

■ Ahmet ERTAN YILMAZTEKİN* ■

İCRA-İFLAS HUKUKUNDA ŞİKÂYET SEBEPLERİ VE SÜRESİ

REASONS AND DURATION OF GRIEVANCE IN EXECUTION-BANKRUPTCY LAW

ÖZET

Şikâyet, takip hukukunda yer alan kuralların yanlış uygulanması, kanuna aykırı oluşu ya da somut olaya uygun olmamasından dolayı icra ve iflas dairelerinin icra hukukuna ilişkin işlemlerinin iptali veya düzeltilmesini sağlamak için kabul edilmiş bir hak arama yoludur. Şikâyet yoluna başvuruda amaç, hatalı olduğu öngörülen icra işlemlerinin iptalini veya düzeltilmesini veya bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz yere sürüncemede bırakılmasına engel olunmasını sağlamaktır.

Bu çalışmada, icra ve iflas hukukunda önemli bir yere sahip olan şikâyet sebepleri ve süresi açıklanmıştır. Bu çerçevede bu çalışmada; şikâyet kurumu, tanımını ve amaçları ile şikâyetin hukuki niteliğinden bahsettikten sonra ikinci kısımda şikâyet nedenleri açıklanmış olup, üçüncü ve son kısımda ise şikâyet süresi konuları ele alınarak adı geçen konular hakkında değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Şikâyet, Şikâyet Sebepleri, Şikâyet Süresi, Süresiz Şikâyet, Kamu Düzeni.

ABSTRACT

Grievance is an acknowledged means of seeking right in order to abolish or correct the procedures of the execution and bankruptcy offices regarding enforcement due to the malpractice of enforcement rules unlawfulness or their inconsistency with the concrete case. The purpose for issuing a grievance is to invalidate and correct an enforcement deemed to be false or avoid a violation or delay of a particular right.

In this study, the reasons and duration of grievance bearing a pivotal position in the laws of enforcement and bankruptcy have been explained. In this respect, the study begins with the definition, body, legitimacy and purposes of grievance, followed by its reasons and the issues of grievance duration, concluding with the remarks as to the aforementioned issues.

Keywords: Grievance, Reasons For Grievance, Duration Of Grievance, Indefinite Grievance, Public Order.

GİRİŞ

Yargı organları tarafından hak arayan fertler lehine karar verilmesi ve verilen kararın aleyhine karar verilen tarafça gönüllü olarak yerine getirilmemesi durumunda hakkın icrası devlet organları vasıtasıyla gerekirse zorla yerine getirilir. Böylesi bir durumda takip hukuku devreye girer.

Devlet, cebri icra görevini icra organları aracılığıyla yerine getirir. İcra organlarının görevlerini yerine getirirken yapmış oldukları işlemler veya aldıkları kararlar hukuk kurallarına ve somut olayın gereklerine uygun olmalıdır. Ancak icra organlarının adı geçen işlemleri veya kararları hukuk kurallarına veya somut cebri icra talebinin gereklerine aykırı olabilir. Hukuk devleti olmanın gereği olarak icra organları hukuka bağlı olmalı ve yapmış olduğu işlemler veya aldığı kararlar hukuka uygun olmalıdır.

Türk hukuk düzeninde, İcra İflas Hukuku bağlamında icra organlarının işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetlendiği yol şikâyettir. Bu nedenle şikâyet kurumu icra iflas hukukunda önemli bir yere sahiptir. Bu çalışmamızın birinci kısmında şikâyet kurumu, tanımını ve amaçlarıyla hukuki niteliğinden bahsettikten sonra ikinci kısımda şikâyet nedenleri ve son olarak üçüncü kısımda şikâyet süresi konuları ele alınarak, adı geçen konular hakkında değerlendirmelerde bulunulacaktır.

I. ŞİKÂYET KAVRAMI, TANIMI, AMACI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Olarak Şikâyet ve Tanımı

Arapça kökenli bir kelime olan “şikâyet”¹ sözlükte, “hoşnutsuzluk belirtilen söz veya yazı, sızlanma, yakınma” olarak tanımlanmaktadır².

¹ “Şikâyet İsviçre hukukunda Almanca ‘Beschwerde’; Fransızca ‘Plainte’; İtalyanca ‘Ricorsa’ olarak adlandırılmaktadır”. Hakan Pekcanitez ve Cemil Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s.5

² Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, <http://www.tdk.gov.tr>, (27.02.2022).

Şikâyet, takip hukukunda yer alan kuralların yanlış uygulanması, kanuna aykırı oluşu ya da somut olaya uygun olmamasından dolayı icra ve iflas dairelerinin icra hukukuna ilişkin işlemlerinin iptali veya düzeltilmesini sağlamak için kabul edilmiştir³. Şikâyet yolu ile icra mahkemesinde icra veya iflas dairesindeki görevlilerin takip hukukuna ilişkin görevlerini “hiç yapmadığı” veya “yanlış yaptığı” ileri sürülür.⁴ Şikâyet takip hukukuna ilişkin işlemlerin icra mahkemelerince düzeltilmesi veya iptal edilmesini sağlamak amacıyla takibin taraflarına veya hukuki yararı bulunan ilgililere tanınan bir hak arama yoludur. Şikâyet, 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’nun (İİK) 16’ncı ve devamı maddelerinde yer almaktadır. Ancak İcra İflas Kanunu’nda şikâyetin tanımına yer verilmemiştir. Doktrinde ise şikâyet farklı şekillerde tanımlanmıştır. Bu tanımlardan bazıları şu şekildedir:

Kuru’ya göre, “İcra ve iflas dairelerinin, kanuna aykırı olan ve hadiseye uygun bulunmayan işlemlerinin iptali veya düzeltilmesi veya yerine getirilmeyen veya sebepsiz sürüncemede bırakılan bir hakkın yerine getirilmesi için başvuru kendine özgü bir kanun yoludur”⁵.

Pekcanitez-Simil’e göre; “Şikâyet icra takibinin taraflarına veya hukuki yararı bulunan diğer kişilere tanınmış ve bu yolla icra ve iflas dairelerinin (veya diğer icra organlarının) kanuna ve olaya uygun olmayan işlemlerinin iptalini veya düzeltilmesi ya da yapmadıkları veya geciktirdikleri işlemlerin yapılmasını sağlayan hukuki çaredir”⁶.

Postacıoğlu-Altay’a göre, “Şikâyet, icra müdürünün uymakla yükümlü olduğu yasal koşullara ya da işin gereklerine aykırı olarak yaptığı işlemlerin iptalini veya düzeltilmesini sağlamak üzere işlemde zarar gören kişi tarafından icra müdürünün bağlı olduğu icra mahkemesine belirli bir süre içinde yapılan başvurudur”⁷.

³ Hakan Pekcanitez vd., *İcra-İflas Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s.103; Süleyman Burak Gündoğdu, “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflas Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukuki Dinlenme Hakkı Açısından Yaklaşımı”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 18 (2021), s.95.

⁴ Talih Uyar, “İcra ve İflas Hukukunda Şikâyet Sebepleri”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 50 (2004), s. 97.

⁵ Baki Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s.103.

⁶ Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 49.

⁷ İlhan E. Postacıoğlu ve Sümer Altay, *İcra Hukuku Esasları*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010, s. 57

Muşul'a göre; "Cüz'i icrada şikâyet, icra dairesinin işlemleri aleyhine, kanunda öngörülen sebeplere dayanarak işlemin iptal edilmesi veya düzeltilmesi ya da yapılmayan işlemin yapılmasının sağlanması için, o icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesine (icra hukuk mahkemesine) belirli şartlarla başvurabilme imkanının takibin taraflarına ve/veya hukuki menfaati bulunan ilgililerine tanındığı, kendine has özellikleri olan bir takip hukuku müessesidir"⁸.

Ercan'a göre, "Mahkeme ya da yardımcı organ niteliğinde bir icra veya iflas organının yaptığı hukuka aykırı işlemlerin iptalini veya düzeltilmesini ya da yapmadığı veya geciktirdiği işlemlerin yapılmasını sağlamak için tanınmış bir haktır. Şikâyet, takip hukukuna özgü bir başvuru olanağıdır"⁹.

Adı geçen tanımlardan da faydalanarak şikâyeti; icra ve iflas dairelerinin veya kanunda aleyhine başvuru hakkı tanınmış olan diğer icra ve iflas organlarının, kanuna veya hadiseye uygun olmayan işlemlerinin iptalini veya düzeltilmesini yada bunların yapmadıkları yahut sürüncemede bıraktıkları bir hakkın yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, takibin taraflarına veya hukuki yararı bulunan diğer ilgililere icra mahkemesine başvurma imkanı sunan ve kendine özgü özelliklere sahip hak arama yolu olarak tanımlayabiliriz.

B. Şikâyetin Amacı

Şikâyet yoluna başvuruda amaç, bir hakkın veya haksızlığın tespit edilmesi, takibe konu olayla ilgili bir mahkeme kararı elde etmek, işlemi yapan kamu görevlisinin kusurlu olup olmadığını tespit ettirmek veya işlemi yapan kamu görevlisi hakkında disiplin yaptırımını uygulanmasını sağlamak değildir¹⁰. Şikâyet yoluna başvuruda amaç, hatalı olduğu ön-

⁸ Timuçin Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s.55.

⁹ İsmail Ercan, *Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s.147.

¹⁰ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 7-9.

görülen icra işlemlerinin iptalini veya düzeltilmesini¹¹ veya bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz yere sürüncemede bırakılmasına engel olunmasını sağlamaktır¹².

C. Şikâyetin Hukuki Niteliği

Şikâyetin hukuki niteliği doktrinde tartışmalı olup, bu hususta genel bir mutabakat bulunmamaktadır. Doktrinde şikâyetin hukuki niteliği hakkında; şikâyetin kanun yolu olduğu görüşü, idari bir yol olduğu görüşü, şikâyetin kendine has bir yol olduğu görüşü olmak üzere başlıca üç görüş ön plana çıkmaktadır¹³.

