrı bir karışıklığa, en azından mevzuat karışıklığına yol açacaktır.

Burada pek fark edilmeyen bir şeye, abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarının takibini düzenleyen 7155 sayılı Kanunun içeriğine de dikkat çekmekte yarar vardır. 7155 sayılı Kanunun ismi «*Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun*» olmakla birlikte, bu Kanun sadece isminde belirtilen takip yolunu düzenlememektedir. Toplam 27 madde olan bu Kanun'un 1 ilâ 9. maddeleri, geçici 1. maddesi ile 18 ve 19. maddeleri doğrudan abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan takiplerle ilgilidir. Bunun dışında 7155 sayılı Kanun'la konkordato hükümlerinde tekrar değişiklik yapıldığı gibi, daha önce iş uyuşmazlıklarında kabul edilmiş olan zorunlu (dava şartı olan) arabuluculuk, bir yandan Türk Ticaret Kanunu'na 5A maddesi eklenerek ticarî uyuşmazlıklara da genişletilmiş, diğer yandan da 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na 18A maddesi eklenerek zorunlu arabuluculuk

<sup>6</sup> İcra hukukumuzla ilişkin sorunlar hakkında daha ayrıntılı değerlendirmemiz için bkz. Özkes M., Türk İcra Hukukunun Sorunları ve Temel Haklar Bakımından Genel Değerlendirme, (Medeni Usûl ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı - VII'de, 24-25 Ekim 2008 Çeşme), TBB Yayını, Ankara 2009, s. 265 vd. Bu sorunlarla ilgili çözüm önerilerimiz hakkında bkz. Özkes M., Yeni Bir İcra Sistemi Önerisi, Bilge Umar'a Armağan, İzmir 2010, DEÜHFD Özel Sayı 2009, C. 11, s. 921-940.

hakkında genel bir düzenleme yapılmıştır. Kısaca 7155 sayılı Kanun'un temel üç içeriği vardır. Bunlar, (1) abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklar bakımından hizmet verenler lehine (ve onlara inisiyatif tanıyarak) farklı bir takip yolunun kabul edilmesi, (2) uyuşmazlıkların alternatif yolla çözümü için zorunlu arabuluculuğun sınırlarının genişletilmesi, (3) özünde bir anlaşmaya dayanan konkordato ile ilgili hükümlerin değiştirilmesidir<sup>7</sup>. Bunlar birbiriyle alakasız şeyler gibi görünse de, üçünün de ortak özelliği normal takip ve yargı sisteminin dışındaki düzenlemeler olması, devletin yargı ve takip gücünün kısmen kontrolü dışında sistemlere hizmet etmesidir<sup>8</sup>. Üçünde de devletin aslı görevi olan yargı ve icra görevinin zayıflatılması, başka kanallara bu gücün aktarılması söz konusudur. Bunlar da tarafların ortak iradesi, isteği ve menfaati ile değil, tamamen zorunluluk getirilerek yapılmaktadır.

Bu tür düzenlemeler, bir yandan devletin aslı görevinden kaçış sonucunu doğurmaktadır ki, adalet dağıtmak görevinin (tarafların da ira-

<sup>7</sup> Bu üçü dışında da İİK m. 8'a yeni bir beşinci fıkra eklenerek, özetle alacaklının UYAP üzerinden dosya sorgulaması ücrette tâbi kılınmış (ASKATK m. 10); İİK m. 78/1'e yeni bir cümle eklenerek, haciz aşamasına gelindiğinde alacaklıların UYAP üzerinden borçlunun malvarlığını belirli bir şekilde sorgulamasının yolu açılmış (ASKATK m. 11); İİK m. 89'a yeni bir fıkra eklenerek de haciz ihbarnamesi ile ilgili işlemlerin UYAP üzerinden de yapılması mümkün kılınmıştır (ASKATK m. 12). Bu üç düzenleme de yanlış veya kanun yapma tekniğine aykırı düzenlemelerdir. Öncelikle, dosya sorgulaması için alacaklıdan çok küçük de olsa ücret alınması haksızdır. Çünkü, zaten devletin sunduğu icra hizmeti için farklı harçlar alınmaktadır. Harcın temel amacı, zaten bu icra hizmeti için bir katkı payı niteliğinde bedel almaktır. Harç alınırken, zaten alacaklının dosyadan bilgi edinmesi kapsamında hakkı olan sorgulamayı, incelemeyi ayrıca bu şekilde bir bedele bağlamak hukuka aykırı ve hak arama özgürlüğünü ihlâl eden bir durumdur. Alacaklılara, borçlunun malvarlığını doğrudan sorgulama imkânı getirilmesi ise, bazı durumlarda icra organları dışında bir malvarlığı araştırmasına yönelik borçlunun haklarını ihlâl eden sonuçlar doğurabilecek, borçlunun malvarlığını öğrenmek için takipler bir paravan yöntem olarak kullanılabilir. Ayrıca bu düzenlemeden sonra, alacaklının bu sorgulamayı yapması durumunda borçlunun malvarlığı hakkında bilgi sahibi olması sebebiyle mal beyanında bulunmama suçunun uygulanmayacağı kanaatindeyiz (Yargıtay kararları da bu yöndedir. Örneğin, CGK 26.05.2009, 16.HD-15/138-Kazancı Bilişim İçtihat bankası). Nitekim abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan takip yoluna ilişkin ödeme emrinde mal beyanına ilişkin hususa yer verilmemiştir (ASKATK m. 5). Son olarak 89 haciz ihbarnamelerinin de UYAP kapsamında değerlendirilmesine ilişkin hüküm gereksiz, aslında bir Yönetmelik hükmü olacak hükmün Kanuna alınmasından ibarettir. Çünkü, İİK m. 8a maddesinde buna ilişkin dayanak vardır, bunun her maddede tekrar edilmesi anlamsızdır. Eğer bu yol izlenecekse o zaman her icra işlemi için ayrıca buna benzer bir hüküm koymak gibi anlamsız bir iş yapmak gerekecektir. Tüm bunlar icra hukukunu tam bilmemenin ve kanun yapma tekniğinden uzaklaşmanın sonucudur.

<sup>8</sup> Konkordato ve zorunlu arabuluculukla ilgili değerlendirme ve eleştirilerimiz için bkz. Özkes, Konkordato, s. 43 vd.; Özkes M., Arabuluculuk Mahkemelerine Doğru Tehlikeli Gidiş, Kayseri Barosu Dergisi-Duruşma Arası, 2019/1, s. 52-63.

delerini zorlayarak) deyim yerindeyse kontrollü olarak devletin kontrolü dışına çıkartılmasının doğuracağı riskleri burada anlatmaya dahi gerek yoktur. Özünde hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı sakatlanmaktadır. Aslında görünürde bu düzenlemeleri yapmanın temelinde (sosyal, siyasal ve ekonomik handikapları bulunması bir yana) sorunu doğuran sebepleri göz ardı ederek, sonuca odaklanma yatmaktadır. Bu sonuç da, yargının ve icra organlarının iş yükünü azaltmaktır. Oysa bu yaklaşım hem yanlıştır hem de yolu bu değildir. Yargının ve icranın iş yükünü azaltmanın daha hukukî ve daha sağlıklı yöntemleri mevcutken, bu alternatif (!) yollara başvurmanın sakatlığı bir yana, diğer yandan da orta ve uzun vadede bu yollar, getireceği yarardan daha çok zarar doğuracak niteliktedir. Birçok çalışmamızda vurguladığımız üzere, hastaneler yetmiyor diye, hastaları kırıkçı-çukukçıya yönlendirmek ne kadar sağlıklıysa, yargının iş yükü fazla diye bu yollara başvurmak da o kadar sağlıklıdır.

Abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların takibi için getirilen yolun bu genel sorunlu yapısı yanında, teknik olarak da sorun doğurma potansiyeli olan, temel haklar ile icra hukuku ilkelerine aykırı yönleri mevcuttur.

Bugün uygulamada icra takiplerinin önemli bir kısmını, sürekli borç ilişkilerinden veya abonelik sözleşmesi gibi ilişkilerden kaynaklanan alacaklar oluşturmaktadır. Çoğunlukla da bu alacakların miktarları 1.000 Liranın dahi altında rakamlardır. Bu sorunun temelinde, herhangi bir teminat alınmadan, muhatabının ekonomik gücü değerlendirilmeden bir hukukî ilişkinin kurulması, abonelik tesis edilmesi, kredi kartı vs. verilmesi, bireylerin borçlandırılması üzerine sistem kurulması yatmaktadır. Burada sadece elektrik, su gibi zorunlu ve yaşamsal hizmetler söz konusu değildir; internet aboneliği, telefon ya da televizyon aboneliği, kredi kartı verilmesi, kampanyalardan yararlandırma gibi piyasa ekonomisinin harcama ve lüks tüketim teşvikiyle mal veya hizmet alımına yönlendirmeler sonucu ortaya çıkan borçlanmalar, bunların faiz ve diğer yollarla katlanarak artması şeklinde bir sosyal ve ekonomik sorun bulunmaktadır. Hizmeti veya malı sunarken ciddi bir araştırma yapmayan

hizmet veren kuruluşlar borçlanma sonucu ortaya çıkan sorunu icra ve takip sistemi üzerinden bazı imtiyazlar elde ederek çözmeye çalışmaktadır. Oysa bu sorunu kaynağında çözümenin kolay yöntemleri mevcuttur. Bu tür sözleşmeler kurulurken yeterli araştırma yapılır ve teminatlar alınır, en azından baştan örneğin, ortama aylık kullanım ve yararlanma bedelini karşılayacak bir teminat alınarak bu sınır geçildiğinde de, mal veya hizmet sunumu durdurulursa, hem gereksiz borçlanma söz konusu olmayacak hem sosyal ve ekonomik sorun kaynağında çözülecek hem de gereksiz bir icra yükü oluşmayacaktır. Tip sözleşmeler, limitler ve teminatlar yoluyla bu sorunun çözümü mümkündür. Bunu yapmak, yani hizmet verenleri başlangıçta daha çok çalıştırmak yerine, devlet adeta onların tahsildarı konumunda icra organlarını çalıştırmaktadır. Bu söylediklerimizin abartılı olmadığını, uygulamayı biraz bilenler çok iyi anlayacaklardır<sup>9</sup>. Zira, bugün icra dairelerinde bu tür hizmet sağlayıcıların dosyaları fiilen ayrı düşünülmekte, hatta hukukî bir temeli olmadığı halde bazı kolaylıklar da sağlanmaktadır. Bunun farklı açılardan sakıncaları da mevcuttur. Örneğin, yine uygulamada bu tür alacaklıların kendi tahsil servisleri ya da vekilleri aracılığıyla, telefon, mesaj veya diğer yollarla borçlu olduğunu ileri sürdükleri kişilere ulaşarak borçlarını ödemeleri yönünde doğrudan veya dolaylı baskı oluşturduğu bir gerçektir. Hatta aslında bazen bilinçli bazen de bilinçsiz şekilde ödenmiş, ancak üzerinden zaman geçmiş dönemsel borçlar çıkartılarak tahsili talep edilebilmekte, üzerinden zaman geçtiği için ödemeyi belgelendiremeyenlerin tekrar ödemek durumunda kalması, hatta takip masraflarına muhatap olması da söz konusu olabilmektedir.

Abonelik ilişkisinde abonelik hizmetinin bedeli bakımından bir fark oluşturulmaması da üzerinde durulması gereken bir konudur. 1.000.-TL olan bir bedel ile 100.000.-TL bedelli hizmet arasında bir fark görülme-

<sup>9</sup> Aslında bu tür çalışmalarda normal olmayan ve belki de akademik sayılmayacak bir hususu, burada paylaşmak fiili durumu anlatmak ve soruna dikkat çekmek bakımından önemlidir. Çok ilginç bir tesadüf olarak tam bu makalenin tamamlanmasına yakın bir zamanda (03.04.2019, saat: 15.10) cep telefonumuza gelen bir mesaj söylediklerimizi doğrular niteliktedir. Gönderenin kimliğini belirtmeden mesaj aynen şu şekildedir: "Yeni Abonelere Özel! Limitsiz Ev İnterneti+Kurulum 24 ay sabit 34,9 TL. başvuru için arayın. ... ..nolu telefon ve ... ..net.com". Bu şekilde kontrolsüz yapılan iş ve işlemler sonucu, ortaya çıkan hukukî sorunlar büyümekte, daha sonra da yargı ve icra bakımından gereksiz iş yükü haline gelmektedir. Oysa yapılacak birkaç küçük düzenleme ile bunların önüne geçmek mümkündür.

miştir. Oysa, bugün küçük talepler için ayrı bir yargılama ve takip yönteminin kabul edilmesi birçok ülkede ve uluslararası düzenlemelerde benimsenmiştir. Yukarıdaki önerilerimiz yanında küçük taleplerle daha büyük ölçekteki talep ve alacakların birbirinden ayrılarak farklı yöntemlerle yargılama ve takip yapılması gerekmektedir. Ancak düzenleme yapılırken bu gelişmelerden dahi haberdar olunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu düzenleme eşitlik ilkesine aykırıdır. Çünkü, bu takip yolu, abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklarda sözleşmenin her iki tarafı için değil, sadece mal veya hizmet temin eden tarafına tanınan bir imkândır. Sözleşmenin diğer tarafı olan tüketicinin bir alacağı söz konusu olursa, bu yola başvurusu mümkün değildir. Oysa en azından, tüketicinin de isteği halinde bu yola başvuru imkânı olsaydı, o zaman belirli bir eşitlikten söz edilebilirdi. Bu eşitliğin bozulması ilk başta sorun değilmiş gibi görünebilir. Ancak, takip yapan alacaklının, icra organlarına başvurmadan ve onların denetimi olmadan, doğrudan bir elektronik sistem üzerinden kendisinin takip yapması ve borçlu saydığı tarafa ödeme emri göndermesi sebebiyle, denetimsiz ve sadece alacaklının inisiyatifıyla başlayan bir takip yolunun karşımızda bulunduğu unutulmamalıdır. Yukarıda zikredilen şu andaki belirli fiili sakıncalar, bu yeni takip yoluyla hukukileştirilmiş olacaktır. Örneğin, bir abonelik ilişkisinde aslında borcunu ödemiş olan kişiler, üzerinden zaman geçtiği için ödemeye ilişkin bilgi ve belgeleri elinde bulundurmuyor ya da bir banka vs. aracılığıyla bu ödemeleri yapmıyorsa, kendisinden bu ödemenin tekrar istenmesi halinde, önceden gayriresmî telefon mesajı vs. ile istenen meblağın, artık doğrudan resmî bir ödeme emriyle istenmesi karşısında, çekinerek tekrar ödemek durumunda kalabilecektir. Zaten uygulamada sorunlu olan bir durum, bu sefer hukuk aracı kılınarak ve Devlet gücü arkasına alınmak suretiyle gerçekleştirilecektir. Bunun teknik hukuk bir yana, hak ve adalet anlayışıyla bağdaşmayacağı açıktır. Bu tespit karşısında, bu haksızlığa maruz kalanların takibe itiraz edebileceği gibi görünüşte çok makul bir gerekçe ileri sürülebilir. Ancak, ortalama eğitim ve bilgi seviyesinin altında olan ya da yaşlılık sebebiyle bu tür şeylerle uğraşması mümkün olmayan kişiler için bu söylenenin çok da geçerli olmadığı aşikârdır. Kaldı ki, bu tür talep ve takiplerde bulunanların ayrı bir orga-

nizasyonu, kurumsal gücü, finansman ve insan kaynağı mevcutken, sıradan bir tüketicinin borçlu olmadığı bir şey için, özellikle de rakam çok düşükse bir avukata müracaat ederek onun yardımından yararlanması ayrıca ona bir yük getirecektir. Kağıt üstündeki hak arama ile gerçek hak arama arasındaki fark göz ardı edilerek, sadece sonuca odaklanmak baştan haksızlığa kapı açmak demektir.

