

PAPER DETAILS

TITLE: İLÂMSIZ ICRA TAKIBİNDE ICRA DAİRESİ YETKİSİZLİĞİ KENDİLİĞİNDEN DİKKATE
ALABİLİR Mİ?

AUTHORS: Ayse Kiliç,Asli Aras

PAGES: 691-710

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/4315444>

İLÂMSIZ İCRA TAKİBİNDE İCRA DAİRESİ YETKİSİZLİĞİ KENDİLİĞİNDEN DİKKATE ALABİLİR Mİ?

Can the Execution Office Consider the Lack of Jurisdiction in an Enforcement Proceeding without Judgement Ex Officio?

Doç. Dr. Ayşe KILINÇ*
Doç. Dr. Aslı ARAS**

Öz: Konusunu para veya teminat alacaklarının oluşturduğu ilâmsız icra takibinde yetki kuralı İcra ve İflâs Kanunu'nun 50. maddesinde düzenlenmiştir. Belirtilen düzenlemeye göre, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümlerinin ilâmsız icra takiplerinde de kıyas yoluyla uygulanacağı kabul edilmektedir. Bununla birlikte, belirtilen maddenin ikinci fıkrasında ise yetkisizlik iddiasının yetki itirazı olarak yapılacağı yer almaktadır. Bu bağlamda, ilâmsız icra takibinde yetkisizlik, borçlu tarafından ileri sürülmesi gereken bir itiraz olarak kabul edilmiştir. Buna göre, ilâmsız icra takibinde icra müdürünün yetkisizliği kendiliğinden dikkate alamaması gerekir. Ancak İİK m. 50/1'in HMK'nın yetkiye ilişkin hükümlerine yaptığı atıf sebebiyle, HMK'da yer alan kesin yetki kurallarının ilâmsız icra takibi bakımından da geçerli olup olmayacağı meselesi önemlidir. Zira, HMK'da yer alan kesin yetki kuralları dava şartı olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla, HMK'da yer alan kesin yetki kuralları ilâmsız icra takibinde de kabul edildiğinde, icra müdürü tarafından kendiliğinden dikkate alınması gerekecektir. İcra müdürü tarafından kesin yetki kuralı kendiliğinden dikkate alınmadığı takdirde ise icra müdürünün bu işlemine karşı şikâyet yoluna başvurulabilecektir. Oysa ki, İİK m. 50/2'de açıkça yetkisizliğin itiraz olarak ileri sürülebileceği kabul edilmiştir. Bu durumda, HMK'da dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki hallerinin, ilâmsız icra takibinde de takip şartı olarak kabul edilip edilemeyeceği meselesine öğretilerde görüşlerde ve yargı içtihatlarında farklı cevaplar verilmektedir. Bu çalışmanın amacı ise öğretilerde görüşler, kaynak İsviçre hukukundaki düzenlemeler ve

Abstract: The rule of jurisdiction in execution proceedings without judgement, the subject matter of which is money or collateral receivables, is regulated in Article 50 of the Enforcement and Bankruptcy Law. According to the aforementioned regulation, it is accepted that the provisions of the Code of Civil Procedure regarding jurisdiction shall be applied by analogy in execution proceedings without judgement. However, the second paragraph of the aforementioned article stipulates that the lack of jurisdiction claim shall be made as a jurisdictional objection. In this context, lack of jurisdiction in execution proceedings without judgement is accepted as an objection that must be made by the debtor. Accordingly, the bailiff should not be able to automatically consider the lack of jurisdiction in the enforcement proceedings without judgement. However, due to the reference made by Article 50/1 of the Enforcement and Bankruptcy Law to the provisions of the Code of Civil Procedure regarding jurisdiction, the issue of whether the rules of conclusive jurisdiction in the Code of Civil Procedure will also be valid for the enforcement proceedings without judgement is important. This is because the rules of conclusive jurisdiction in the Code of Civil Procedure are accepted as a condition of litigation. Therefore, when the rules of conclusive jurisdiction in the Code of Civil Procedure are accepted in the enforcement proceedings without judgement, they will have to be automatically taken into consideration by the bailiff. If the bailiff does not automatically consider the conclusive jurisdiction rule, a complaint may be filed against this action of the bailiff. However,

* Afyon Kocatepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, kilincaysel1983@hotmail.com
ORCID: 0000-0003-4420-0082.

** İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, asli.aras@bakircay.edu.tr
ORCID: 0000-0002-5510-2157.

Makale Geliş Tarihi: 13.08.2024, Makale Kabul Tarihi: 16.09.2024

yargı içtihatlarındaki durum dikkate alınarak belirtilen meseleye bir cevap bulmaktır.

Anahtar Kelimeler: İlâmsız İcra Takibi, İcra Dairesinin Yetkisi, İlâmsız İcra Takibinde Yetkisizlik, İlâmsız İcra Takibinde Yetki İtirazı, Takip Şartı.

Article 50/2 of the Enforcement and Bankruptcy Law explicitly accepts that the lack of jurisdiction can be asserted as an objection. In this case, different answers are given in the opinions in the doctrine and in the judicial jurisprudence to the issue of whether the cases of conclusive jurisdiction, which are accepted as a condition of litigation in the Code of Civil Procedure, can be accepted as a condition of enforcement proceedings without judgement. The purpose of this study is to find an answer to the aforementioned issue by taking into consideration the opinions in the doctrine, the regulations in the reference Swiss law and the situation in the jurisprudence.