1. Şikâyetin Bir Kanun Yolu Olduğu Görüşü

Bu görüşü savunan yazarlara göre şikâyet, icra ve iflas hukukuna özgü bir kanun yoludur. Türk hukukunda şikâyetin icra ve iflas hukukuna özgü kanun yolu olduğu görüşü hakimdir¹⁴. Şikâyetin icra ve iflas hukukuna özgü bir kanun yolu olduğu görüşünü savunanlardan Kuru/Arslan/Yılmaz'a göre şikâyet medeni usul hukukundaki kanun yollarında farklı olarak, takip hukukuna özgü bir kanun yoludur¹⁵. Muşul'a göre ise şikâyet, teknik anlamda bir dava olmayıp, cebri icra hukukuna has özellikleri olan bir nevi kanun yoludur¹⁶. Yargıtay da bazı kararlarında şikâyetin icra ve iflas hukukuna özgü bir kanun yolu olduğu görüşün-

¹¹ "... şikâyetteki amaç, hatalı olan işlemlerin düzeltilmesi olduğundan..." (Yargıtay HGK., T. 17.10.2012, E.2012/368, K. 2012/725), www.lexpera.com.tr (27.02.2022).

¹² Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 7; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.55; Gündoğdu, "Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflâs Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukuki Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı", s.95.

¹³ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 11; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.56; Talih Uyar, *(İcra Hukukunda) Şikâyet*, Ankara: Bilge Yayınevi, 2018, s.2.; Esmâ Hande Boztosun, "İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri", Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi, 2020, s.5.

¹⁴ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 16; Boztosun, "İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri", s.5-6

¹⁵ Baki Kuru vd., *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s.66; Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 103.

¹⁶ Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.57.

dedir¹⁷. Yargıtay bazı kararlarında ise şikâyeti genel olarak kanun yolu olarak kabul etmektedir¹⁸.

Bu görüşe karşı çıkanlar, icra ve iflas memurlarının şikâyete konu işlemleri yaparken maddi hukuk açısından bir araştırma yapmadığını, yargısal işlemlerin en önemli özelliğinin karşı tarafa savunma hakkının tanınması olduğunu halbuki bazı işlemlerde icra memurunun diğer tarafı dinlemeden karar verdiğini, icra ve iflas memurlarına takdir yetkisi tanınmış olsa da bu takdir yetkisinin yargısal nitelikte olmadığını belirterek, şikâyetin bir kanun yolu olduğu görüşünün kabulünün mümkün olmadığını ileri sürmektedirler¹⁹.

Kanun yolu yargısal bir yoldur. Bu yolda yargı organınca verilmiş kararlar bir üst yargı merci tarafından kural olarak hukuka uygunluk yönünden denetlenir. Oysa şikâyet başvurusunda icra mahkemesi icra organlarıncaya verilen bir idari kararı denetlemektedir. İcra mahkemesinin denetimi idari nitelikteki bir işlem üzerinde olduğundan, bu denetimi yargı yolu denetimi olarak değerlendirmek kanaatimizce doğru değildir.

17. 2004 sayılı İİK'nun 16. maddesine göre; 'Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere icra ve iflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikâyet olunabilir' hükmüne yer verilmiştir. Görüldüğü gibi şikâyetteki amaç, hatalı olan icra işlemlerinin düzeltilmesi olduğundan burada bilinen anlamda bir dava bulunmamaktadır. Şikâyet; icra ve iflas hukukuna özgü bir yasa yoludur. Dolayısıyla şikâyette davalı ve davacı değil şikâyet eden ve şikâyet olunan bulunur. Buna rağmen uygulamada şikâyet eden yerine davacı, şikâyet olunan yerine davalı denilmektedir. Sadece alacaklı ve borçlu değil hukuki yararı olan herkes şikâyet yoluna başvurabilir". (Yargıtay HGK. T. 17.10.2012, E.2012/368, K. 2012/725), www.lexpera.com.tr (27.02.2022).

"... Şikâyet, İcra (ve İflas) Daireleri'nin kanuna aykırı olan veya hadiseye uygun bulunmayan işlemlerinin düzeltilmesi veya yerine getirilmeyen ya da sebepsiz sürüncemede bırakılan bir hakkın yerine getirilmesi için başvuru olan bir kanun yoludur. Şikâyet ve şartları İİK'nun 16. maddesinde düzenlenmiştir. Şikâyet icra ve iflas dairelerinin işlemlerine karşı başvuru olan kendine özgü bir kanun yolu olup, bir dava değildir". (Yargıtay 8. H.D. T. 25.03.2013, E.2013/3678, K. 2013/4219), www.lexpera.com.tr (27.02.2022).

18 " ... icra müdürlükleri birer adli memur olup, yaptıkları işlemler de 'adli işlem' dir ve icra müdürlüklerince tutulan tutanaklar alenilik özelliği taşıdığı gibi ispat gücüne de sahiptir. Kısacası, icra müdürlüklerince tutulan tutanaklar aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir. İcra daireleri icra hakimliklerinin daimi gözetimi ve denetimi altında olup, işlemlerine karşı icra hakimliklerine şikâyet yoluna başvurulur. Şikâyet, icra dairelerinin icra hukukuna aykırı olan ve hadiseye uygun bulunmayan işlemlerinin iptali ve düzeltilmesini veya yerine getirilmeyen veya sebepsiz sürüncemede bırakılan bir hakkın yerine getirilmesini sağlamak için kabul edilmiş bir kanun yoludur". (Yargıtay HGK. T. 06.02.2013, E.2012/703, K. 2013/214), www.lexpera.com.tr (27.02.2022).

19 Pecantez ve Simil, *İcra-İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 17-18; Boztosun, "İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri", s.6

2. Şikâyetin İdari Bir Yol Olduğu Görüşü

Şikâyetin hukuki niteliği hakkında ileri sürülen bir diğer görüş şikâyetin idari bir yol olduğu görüşüdür. Bu görüş Türk doktrininde kabul görmemiştir. Ancak icra ve iflas hukukumuza temel teşkil eden mehz İsviçre’de icra ve iflas hukukunda icra ve iflas memurlarının yaptığı iş ve işlemlerin yargısal nitelikte olmadığı dolayısıyla şikâyetin yargısal değil idari bir yol görüşü savunulmaktadır.²⁰

Bu görüşü savunan yazarlara göre icra iflas memurları bir uyumsuzluğu çözmek için değil bir prosedürün yürütülmesi amacıyla bununla alakalı işlemlerin uygulanması hakkında karar verir. Yargı görevini yerine getirenler, maddi hukuka ilişkin uyumsuzluk hakkında karar verirler. Oysa icra memurları takip hukukuna ilişkin usul işlemleri hakkında karar verirler²¹.

Şikâyetin şekli açıdan idari bir yol olduğunu savunan görüşe göre, icra tetkik mercileri mahkemeler gibi bağımsız değildirlir. Tetkik mercilerinin bağlı olduğu bir üst tetkik merci vardır. Tetkik mercileri üst teknik mercilerin talimatlarına bağlıdırlar. Bu görüşü ileri süren yazarlar, tetkik merciinin organizasyonundan yola çıkarak tetkik mercilerin idari merci olduğu dolayısıyla yaptıkları işlemlerin de idari olduğunu, bu işlemlerin icra mahkemesi tarafından incelenmesinin idari bir kontrol olduğunu ve buna bağlı olarak şikâyetin de şekli açıdan idari bir yol olduğunu savunmaktadırlar²².

Bu görüşe karşı olan yazarlar, icra iflas memurlarının sadece idari değil yargısal nitelikte işlemler de gerçekleştirdiklerini, bu sebeple şikâyetin; tam olarak ne idari bir yola ne de usul hukukuna ilişkin bir

²⁰ Sorg, H., Das Beschwerdeverfahren in Schuldbetreibung- und Konkursachen im Kanton Zürich, Diss, Winterhurl, 1954, s.2, Nötzli, P.: Die Analoge Anwendung zivilprozessualer Normen auf das Beschwerdeverfahren nach SchKG, Zürich, 1980, aktaran, Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 18; Boztosun, “İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri”, s.7-8

²¹ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 18.

²² Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 19; Boztosun, “İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri”, s.8

yola benzemediğini, dava açılmayan durumlarda başvuru bir yol olmasının idari yol olarak kabul edilmesi için yeterli olmadığını belirtmişlerdir²³. Ayrıca yazarlar, bu görüşe hukukumuz açısından katılmanın mümkün olmadığını zira bizim hukukumuzda icra dairelerinin icra mahkemelerine bağlı olmadığını²⁴, icra mahkemelerinin icra daireleri üzerinde sadece hukuki denetime (İİK m.13) sahip olduğunu, bunun yanı sıra icra mahkemelerinin bağımsız olması ve istihkak davası gibi bazı davalara bakan özel mahkeme olması sebebiyle şikâyetin idari bir yol olduğu görüşünün kabulünün mümkün olmadığı görüşünü dile getirmişlerdir²⁵.

Kanaatimizce şikâyetin idari bir yol olduğu görüşü yerinde değildir. Zira şikâyeti inceleyen merci mahkemedir. İncelemeyi yapan mahkeme başvuruya konu uyuşmazlığı çözmekle görevlidir. Gerçekleşen faaliyet yargısal bir denetim faaliyetidir. Yargısal denetimde denetim, teminatlı ve meslekten hakimlerden oluşan bağımsız yargı organlarınca gerçekleştirilmektedir. Nihai karar olmayan ve yargı denetimine tabi idari kararlara karşın, yargısal denetim neticesinde bir hüküm ortaya çıkmakta, çıkan hüküm kanun yolluna başvuru sonucunda kesin hüküm halini almaktadır.²⁶ Bu açıklamalar ışığında icra mahkemesinin faaliyetinin yargısal bir faaliyet olması, bu faaliyet neticesinde mahkemenin uyuşmazlığın çözümüne yönelik hüküm kurması nedeniyle şikâyetin idari bir yol olmadığı kanaatindeyiz.

3. Şikâyetin Kendine Has Bir Yol Olduğu Görüşü

Şikâyetin hukuki niteliği hakkından ileri sürülen bir diğer görüş ise şikâyetin kendine has (özgü) bir yol olduğu görüşüdür. Bu görüşü savunan yazarlara göre şikâyet, tam anlamıyla ne yargısal ne de idari bir yoldur. Şikâyet, icra ve iflas hukukunda düzenlenmiş, kendine has özel-

²³ Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 19-20.

²⁴ Pekcanitez vd., *İcra-İflâs Hukuku*, s. 103.

²⁵ Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 20.

²⁶ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2014, s. 812-813.

likleri olan bir yoldur²⁷. Bu görüşü savunan yazarlara göre icra-iflas memurları sadece idari değil aynı zamanda yargısal nitelikteki görevleri de yerine getirirler. Ayrıca, bu görüşte olan yazarlar, şikâyetin idari nitelikte bir yol olduğunun kabulü için İcra İflas Kanunu'nda dava yoluna başvurulmasının mümkün olmadığı hallerde başvurulmuş bir yol olmasının yeterli olmadığı, zira şikâyet ile dava yoluna başvurulabilecek hallerin sınırının tespitinin bazı durumlarda zor olduğunu belirtmektedirler²⁸.