### ***b. Takibin Elektronik Sistem Üzerinden Yürütülmesinden Kaynaklanan Sorunlar***

Bu takip yolu ancak Merkezi Takip Sistemi (MTS) olarak adlandırılan UYAP'a entegre bir sistem üzerinden elektronik ortamda yürütülecek bir takip yoludur (ASKATK m. 3). Bugün UYAP ile ilgili sorunlar tamamen çözülmemişken, hatta UYAP uygulaması bazı Kanunlara aykırı iken ve deyim yerindeyse bir usûl kanunu veya icra kanunu açıkça izin verse de UYAP'ta teknik olarak bir alan yoksa, kutucuk işaretlenmiyorsa hakkı kullanmak dahi mümkün değilken, avukatlar ve kişiler ön bürolarda, tevzi bürolarında çile çekerken, buradaki memurları aşamamaktan, haklar kullanılamazken, yargısal faaliyet bazen buradaki bir idarî memura terk edilmişken, uygulamada "UYAP durdu" şeklinde bir deyim oluşmuşken, başlı başına bir takibin salt elektronik ortamda yürütülmesinin sakıncalarının nasıl giderileceğini hayal etmek bile zordur. Örneğin, zamanaşımının son günü bu sistem çalışmazsa, bu sisteme güvenerek son güne belki de zorunlu olarak işini bırakanlar için çözüm nedir belirsizdir. Fantastik bazı düşünceler veya hayallerle hak aramanın gerçekleri arasındaki çelişkide, öncelik hak arama özgürlüğünde olmalıdır.

Bu söylediklerimizden, bu teknik gelişmelerin avantajlarını göz ardı ettiğimiz, bu sistemlerin getirdiği kolaylıkları gözden kaçırdığımız ve inkâr ettiğimiz sonucuna varılmamalıdır. Bugünkü teknik ve iletişim gelişmeleri karşısında böyle bir şeye karşı olmak, akla karşı olmakla, zamanın gerisinde kalmayı kabul etmekle eşdeğerdir. Ancak bugün için dahi sorunlar ortadan kalkmamışken veya bunlara makul, hukukî ve sağlıklı çözümler üretilmemişken, görmemezlikten gelinirken, hatta bazen bu

sistemlerin farklı sebeplerle kötüye kullanıldığı ve mağduriyet doğurduğu bir gerçekken, alacaklının inisiyatifinde yürüyen ve borçlunun başlangıçtaki hak kayıplarını anlatacak bir muhatap bulamayacağı, “sistem” denilen bir sanal varlığa teslim olmanın izahı zordur.

Getirilen yeni takip yolunda, takibin sistem üzerinden yapılması sebebiyle alacaklının hukukun dışına çıkmamasının tek garantisi, alacaklı avukatının bilgi, tecrübe ve meslek ilkelerine bağlılık derecesidir. Çünkü, avukatın doğrudan takip yapması sebebiyle, örneğin vekâletnamenin içeriği, yetkisinin sınırları, süresi vs. tam olarak kontrol edilemeyecektir. Keza, bu takip yoluna ancak abonelik ilişkisi söz konusu ise başvurulabilecektir. Alacaklı taraf böyle bir ilişkinin belgesini tam olarak sunmadan takibe başlarsa, bu yanlışlık ancak ödeme emri borçluya tebliğ edildiğinde düzeltilebilecektir. Bunun gibi, takip talebi ve ödeme emri ile ilgili sakatlıkların şikâyet yoluyla baştan giderilmesi de mümkün olmayacaktır. Ancak, borçluya ödeme emri tebliğ edildiğinde bunun farkına varılabilecektir. Keza, takibin sonraki (kesinleşmesinden sonra) aşamaları için yetkili olacak icra dairesinin belirlenmesi de alacaklının takdirine bırakılmıştır. Her ne kadar bu konuda borçluya bir itiraz imkânı tanınmışsa da, esasen yetkinin neye göre belirleneceği de açık değildir. Burada yorum yoluyla Kanun’un 9. maddesindeki genel atıf sebebiyle, İcra ve İflâs Kanunu’nun yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanacağı (İİK m. 50) veya bir itiraz olduğunda yetki sorununun nihâi olarak buna göre çözüleceği söylenebilir. Ancak diğer yandan da 7155 sayılı Kanun yetki konusunda özel hükümler kabul etmiştir (ASKATK m. 4/2-f, 5/1-c-d, 7/1, 7/5). Bu tartışma sebebiyle yetki konusu uygulamada farklı yönlerden sorun doğuracak niteliktedir.

Takibin sistem üzerinden yürütülmesiyle ilgili bir diğer sorun ise, yapılan takipte duruma göre dosyanın iki numara alması ihtimalidir. Çünkü, MTS üzerinden takip başlatıldığında, diğer takiplerde olduğu gibi icra dairesi üzerinden bir esas numarası alınmamakta, Merkezî Takip Numarası (MTN) adı altında bir numara verilmektedir. Ancak, bu takibe MTS üzerinden devam edilemezse, bu sefer bu numara kapatılarak icra dairesinden yeniden bir dosya açılması ve numara verilmesi



gerekmektedir (ASKATK m. 6/5). Ancak bu arada da duruma göre icra dairesine MTS üzerinden bazı belge, bilgi ve itirazların aktarılması da söz konusudur (ASKATK m. 6/3, 7/1). İcra dairesinde o ana kadar esas numarası olmayan bağımsız bir dosya açılacak mıdır, yoksa aynı MTN üzerinden icra dairesi ayrı bir dosya mı oluşturacaktır; belirsizdir. Keza hangisi tercih edilirse edilsin, yine de bir karışıklık doğacağı, en azından bu ihtimalin varlığı ya da bu sebeple takiplerin uzaması söz konusu olabilecektir. Hatta duruma göre itirazların hükümden düşürülmesi aşamasında da icra mahkemesi ya da genel mahkemede bu iki dosyaya ilişkin bilgilerin elde edilmesi gerekecektir. Çok basit işlerde dahi gereksiz zamanlar harcadığı düşünülürse, böyle bir ihtimalde nasıl bir sorunun doğacağını kestirmek kolay değildir.