Keywords: Enforcement Proceedings Without Judgement, Jurisdiction Of The Enforcement Office, Lack Of Jurisdiction In Enforcement Proceedings Without Judgement, Objection Of Jurisdiction In Enforcement Proceedings Without Judgement, Condition Of Enforcement.

GİRİŞ

İİK m. 50'de “Yetki ve itirazları” başlığı altında ilâmsız icra takibinde yetki konusu genel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, konusunu para veya teminat alacaklarının oluşturduğu ilâmsız icra takibinde, HMK'nın yetkiye ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı belirtilmektedir. Bu bağlamda, yetkiye ilişkin düzenlemelerin kabul edildiği HMK'daki hükümler (HMK m. 5 vd.), ilâmsız icra takipleri bakımından da uygulama alanı bulacaktır.

İİK m. 50/2'de ise ilâmsız icra takibinde yetkisizlik iddiasının “yetki itirazı” şeklinde ileri sürülebileceği ve bu itirazın esas hakkındaki itirazla birlikte yapılması gerektiği kabul edilmiştir. Diğer bir ifadeyle, ilâmsız icra takibinde icra dairesinin yetkisizliği icra müdürü tarafından kendiliğinden dikkate alınamayacak; ancak borçlu tarafından itiraz olarak ileri sürülebilecektir. Bununla birlikte, İİK m. 50/1'deki HMK'nın yetkiye ilişkin hükümlerine yapılan atıf dolayısıyla, HMK m. 19/1'deki dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki kurallarının (HMK m. 114/1, ç) mahkemece kendiliğinden dikkate alınacağını belirten düzenlemenin, ilâmsız icra takibinde yetkisizlik iddiası bakımından da uygulanıp uygulanamayacağı hususu önem taşımaktadır. Buna göre, İİK m. 50/1 ile HMK'daki yetki kurallarına yapılan atıf uyarınca, yetkinin kesin olduğu haller, İİK 50/2'deki yetkisizlik iddiasının itiraz olarak ileri sürülebileceğine ilişkin kabul edilen kuralın istisnası olarak kabul edilebilecek midir? Diğer bir ifadeyle, “HMK'da dava şartı olarak düzenlenen kesin yetki hali (m. 114/1, ç), ilâmsız icra takibi bakımından da bir takip şartı olarak kabul edilebilir mi?” sorusuna cevap bulmak gerekir. Öğretide bu konuya ilişkin birtakım görüşler ileri sürülmektedir. Biz de bu çalışmada öğretideki görüşleri ve kaynak İsviçre Hukuku'ndaki düzenlemeleri de dikkate alarak belirtilen soruya bir cevap bulmak amacıyla değerlendirme yapacağız. Bu bağlamda, meseleye ilişkin görüşümüzü ortaya koyabilmek bakımından konuyu ikiye ayırarak tartışmanın doğru olacağı kanısındayız. Buna göre, ilk olarak, kanunda kabul edilen yetki kurallarının niteliği ile yetkisizliğin ileri sürülüş şekli ile ilgili

konu ele alınacaktır. İkinci bölümde ise ilâmsız icra takibinin konusunu oluşturan alacakların niteliği de dikkate alınarak, mevcut düzenlemelere göre yetki kurallarının nasıl belirleneceği üzerinde durulacaktır.

I. İLÂMSIZ İCRA TAKİBİNDE YETKİ KURALLARININ NİTELİĞİ VE YETKSİZLİĞİN İLERİ SÜRÜLÜŞ ŞEKLİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

İlâmsız icra takibi bakımından yetki konusu “Yetki ve itirazları” madde başlığı ile İİK m. 50’de düzenlenmiştir. Bununla birlikte, belirtilen hükümde para ve teminat borcu için takip hususunda HMK’nın yetkiye ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla ilâmsız icra takibinde uygulanacağı kabul edilmiştir. Diğer bir ifadeyle, HMK’da mahkemelerin yetkisine ilişkin kabul edilen yetki kuralları, ilâmsız icra takibinde yetkili icra dairesi belirlenirken dikkate alınacaktır.¹

İlâmsız icra takibinde yetkisizlik iddiasının nasıl ileri sürüleceği ise aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, icra dairesinin yetkisizliği ancak esas hakkındaki itirazla birlikte yapılacaktır. Belirtilen düzenlemeden anlaşılması gereken; ilâmsız icra takibinde yetkisizliğin kendiliğinden dikkate alınamayacağı; borçlu tarafından -itiraz usûlüne göre- ileri sürülebileceğidir. Bu bağlamda, ilâmsız icra takibinde yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmadığını söylemek gerekir.² Zira, kanun açıkça, yetkisizliğin “yetkiye itiraz” şeklinde ileri sürülebileceğini kabul etmiştir (İİK m. 50/2). Ancak burada esas sorun, HMK’da yetkinin kamu düzenine ilişkin olarak düzenlendiği; diğer bir ifadeyle, yetkinin kesin olup, dava şartı olarak kabul edildiği durumlarda (HMK m. 19/1), İİK m. 50/1’deki

¹ İİK m. 50/1, son cümlede ise takibe esas olan akdin yapıldığı icra dairesinin de yetkili olduğuna yer verilerek, sözleşmeden doğan para alacaklarına ilişkin genel haciz yolu ile takipler bakımından HMK m. 10’da yer alan özel yetki kuralının yanı sıra sözleşmenin yapıldığı yerdeki icra dairesinin yetkisi de kabul edilmiştir.

² Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz vd., İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022, s. 155; Nilüfer Boran Güneysu, “Yargıtay’ın Bir Kararı Işığında İlâmsız İcra Takibinde Yetki İtirazı”, S. 26, Nisan 2016, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, s. 211; Adnan Deynekli, “İtirazın İptali Davasında İcra Dairesinin ve Mahkemenin Yetkisi İle İlgili Sorunlar”, Mart 2006, Legal Hukuk Dergisi, s. 757; L. Şanal Görgün/Levent Börü/Mehmet Kodakoğlu, İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022, s. 62; Abdurrahim Karşı, İcra ve İflâs Hukuku, Alternatif, İstanbul, 2014, s. 144; Baki Kuru, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Adalet, Ankara, 2013, s. 179; Baki Kuru, “İcra Dairesinin Yetkisine İtiraz (Yetki İtirazı)”, İstanbul, 2006, Makaleler, s. 511; Timuçin Muşul, İcra ve İflâs Hukuku Cilt: I, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Adalet, Ankara, 2013, s. 274; Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin Özkan vd., İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Oniki Levha, İstanbul, 2023, s. 99; İlhan E. Postacıoğlu/Sümer Altay, İcra Hukuku Esasları, Güncelleştirilmiş, Genişletilmiş 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 126; Talih Uyar, “Genel Haciz Yolu İle İlâmsız Takiplerde Yetkili İcra Dairesi (İİK m. 50)”, S. 56, 2005, TBB Dergisi, s. 330-331; Saim Üstündağ, İcra Hukukunun Esasları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 2004, s. 80; Mehmet Kamil Yıldırım/Nevhis Deren Yıldırım, İcra ve İflâs Hukuku, Beta, İstanbul, 2016, s. 45; Ejder Yılmaz, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Yetkin, Ankara, 2016, s. 269.

atf dolayısıyla, icra dairesinin yetkisinin de kamu düzenine ilişkin olarak kabul edilip edilmeyeceğidir.

Öğretide bir görüşe göre, HMK'da kabul edilen yetkinin kamu düzenine ilişkin olup kendiliğinden dikkate alınması gereken istisnâ hallerin, İİK m. 50 uyarınca yapılan atf dolayısıyla, icra takipleri için de geçerli olması gerekir.³ Bu düşünceden hareketle, bu görüşe göre, icra takiplerinde yetkinin kamu düzenine ilişkin ve kesin olduğu hallerde, yetkisizlik icra müdürü tarafından kendiliğinden dikkate alınmadığı takdirde, şikâyet yoluyla ileri sürülebilecektir.⁴ Zira, bu görüş uyarınca, davada dava şartı olarak kabul edilen hususlar, genel olarak takipte de takip şartı olarak kabul edildiği takdirde, icra dairesince kesin yetki kurallarının kendiliğinden dikkate alınması gerekecektir.⁵

Yargıtay, İcra ve İflâs Kanunu'nun 50. maddesi ile para ve teminat alacaklarına ilişkin takiplerde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanacağını belirten atfın, genel ve özel yetki kuralları yanında yetki itirazının ileri sürülmesi ve sonuçlarını da kapsadığını⁶ belirtmektedir. Yargıtay'ın söz konusu atfın kesin yetki hallerini

³ Cenk Akil/Vildan Peksöz, "Para Alacaklarına İlişkin İlâmsız Takipte İcra Dairelerinin Yetkisinin Belirlenmesi", S. 8, Aralık 2016, Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 27-29; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022, s. 103; Deynekli, s. 758-759; Zeliha Büşra Tanır, Genel Haciz Yoluyla Takipte İtirazın Kesin Olarak Kaldırılması, Adalet, Ankara, 2022, s. 50; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 45-46; Uyar, s. 331.

⁴ Akil/Peksöz, s. 29; Atalı/Ermenek/Erdoğan, 2022, s. 103; Deynekli, s. 759, Postacıoğlu/Altay, s. 130; Tanır, s. 51.

⁵ Atalı/Ermenek/Erdoğan, 2022, s. 103.

⁶ "6100 sayılı HMK'nın "Yetki itirazının ileri sürülmesi" başlıklı 19/2. maddesinde; "Yetkinin kesin olmadığı davalarda, yetki itirazının, cevap dilekçesinde ileri sürülmesi gerekir. Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz" hükmü mevcuttur. HMK'nun 19/2. maddesi uyarınca birden fazla yetkili icra dairesi varsa, borçlu yetki itirazında seçtiği icra dairesini bildirmelidir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz. HGK'nun 22.09.1976 gün ve 10/1957-2554 sayılı ve 25.12.1987 tarih ve 1987/506-1103 sayılı kararlarında da benimsendiği gibi, anılan hükümde, yetki itirazında bulunana, birden fazla yetkili mahkemeyi (icra dairesini) gösterme olanağı yasaklanmamıştır. Yetkili olmaları koşulu ile birden çok yetkili mahkeme (icra dairesi) belirtilmiş olsa dahi, yetkili yeri bildirme yükümlülüğü yerine getirilmiş olur. Ancak, borçlu bu yerlerden birini tercih etmelidir. Somut olayda; muteriz borçlu şirketin icra mahkemesinde yetki itirazında bulunurken, borçlu şirket merkezinin bulunduğu ... veya çekin keşide yeri olan ... İcra Daireleri'nin yetkili olduğunu ileri sürerek ... İcra Dairesi'nin yetkisine itiraz ettiği, ancak birden fazla olarak ifade ettiği yetkili icra dairelerinden hangisini seçtiğini belirtmediği anlaşılmıştır. Bu durumda muteriz borçlu şirket, yetki itirazında, HMK'nın 19/2. maddesinde yazılı "birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir" hükmünü yerine getirmemiştir. Bu nedenle, borçlunun yetki itirazının geçersiz olduğunun kabulü gerekir." Yargıtay 12. HD, E: 2021/10179, K: 2022/3189, T: 14.03.2022 (Legalbank); "Borçlu icra mahkemesine başvurusunda; alacaklı tarafın, mahkemenin yetki itirazına ilişkin kararının kesinleştiği tarihten itibaren yasada belirtilen 2 haftalık kesin süre içerisinde yetkili