Bu görüşü eleştiren yazarlar, bu görüşü savunan yazarların şikâyetin neden yargısal niteliğe bunun yanı sıra hangi işlemlerin yargısal niteliğe sahip olduğunu açıklayamadıklarını belirtmektedirler. Bu görüşe göre, icra iflas memurlarının işlemleri yargısal nitelikte değil sadece idari niteliktedir²⁹. Bu görüşü savunanlara göre, şikâyetin medeni usul hukukundaki dava çeşitlerinin hiç biriyle eşdeğer olmadığını, icra iflas dairelerinin işlemlerinin idari nitelikte olduğunu, icra mahkemelerinin adli yargı alanında özel mahkeme statüsüne sahip olduğunu, icra iflas dairelerinin işlemlerinin idari işlem olmasına rağmen idari yargıda olduğu gibi işlem yapan tüzel kişinin taraf olmadığını, icra iflas dairelerinin işlemlerinin yargısal niteliğe sahip olmadığını, bu sebeplerden ötürü şikâyetin kanun yolu değil hukuki çare olduğunu ileri sürmektedirler³⁰.

Kanaatimizce şikâyet, icra ve iflas dairelerinin veya kanunda aleyhine başvuru hakkı tanınmış olan diğer icra ve iflas organlarının, kanuna veya hadiseye uygun olmayan işlemlerinin iptalini veya düzeltilmesini ya da bunların yapmadıkları yahut sürüncemede bıraktıkları bir hakkın yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, takibin taraflarına veya hukuki yararı bulunan diğer ilgililere icra mahkemesine başvurma imkânı sunan ve kendine özgü özelliklere sahip hak arama yoludur.

²⁷ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 63; İbrahim Akın ve Tansu Akın, *İcra Müdürlüğü İşlemlerinin Şikâyet Yolu ile Denetimi*, Ankara: 1997; Boztosun, "İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri", s.10 Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s.103; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 20; Naegeli, *Die Entwicklung der Bundesrechtspflege seit 1815*, Zürich, 1920, s. 95, aktaran Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 20.

²⁸ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 20-21

²⁹ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 22-21; Boztosun, "İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri", s.11.

³⁰ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 48-49

II. ŞİKÂYET NEDENLERİ

İcra ve İflas kanununda 16'ncı maddesinde yer alan düzenlemeye göre şikâyet nedenleri dört tür olarak düzenlenmiştir. İlk iki şikâyet nedeni, işlemin kanuna aykırı olması ve işlemin olaya (hadiseye) uygun olmamasıdır. Her iki şikâyet nedeni de icra iflas memurunun olumlu bir hareketine veya işlemine yöneliktir. Kanunda düzenlenen diğer iki şikâyet nedeni ise, bir hakkın yerine getirilmemesi ve bir hakkın sebepsiz yere sürüncemede bırakılmasıdır. Bu iki şikâyet nedeninde icra iflas memurlarının herhangi bir davranışı veya işlemi bulunmamaktadır³¹.

Kamu düzenine aykırılık hali şikâyet nedeni olarak kanunda düzenlenmemiştir. Ancak gerek doktrin de gerekse Yargıtay kararlarında kamu düzenine aykırılık hallerinde şikâyetin süreye bağlı olmadığı kabul edilmektedir³². Bu nedenden ötürü biz de kamu düzenine aykırılık halini şikâyet süreleri bölümünde ele alacağız. Şikâyet nedenleri olarak işlemin kanuna aykırı oluşu, işlemin olaya uygun olmaması, bir hakkın yerine getirilmemesi ve bir hakkın sürüncemede bırakılması hallerini ise çalışmamızın bu bölümünde inceleyeceğiz.

A. İşlemin Kanuna Aykırı Olması

Şikâyet nedenlerinin düzenlenmiş olduğu İcra ve İflas kanununun 16'ncı maddesinde, işlemin icra ve iflas dairelerinin yaptığı işlemler hakkında “*kanuna muhalif olma*” bahsedilmektedir. Mevzuat İsviçre kanununda kanuna aykırılık hali “*İcra ve iflas Kanunu'na aykırılık*” şeklinde düzenlenmiştir. Oysa kanunumuzda yer alan “*kanuna muhalif (aykırı) olma*” şeklinde ifade mevzuat İsviçre kanununda yer alan ifadeye göre daha doğru bir ifadedir.³³ Ancak gerek İsviçre hukukunda gerekse bizim hukukumuzda bu ifadelerin geniş yorumlanması gerektiği kabul edilmek-

³¹ Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 104; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 82; Uyar, “İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet Sebepleri”, s. 97-98; Ercan, *Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, s.151-152.

³² Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 109; Filiz Beberoglu Yenipınar, *İcra Takibinde Şikâyet*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s.26

³³ Uyar, “İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet Sebepleri”, s. 98.

tedir. Zira ifadenin dar yorumlanması halinde şikâyete konu icra ve iflas memuru işlemlerinin sadece İcra ve İflas kanunu hükümlerine aykırı olması hali anlaşılacaktır. Oysaki bu ifadelerden anlaşılması gereken, yalnızca icra ve İflas kanununda yer alan hükümler değildir. İcra ve İflas kanunu ile birlikte icra ve iflas hukukuna ilişkin hükümleri içeren diğer kanun ve yönetmelik hükümlerinin bu kapsamındadır³⁴. O halde, icra organları tarafından uygulanan diğer kanun ve yönetmelikte yer alan takip hukukuna ilişkin hükümler de kanuna aykırılık hali kapsamında yer almalı ve şikâyete konu olmalıdır³⁵. Şüphesiz içtihadı birleştirme kararları ile taraf olunan uluslararası sözleşmelere aykırılık da kanuna aykırılık kavramı içinde yer alır.³⁶

Diğer şikâyet nedenlerine göre genel şikâyet nedeni olan kanuna aykırılık halinden anlaşılması gereken, kanun hükmünün hiç veya eksik ya da gereği gibi uygulanmamasıdır³⁷. Maddi bir olayın hukuki nitelendirilmesinde hata edilmesi de kanuna aykırılık hali içinde değerlendirilmelidir³⁸.

Kanuna aykırılık halleri çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Örneğin, takip talebine aykırı ödeme emrinin gönderilmesi, icra memurunun alacaklının talebi olmadan haciz yapması, haczedilen malın ilan şartlarına uyulmadan satışa çıkarılması, aynı haklara ilişkin ilamın kesinleşmeden ilamlı takibe konu edilmesi, ilama aykırı icra emri gönderilmesi gibi birçok neden kanuna aykırılık hali teşkil edecektir³⁹.

³⁴ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 105; Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 82-83; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 105; Uyar, "İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet Sebepleri", s. 98; Muşul, *İcra ve İflâs Hukukunda; Şikâyet*, s.251.

³⁵ Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 83; Uyar, "İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet Sebepleri", s. 98; Muşul, *İcra ve İflâs Hukukunda; Şikâyet*, s.251.

³⁶ Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 83.

³⁷ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 105; Mehmet Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara: Savaş Yayınevi, 2021, s. 33; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 104-105; Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 90.

³⁸ Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 90; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 104-105.

³⁹ Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 87-89; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 34; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 104-105.

Bir işlemin şikâyet yoluyla kanuna aykırılık iddiasıyla ileri sürülebilmesi için, kanuna aykırılığın ağır olması gerekli değildir. Herhangi bir seviyede olan aykırılık şikâyete konu olabilir.⁴⁰ İşlemin kanuna aykırı olması halinde işlemi yapan memurun kusurlu hareket etmesi gerekli değildir. Ayrıca işlem neticesinden bir zararın doğmasına da gerek yoktur.⁴¹ Dolayısıyla kanun hükmünün hiç veya eksik yahut gereği gibi uygulanmaması ya da maddi bir olayın hukuki nitelendirilmesinde hata edilmesi kanuna aykırılık halinin ortaya çıkması için yeterlidir.

B. İşlemin Olaya (Hadiseye) Uygun Olmaması

Bir diğer şikâyet nedeni İcra ve İflas Kanununun 16'ncı maddesinde düzenlenmiş olan icra organları tarafından yapılan işlemin olaya (hadiseye) uygun olmamasıdır. İcra mahkemesi icra organları tarafından gerçekleştiren işlemlerin sadece kanuna aykırı olup olmadığını inceleyecek aynı zamanda işlemin somut olayın mahiyetine uygun olup olmadığını da inceleyecektir⁴². İşlemin olaya uygun olamama hali, işlemi yapan icra organlarına kanundan kaynaklanan takdir yetkisi tanınan hallerde söz konusu olabilir⁴³. İcra ve İflas Kanunu'nun birçok maddesinde işlemi yapan icra organlarına takdir yetkisi tanınmıştır⁴⁴. Bu yetkilerinin birçoğu İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmiştir. Ancak Türk Ticaret Kanunu⁴⁵ ve Türk Borçlar Kanunu'nu⁴⁶ gibi kanunlarda da icra organlarına takdir yetkisi veren düzenlemeler yer almaktadır⁴⁷.

⁴⁰ Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 90.

⁴¹ Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 90-91.

⁴² Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 90-91; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.289.

⁴³ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 105; Pekcanitez ve Simil, *İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 91; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 34; Pekcanitez vd., *İcra-İflâs Hukuku*, s. 105.

⁴⁴ Detaylı Bilgi için bkz. Volkan Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi, 2013, s.198-265. İcra ve İflas Kanunu'nda icra organlarına takdir yetkisi tanınan kanun maddelerine örnek olarak, İİK. m. 9, 24, 55, 61, 79, 82, 83, 85,92,110, 112, 113/2, 114, 119maddeleri gösterilebilir.

⁴⁵ Türk Ticaret Kanunu'nun 1384 ve 1386'nci maddeleri icra organlarına takdir yetkisi verilen kanun hükümlerine örnek olarak gösterilebilir.

⁴⁶ Türk Borçlar Kanunu'nun 338'inci maddesi icra organlarına takdir yetkisi verilen kanun hükmüne örnek olarak gösterilebilir.

⁴⁷ Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", s.6-7.