Bu takip yolunda ayrıca düzenlenen sistem üzerinden gerçekleşen tebligatın da ayrı sorunlar doğurması ihtimali mevcuttur. Zira, önce MTS üzerinden takip talebi ve ödeme emri düzenlenecek, daha sonra ilgili PTT biriminin tebliğ içeriği ve mazbatalı kapalı zarfı düzenlemesi söz konusu olacaktır (ASKATK m. 6). Yani, tebligat süreci başlangıçta icra dairesi denetimi dışında gerçekleşmektedir. Bugün uygulamada tebligatın başlı başına bir sorun olduğu, sayısız tebligat hatası yapıldığı düşünülürse, icra dairesinin devre dışı kaldığı bir uygulamada, bunun farklı kötüye kullanımlara ya da en azından yanlışlıklara yol açabileceğini söylemek için çok fazla ileriye görmeye de gerek yoktur. Keza, alacaklı vekiline sistem üzerinden borçlunun adres kayıt sistemindeki adresini tespit etme imkânı tanınması da, başka sorunlara yol açabilecek niteliktedir.

### ***c. Ödemelerin Doğrudan Alacaklı Hesabına Yapılmasından Kaynaklı Sorunlar***

Diğer takip yollarında alacağın tahsili aşamasında ödeme icra dairesi hesabına yapılmaktayken, bu takip yolunda ödeme alacaklının veya avukatının MTS sistemi ile ilişkilendirilmiş hesap numarasına yapılmaktadır (ASKATK m. 4/2-b, 6/6). Bu ise, özellikle alacağın doğrudan tahsili anlamına gelen ve takip masrafları, vekâlet ücreti gibi konularda sorun doğuracak bir yöntemdir.

Bu noktada bir hususa dikkat çekmekte yarar vardır. Takip ancak avukat aracılığıyla yapılabilirken, ödemenin alacaklının da hesabına yapılabilmesi mümkün hale getirilmiştir. Bu durumda, alacaklı avukatlarının karşı taraf vekâlet ücretini tahsilde bazı zorluklarla karşılaşması ihtimal dâhilindedir. Hatta, uygulamada fiilî olarak alacaklının avukatın vekâlet ücretine ortak olması gibi bir sonuç doğurması riski de vardır. Zira, bu tür seri takipler bakımından uygulamada şu anda da bu tür sorunların olduğu, avukatların ücretlerini tahsilde zorlandıkları bilinmektedir<sup>10</sup>.

#### ***d. Takibin Dayanağı Olan Belgeler Bakımından Sorunlar***

Bu takip yolunda karşılaşılabilecek diğer bir sorun, takibin dayanağı olan belgeler bakımındandır. Bu konuda inisiyatif tamamen alacaklıdadır. Burada ilk sorun, takip talebi ile birlikte sisteme yüklenecek belgelerin belirlenmesinde karşımıza çıkmaktadır. Çünkü takip talebi düzenlenirken, takip talebiyle birlikte “son ödeme tarihi belirtilen alacağa ilişkin fatura ve benzeri belgelerin” sisteme yüklenmesi gerektiği belirtilmiştir (ASKATK m. 4/3). Yani hukukî ilişkinin temeli olan abonelik sözleşmesinden hiç bahsedilmemiş, sadece alacaklının düzenlediği fatura ve benzeri belgelerden söz edilmiştir. Oysa bu takip yoluna başvuru için abonelik sözleşmesinin olması, ayrıca alacağın faturalandırılmış olması zorunludur (ASKATK m. 1, m. 2). Abonelik ilişkisini kuran yazılı olan veya olmayan (örneğin elektronik ortam, ses kaydı vs.) belgeler ve bilgilere yer verilmeden böyle bir takibin başlatılması doğru değildir. Çünkü kendisine ödeme emri gönderilen ve borçlu olduğu iddia edilen kişinin ilk bakacağı şey, gerçekten böyle bir ilişkinin bulunup bulunmadığı, böyle bir ilişki varsa da ne zaman kurulduğudur. Uygulamada bu

<sup>10</sup> Maalesef bugün yargının yükünü çekmek bakımından avukatlar üzerinden bazı işlemlerin yapılması söz konusu iken, avukatların bu açıdan yükü orantılı hak elde ettikleri söylenemez. Örneğin, ceza hukukunda zorunlu müdafilik yapan avukatlara, arabuluculuk sistemi içinde arabuluculuk yapan avukatlara zamanında ve tam ödeme yapılmamaktadır. Oysa sistem bu kişiler üzerinden işletilmektedir. Aynı durum bu yeni takip sisteminde de farklı şekilde karşımıza çıkmaktadır/çıkacaktır. Yeni takip yoluna ancak avukatlar aracılığıyla başvurulabilirken, yani sistem avukatlar üzerinden yürütülürken, ödeme yapıldığında avukatın ücretini doğrudan tahsil için tek imkânı olan ödemenin doğrudan avukatın hesabına yapılması yerine, alternatif olarak alacaklının da hesabı belirtilmiştir. Abonelik ilişkisinde kurumsal hizmet sağlayıcıların, avukatlara çoğunlukla tahsil imkânı vermeme ve ödemelerin kendi hesaplarına yatırılmasını isteme ihtimalleri oldukça yüksektir. Nitekim şu anda da bu tür uygulamalara sıklıkla rastlanmaktadır.

tür sözleşmelerin çoğunlukla tek nüsha düzenlendiği gerçeği de göz ardı edilmemelidir. Belki de böyle bir sözleşme yokken, fatura gönderilmiş ve ardından takip yapılmış olabilir. Ödeme emrinin muhatabının başlangıçta bunu bilmeye hakkı vardır. Bu, aynı zamanda kendisine ilişkin hukukî dinlenme hakkını kullanabilmesinin de zorunlu sonucudur.

Diğer yandan, bu belgelerin içeriği takibe başvurulurken baştan denetlenemese dahi, şeklen de olsa bir abonelik sözleşmesi olduğu veya bir faturanın mevcut bulunup bulunmadığı kontrol edilebilmelidir. Örneğin kambiyo senetlerine özgü takip yolunda (İİK m. 168/1) senedin kambiyo senedi olduğunu ya da kiralanan taşınmazların tahliyesinde bir kira sözleşmesinin bulunduğunu (İİK m. 272/1) ya da ilâmlı icrada bir ilâm veya ilâm niteliğinde belge bulunup bulunmadığını (İİK m. 24 vd., m. 32) içeriğine çok girmemekle birlikte icra dairesi kontrol etmektedir. Burada ise bu kontrol, ancak itiraz üzerine ya da takip kesinleştiğinde haciz aşamasında yapılabilecektir (ASKATK m. 8/2). Şüphesiz bu aşamaya gelene kadar, bazen aslında borçlu olunmayan paraların ödenmesi ve bazı mağduriyetlerin yaşanması söz konusu olacaktır. Haksız şekilde kendisinden alacak tahsil edilen, borç tehdidi altındaki kişinin daha sonra bu ödemeyi geri alması için uzun bir uğraş vermesi gerekeceği unutulmamalıdır.

### *e. Takibe Karşı Koymak (İtiraz ve Şikâyet) Bakımından Sorunlar*

Bu takip yolunda, takibe karşı koymak bakımından hem teorik, hem de pratik birtakım sorunlar ortaya çıkacaktır. Kural olarak alacakla ve alacaklı sıfatı ile ilgili konular takipte itirazın konusu iken, icra memurunun takip hukukuyla ilgili yanlış karar ve işlemleri şikâyetin konusudur (İİK m. 16 vd.). Yeni takip yolunda bu konuda da bir karışıklık olduğu ve birden fazla sorunun bulunduğu anlaşılmaktadır.