kapsayıp kapsamadığı hususunda ise her iki yönde de kararları bulunmaktadır. Buna göre, Yargıtay'ın, söz konusu atfın HMK'daki kesin yetki hallerini kapsadığı ve icra takiplerinde de uygulanacağı yönünde kararları⁷ bulunduğu gibi; kesin yetki kurallarının icra takiplerinin

icra dairesine başvurmadağı gerekçesiyle takibin açılmamış sayılmasına karar verilmesini talep ettiği; mahkemece, davanın kabulüyle takibin açılmamış sayılmasına karar verildiğı, alacaklının istinaf başvurusunun bölge adliye mahkemesince esastan reddine karar verildiğı anlaşılmaktadır. 6100 sayılı HMK'nun 20. maddesinde; görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi halinde, taraflardan birinin, bu karar verildiğı anda kesin ise bu tarihten, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiğı tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerektiğı, aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verileceğı hükme bağlanmıştır. Aynı kural takip hukukunda da geçerlidir." Yargıtay 12. HD, E: 2021/7234, K: 2022/19, T: 10.01.2022 (Legalbank).

- ⁷ Yargıtay, bir kararında Bölge Adliye Mahkemesinin 6100 sayılı HMK'nın 14. maddesi uyarınca şirket ve ortağı arasındaki uyuşmazlıklarda davacı şirketin ikametgahının bulunduğu yer mahkemesi ve icra dairesinin kesin yetkili bulunduğuna yönelik kararını doğru bulup onamak suretiyle bu konudaki görüşünü belirtmiştir. Yargıtay'ın söz konusu kararına göre, "İzmir Bölge Adliye Mahkemesince, tüm dosya kapsamı, mevcut delil durumu ve ileri sürülen istinaf sebeplerine göre, davaya konu her iki takibin de davacı şirketin eski ortağının ortaklık ilişkisi devam ederken gerçekleştirdiğı iddia olunan usûlsüzlükten kaynaklanan alacak istemine ilişkin olduğu, 6100 sayılı HMK'nın 14. maddesi uyarınca şirket ve ortağı arasındaki uyuşmazlıklarda davacı şirketin ikametgahının bulunduğu yer mahkemesi ve icra dairesinin kesin yetkili bulunduğu, ancak davacı şirketin merkezinin Karşıyaka İcra Daireleri'nin kesin yetki alanı içinde olup davaya konu icra takiplerinin İzmir İcra Dairesinde yapılmış olduğu, bu nedenle kesin yetkili icra dairesinde takip başlatılmadığından davanın bu gerekçeyle usûlden reddine karar verilmesi gerekirken mahkemece yazılı şekilde verilen kararın Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b-2 maddesi uyarınca kaldırılarak yeniden esas hakkında karar verilmesi gerektiğı gerekçesiyle, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile Karşıyaka Asliye Ticaret Mahkemesinin 21.03.2018 tarih 2017/611 E. 2018/133 K. sayılı kararının Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b-2 maddesi uyarınca kaldırılmasına, geçerli bir takip bulunmadığından dava şartı gerçekleşmemesi nedeniyle açılan davanın usûlden reddine karar verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararı, davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir. İlk Derece Mahkemesince verilen karara yönelik olarak yapılan istinaf başvurusu üzerine HMK'nın 355 vd. maddeleri kapsamında yönteminde yapılan inceleme sonucunda Bölge Adliye Mahkemesince esastan verilen nihai kararda, dosya kapsamına göre saptanan somut uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken hukuk kurallarına aykırı bir yön olmadığı gibi HMK'nın 369/1. ve 371. maddelerinin uygulanmasını gerektirici nedenlerin de bulunmamasına ve özellikle davalı ... Tic. San. Ltd. Şti. hakkındaki icra takibi bakımından talep ve davanın niteliğı gözetilerek 6100 sayılı HMK'nın 16. Maddesi çerçevesinde Karşıyaka İcra Dairesinin her iki takip borçlusu bakımından ortak yetkili olduğunun kabulünün gerekmesine göre usûl ve yasaya uygun Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir." Yargıtay 11. HD, E: 2019/4113, K: 2020/2255, T: 2.3.2020 (Lexpera); Aynı yönde, "Oysa, İcra ve İflâs Kanunu'nun 50.maddesi ile HUMK'nun 17 nci maddesine göre, kooperatif ile üyeleri arasında açılacak dava ve takiplerde kooperatif merkezi mahkemesi ve icra

uygulanmayacağını belirten kararları⁸ da mevcuttur. Ancak, önemle belirtmek gerekir ki Yargıtay, kararlarında çoğunlukla icra takiplerinde

dairelerinin yetkili olduğu kuşkusuz olup, anılan yetki kuralı kamu düzenine ilişkin, kesin bir yetki kuralıdır. Mahkemece, resen dikkate alınmalıdır. O halde, mahkemece, yetkili icra dairesi aracılığı ile yapılmış geçerli bir icra takibi bulunmadığından başka bir deyişle icra takibinin yetkisiz icra dairesinde yapıldığı gözetilip davacının davasının sırf bu nedenle reddine karar verilmesi gerekirken doğrudan işin esasına girilerek yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Yargıtay 11. HD, E: 2009/1578, K: 2010/7127, T: 21.06.2010 (Lexpera).