Takip hukukundaki kurallar hem çok fazladır hem de karmaşıktır. Bu nedenle kanun koyucu icra organlarıncı uygulanacak işlemleri tüm detaylarıyla emredici biçimde düzenlememiştir. Bunun yanı sıra kanun koyucu tarafından icra organlarına değişen hayat koşullarına ve somut olaya göre; hadiseye ve ilgililerin menfaatlerine uygun çözüm önerisi getirmesi hususunda takdir yetkisi tanınması, kanunun amacıyla bağdaşacaktır⁴⁸. Ancak icra memurları takdir yetkisini kanunun çizdiği sınırlar içerisinde ve kanunun amacına uygun olarak kullanmalıdır⁴⁹. Bunun yanı sıra icra memurları takdir yetkilerini ilgililerin menfaat dengesini gözeterek genel yaşam deneyimine ve somut olayın özelliklerine uygun kullanmalıdır.

İcra organlarına tanınan takdir yetkisi bazı durumlarda kanunda açıkça düzenlenmiştir. Örneğin İİK'nın 24/4'üncü maddesinde düzenlenen taşınır teslimine ilişkin düzenlemede⁵⁰ ve yine aynı kanunun 87'nci maddesinde kıymet taktirine ilişkin düzenlemede takdir yetkisi yasada açıkça düzenlenmiştir⁵¹. Adı geçen veya benzer düzenlemelerde

⁴⁸ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 92; Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", s.9-12.

⁴⁹ "2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun konuya ilişkin Artırma hazırlık tedbirleri başlıklı 114.maddesinde; Satış açık artırma ile yapılır. Birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı yer, gün ve saat daha önceden ilân edilir. İlanın şekli, artırmanın tarzı, yer ve günü ve gazete ile yapılıp yapılamayacağı icra memurluğunca alacakların menfaatlerine en muvafık geleni nazarı dikkate alınarak tayin olunur. (Ek cümle: 17.07.2003-4949/27 md.) İlanın yurt düzeyinde yayımlanan bir gazete ile yapılmasına karar verilmesi hâlinde bu ilân satış talebi tarihinde tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biriyle yapılır. (Ek: 18.02.1965-538/57 md.) Gazete ile yapılacak ilanlara satış şartnamesi eklentisiyle geçirilmeyip, satılacak şeyin cinsi, mahiyeti, önemli vasıfları, muhammen kıymeti, bulunduğu yer ve ikinci artırmanın gün ve saati, satış şartnamesinin ve sair bilginin nereden ve ne suretle öğrenilebileceği, talep halinde ve ilanda gösterilen masrafı verilmek şartıyla şartnamenin bir örneğinin gönderilebileceği hususları yazılmakla iktifa olunur. İcra dairesince yapılması zaruri ilanlar dışında, taraflar şartnamenin tamamını, masrafı kendilerine ait olmak üzere, diledikleri vasıtalarla ilân edebilirler. Ancak hususi mahiyetteki bu ilân resmi muameleye tesir etmez. (Ek cümle: 02.07.2012-6352/24 md.) Satış ilanı elektronik ortamda da yapılır ... düzenlemesine yer verilmiş, ikinci fıkrada yer alan "yurt düzeyinde tirajı en yüksek beş gazeteden" ibaresi 12.02.2004 tarihli ve 5092 sayılı Kanun'un 1.maddesiyle tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden şeklinde değiştirilmiştir. Görüldüğü üzere menkul malların artırma ile satışına dair ilanın ne şekilde yapılacağını, ilgililerin menfaatlerine en uygun geleni dikkate alarak icra müdürü takdir edecektir". (Yargıtay HGK. T. 18.02.2015, E.2013/1369, K. 2015/817, www.lexpera.com.tr 03.03.2022).

⁵⁰ İİK'nın 24/4'üncü maddesinde yer alan düzenleme, "... Taşınır malın değeri, ilamda yazılı olmadığı veya ihtilafı bulunduğu takdirde, icra memuru tarafından haczin yapıldığı tarihteki rayice göre takdir olunur" şeklindedir.

⁵¹ İİK'nın 87'nci maddesinde yer alan düzenleme, "Haczi yapan memur, sicile kayıtlı mallar hariç olmak üzere haczettği malın kıymetini takdir eder. ..." şeklindedir.

kanun metni okunduğunda bir yoruma gerek kalmadan icra organlarının takdir yetkisi olduğu açıkça anlaşılır. Bazı durumlarda ise takdir yetkisi kanun hükümleri yorumlanarak, yorumlanan kanun hükümlerinin amacından ortaya çıkarılır⁵². Örneğin İİK'nın 55'inci maddesinde yer alan borçlunun ağır hastalığı halini ilişkin düzenlemede⁵³ ve yine aynı kanunun 85'inci maddesinde taşınır ve taşınmaz malların haczine ilişkin düzenlemede⁵⁴ taktir yetkisi kanun hükümleri yorumlanarak, yorumlanan kanun hükümlerinin amacından ortaya çıkmaktadır. Ancak kanun hükümleri yorumlanırken yapılacak yorum yerinde olmalıdır. Kanunda açıkça bir kuralın öngörülmemiş olması kanun koyucu tarafından icra organlarına takdir yetkisi verildiği anlamına gelmeyecektir. Öncelikle kanun hükmü yorumlanarak burada icra memuruna takdir yetkisi verilip verilmediği tespit edilmelidir. Kanunun amacına uygun olarak takdir yetkisinin verildiği sonucunu ulaşırsa, memurun takdir yetkisi kullanılmadığıdır. Ancak takdir yetkisi verilmediği halde takdir yetkisi verildiği varsayılarak bu yetki kullanılırsa, gerçekleşen işlem kanuna aykırı olacaktır⁵⁵.

⁵² Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 92; Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", s.31.

⁵³ İİK'nın 55'inci maddesinde yer alan düzenleme, "Takip borçlunun mümessil tayin edemeyecek derecede ağır hastalığı halinde muayyen bir zaman için icra memurluğunca talik olunabilir. Ağır hastalığın resmi belge ile tahakkuku lazımdır. Mal kaçırılması ihtimali olan hallerde hastalığın devamı sırasında da haciz yapılabilir" şeklindedir.

⁵⁴ İİK'nın 85'inci maddesinde yer alan düzenleme, "Borçlunun kendi yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır mallarıyla taşınmazlarından ve alacak ve haklarından alacaklının ana, faiz ve masraflar da dahil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı hacz olunur. (Değişik fıkra: 9/11/1988-3494/8 md.) Borçlu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahıslar, taşınır mal üzerinde üçüncü bir şahsın mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hakkının bulunması veya taşınır malın üçüncü şahıs tarafından haczedilmiş olması halinde bu hususu haciz yapan memura beyan etmek ve beyanının haciz tutanağına geçirilmesini talep etmek, haczi yapan memur da borçluyu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahısları bu beyana davet etmek zorundadır. Bu tür mallar ile üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haciz veya istihkak iddia edilmiş bulunan malların haczi en sonraya bırakılır.(1) Ancak hacz olunacak taşınmaz artırmaya çıkarılmadan borçlu borcun itfasına yetecek taşınır mal veya vadesi gelmiş sağlam alacak gösterirse taşınmaz üzerinde haciz baki kalmak üzere önce gösterilen taşınır veya alacak da hacz olunur. Şu kadar ki, bu suretle mahcuz kalan taşınmazın idare ve işletmesine ve hasılat ve menfaatlerine icra dairesi müdahale etmez. Hasılatı paraya çevirme masraflarını ve icabında muhafaza ve idare masraflarını tecavüz etmeyeceği muhakkak olan şeyler hacz olunmaz. Haczi koyan memur borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle mükelleftir" şeklindedir.

⁵⁵ Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 105; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s.92.

İcra organlarına tanılan takdir yetkisi icra memuru tarafından olaya uygun olarak yerine getirmelidir. Eğer icra memuru yetkinin kullanılmasında olaya uygun davranmazsa işlemin olaya aykırı olması nedeniyle işlem şikâyete konu olur⁵⁶.

İcra organları kendilerine tanılan takdir yetkilerini keyfi olarak kullanamazlar. Zira kanun koyucu tanımış olduğu bu yetkinin sınırlarını bazı düzenlemelerde kanunda belirlemiştir⁵⁷. Örneğin, maaş hacizlerinde haczedilebilecek miktarın maaş veya ücretin 1/4 'den az olamayacağı İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmiştir (İİK m. 83/2). Buradaki düzenleme icra memurlarının takdir yetkisini kullanırken uyması gereken sınırı göstermektedir. Bu sınırlama yürürlükte olduğu müddetçe icra memurları, 1/4 tutarında maaş veya ücret miktarı haczetmelidir. Bu sınırlamaya uyulmaması durumunda, gerçekleşen işlem kanuna aykırılık nedeniyle şikâyete konu olacaktır.

İcra memurları takdir yetkilerini kullanırken ilgililerin menfaatlerini en iyi şekilde gözeterek ilgililerin yararlarını korumak durumundadırlar⁵⁸. Bazı kanun hükümlerinde icra memuruna takdir hakkı hususunda herhangi bir sınırlama olmayabilir. Böyle bir sınırlama olmasa dahi, icra memuru, takdir yetkisini kullanırken işlemin hukuka, kanunun amacına ve tarafların yararına uygun olmasını sağlamaya çalışmalıdır⁵⁹.

⁵⁶ Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", s.49.

⁵⁷ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 92; Özçelik, "İcra Müdürünün Takdir Yetkisi", s.190; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 105.

⁵⁸ "Borçların zorla yerine getirilmesini sağlayan, bu çerçevede zor kullanma yetkisi de olan ve yetkileri kanunla belirlenen icra dairelerinin sorumlu amiri durumundaki icra müdürleri, icra işlerinde birinci derecede görevlidir ve yaptıkları işlemlerin bazılarında hiçbir takdir yetkisi yokken, bazı işlemlerinde ise takdir yetkisi tanınmıştır. Takdir yetkisi tanınan hâllerde takdir yetkisini kullanırken, ilgililerin menfaatini en iyi şekilde gözetmek zorundadır. Ayrıca kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin kendisine verdiği görevleri yapılıp yapılmama konusunda serbestiye sahip olmayıp; kendisine yapılan her talep hakkında olumlu veya olumsuz bir işlemde bulunmak, karar vermek zorundadır. İcra hukukunun ilk uygulandığı yer icra daireleridir" (Yargıtay HGK. T. 02.07.2019, E.2017/347, K. 2019/837, www.lexpera.com.tr 03.03.2022).

⁵⁹ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s.93-94.