Öncelikle, gönderilecek ödeme emrinin içeriğine bakıldığında “yetkiye, borcun tamamına veya bir kısmına ya da alacaklının takibat icrası hakkına dair bir itiraz varsa” şeklinde bir düzenleme yapıldığı görülmektedir (ASKATK m. 5/1-b). Bu düzenlemeden anlaşıldığı ka-

darıyla, üç tür itiraz belirtilmiştir. Bunlar (1) yetki itirazı, (2) borcun tamamına veya bir kısmına yönelik (yani borcun kendisine) itiraz, (3) alacaklının takibat icrası hakkına itirazdır. Aslında bunların üçü de borca itiraz niteliğindedir. Zira imzaya itiraz dışındaki itirazlar, ister takip hukukundan ister maddî hukuktan kaynaklansın, icra hukuku bakımından borca itirazdır<sup>11</sup>. Bu düzenleme dikkate alındığında, imzaya itirazın zikredilmediği görülmektedir. O zaman acaba bu takip yolunda imzaya itiraz mümkün değil midir sorusu akla gelmektedir. Bu konuda düzenleme yapılmamakla birlikte, Kanun'un 9. maddesindeki İcra ve İflâs Kanunu'na yapılan atıf sebebiyle, imzaya itirazın da uygulanabileceği söylenebilir de, burada ödeme emrinin içeriğinin (ASKATK m. 5) ve buna karşı yapılacak itirazın (ASKATK m. 6) özel olarak düzenlediği düşünülürse, Kanun'un imzaya itirazı kabul etmediği sonucuna varılabilir. Ayrıca, takibin bir faturaya dayanacağı hususundan hareketle de, borçlu tarafın imzasını gerektiren bir durumun söz konusu olmadığı akla gelebilecektir. Ancak, bu yola başvurma'nın ilk şartı, taraflar arasında bir abonelik ilişkisinin mevcut olmasıdır. Abonelik ilişkisi farklı şekillerde kurulabilse de (örneğin, elektronik yolla, telefonla vs.), abonelik hizmeti veren taraf abonelerine yazılı bir sözleşme imzalatıyorsa, hatta takip talebinde bundan bahsedilmişse, ödeme emrini alan borçlu da böyle bir sözleşme imzalamadığını ileri sürüyor ya da sözleşmedeki imzanın yahut eklerindeki imzanın kendisine ait olmadığını düşünüyorsa bu takibe nasıl karşı koyacaktır? Bunun bir itiraz sebebi olarak Kanun'da düzenlenen alacaklının takibat icrası hakkıyla ilgili olduğu söylenebilir. Ancak bu husus imzaya itirazla ilgili olmayıp, daha çok sıfatla ilgilidir ki, bu da esasen borca itirazdır<sup>12</sup>. Nitekim genel haciz yoluyla takipte, takibat icrası hakkı borca itirazla birlikte düzenlenmiş, imzaya itirazsa aynı bentte fakat ayrıca, hatta borca itirazdan önce düzenlenmiştir (İİK m. 60/2-3). Abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan bu takip yolu ilâmsız icra içinde esasen daha çok genel haciz yoluyla takibin bir alt türü olarak kendini göstermektedir. Sonuç olarak, bu takip yolunda borca itiraza ilişkin düzenleme mevcutken, imzaya itiraza ilişkin düzenleme olmaması gibi bir

<sup>11</sup> Pekcanitez/Atalay/S. Özkan/Özkes, s. 98.

<sup>12</sup> Ancak duruma göre bu durum şikâyet konusu da olabilir (Pekcanitez/Atalay/S. Özkan/Özkes, s. 97)

durum söz konusudur. Buna rağmen, borçlunun haklarının korunması bakımından imzaya itirazın da ortaya çıkma ihtimali olduğu, şayet bu kabul edilmeyecekse, o zaman da en azından alacaklının sıfatının bulunmaması sebebiyle bu yönüyle borca itirazın kabul edilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Bu sorunların hepsi icra hukukunun bütünlüğünü bilmeden, sistemi tam anlamadan, düzenlemeyi tartışmadan, acele yapılan kanunlaştırmaların sonuçlarıdır.

Takibe itiraz bakımından diğer bir sorun ise, borçlunun itirazını herhangi bir icra dairesine yapabilmesi; ancak bu icra dairesinin itiraza ilişkin evrakı sisteme yükleyerek aslını da takip talebinde bildirilen icra dairesine göndermesidir. Keza MTS üzerinden güvenli elektronik imza kullanılarak da itiraz mümkün kılınmıştır (ASKATK m. 7/1-2). Başlangıçta belirli bir icra dairesinin gerçek anlamda takibin muhatabı olmaması sebebiyle birden fazla icra dairesinin işlem yapması sonucu karışıklık doğma ihtimaline dikkat çekmek gerekir. Unutmamak gerekir ki, bu aşamaya kadar icra dairesinde oluşmuş bir dosyadan ve esas numarasından bahsetmek de mümkün değildir. Bu sebeple uygulamamızın zaten bazı sorunları karşısında, bu durumun yeni bir sorun potansiyeli doğuracağı göz ardı edilmemelidir. Keza sadece yetkiye itiraza belirli sonuçlar bağlanmasıyla ilgili duruma da aşağıda ayrıca değinilecektir.

Kanun'da itiraz düzenlenmekle birlikte, o aşamaya kadar ortaya çıkacak bu takip yoluna özgü şikâyetlerin nasıl olacağı belirsizdir. Örneğin, sistemdeki bir yanlışlık sonucu ödeme emri değil de başka bir belge gönderilirse ya da ödeme emrinin eki gelmezse vs. bunlar nasıl ve ne zaman ileri sürülebilecektir? Ayrıca taraflar arasında abonelik ilişkisi bulunmuyorsa, buna rağmen bu takip yoluna başvurulmuşsa bu sadece itiraz konusu mu yapılacaktır? Bunların itirazda ileri sürülmesi gerektiği söylenebilir. Fakat bunlar bir kısmı zaten itiraz konusu değildir. Şikâyet konusu yapılacak şey nasıl itiraz konusu ileri sürülebilir. Kanun'da bu durum ancak takibin kesinleşmesi ve cebrî icraya devam edilerek haciz istenmesi aşaması için düzenlenmiştir (ASKATK m. 8/2). İcra müdürü, alacağın Kanun kapsamında bir alacak olup olmadığını, ödeme emrinin tebliğ edilip edilmediğini (ya da doğru tebliğ edilip edilmediğini) ancak

takip bu aşamaya gelirse denetleyebilmektedir. Bunun öncelikli anlamı, aslında bunların itiraz konusu değil, şikâyet konusu olabilecek hususlardan olduğudur. O zaman borçlunun normalde bu aşamaya kadar sahip olduğu bir başvuru imkânı ve hukukî çare elinden alınmış, alacaklının tehdidine açık hale getirilmiş demektir. Bunun hak arama, adil yargılanma hakkı, silahların eşitliği, hukukî güvenlik ilkeleri karşısında sorunlu olduğunu izaha dahi gerek yoktur.