- ⁸ “Kooperatif ile ortağı arasındaki davalarda, HMK’nın 14/2 maddesi uyarınca kooperatifin muamele merkezi kesin yetkili olup, kamu düzenine ilişkin olduğundan yetki hususunun mahkemece re’sen gözetilmesi gerekir. Ancak icra iflâs daireleriyle ilgili kesin yetki kuralını belirleyen kanun hükmü bulunmamaktadır.” Yargıtay 23. HD, E: 2018/270, K: 2019/4955, T: 27.11.2019 (Lexpera); “... dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan HMK’nın 14. maddesine göre, tüzelkişiler ile ortakları arasındaki davalarda, tüzelkişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemelerinin kesin yetkili olduğu açıkça belirtilmiştir. İİK’nın 50. maddesinde ise, para veya teminat borcu için yapılan icra takibi hususunda (davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan) Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu’nun yetkiye dair hükümlerinin kıyas yolu ile uygulanacağı hüküm altına alınmış olup öğretide ve uygulamada icra dairelerinin yetkisinin kesin yetki olmadığı kabul edilmiştir. Bu açıklamalara ve anılan yasa maddelerine göre, kooperatif ile ortağı arasındaki alacağın tahsili için girişilen icra takipleri bakımından kesin yetki bulunmamakla birlikte kooperatif ile ortağı arasındaki davalarda kesin yetki kuralının geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Yukarıda da açıklandığı üzere, dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan HMK’nın 14. maddesine göre, kooperatifin ortaklarına ya da ortakların bu sıfatla diğer ortaklar veya kooperatife açacağı davalarda kooperatif merkezinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olup, anılan yetki kuralı, kamu düzenine ilişkin ve kesin nitelikte olduğundan, davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi, mahkemece re’sen dikkate alınması gerekir. TMK’nın 51. maddesine göre de tüzel kişinin ikametgâhı anasözleşmede başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yerdir. Somut olayda, icra takibi, Müdürlüğü’nde yapılmış ve tebliğ edilen ödeme emri üzerine davalı-borçlu, icra dairesinin yetkisine itiraz etmemiş, sadece borca itiraz etmiş olmakla, Sorgun İcra Dairesi’nin yetkisi kesinleşmiştir. Dairemizin 04.04.2013 tarih ve 9....; 04.11.2013 tarih ve sayılı ilamlarında da açıklandığı üzere; İcra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin olmadığından mahkemece, icra dairesinin (İİK’nın 50/2. maddesi yollaması ile) takip tarihi itibarıyla yürürlükte olan HMK’nın 14. maddesi uyarınca yetkili olup olmadığının incelenmesi gerekmeden, mahkemenin dava tarihi itibarıyla yetkili olup olmadığının tespiti gerekmektedir.” Yargıtay 23. HD, E: 2015/6427, K: 2016/3930, T: 27.06.2016 (Lexpera); “2004 Sayılı İcra ve İflâs Kanunu’nun 50. maddesinin 1. fıkrasına göre para veya teminat borcu için takip hususunda (davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan) Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu’nun yetkiye dair hükümleri kıyas yoluyla uygulanır. 1086 Sayılı Kanun’un 17. maddesine göre “Hakiki veya hükmi bir şahsın muhtelif mahallerde şubeleri bulunduğu takdirde o şubenin muamelesinden dolayı iflâs davası müstesna olmak üzere o şubenin bulunduğu mahalde dahi dava ikame olunabilir. Şirket ve cemiyetlerin ve tesislerin kendi işlerine mütaallik olmak üzere azası aleyhine ve azanın bu sıfatla yekdiğeri aleyhlerine ikame edecekleri dava bu şirket, cemiyet veya tesisin ikametgah addolunan mahal mahkemesinde bakılır”. Maddenin düzenlenmesinden tüzel kişilerle ortakları arasındaki davalarda, tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemelerinin kesin yetkili olduğu anlaşılmaktadır. Önsorun çözümü için İcra ve İflâs Kanunu’nun 50. maddesindeki