Haciz konusunda icra memurunun sahip olduğu takdir hakkı, bir hakkın veya malın haczinin uygun olup olmadığıyla ilişkilidir⁶⁰. İcra memurunun alacaklının haciz talebini yerine getirmek hususunda bir takdir yetkisi bulunmamaktadır⁶¹. İcra memuru süresinde ve kanuna uygun haciz talebini yerine getirmek durumundadır⁶².

⁶⁰ “2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun 82. maddesinin 1. fıkrasının 12. bendi gereğince; borçlunun ‘haline münasip’ evi haczedilemez. Bir meskenin borçlunun haline uygun olup olmadığı adı geçenin haciz anındaki sosyal durumuna ve borçlu ile ailesinin ihtiyaçlarına göre belirlenir. Buradaki ‘aile’ terimi, geniş anlamda olup, borçlu ile birlikte aynı çatı altında yaşayan, bakmakla yükümlü olduğu kişileri kapsar. İcra mahkemesince, borçlunun sözü edilenlerle birlikte barınabileceği haline münasip meskeni temin etmesi için gerekli bedel bilirkişilere tespit ettirildikten sonra, haczedilen yerin kıymeti bundan fazla ise İİK’nun 82/3. maddesine göre satılmasına karar verilmeli ve satış bedelinden yukarıda nitelikleri belirlenen mesken için gerekli olan miktar borçluya bırakılmalı, kalanı hak sahiplerine ödenmelidir. Bu kistasları aşan nitelik ve evsafaiki yerlerle, makul ölçülerini geçen oda ve salonu kapsayan ve ikamet için zorunlu unsurları içeren bir meskenin dışındaki yerler, maddede öngörülen amaca aykırıdır. Borçlunun görev ve sıfatı, kendisinin yukarıda belirlenenenden daha görkemli bir meskende ikamet etmesini gerektirmez. Borçlunun, şikâyete konu taşınmazın bulunduğu yerde oturması zorunlu olmadığından, daha mütevazı semtlerde edinebileceği meskenin değerinin bilirkişi marifeti ile tespit edilerek sonucuna göre karar verilmelidir”. (Yargıtay 12. H.D. T. 03.02.2020, E.2019/4347, K. 2020/684, www.lexpera.com.tr 03.03.2022).

⁶¹ “HGK’nun 31.3.2004 tarih ve 2004/12-202 E.- 2004/196 K. sayılı kararında da vurgulandığı üzere icra müdürünün alacaklının haciz talebinin yerine getirilmesi konusunda takdir yetkisi yoktur. Başka alanlarda tanımlanmış takdir yetkisinin yorum yoluyla kapsamı genişletilemez. Haciz ihbarnamesinin muhatabı olan üçüncü kişinin şikâyeti halinde göz önünde bulundurulabilecek bir konuda icra müdürünün karar verme yetkisi yoktur”. (Yargıtay 12. H.D. T. 06.03.2012, E.2011/21639, K. 2012/6460, www.lexpera.com.tr 03.03.2022).

“... alacaklı tarafından gösterilen adresinde menkul mallarına yönelik haciz işlemi yapılmak istendiğinde icra müdürlüğünce borçlunun adresten taşındığına dair site yöneticisi ile site görevlisinin beyanı ile oturduğu taşınmazı 3. kişiye sattığına dair 3. kişi vekilinin beyanlarının haciz tutanağına geçirilerek suretiyle haciz işleminin gerçekleştirilmediği anlaşılmıştır. 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun 79/1. maddesi gereğince, icra dairesinin, haciz talebinden itibaren en geç 3 gün içinde haczi yapması gerekir. Yine aynı Kanunun 85/1 maddesi gereğince, icra müdürlüğünce, borçlunun kendi yedinde veya üçüncü şahısta bulunan menkul malları ile gayrimenkullerinden ve alacak ve haklarından alacaklının ana para, faiz ve masraflar da dahil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı, haczedilecektir (HGK’nun 10.06.2009 tarih, 12-213/244 sayılı kararı). Buna göre kural olarak icra müdürünün haciz talebini yerine getirme konusunda herhangi bir taktir yetkisi bulunmadığının kabulü gerekir. Ancak kural bu olmakla birlikte, İİK’nun 82.maddesine 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun’un 16.maddesi ile eklenen son fıkra da yer alan ‘İcra memuru, haczi talep edilen mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığını değerlendirir ve talebin kabulüne veya reddine karar verir.’ Düzenlemesi karşısında, icra memurunun haczi talep edilen malın bu madde uyarınca haczinin kabil olup olmadığını değerlendirerek, bu doğrultuda haciz talebini yerine getirip getirmeme konusunda takdir yetkisi vardır. Görüldüğü gibi burada tanınan takdir yetkisi, İİK’nun 82.maddesi kapsamında malın haczi kabil olup olmadığı ile sınırlı olup, icra müdürünün bunun dışında, haciz istenen menkul malların bulunduğu taşınmazın 3. kişiye ait olduğu, borçlunun buradan taşındığı gerekçesiyle haciz talebini reddetme yetkisi yoktur. Böyle bir durumda yapılması gereken iş, 3.kişinin istihkak iddiasının tutanağına geçirilip İİK’nun 97 ve 99. maddeleri uyarınca istihkak prosedürünü işletmektir”. (Yargıtay 12. H.D. T. 23.03.2015, E.2014/32796, K. 2015/6907, www.lexpera.com.tr 03.03.2022).

⁶² Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 100.

İcra organları takdir yetkilerini kullanırken yaptıkları işlemler bazen sadece olaya aykırı olmaz aynı zamanda kanuna da aykırı olabilir. Kanunun icra memuruna takdir yetkisi verdiği hallerde takdir yetkisinin aşılması aynı zamanda kanuna aykırılık teşkil eder. Bunun yanı sıra icra memurunun takdir yetkisini verilen sınırların altında kullanılması durumu da kanuna aykırıdır. Ancak takdir hakkının kötüye kullanılması durumunda yapılan işlem sadece kanuna aykırılık teşkil edecektir⁶³.

C. Bir Hakkın Yerine Getirilmemesi

İcra Mahkemesinde ileri sürülebilecek bir diğer şikâyet nedeni ise bir hakkın yerine getirilmemesidir. Bir hakkın yerine getirilmemesi yetkili icra organındaki görevli memurun görev alanına giren ve yapmakla yükümlü olduğu bir işi veya işlemi yerine getirmeyi reddetmesi olarak tanımlanabilir⁶⁴. Yetkili icra organında görev alan memurların bir işlemi yanlış veya eksik yapması durumunda işlemin kanuna aykırılığı veya olaya uygun olmaması nedeniyle şikâyet yoluna gidilebilir. Oysaki bir hakkın yerine getirilmemesi nedeniyle şikâyet yoluna başvurabilmek için, görevli memurların hareketsiz kalarak görev alanına dahil olan işlemi yapmayı reddetmesi gerekir⁶⁵. İcra organındaki memur açık veya zımni şekilde hareketsiz kalabilir. Bu nedenle şikâyet yoluna başvurabilmek için memurun açık veya zımni şekilde hareketsiz kalması arasında bir fark yoktur. Her iki halde de yapılmayan işlem nedeniyle şikâyet yoluna

⁶³ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 95-97.

⁶⁴ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 105.

⁶⁵ “Şikâyetçinin kendileri tarafından da haczedilen menkullerin Bursa 18. İcra Müdürlüğünün 2011/16340 esas sayılı dosyasından haczedilip satılarak paraya çevrilmesinden sonra sıra cetveli yapılmadan satış bedelinin bu dosyanın alacaklısına ödendiğini, oysa satış bedelinin tüm alacaklıların alacaklarını karşılamaması nedeni ile sıra cetveli yapılmasının gerektiği halde bu yöndeki taleplerinin icra müdürlüğünce reddedildiğini ileri sürerek memurluk işleminin iptali talebi ile icra mahkemesine başvurduğu anlaşılmıştır. İİK'nun 140. maddesinde «Satış tutarı bütün alacaklıların alacağını tamamen ödemeye yetmezse icra dairesi alacaklıların bir sıra cetvelini yapar» hükmü getirilmiştir. İcra müdürünün anılan yasa hükmüne aykırı şekilde sıra cetveli yapmadan ödeme yapması ve sıra cetveli yapılması talebini reddetmesi bir hakkın yerine getirilmesi ile ilgili olup, bu konudaki şikâyet İİK'nun 16. maddesi uyarınca süresizdir. O halde mahkemece şikâyetin esasının incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile istemin süre aşımı nedeniyle reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir. Şikâyetçinin temyiz itirazlarının kabulü ile...”. (Yargıtay 12. H.D. T. 25.03.2013, E.2013/2571, K. 2013/11044, www.lexpera.com.tr 04.03.2022).

başvurulabilir⁶⁶. Ancak talep edilen işlem yapılırsa artık hakkın yerine getirilmemesi söz konusu olmayacaktır. Böylesi bir durumda gerçekleşen işlem kanuna aykırılık veya olaya uygun olmama nedeniyle şikâyete konu olabilir. Yargıtay bazı kararlarında icra memuru tarafından yapılan kanuna aykırı işlemleri, bu işlemin kamu düzenine aykırılık nedeniyle süresiz şikâyete konu olduğunu belirtmek için isabetsiz şekilde hakkın yerine getirilmemesi olarak nitelendirmektedir⁶⁷.

İcra organının yapmakla yükümlü olduğu kanuna uygun bir talebi yerine getirmemek şeklinde ortaya çıkan bir hakkın yerine getirilmemesi birçok şekilde karşımıza çıkabilir. Örneğin icra organının usulüne uygun olarak kendilerine yapılan bir takip talebi üzerine borçluya ödeme emri göndermemesi durumu bir hakkın yerine getirilmemesidir⁶⁸. Yine icra organının kendi yetki alanında olan ve kendiliğinden yapması gereken iş ve işlemleri yapmaması veya almakla yükümlü olduğu tedbirleri almaması bir hakkın yerine getirilmemesidir⁶⁹. Haczin kaldırılması talebi,

⁶⁶ Ercan, *Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, s.152; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 101; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 105-106; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 34.