### ***f. Takibin Kesinleşmesinden Sonra Ortaya Çıkan Sorunlar***

Bu konuda sorunlu bir düzenleme de, haciz aşamasına gelindiğinde, abonelik hizmeti veren alacaklılara, borçlunun malvarlığını doğrudan sorgulama ve araştırma imkânı tanınmasıdır. Kanun'da (ASKATK m. 8/3), malvarlığının detayının değil, sadece mal, hak veya alacağın bulunup bulunmadığı hakkında bilgi verileceği belirtilse de, bunun ortaya çıkan sakıncayı bertaraf etmeyeceğini söylemek gerekir. Bu düzenlemenin hem kanun yapma tekniği, hem içerik bakımından sorunlu yönü bulunmaktadır. Zira, 7155 sayılı ASKATK ile alacaklılara borçlu malvarlığını araştırma imkânı İİK m. 78/1'e bir cümle eklenerek zaten genel olarak tanınmıştır. Ayrıca yine ASKATK m. 9'a göre de bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde İİK hükümleri uygulanacağına göre, abonelik sözleşmelerine ilişkin bu konuda tekrar bir düzenleme yapmak, gereksiz bir düzenlemedir. İçerik bakımından da alacaklılara, borçlunun malvarlığını (genel olarak da olsa) araştırma imkânının tanınması borçlu üzerinde ayrı bir baskı oluşturmak anlamına geleceği gibi, bazen küçük bir alacak için yapılan takip üzerinden borçlunun tüm malvarlığının öğrenilmesi gibi yola gidilmesi sonucunu doğuracak; alacaklıların bazen takibi salt bu amaçla kullanması dahi söz konusu olabilecektir. Bu durum doktrinde "araştırma haczi" şeklinde de ifade edilmektedir<sup>13</sup>. Deyim yerindeyse, takip salt borçlunun malvarlığını araştırmaya yönelik bir araç haline getirilebilir; böylece bir takip dosyasında öğrenilen bilgilerin kurumsal alacaklılar tarafından kullanılması, hukuka aykırı paylaşımına da kapı açılması mümkün hale getirilmiştir. Bugün bir işletmenin veya sosyal

<sup>13</sup> Özkes M., İcra İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz, Ankara 1999, s. 76.

medya hesaplarının müşterilerinden elde ettikleri verileri farklı şekillerde paylaştıkları gerçeği karşısında, bunun olmayacağını söylemek çok iyiniyetli bir düşünce olarak kalacaktır. Bu düzenlemelerle hukukî güvenlik, kişinin kendini güvende hissetme, huzurlu yaşama hakkı da adım adım elinden alınmaktadır.

Bu takip yoluyla ilgili bir diğer sorunlu nokta da, haciz talep tarihleridir. Diğer takipler bakımından haciz isteme süresi ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir yıl iken (İİK m. 78/2), abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklar için yapılan takipte bu süre iki yıla çıkartılmıştır (ASKATK m. 8/4). Çok daha önemli takiplerde süre daha kısa tutulmuşken, abonelik hizmeti verenlerin bu şekilde korunmasının sebebini anlamak mümkün değildir. Oysa işlemler MTS üzerinden elektronik yolla yapılmaktadır, bu takibi yapanlar kurumsal yapılardır ve avukatlar üzerinden takip yürütülmektedir. Yani, daha güçlü alacaklıların daha organize şekilde takip yapması söz konusudur. Bu durumda haciz talep süresinin uzatılması değil, bilakis kısaltılması gerekir. Açıkçası en iyi ifade ile neden yapıldığı ve bu tür alacaklıların neden korunduğunu anlamak zordur.

### C. Yeni Takip Yolunun İşleyişi ve Aşamaları

Abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarına ilişkin takibin aşamalarına geçmeden önce, bu takipte de genel haciz yoluyla takipteki temel takip aşamalarının aynı olduğunu belirtmek gerekir. Buna göre takip altı temel aşamadan oluşur. (1) Takip talebi, (2) ödeme emri, (3) takibin kesinleşmesi, (4) haciz, (5) paraya çevirme (satış), (6) paranın ödenmesi (paylaştırılması) ya da aciz vesikası verilmesi. Burada ilk üç aşama temelde farklılık gösterip, diğer aşamalarda önemli bir fark yoktur. Sadece hacze ilişkin bir iki farklılık mevcuttur.

#### 1. Takip Talebi

İcra hukukumuzda hangi takip yoluna başvurulursa başvurulsun, içeriği İİK m. 58'de belirtilen ve tüm takipler için aynı olan (sadece o

takip türüne özgü bazı farklılıkları bulunan) takip talebi doldurulur (İİK Yönetmelik Örnek No:1). 7155 sayılı Kanun’la ilk defa bir takip yolunda İİK m. 58 dışında bir takip talebi düzenlemesi ortaya çıkmaktadır. Abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan para alacaklarına ilişkin bu takip yolunda takip talebi, alacaklı avukatı tarafından MTS üzerinden doldurulmaktadır (ASKATK m. 4/1) ve doldurulan takip talebi icra dairesine verilmemektedir. Takip doğrudan sistem üzerinden (MTS) yapılmaktadır. Hatta, bu tür alacak talepleri bakımından takip talebi icra dairesine verilecek olursa icra memuru bu talebi reddetmelidir (ASKATK m. 2/2). Buna rağmen takip talebi icra dairesince kabul edilirse (süresiz) şikâyet konusu olmalıdır.

Takip talebinin içeriği ASKATK m. 4/2’de tek tek belirtilmiştir. Takip talebine ilişkin genel düzenlemede (İİK m. 58) yer alan hususlar dışında MTS üzerinden takip yapılması ve doğrudan alacaklı vekilinin sisteme girmesinden kaynaklanan bazı farklılıklar mevcuttur. Bu takip talebinde özellikle “haciz ve müteakip işlemler için yetkili icra dairesi” gösterilmesi aranmaktadır. Yetkili icra dairesinin gösterilmesi, ödeme emrine itiraz ve takibin ilerleyen aşamaları için de önem taşımaktadır. Zira, diğer takiplerden farklı olarak, takip icra dairesinden değil, doğrudan alacaklı tarafından başlatıldığından, sonraki işlemler için bir yetkili icra dairesi gösterilmesi gerekli görülmüştür.

Abonelik sözleşmesinden kaynaklanan mal veya hizmet bedelini gösteren fatura ve ilgili belgelerin takip talebine eklenmesi ve sisteme yüklenmesi gerekmektedir (ASKATK m. 4/3). Yukarıda da belirtildiği üzere kanunda fatura ve benzeri belgelerin eklenmesinden söz edilmekle birlikte, bu takibin asıl kaynağı olan abonelik sözleşmesinin ve buna ilişkin bilgi ve belgelerin eklenmesinden söz edilmemiştir. Kanaatimizce bunların eklenmesi de, bu takip yolunun geçerliliği bakımından gerekli olduğu gibi, ayrıca borçlunun itiraz ve haklarını sağlıklı kullanabilmesi bakımından gerekli ve zorunludur. Borçlunun hiç bilmediği farazî bir abonelik ilişkisine karşı haklarını koruması beklenemez. Bu durum hukukî dinlenilme hakkına da aykırı olur.



Takip talebi usulüne uygun doldurulduktan, ilgili belgeler taranıp sisteme yüklendikten ve takip harç ve masrafları elektronik ortamda ödendikten sonra, güvenli elektronik imzayla onaylanır, sisteme kaydedilir ve takip bir MTS numarası alır. İcra takibi, sisteme kaydedilmekle başlamış olur (ASKATK m. 4/4). Burada icra dairesinden yapılan takiplerden farklı olarak, dosyanın bir esas numarası değil, Merkezî Takip Numarası (MTN) alacağı düzenlenmiştir.

Takibin özelliği gereği, doğrudan icra dairesine başvuru yapılmadığından, harç ve masraflar da ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre, bu takip yolunda icraya başvurma harcından daha düşük olmamak üzere, "MTS harcı" adı altında bir harç peşin alınır ve takip haciz aşamasına geçilmeden MTS üzerinden sonuçlanırsa ayrıca başvurma ve tahsil harcı alınmaz (ASKATK m. 5/2, 18, 19); fakat cezaevi harcı alınır (ASKATK m. 6/7). Ancak, icra takibi MTS üzerinden sonuçlanmazsa veya takipten vazgeçilirse, MTS harcı iade edilmez; takibe icra dairesince devam edildiğinde, başvurma harcını aşan kısım takip sonunda tahsil harcına mahsup edilir (ASKATK m. 18).