atuf sebebiyle kooperatifle ortağı arasındaki alacağın tahsili için girişilen icra takipleri bakımından da kesin yetki bulunup bulunmadığı hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Somut olayda davacı kooperatifin merkezi Yenimahalle ilçesi olup yargı çevresi bakımından Ankara'ya bağlıdır. Davacı yan icra takibini Sincan İcra Dairesinde yapmış, borçlu yetkiye itiraz etmemiştir. Dava da ilk olarak Sincan Asliye Ticaret Mahkemesinde açılmış, ancak kesin yetki kuralı gereği bu mahkemece re'sen yetkisizlik kararı verilmiş ve temyiz itirazı üzerine Özel Dairece yetkisizlik kararı 27.10.2011 gün ve 2011/2640-1360 E.K. sayılı kararla onanmıştır. Bilindiği üzere öğreti ve uygulamada icra dairelerinin yetkisinin kesin olmadığı kabul edilmektedir (Kuru, B.: İcra ve İflâs Hukuku, El Kitabı, 2.b., İstanbul 2013, s.179 ve HGK., 24.4.2013 gün ve 2012/9-1435 E., 2013/569 K.). Açıklanan ilkeler gereğince icra dairesinin yetkisinin kesin yetki niteliğinde olmadığından yetkisine itiraz edilmeyen Sincan İcra Dairesinde yapılan icra takibinin usûlüne uygun bir takip olduğu kabul edilmiştir. H.G.K.ndaki görüşmeler sırasında bir kısım üyelerce icra dairesinin yetkisinin de kesin yetki olduğu ve yetkisiz yerde usûlüne uygun sayılmayan bir takibe dayalı olarak açılan itirazın iptali davasının sırf bu sebeple reddi gerektiği fikri ileri sürülmüş ise de belirtilen gerekçelerle bu görüşe itibar edilmemiş somut uyuşmazlık bakımından ön sorunun bulunmadığına 2. görüşmede oy çokluğuyla karar verilmiştir.” Yargıtay HGK, E: 2013/23-1758, K. 2015/1190, T: 15.04.2015 (Legalbank); “6100 sayılı HMK'nın 14/2. maddesi gereği, kooperatif ile üyesi arasındaki davaların, kooperatifin ikametgahı addolunan mahal mahkemesinde görülmesi gerekir. Bu yetki kuralı kamu düzenine ilişkin kesin yetki kuralı olup, davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkemece de re'sen dikkate alınması gerekir. 4721 sayılı TMK'nın 51. maddesine göre hükmi şahsın ikametgahı, anasözleşmede aksine hüküm bulunmadıkça muamelelerinin yürütüldüğü yerdir. İİK'nın 50 ve 67. maddeleri gereği kooperatif ile üyesi arasında aidata dayalı yapılacak icra takiplerinde ise, kooperatif merkezindeki icra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin kesin yetkili olmadığı gibi mutlaka takibi yapılan icra dairesinin yetki çevresinde açılacağını gösteren bir hüküm bulunmamaktadır. Somut olayda, icra takibi, Ankara 10. İcra Müdürlüğü'nde yapılmış ve tebliğ edilen ödeme emri üzerine davalı-borçlu, icra dairesinin yetkisine itiraz etmemiş, sadece borca itiraz etmiş olmakla, Ankara 10. İcra Dairesi'nin yetkisi kesinleşmiştir. Bu durumda mahkemece, icra dairesinin yetkisinin kesinleştiği gözetilerek davanın kesin yetkili mahkemede açılıp açılmadığı üzerinde durularak, davanın açıldığı tarih itibarıyla davacı kooperatifin merkezinin bulunduğu yer olan Antalya Mahkemeleri'nin kesin yetkili olduğu gözetilerek, 6100 sayılı HMK'nın 14/2, 114/1-ç, 115/2. maddeleri gereği, yetkisizlik nedeniyle davanın usûlden reddine karar verilmesi gerekirken, yetkisiz icra dairesinde yapılan icra takibinin geçersizliği gerekçe gösterilerek davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yargıtay 23. HD, E: 2014/220, K: 2014/3317, T: 29.04.2014 (Lexpera); “Mahkemece, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre; davacı kooperatifin merkezinin mahkemenin yargı çevresinde kalan Karşıyaka ilçesinde olduğu, icra takibinin ise ... İcra Müdürlüğü'nde yapıldığı, HMK'nın 14/2. maddesi gereğince, kooperatif ile ortakları arasında açılacak dava ve takiplerde kooperatif merkezindeki mahkemelerin ve icra dairelerinin yetkili olduğu, anılan yetki kuralının kamu düzenine ilişkin, kesin bir yetki kuralı olduğu, kooperatifin merkezinin bulunduğu ... İcra Müdürlüğü'nde yapılmış geçerli bir icra takibi bulunmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.....Somut olayda, icra takibi, ... İcra Müdürlüğü'nde yapılmış ve tebliğ edilen ödeme emri üzerine davalı-borçlu, icra dairesinin yetkisine itiraz etmemiş, sadece borca itiraz etmiş olmakla, ... İcra Dairesi'nin yetkisi kesinleşmiştir. İcra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin değildir. Bu durumda mahkemece, icra dairesinin (İİK'nın 50/2. maddesi yollaması ile) takip tarihi itibarıyla yürürlükte olan HMK'nın 14. Maddesi uyarınca yetkili olup olmadığının

yetkinin kural olarak kamu düzeninden olmadığını; icra dairesinin yetkisizliğini kendiliğinden gözetemeyeceğini ve yetki itirazının itiraz şeklinde ileri sürülmesi gerektiğini ifade etmektedir.⁹