⁶⁷ “Borçlu aleyhinde menkul rehininin paraya çevrilmesi yolu ile ilamlı takip başlatılması ve borçluya örnek 44 nolu icra emrinin 14.01.2014 tarihinde tebliği üzerine, borçlu 29.04.2014 tarihinde icra mahkemesine başvurarak; menkul reni sözleşmesinin para borcu ikrarı içerir noter senedi olmadığını, İİK.nun 150/h maddesi doğrultusunda tesis edilmediğinden borçlu olarak görünen şirketlerine icra emrinin çıkarılmasının usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek icra takibinin iptalini talep etmiş, mahkemece icra emrinin tebliğinden itibaren 7 günlük şikâyet süresinin geçtiği gerekçesiyle şikâyetin süreden reddine karar verildiği anlaşılmıştır. İİK.nun 150/h maddesinde; alacağın veya rehin hakkının yahut her ikisinin bir ilamda veya ilam mahiyetini haiz belgelerde tespit edilmiş olması halinde, ilamların icrasına dair hükümlerin kıyasen uygulanacağı, aynı Yasanın 38. maddesinde ise, ilam mahiyetindeki belgelerin; mahkeme huzurunda yapılan sulhlar, kabuller ve para borcu ikrarını havi re’sen tanzim edilen noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletlerin olduğu belirtilmiştir. İlam niteliğinde olmayan bir belgenin icra müdürlüğüne ilamlı takibe konu yapılması İİK.nun 16/2. maddesi gereğince bir hakkın yerine getirilmemesi niteliğindeki bir işlem olup borçlunun süresiz şikâyet hakkı vardır. Somut olayda borçlu, takip dayanağı menkul rehni sözleşmesinin para borcu ikrarı içeren noter senedi olmadığını, İİK 150/h maddesinde öngörülen biçimde tesis edilmediğini, icra emri gönderilemeyeceğini ileri sürdüğüne göre, bu başvurunun süresiz şikâyet olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Mahkemece, borçlunun bu yöndeki başvurusunun süresiz şikâyete tâbi olduğu gözetilerek işin esası incelenip oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken istemin süre aşımı nedeniyle reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir”. (Yargıtay 12. H.D. T. 27.06.2014, E.2014/16804, K. 2014/18865, www.lexpera.com.tr 04.03.2022). Bkz. Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 105.

⁶⁸ Yargıtay 12. H.D. T. 10.05.1993, E.5281, K. 8579.

⁶⁹ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 101; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 105-106; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 34.

kanuna ve usulüne uygun olarak yapıldığı halde bu talebin reddedilmesi de bir hakkın yerine getirilmemesi nedeniyle şikâyet başvurusuna örnek olarak gösterilebilir⁷⁰.

D. Bir Hakkın Sürüncemede Bırakılması

Bir hakkın sürüncemede bırakılması icra mahkemesinde ileri sürülebilecek bir diğer şikâyet nedenidir. Bir hakkın gereksiz yere sürüncemede bırakılması, icra organlarında görev yapan memurların kendiliğinden veya ilgililerin talebi üzerine yapmakla yükümlü iş ve işlemleri, haklı bir sebep olmaksızın kanunun öngördüğü veya makul sürede yerine getirmemesi halidir⁷¹. Burada amaç icra memurlarının yapmakla yükümlü oldukları işlemleri gereksiz yere geciktirmelerini engelleyerek ilgilileri korumaktır. Bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılması birbirleriyle yakın ilişkide olan kavramlardır. Süresinde gerçekleşmeyen bir işlemin bir hakkın yerine getirilmemesi mi yoksa sürüncemede bırakılması mı olduğunu anlamak her zaman kolay değildir. Bunun anlaşılması için zamanında işlemi yerine getirmeyen memurun iradesini bilmek gerekir. İcra memuru kendi iradesini açıkça ortaya koymadıkça bunun tespiti kolay olmayacaktır⁷².

⁷⁰ "Alacaklı tarafından bir adet bonoya dayalı olarak başlatılan kambyo senetlerine mahsus haciz yolu takibe karşı borçlu vekilinin icra mahkemesine başvurusunda; alacaklı tarafca takipten feragat edilmesi üzerine müvekkili adına kayıtlı araçlar üzerindeki hacizlerin kaldırılması talebiyle icra müdürlüğüne başvurduğunu, icra müdürlüğüne hacizlerin kaldırılması için tahsil harcı istendiğini ileri sürerek söz konusu icra müdürlüğü işleminin kaldırılmasını talep ettiği; mahkemece, şikâyetin yasal yedi günlük süresi içerisinde yapılmadığı gerekçesiyle süre aşımı nedeniyle reddine karar verildiği anlaşılmıştır. İcra müdürlüğüne bir hakkın yerine getirilmemesi sebebine dayalı olarak yapılan borçlunun bu başvurusu, İİK>nun 16. maddesi kapsamında şikâyet niteliğindedir. Bu konudaki şikâyet kamu düzenine ilişkin olup İİK>nun 16/2. uyarınca da süreye tabi değildir. O halde, takip alacaklısının icra takibinden feragat ettiği de göz önünde bulundurulduğunda; mahkemece işin esasınagirilerek şikâyete konu hacizlerin kaldırılıp kaldırılmayacağı hususunda inceleme yapılması ve oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken süre aşımı nedeniyle şikâyetin reddine karar verilmesi isabetsizdir". (Yargıtay 12. H.D. T. 13.04.2014, E.2013/35016, K. 2014/151, www.lexpera.com.tr 04.03.2022).

⁷¹ Baki Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Dersleri*, Ankara: Legal Yayıncılık, 2016, s.56; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, s. 105-106; Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 108; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 106; Alper Bulur, *İcra ve İflas Hukuku*, Ankara: Monopol Yayınları, 2017, s.36; M. Refik Korkusuz, *İcra Hukuku ve uygulaması*, Ankara: Roma Yayınları, 2004, s.24; Nazif Kaçak, *Açıklamalı ve İctihatlı İcra ve İflas Kanunu Uygulamasında Şikâyet*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2011, s.44.

⁷² Pekcantez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 107-109; Pekcantez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 106-107.

Kanaatimizce, icra memuru yapmakla yükümlü olduğu işlemi haklı bir gerekçe olmaksızın yasal veya makul sürede yapmayarak geciktirir ve geciktirme kastı olduğunu açıkça beyan eder veya davranışlarından bu durum açıkça anlaşılır ise bir hakkın sürüncemede bırakılması söz konusu olacaktır. Ancak, icra memuru geciktirme kastı olduğunu açıkça beyan etmez, böyle bir kastının olduğu koşullardan açıkça anlaşılmaz bu sırada yasal süre dolar ve işlem süresinde hiç gerçekleşmezse bu durumda bir hakkın yerine getirilmemesi söz konusu olacaktır. Şikâyet yoluna başvuran ilgiliye tanınan hukuki yardımın yerine getirilmemesi her iki şikâyet nedeninin ortak yönüdür. Hakkın yerine getirilmemesinde icra memuru yapmakla yükümlü olduğu görevi hiç yerine getirmemektedir. Hakkın sürüncemede bırakılmasında ise icra memuru yapmakla yükümlü olunan işlem haklı bir sebep olmaksızın zamanında veya makul sürede yerine getirmeyerek geciktirmektedir⁷³.

Hakkı sürüncemede bırakma icra organlarının hem talep üzerine hem de kendiliğinden yapmakla yükümlü olduğu işlemleri kapsamaktadır. Sürüncemede bırakılan bir işlem şikâyet yoluna başvurulmadan yerine getirilse, bu durumda artık şikâyet yoluna başvurulamaz. Şikâyet yoluna başvurulduktan sonra, şikâyete konu işlem icra organlarınca yerine getirilirse bu durumda ise şikâyet başvurusu konusuz kalacaktır. Koşulların olması durumunda icra mahkemesi işlemi geç yapan memur için disiplin yaptırımını uygulanmasını talep edebilir. Bunun dışında zamanında yapılmayan işlem dolayısıyla bir zarar söz konusuysa, işlemin zamanında yapılmaması dolayısıyla zarar gören ilgili bu zararın karşılanması amacıyla tazminat davası açabilir⁷⁴ (İİK. m. 5).

III. ŞİKÂYET SÜRESİ

İcra organlarına işlemlerine karşı şikâyette süre, süreli ve süresiz şikâyet olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde şikâyet süresi ile ilgili önce süreli şikâyeti genel olarak açıkladıktan sonra süresiz şikâyeti, bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz yere sü-

⁷³ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 108.

⁷⁴ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 108.

rüncemede bırakılması ile kamu düzenine aykırılık alt başlıkları ile ayrı ayrı inceleyeceğiz.

A. Süreli Şikâyet

Şikâyet kural olarak belirli bir sürede ileri sürülmez. Şikâyete konu işlemler bakımından belirli bir süre içinde şikâyet yoluyla başvuruda bulunma, hukuki güvenliğin sağlanması ve icra işlemlerinin çabuk ilerlemesi bakımından gereklidir. Kanun koyucunun şikâyeti süreye bağlamasındaki amaç, gereksiz gecikmeleri engellemektir. Bu nedenle şikâyet kural olarak süreye bağlıdır. Bu süre genel olarak şikâyete konu işlemi öğrenmeden⁷⁵ itibaren yedigündür⁷⁶ (İİK. m. 16/1, 134, 225). Bazı durumlarda ise şikâyet süresinin başladığı tarih kanunda açıkça düzenlenmiştir. Bu duruma örnek olarak İİK'nın 134/2'nci maddesi gösterilebilir. Adı geçen düzenlemeye göre, ihale ile ilgili yolsuzlukları ilgililerin ihale günü öğrendiği kabul edilir.