Buradaki işlemlerin özelliği gereği, tebligat gideri de ayrıca düzenlenmiştir. Bu takip yolunda tebligat işlemlerinde bazı farklılıklar olsa da, tebligat yapılacaktır, bu sebeple tebligat gideri söz konusudur. Bu takip-te MTS üzerinden ilgili PTT birimiyle bağlantılı olarak ödeme emrinin tebliğ işlemleri yapılmakta, ancak mazbatanın aslı yetkili icra dairesine gönderilmektedir. Bu konudaki masraf ise baştan alınmaktadır (ASKATK m. 6/3).

## **2. Ödeme Emri**

### ***a. Ödeme Emrinin İçeriği***

Bu takip yolunda ödeme emri MTS tarafından düzenlenmektedir. Yani, İİK hükümlerine göre yapılan takiplerde, ödeme (veya icra) emirleri icra dairesince düzenlenirken, bu takip yolunda, takip talebi sisteme kaydedildiğinde MTS tarafından doğrudan bir ödeme emri düzenlenmektedir (ASKATK m. 5/1).

Ödeme emrinin içeriği ASKATK m. 5/1’de tek tek belirtilmiştir. Ödeme emrinde öncelikle takip talebindeki bilgiler yanında şu ihtarlar yer almaktadır:

- Toplam borç miktarı ile takip harç ve masraflarının, tebliğden itibaren yedi gün içinde alacaklının veya avukatının MTS ile ilişkilendirilmiş hesap numarasına ödenmesi gerektiği,
- Yetkiye, borcun tamamına veya bir kısmına ya da alacaklının takibat icrası hakkına dair bir itiraz varsa bunun da aynı süre içinde beyan edilmesi gerektiği,
- Sadece yetkiye itiraz hâlinde, yeniden ödeme emri tebliğ edilmeksizin alacaklının talebi üzerine, yetki itirazında gösterilen veya mahkemece yetkili görülen icra dairesinden haciz işlemlerinin başlatılacağı,
- İtirazların, herhangi bir icra dairesi aracılığıyla veya güvenli elektronik imza kullanılarak MTS üzerinden yapılabileceği,
- Borç ödenmez veya itiraz olunmazsa yetkili icra dairesi aracılığıyla cebri icraya devam edileceği.

Ödeme veya icra emirleri takip hukukunda özel öneme sahiptir. Çünkü bir yandan takibin deyim yerindeyse yol haritası, bu emirlerin içeriğine bakılarak yürütülür, diğer yandan da borçlunun haklarını kullanabilmesi, başvuracağı yolları göstermesi bakımından önemlidir. Bu çerçevede, bu takip yolundaki ödeme emrinin genel haciz yoluyla benzerlik ve farklarını ortaya koymakta yarar vardır.

Buradaki ödeme emrinde genel haciz yoluyla takipteki ödeme emirleriyle aynı olan hususlar şunlardır:

- Borç kabul ediliyorsa ödemenin 7 gün içinde olması.
- Ödeme emrine itirazların da 7 gün içinde yapılması.

- Borç ödenmez veya itiraz olunmazsa, takibin kesinleşeceği ve yetkili icra dairesi tarafından takibe devam edileceği.

Bu takipteki ödeme emrinin genel haciz yoluyla takipteki ödeme emrinden farklı olan yönleri ise şunlardır:

- Ödeme yapılırsa, bu ödeme alacaklının veya avukatının MTS ile ilişkilendirilmiş hesap numarasına yapılır.

- Borca, bu çerçevede borcun tamamına veya bir kısmına, keza takip hukukuna ilişkin itirazlara yer verilmiş; ancak imza itirazı düzenlenmemiştir.

- Sadece yetkiye itiraz hâlinde, yeniden ödeme emri tebliğ edilmeksizin alacaklının talebi üzerine, yetki itirazında gösterilen veya mahkemece yetkili görülen icra dairesinden haciz işlemleri başlatılır.

- İtirazlar, herhangi bir icra dairesi aracılığıyla veya güvenli elektronik imza kullanılarak MTS üzerinden yapılabilir.

- Burada mal beyanına ilişkin ihtara yer verilmemiştir. Kanaatimizce ödeme emrinin burada özel olarak düzenlenmesi ve özel düzenlenen içerikte mal beyanına ilişkin hususlara yer verilmemesi, ayrıca mal beyanının yaptırım da içermesi sebebiyle (kanunilik ilkesi gereğince) 9. maddenin atıf hükmüne dayanarak genel hükümler burada uygulanmaz.

### ***b. Ödeme Emri Düzenlenmesi ve Tebliği***

Ödeme emrinin yukarıdaki içerikte sistem tarafından düzenlenmesinden ve MTS numarası almasından sonra, tebliğat işlemleri de yine sistem üzerinden başlatılır. Buna göre MTS numaralı ödeme emri ile tebliğ mazbatalı kapalı zarfa ilişkin bilgiler, sistem üzerinden ilgili PTT birimine iletilir (ASKATK m. 5/3).

Sistem üzerinden ödeme emrini alan PTT birimi, ödeme emri ve tebliğ mazbatalı zarfın çıktısını almak ve Tebligat Kanunu hükümlerine göre borçluya tebliğ etmekle görevlidir (ASKATK m. 6/1). Borçlu, elektronik yolla tebligat zorunluluğu olan kişilerden ise, burada ayrıca zorunlu elektronik tebligat hükümleri uygulanacaktır (ASKATK m. 6/2).

Tebliğatin yapılıp yapılmadığı ve tebliğ durumunu belgeleyen tebliğ mazbatası, ilgili PTT birimince sisteme yüklenir ve mazbatanın aslı da (bu konuda masraf başlangıçta yatırıldığından) alacaklı avukatının takip talebinde gösterdiği yetkili icra dairesine gönderilir (ASKATK m. 6/3). İcra dairesinin bu konudaki belgeleri neye göre, hangi dosya içinde nasıl muhafaza edeceği Kanun'da belirtilmemiştir. Ayrıca, icra dairesinde de henüz bu konuda bir dosya numarası mevcut değildir.

Adresin tebligata elverişli olmadığı anlaşılmaması veya tebligat yapılamaması halinde, alacaklı (avukatı) takibe devam etmek istiyorsa, MTS üzerinden borçlunun adres kayıt sistemindeki yerleşim yeri adresine tebligat çıkartılmasını sağlamak durumundadır (ASKATK m. 6/4). Borçluya yukarıdaki şekilde de tebligat yapılamaz veya borçlunun yerleşim yerinin yurt dışında bulunduğu anlaşılırsa, alacaklı avukatının talebiyle icra dairesinden takibe devam edilmesi mümkündür. Bu durumda MTS üzerindeki takip kapatılır ve artık takibe normal yoldan devam edileceği için eksik harçların yatırılması ve tamamlanması gerekmektedir (ASKATK m. 6/5).

### **3. Ödeme Emrine İtiraz**

Bu takip yolunda da sistem üzerinden hazırlanan ve borçluya gönderilen ödeme emrine karşı, borçlunun itiraz imkânı mevcuttur (ASKATK m. 7). Borçlu tebliğinden itibaren 7 gün içinde ödeme emrine itiraz edebilir.