incelenmesi gerekmeden, mahkemenin dava tarihi itibarıyla yetkili olup olmadığının tespiti gerektiğinden, dava tarihi itibarıyla kooperatifin merkezinin bulunduğu yer itibarıyla yetkili olduğu da gözetilerek, işin esasına girilmesi, tarafların delilleri toplanıp, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yanılığın gerekçeyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yargıtay 23. HD, E: 2013/5340, K: 2013/6762, T: 04.11.2013 (Lexpera); “Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre; İİK’nın 50. maddesi uyarınca yetki kurallarının 6100 sayılı HMK’ya tabi olduğu, buna göre davacı kooperatifin üyesine karşı aida alacağı nedeniyle icra takibini Ankara İcra Dairelerinde başlatmasının HMK’nın 14. (HUMK’nın 17) maddesi gereğince kesin yetki kuralı olduğu, kesin yetki kuralına göre Sincan İcra Dairelerinin yetkisiz olduğu, yetkili icra dairesinde yapılmayan ve bu nedenle de geçerli olmayan takibe karşı itirazın iptali davası açılmayacağı gerekçesiyle, davanın usûlden reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.....Somut olayda, icra takibi, Sincan İcra Müdürlüğü’nde yapılmış ve tebliğ edilen ödeme emri üzerine davalı-borçlu, icra dairesinin yetkisine itiraz etmemiş, sadece borca itiraz etmiş olmakla, Sincan İcra Dairesi’nin yetkisi kesinleşmiştir. İcra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin değildir. Bu durumda mahkemece, icra dairesinin (İİK’nın 50/2. maddesi yollaması ile) HUMK’nın 17. (HMK’nın 14.) maddesi uyarınca yetkili olup olmadığının incelenmesi gerekmeden, itirazın iptali davasının kesin yetkili mahkemede açılıp açılmadığı üzerinde durulması gerekeceğinden, itirazın iptali davasının açıldığı tarih itibarıyla davacı kooperatifin merkezinin bulunduğu yer olan Ankara Mahkemeleri’nin kesin yetkili olduğu gözetilmelidir.” Yargıtay 23. HD, E: 2013/3519, K: 2013/4201, T: 19.06.2013 (Lexpera); “İcra takibi, Şişli İcra Müdürlüğü’nde başlatılmış, borçlunun yetki itirazı üzerine Biga İcra Müdürlüğü’nde devam etmiştir. Biga İcra Müdürlüğü’nce tebliğ edilen ödeme emri üzerine davalı-borçlu, icra dairesinin yetkisine itiraz etmemiş, sadece borca itiraz etmiş olmakla, Biga İcra Dairesi’nin yetkisi kesinleşmiştir. İcra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin değildir. Bu durumda mahkemece, icra dairesinin (İİK’nın 50/2 nci maddesi yollaması ile) HUMK’nın 17nci (HMK’nın 14 ncü) maddesi uyarınca yetkili olup olmadığının incelenmesi gerekmeden, itirazın iptali davasının kesin yetkili mahkemede açılıp açılmadığı üzerinde durulması gerekeceğinden, itirazın iptali davasının açıldığı tarih itibarıyla davacı kooperatifin merkezinin bulunduğu yer olan Lapseki Mahkemeleri’nin kesin yetkili olduğu gözetilmelidir. Bu itibarla, mahkemece işin esasına girilip, tarafların delilleri toplanıp, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yanılığın gerekçeyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yargıtay 23. HD, E: 2012/5661, K: 2012/7000, T: 28.11.2012 (Lexpera).

⁹ “İlâmsız icradaki yetki bir ilâmsız icra takibine hangi yerdeki icra dairesi tarafından bakılacağını belirler. İcra dairesinin yetkisi 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu’nun (İİK) 50. maddesi yollaması ile 1086 sayılı Hukuk Usûlû Muhakemeleri Kanunu (HUMK) hükümlerine göre belirlenir. Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 447. maddesinin 2. fıkrası hükmü uyarınca mevzuatta yürürlükten kaldırılan HUMK’na yapılan yollamalar, HMK’nın bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılır. 13. Kambyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip için yetkili icra dairesi de kural olarak genel haciz yolu ile takipteki gibidir. Yetkili icra dairesi İİK’nın 50. maddesinin 1. fıkrasına göre HMK’nın yetkiye dair hükümleri kıyas yoluyla uygulanmak suretiyle belirlenir. 14. Buna göre, bonoya dayalı kambyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip genel yetkili yer olan borçlunun yerleşim yerindeki icra dairesinde (HMK m. 6), bonoda öngörülen ödeme yerinde (HMK. m 10), ayrıca İİK’nın 50.

İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda (SchKG) genel takip yeri (Art. 46) ve özel takip yeri (Art. 48-52) düzenlenmiştir. Genel takip yeri borçlunun ikametgahı olmakla birlikte özel takip yeri, İsviçre'de genel takip yeri