Şikâyete konu işlemin ilgiliye tebliğ edilmesi durumunda, süre tebliğ tarihinden itibaren başlayacaktır. İşlem ilgiliye tebliğ edilmemişse süre ilgilinin ilgili işlemi öğrendiği tarihten itibaren başlayacaktır. Şikâyet konusu işlemin ilgiliye tebliğ edilmediği hallerde, şikâyet eden

⁷⁵ “Alacaklı tarafından borçlular hakkında örnek 7 takip başlatıldığı, borçluların icra mahkemesine başvurusunda, takipten 23.10.2018 tarihinde haberdar olduğunu, ödeme emri tebliğinin usulsüz olduğunu, tebligat tarihinin irtıla tarihi olacak düzeltilmesini talep ettiği, ilk derece mahkemesince şikâyetin kabulü ödeme emri tebliğ tarihinin 23.10.2018 düzeltilmesine karar verildiği, alacaklının istinaf başvurusu üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince istinaf başvurusunun esastan reddine karar verildiği, alacaklı tarafından temyize başvurulduğu anlaşılmıştır. 7201 Sayılı Tebligat Kanunu'nun 32. maddesi gereğince tebliğ, usulüne aykırı yapılmış olsa bile muhatabı tebliğe muttali olmuş ise muteber sayılır. Muhatabın beyan ettiği tarih, tebliğ tarihi olarak kabul edilir. Borçlunun kendisine gönderilen tebligatların usulsüz olduğunu ileri sürerek icra mahkemesine başvurması şikâyet niteliğindedir. İİK'nun 16/1. maddesi gereğince şikâyetin öğrenme tarihinden itibaren 7 günlük sürede yapılması zorunludur. Takip dosyasının incelenmesinde; ödeme emri tebligatlarının usulsüz olduğu ancak, borçlulara ödeme emri tebligatı dışında kıymet takdiri raporu tebligatı çıkarıldığı anlaşılmıştır. Borçluların şikâyet dilekçesinde kıymet takdir raporu tebliğ işleminin usulsüzlüğüne yönelik bir iddiasının bulunmadığı anlaşılmıştır. Buna göre, Tebligat Kanunu'nun 32. maddesi gereğince borçluların ödeme emrinden en geç kıymet takdir raporunun tebliğ edildiği 27.08.2018 tarihinde haberdar olduğu kabul edilmelidir”. (Yargıtay 12. H.D. T. 16.11.2020, E.2020/2151, K. 2020/9785, www.lexpera.com.tr 05.03.2022).

⁷⁶ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 108; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 110; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 108; Postacıoğlu ve Altay, *İcra Hukuku Esasları*, s. 69; Gündoğdu, “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflâs Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukukî Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı”, s.95.

o işlemi hangi tarihte öğrendiğini ispat etmek zorunda değildir. Bu durumda şikâyet edenin öğrenme tarihi olarak bildirdiği tarih dikkate alınacaktır. Ancak diğer taraf, şikâyet edenin işlemi daha önce öğrendiğini iddia ve ispat edebilir⁷⁷.

Şikâyet süresini düzenleyen hükümler emredici niteliktedir. Bu yüzden şikâyet süresinin sözleşmeye taraflarca değiştirilmesi mümkün değildir⁷⁸.

Şikâyet süresi hak düşürücü nitelikte süredir⁷⁹. Bu sürenin dolmasıyla birlikte şikâyet hakkı sona erer. İcra mahkemesi şikâyetin süresi içinde yapılıp yapılmadığını araştırmak zorundadır. Kanunda öngörülen yedi günlük süre geçtikten sonra şikâyet dinlenilmez. Kanunun öngördüğü yedi günlük süre sonunda şikâyet gerçekleşmezse icra dairesinin yapmış olduğu işlem kesinleşir⁸⁰.

Kambiyo senetlerine özgü icra ve iflas yoluyla takipte şikâyet süresi beş gündür. Bu takip yolunda amaç takibin hızlı bir şekilde yürütülmesidir. Bu amaca uygun olarak kambiyo senetlerine özgü icra ve iflas yoluyla takipte şikâyet süresi yedi gün olarak değil beş gün olarak belirlenmiştir. Ancak burada düzenlenen beş günlük şikâyet süresi, ödeme emrinin tebliğinden itibaren ve takibin dayanağı olan kambiyo senedinin vafına

⁷⁷ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 108; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 108; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 115; Postacıoğlu ve Altay, *İcra Hukuku Esasları*, s. 69; Bulur, *İcra ve İflâs Hukuku*, s.36.

⁷⁸ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 114.

⁷⁹ "İİK'nun 16/1. maddesi gereğince şikâyetin öğrenme tarihinden itibaren 7 günlük sürede yapılması zorunludur. ... 7 günlük hak düşürücü sürede yapılmaması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken..." (Yargıtay 12. H.D. T. 16.11.2020, E.2020/2151, K. 2020/9785, www.lexpera.com.tr 05.03.2022).

⁸⁰ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 108; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 108-109; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 113; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 37; Gündoğdu, "Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflâs Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukukî Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı", s. 95-96.

ilişkin şikâyet bakımından düzenlenmiştir. Ödeme emrine şikâyet dışındaki şikâyet hallerinde ise⁸¹ şikâyet süresi yedi gündür⁸².

B. Süresiz Şikâyet

İcra ve İflas Kanunu'nda şikâyet süresi kural olarak yedi olarak belirlenmiştir. Genel hukuk kurallarına uygunluk ve hakkaniyeti sağlamak adına bazı istisnai hallerde yedi günlük şikâyet süresi uygulanmamaktadır. Bu istisnai haller bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz yere sürüncemede bırakılması ile kamu düzenine aykırılık halidir. İcra İflas Kanunu'nda düzenlenen süresiz şikâyet nedenleri bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılmasıdır. Kamu düzeninde aykırılık halinde ise, kanunda açık bir düzenleme olmamasına rağmen kamu düzenine aykırı işlemlere karşı şikâyetin süreye bağlı olmadığı kabul edilmektedir⁸³.

Bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılması durumunda şikâyete konu ihlal kesintiye uğramadan devam ettiğinden, şikâyetin süreye tabi tutulması hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Ayrıca kamu düzenine aykırılık halinde de doktrin ve yargı kararlarında kabul edilen görüş şikâyetin süreye tabi olmamasıdır. Bizde bu bölümde bu iki süresiz şikâyet hali olan bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılması hali ile kamu düzenine aykırılık halini ayrı ayrı başlıklar halinde inceleyeceğiz.

⁸¹ “Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla ilamsız icra takibinde, borçlunun meskeniyet iddiası ile taşınmaz konulan 27.8.2019 tarihli haczin kaldırılması istemiyle icra mahkemesine başvurduğu, mahkemece, aynı taşınmaz 16.03.2017 tarihinde haciz konulduğu, alacaklının 1 yıllık satış isteme süresi içinde satış avansını yatırdığı, haczin geçerli ve ayakta olduğu, ilk hacze ilişkin meskeniyet şikâyetinde bulunduğu ve şikâyetin kısmen kabulüne karar verildiği ve kararın kesinleştiği, bu şikâyete konu ve somut olayda taşınmazın üzerine 27.08.2019 tarihinde konulan haczin, düşmüş bir haciz bulunmadığı için haciz konulmasını gerektirir bir durum olmadığı halde yeniden meskeniyet incelemesinin yapılarak bu konuda değerlendirme yapılmasında davacının hukuki yararı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği, borçlunun istinaf talebinde bulunması üzerine Bölge Adliye Mahkemesince esastan reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. İİK'nun 82. maddesinde yer alan haczedilmezlik şikâyeti, İİK'nun 16/1. maddesi uyarınca 7 günlük süreye tâbidir. Bu süre öğrenme tarihinden başlar”. (Yargıtay 12. H.D. T. 22.06.2021, E.2020/2301, K. 2021/6764, www.lexpera.com.tr 05.03.2022).

⁸² Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 111-113.

⁸³ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 145; ; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.289.

1. Bir Hakkın Yerine Getirilmemesi veya Sebepsiz Sürüncemede Bırakılması

Bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılması halinde, ilgililer herhangi bir süreye bağlı olmaksızın her zaman şikâyet yoluna başvurabilir⁸⁴. İİK'nın 16/2'inci maddesi “*bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikâyet olunabilir*” şeklindedir. Adı geçen düzenlemede yer alan “*her zaman*” ifadesinden, şikâyete konu işlemin yerine getirilmediği veya sürüncemede bırakıldığı andan takip sona erinceye kadarki zaman dilimini anlamak gerekir⁸⁵. Bu düzenlemenin amacı, icra memurlarının bir hakkı yerine getirmekten kaçınarak hareketsiz kalmalarına karşı ilgilileri korumaktır. İcra dairesinin hareketsiz kalması durumunda şikâyet süresinin ne zaman başlayacağını tespiti mümkün değildir. Zira icra dairesinin hareketsiz kalması durumunda şikâyete konu ihlal kesintiye uğramadan devam eder; bu durum daima yeni bir vakıya oluşturur, bunun sonucunda da sürenin başlangıcının tespiti mümkün olmaz ve her zaman şikâyet yoluna gidilebilir⁸⁶.

Bunun yanı sıra ilgilinin talebine konu işlemin yapılmaması durumunda, belirli bir sürede şikâyet yoluna başvurmaması hakkın esasından vazgeçildiği anlamına gelmez. Hak devam ettiği müddetçe haktan kaynaklanan yetkilerde devam eder. Bu hak kapsamında cebri icraya imkân veren talep yetkilerinin de hak kapsamında devam ettiğinin kabulü gerekir. Bu nedenledir ki bir hakkın yerine getirilmemesi ve sürüncemede bırakılması halinin devamı süresince şikâyet yoluna gidilebilir⁸⁷.

⁸⁴ “Ayrıca haciz isteminin reddi, bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz sürüncemede bırakılması niteliğinde olduğundan şikâyete konu işlemin süresiz şikâyete tabi olması nedeniyle, şikâyetin kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde reddine dair hüküm tesisi isabetsizdir. (Yargıtay 12. H.D. T. 12.03.2012, E.2011/22796, K. 2012/7704, www.lexpera.com.tr 05.03.2022).

⁸⁵ Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.289.

⁸⁶ Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, s. 108-109; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 145; Pekcanitez vd., *İcra- İflas Hukuku*, s. 109; Postacıoğlu ve Altay, *İcra Hukuku Esasları*, s. 73; Gündoğdu, “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflas Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukuki Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı”, s.95.

⁸⁷ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 145; Postacıoğlu ve Altay, *İcra Hukuku Esasları*, s. 73.

2. Kamu Düzenine Aykırılık

Kanunda kamu düzenine aykırılık hali açıkça düzenlenmemiştir. Ancak doktrinde ve yargı kararlarında⁸⁸ kamu düzenine aykırılık halinin süresiz şikâyete tabi olduğu kabul edilmektedir. Kamu düzenine aykırılık⁸⁹; kamunun, tarafların ve üçüncü kişilerin yararını korumak maksadıyla konulan emredici kurallara aykırılık halidir⁹⁰.

İcra dairesinin gerçekleştirdiği işlem kamu düzenine aykırı ise işlemin her an iptal edilmesi durumu söz konusu olduğundan bu durumda takibin devam etmesinde yarar yoktur ve süresiz şikâyet yoluna gidilebilir. Bu nedenledir ki yasada bu konuda açık bir düzenleme olmamasına rağmen doktrin ve Yargıtay yerleşik içtihadında kamu düzenine aykırılık halinde şikâyete konu işlem hakkında süresiz şikâyet yoluna gidilebileceği kabul edilmektedir. Ancak icra dairesinin gerçekleştirdiği işlem sadece kanuna aykırı olur kamu düzenine aykırı olmazsa bu durum süresiz şikâyet nedeni oluşturmayacaktır. Bu durumda şikâyet, kanunun öngördüğü süreye tabi olacaktır⁹¹.