Ödeme emrine itiraz, borçlu tarafından herhangi bir icra dairesine başvurarak yapılabileceği gibi, itirazın MTS üzerinden güvenli elektro-

nik imzayla da yapılması mümkündür ve borçluya itiraz ettiğine dair bir belge verilir (ASKATK m. 7/1-2).

İtirazı alan icra dairesi, itiraza ilişkin evrakı, en geç iki iş günü içinde sisteme yükler ve aslımı alacaklının takip talebinde bildirdiği icra dairesine gönderir (ASKATK m. 7/1). İtiraz, sisteme yüklendiği tarihi izleyen beşinci günün sonunda alacaklı avukatına tebliğ edilmiş sayılır (ASKATK m. 7/4).

İtirazın niteliği ve içeriği bakımından burada özel olarak belirtilen hususlar dışında genel hükümler uygulanacaktır (ASKATK m. 9). Bununla birlikte, itiraz konusunda bazı hususların açıklığa kavuşturulmasında yarar vardır.

Bu takip yolunda itiraz bakımından dikkat çeken iki husus, yetki itirazının gösterdiği özellikle, imzaya itirazın düzenlenmemiş olmasıdır. Bu takip yolunda icra dairesinin yetkisi ve icra dairesinin yetkisine itiraz, özel olarak düzenlenmiştir (ASKATK m. 4/2-f, 5/1-b, 7/5). Buna göre, alacaklı başlangıçta takip talebinde kendisi bir yetkili icra dairesi gösterecektir. Borçlu, itirazında sadece gösterilen icra dairesinin yetkisine itiraz etmişse ve alacaklı taraf kendi gösterdiği icra dairesinin yetkisinde ısrar etmiyorsa, alacaklı avukatı, borçlu tarafından yetkili olarak gösterilen icra dairesinden haciz işlemlerini başlatabilir. Alacaklı, takip talebinde gösterdiği icra dairesinin yetkisinde ısrarcıysa ve bu icra dairesinden işlem yapılmak isteniyorsa, bu dairenin bağlı bulunduğu mahkemeden yetki itirazının kaldırılmasını talep etmelidir. Kanunda bu mahkemenin hangi mahkeme olacağı belirtilmemiştir. Ancak incelemenin niteliği dikkate alındığında bu mahkeme icra mahkemesi olmalıdır. Mahkeme bu incelemeyi dosya üzerinden yapıp kesin olarak karara bağlar. Mahkeme başka bir icra dairesini yetkili görürse, yeniden ödeme emri tebliği gerekmez, oradan doğrudan haciz işlemleri başlatılabilir,

Abonelik sözleşmelerinden kaynaklanan takipte ödeme emrine karşı imzaya itirazda bulunulup bulunulmayacağı açık değildir. Bu konu yukarıda ele alındığı için oraya atıf yapmaktayız<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Bu konuda bkz. yuk. B, 2, e.

İtiraz, genel haciz yoluyla takipteki gibi icra takibini durdurur. Duran takibin devamı için ilgili İİK hükümleri (yani İİK m. 67-69) uygulanır (ASKATK m. 7/3).

#### 4. Takibin Kesinleşmesinin Sonuçları

Ödeme emrinin tebliği üzerine borçlu üç şekilde davranabilir:

- Birinci ihtimal olarak borçlu borcunu ödeyebilir. Borçlu ödeme emrinin tebliği üzerine borcunu ödemek isterse, bunu 7 gün içinde alacaklı veya avukatının MTS ile ilişkilendirilmiş hesap numarasına ödemesi gerekir. Borç, varsa faiz, takip harç ve masrafları ödendiğinde takip sona erer (ASKATK m. 5/1-a, 6/6).
- Borçlu ödeme emrine karşı itiraz edebilir. Borçlunun itirazı üzerine icra takibi durur. Buradaki itiraz genel haciz yoluyla takipteki itirazdan farklılıklar gösterir (ASKATK m. 7). İtirazın nasıl yapılacağı ve bu konudaki ayrıntılar yukarıda ayrıca açıklanmıştır.
- Borçlu borcunu ödemez, ancak itiraz da etmeyebilir. Borçlu, süresinde ve usulüne uygun olarak takibe itiraz etmez ve borcunu da ödemezse, takip kesinleşir. Bu durumda, icra dairesi tarafından cebri icraya devam edilecektir (ASKATK m. 8/1).

Bu takip yolunda da, takibin kesinleşmesi genel haciz yoluyla takip ile aynıdır. Borçlu takibe itiraz eder ve itirazı hükümden düşürülürse ya da takibe itiraz etmezse takip kesinleşir. Takip kesinleştiğinde, borçlu borcunu ödemezse, alacaklının talebi ile yetkili icra dairesi tarafından takibe devam edilerek haciz ve diğer işlemler yapılır.

Takibin kesinleşmesi ve borçlunun borcunu ödememesi sebebiyle takibe devam edilmesi, yani cebri icra yoluyla haciz aşamasına geçilmesi durumunda, bu aşamadan sonraki işlemlerin icra dairesince yürütülmesi ve bu yönde talepte bulunulması gerekir (ASKATK m. 8/1). Böyle bir talep icra dairesine iletildiğinde, icra müdürünün bazı hususları kontrol etmesi gerekecektir. Bunlar:

- Alacağın ASKATK kapsamında olduğu.
- Ödeme emrinin usûlüne uygun tebliğ edildiği.
- Takibin kesinleştiği (yani takibe itiraz edilmediği ya da itirazın hükmünden düşürüldüğü).

İcra müdürü bu hususların mevcut olduğunu tespit ederse takibe devam eder; aksi halde talebi reddeder. Duruma göre alacaklı veya borçlu şikâyet yoluna başvurabilir (ASKATK m. 8/2).

Bu aşamadan sonra kural olarak takibin diğer hükümleri (haciz, satış, paranın ödenmesi, aciz vesikası verilmesi) aynen geçerlidir. Sadece şu farklar mevcuttur (ASKATK m. 8/3-4):

- Alacaklı avukatı dilerse haciz talebinde bulunmadan UYAP üzerinden entegre sistemle borçlunun malvarlığı olup olmadığı hakkında (ayrıntısı verilmeyen) genel bilgi edinebilir. Malvarlığı tespit edilen borçlu hakkında UYAP üzerinden haciz talep edilebilir.
- Ödeme emrinin tebliğinden itibaren iki yıl içinde haciz talep edilmezse takip düşer. İtiraza karşı başvuru yollarında geçen süre dikkate alınmaz.

### **Sonuç Yerine**

Bir sorunu çözmekten ve icra hukukunun amacından çok, sadece iş yükünü azaltma ya da mevcut fiilî durumu hukukileştirme kaygısıyla hazırlandığı anlaşılan 7155 sayılı Kanun, çözeceği sorunlardan daha çoğunu doğuracak niteliktedir.

Yapılan düzenlemenin başta kanun yapma tekniğine uymadığı, düzenlemenin temel haklar ve icra ilkeleri bakımından sorunlu olduğu, birçok yönden icra hukukunun tekniğinden uzaklaşıldığı, zaten karışık olan icra sistemini biraz daha bozduğu ve bozuk olan icra sistemimize

de uygun olmayan düzenlemeler içerdđi görölmektedir. Bunun temelinde başka bir sebep yoksa, kanun yapma tekniğini ve icra hukukunu bilmemekten kaynaklandđı söylenebilir. Bu düzenleme, belki iş yükü bakımından kısmî bir azalma meydana getirirse de, ileride başka sorunlara ve haksızlıklara yol açacak niteliktedir. Düzenleme hak arama özgürlüğü bakımından sorunlu, Anayasa'ya da aykırıdır.