⁸⁸ “Kamu düzenine aykırı olan işlemlere karşı da süresiz şikâyet yoluna gidilebilir. Anılan ilke doktrinde benimsenmiş ve Yargıtay uygulamalarında kabul edilmiştir. Borçlunun, üçüncü kişilerin ve kamunun menfaatini korumak için konulmuş “amir hükümlere” aykırı olarak yapılmış işlemler kamu düzenine aykırıdır. Her zaman şikâyet yoluna gidilebilir” (Yargıtay 12. H.D. T. 02.06.2003, E.2003/10617, K. 2003/12729, www.lexpera.com.tr 09.03.2022).

“Somut olayda, 3. kişinin mahkemeye başvurusu, haciz ihbarnamesinin İİK'nun 89/3. maddesinin emredici hükmüne uygun düzenlenmediğine ilişkindir. Yasanın emredici nitelikteki kuralına aykırılıktan kaynaklanan bu şikâyet, kamu düzeniyle ilgili olup, İİK'nun 16/2. maddesi uyarınca süreye tâbi değildir”. (Yargıtay 12. H.D. T. 13.01.2014, E.2013/34936, K. 2014/165, www.lexpera.com.tr 08.03.2022).

⁸⁹ İcra müdürünün icra mahkemesin görev alanına giren üçüncü kişinin istihkak iddiasıyla ilgili karar vermesi veya borçluya icra/ödeme emri gönderilmeden haciz işlemi uygulanması ya da tarafların takip ehliyetine sahip olmaması kamu düzenine aykırılık halleri kamu düzenine aykırılık hallerine örnek olarak gösterilebilir. Bkz. Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 109; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 109; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 146; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.290; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 35.

⁹⁰ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 109; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 109; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 146; Muşul, *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*, s.290; Kodakoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 35.

⁹¹ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 110; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 146.

Kamu yararı amacıyla konulmuş, maddi hukukun emredici hükümlerini ihlal eden işlemler aleyhine kamu düzenine aykırılık gerekçesiyle süreye tabi olmadan şikâyet yoluna gidilebilir. Örneğin borçlunun muvafakati alınmaksızın emekli maaşına haciz konulması halinde süreye tabi olmadan şikâyet yoluna gidilebilir. Bunun yanı sıra hukuken var olmayan ve hiçbir şekilde hukuki sonuç doğurmayan işlemlere karşı da süresiz şikâyet yoluna gidilebilir. Örneğin icra mahkemesine ait bir yetkinin icra memuru tarafından kullanılması halinde süreye tabi olmadan şikâyet yoluna gidilebilir⁹².

Hangi işleme konu düzenlemenin kamu düzeni amacıyla yapıldığının tespiti kolay değildir. Kamu düzenine aykırı işlemin tespitinde iki koşulun var olması gerektiği ileri sürülen görüşe göre, işlemdeki aykırılık basit bir incelemeyle anlaşılabilir düzeyde açık olmalı ve aynı zamanda işlemdeki kanuna aykırılık ağır bir biçimde olmalıdır. Ancak birçok kamu düzenine aykırılık halleri olabilir. Kamu düzenine aykırılık hallerini kesin sınırlar içine hapsedmek, hatalı değerlendirmelere sebep verebilir. Bu yüzden her somut olayda kamu düzenine aykırılık olup olmadığı etraflıca değerlendirilmelidir, bu değerlendirme sonucunda karar verilmelidir.

Yargıtay birçok kararında kamu düzenine aykırılık halinde süresiz şikâyet yoluna başvurulabileceğini belirtmektedir. Ancak Yargıtay bazı kararlarında ise kamu düzenine aykırılık halinde şikâyetin İİK'nın 16/2'inci maddesi uyarınca süreye bağlı olmadığını belirtmektedir. Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarına katılmak mümkün değildir. Zira İİK'nın 16'ıncı maddesinde düzenlenen şikâyet nedenleri bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılmasıdır. Kamu düzenine aykırılık hali yasada açıkça düzenlenmiş değildir. Kamu düzenine aykırılık hali hukukun genel prensipleri dikkate alınarak doktrinde ve yargı kararlarında kabul görmüş bir süresiz şikâyet nedenidir⁹³. Hukukun genel prensipleri de hukukun bir parçasıdır. Hal böyle iken genel kabul çerçevesinde oluşan içtihatlarla birlikte kamu düzenine aykırılık halinin

⁹² Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 110.

⁹³ Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s. 146-148.

süresiz şikâyete tabi olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenlerle bu iki süresiz şikâyet halinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir: bir hakkın yerine getirilmemesi veya sürüncemede bırakılması hali varsa artık şikâyete konu işlemin kamu düzenine aykırı olup olmadığını değerlendirmekte hukuki bir yarar bulunmamaktadır.

Kamu düzenine aykırılık sayılan başlıca hallere, ödeme veya icra emri tebliğ edilmeden icra işlemi yapılması, önce rehne başvurma kuralının ihlal edilmesi, tarafların takip ehliyetinin ve icra takip yetkisinin olmaması, devlet mallarının haczedilmesi, takip talebinin usulüne uygun olmaması, kesinleşmeden icraya konulmayacak ilamların kesinleşmesi beklemeden icraya konulması örnek olarak gösterilebilir⁹⁴.

SONUÇ

İcra ve İflas Kanunu'nda bir hak arama yolu olarak düzenlenen şikâyet müessesesi bağlamında birden fazla şikâyet nedeni yer almaktadır. Bu şikâyet nedenlerinden ilk ikisi işlemin kanuna aykırı olması ve olaya (hadiseye) uygun olmamasıdır. Bu nedenlere dayalı şikâyetler kanunda öngörülen süre içerisinde yapılmalıdır. Bu süre hak düşürücü süre niteliğindedir. Ancak kanunda öngörülen diğer iki şikâyet nedeninde şikâyet süreye tabi olmadan ileri sürülebilmektedir. Bu şikâyet nedenleri ise bir hakkın yerine getirilmemesi ve bir hakkın sebepsiz yere sürüncemede bırakılmasıdır. Burada yer alan süresiz şikâyet ifadesinden şikâyete konu işlemin yerine getirilmediği veya sürüncemede bırakıldığı andan takip sona erinceye kadarki zaman dilimini anlamak gerekir. Bu iki süresiz şikâyet nedenlerinin yanı sıra kanunda açıkça düzenlenmeyen, doktrin ve yargı kararlarıyla kabul edilen kamu düzenine aykırılık halinde de şikâyetin süreye tabi olmadığı kabul edilmektedir. Yargıtay uygulaması ve doktrininde kabul edilen görüş çerçevesinde kamu düzenine aykırılık halinde şikâyet süreye tabi değildir. Kamu düzenine aykırılıktan kamunun, tarafların ve üçüncü kişilerin yararını korumak mak-

⁹⁴ Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 109-110; Pekcanitez vd., *İcra- İflâs Hukuku*, s. 109-110; Pekcanitez ve Simil, *İcra- İflâs Hukukunda Şikâyet*, s.152-222; Muşul, *İcra ve İflâs Hukukunda; Şikâyet*, s.293; Kodaçoğlu, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 35-36.

sadıyla konulan emredici kurallara aykırılık hali anlaşılmaktadır. Kamu düzenine aykırılık hali hukukun genel prensipleri dikkate alınarak doktrinde ve yargı kararlarında kabul görmüş bir süresiz şikâyet nedenidir. Kamu düzenine aykırılık hali kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Hukukun genel prensipleri de hukukun bir parçasıdır. Hal böyle iken genel kabul çerçevesinde oluşan içtihatlarla birlikte kamu düzenine aykırılık halinin süresiz şikâyete tabi olduğu kabul edilmektedir. Sonuç olarak kanunda düzenlenen işlemin kanuna aykırı olması ve olaya uygun olmaması hali süreli şikâyete tabiyken, kanunda düzenlenen diğer şikâyet nedenleri bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz yere sürünce-medede bırakılması hali ile doktrin ve yargı kararlarıyla kabul edilen işlemin kamu düzenine aykırı olması hali süresiz şikâyet sebepleridir.

KAYNAKÇA

Akın, İbrahim ve Tansu Akın. *İcra Müdürlüğü İşlemlerinin Şikâyet Yolu ile Denetimi*, Ankara: 1997

Beberoğlu Yenipınar, Filiz. *İcra Takibinde Şikâyet*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Boztosun, Esmâ Hande “İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi, 2020.

Bulur, Alper. *İcra ve İflas Hukuku*. Ankara: Monopol Yayınları, 2017.

Ercan, İsmail. *Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.

Gündoğdu, Süleyman Burak. “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflâs Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukukî Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı”. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 18 (2021).

Kaçak, Nazif. *Açıklamalı ve İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu Uygulamasında Şikâyet*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2011

Gözler, Kemal ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2014.

Kodakoğlu, Mehmet. *İcra ve İflas Hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi, 11. Baskı, 2021.

Korkusuz, M. Refik. *İcra Hukuku ve uygulaması*. Ankara: Roma Yayınları, 2004.

Kuru, Baki, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz. *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2014.

Kuru, Baki. *İcra ve İflas Hukuku Dersleri*. Ankara: Legal Yayıncılık, 2016.

Kuru, Baki. *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013

Muşul, Timuçin. *İcra ve İflas Hukukunda; Şikâyet*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.

Özcelik, Volkan. “İcra Müdürünün Takdir Yetkisi”. Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi, 2013

Pekcanitez, Hakan ve Cemil Simil. *İcra-İflas Hukukunda Şikâyet*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.

Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özkes. *İcra-İflâs Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.

Postacıoğlu, İlhan E. ve Sümer Altay. *İcra Hukuku Esasları*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010.

Uyar, Talih. (*İcra Hukukunda*) *Şikâyet*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2018.

Uyar, Talih. “İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet Sebepleri”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 50 (2004).

KISALTMALAR

B	: Başvuru
Bkz./bkz.	: Bakınız
C	: Cilt
Çev.	: Çeviren
E	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İİK	: İcra İflâs Kanunu
K	: Karar
No	: Numara
S	: Sayı
s.	: sayfa
T	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Medeni Kanun
vd.	: Çok Yazarlı Eserlerde İlk Yazardan Sonrakiler