maddesinin 1. fıkrası uyarınca bononun tanzim edildiği yerdeki icra dairesinde yapılabilir. 15. İcra dairesinin yetkisi, kamu düzenine ilişkin değildir. Bu nedenle, alacaklının yetkisiz bir icra dairesinde takip yapması hâlinde, icra dairesi yetkisizliğini kendiliğinden gözetemez; borçlunun icra dairesinin yetkisiz olduğunu (şikâyet değil) itiraz yolu ile ileri sürmesi gerekir. Aynı nedenle yetkili olmayan bir icra dairesi, tarafların anlaşması (yetki sözleşmesi) ile yetkili kılınabilir (Kuru, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013, s. 180)." Yargıtay HGK, E. 2019/177, K: 2022/676, T: 18.05.2022 (Lexpera); "İcra dairesinin yetkisi, kamu düzenine ilişkin değildir. Bu nedenle, alacaklının yetkisiz bir icra dairesinde takip yapması hâlinde, icra dairesi yetkisizliğini kendiliğinden gözetemez; borçlunun, icra dairesinin yetkisiz olduğunu, (şikâyet değil) itiraz yolu (m. 62 vd) ile ileri sürmesi gerekir (Kuru, B. : İcra ve İflâs Hukuku 2. Baskı, Ankara 2013, s. 177-179). İcra dairesinin yetkisiz olduğunu ileri sürmek, (şikâyet değil) itiraz yolu ile olur. İcra dairesi kendiliğinden yetkisizlik kararı veremez. Borçlu, yetki itirazını ödeme emrine itiraz süresi içinde icra dairesine bildirir. Yetki itirazı, esas hakkındaki itirazla (m. 62) birlikte yapılmalıdır (m. 50, II). Borçlu, süresi içinde ödeme emrine itiraz ederken, yetki itirazını da birlikte bildirmemişse, artık takibin bundan sonraki safhalarında yetki itirazında bulunamaz; icra dairesinin yetkisini kabul etmiş sayılır." Yargıtay HGK, E: 2017/2501, K: 2021/233, T: 09.03.2021 (Lexpera); "Somut olayda; icra takibinin .. 27. İcra Müdürlüğü'nde başlatıldığı, muteriz borçlular vekilinin icra mahkemesine verdiği dilekçede, borçlu şirket adresinin ../... olduğunu, bu yer icra dairelerinin yetkili olduğunu ileri sürdüğü, mahkemece yetki itirazının kabulü ile dosyanın taleple ilgisi bulunmayan ... İcra Müdürlüğüne gönderilmesine karar verildiği görülmüştür. Tarafların, yetkili icra dairesi olarak bildirdikleri icra dairesi gerçekte yetkili değil ise, mahkemece yetki itirazının reddine karar verilmesi gerekir. Bir başka anlatımla, HMK'nun 26/1. maddesi uyarınca; icra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin ve kesin yetki niteliğinde olmadığından mahkemece kendiliğinden belirlenemez. O halde mahkemece, taleple bağhık ilkesi gereğince borçluların yetki itirazları ile ilgili olarak olumlu ya da olumsuz bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir." Yargıtay 12. HD, E: 2016/9028, K: 2017/1033, T: 25.01.2017 (Lexpera); "Çeke dayalı takip, borçlunun ikametgahının bulunduğu yerdeki genel yetkili icra dairesinde (HMK. 6. md.), muhatap bankanın bulunduğu yer, ödeme yeri sayıldığından buradaki icra dairesinde (HMK. 10. md.) ve ayrıca İİK'nun 50/1. maddesi uyarınca çekin keşide edildiği yerdeki icra dairesinde yapılabilir. İİK'nun 168/1-5. maddesi uyarınca borçlu tarafından yapılan yetki itirazı, İİK'nun 169/a maddesi uyarınca borca itiraz niteliğindedir. Kamu düzenine ilişkin olmadığından mahkemece re'sen dikkate alınmaz." Yargıtay 12. HD, E: 2015/30322, K: 2016/6923, T: 09.03.2016 (Lexpera); "İcra dairesinin yetkisine ilişkin hükümler kural olarak kamu düzeninden değildir. İİK'nun 50/1.maddesine göre, para ve teminat borçlarına ilişkin icra takiplerinde yetkili icra dairesi, HUMK'nun yetkiye dair hükümleri kıyas yoluyla uygulanmak suretiyle belirlenir. İİK'nun 50.maddesinin göndermesi ile uygulanması gereken HUMK'nun 9/2.maddesi 1.cümlesine göre, davalı birden fazla ise dava (takip) bunlardan birinin ikametgahı mahkemesinde (icra dairesinde) açılır. Somut olayda, takip borçlularından'a 10 örnek ödeme emri adresinde tebliğ olunmuş, adı geçen borçlunun yetki itirazında bulunduğu dair herhangi bir bilgi ve belge sunulmadığına göre Düzce İcra Dairesi'nin yetkisi kesinleşmiştir." Yargıtay 12. HD, E: 2007/20612, K: 2007/24339, T: 27.12.2007 (Lexpera).

mevcut değilse ya da genel takip yerinde takip yapılmasının olaya uygun düşmediği durumlarda kabul edilmiştir.¹⁰

İsviçre Hukuku'nda, icra takiplerinde yetki kuralları kesin nitelikte olup icra dairesi tarafından kendiliğinden gözetilir.¹¹ Yetki kurallarına uyulmadan icra dairesi tarafından yapılan bir işlemin hükümsüz olup olmadığı konusunda ise görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüş,¹² icra takibinde yetki kuralına uyulmamasının yaptırımının hükümsüzlük olduğunu belirtmekte; başka bir görüş¹³ ise icra takibindeki yetki kuralına uyulmaması kamu yararı ve üçüncü kişilerin menfaatine zarar veriyorsa, yaptırımın hükümsüzlük; aksi takdirde normal şikâyet prosedürüne tâbi olduğunu ifade etmektedir. Örneğin, yetkisiz icra dairesi tarafından ödeme emri gönderilmesi şikâyet tâbi bir işlem olarak kabul edilmiş iken;¹⁴ yetkisiz icra dairesi tarafından haciz yapılması hükümsüz kabul edilmektedir.¹⁵

Hükümsüz işlem İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nun (SchKG) 22. maddesinde düzenlenmiştir. Hükümsüz işlem ile şikâyet tâbi işlem farklıdır. Hükümsüz işlem hiçbir etki ve sonuç doğurmadığından baştan geçersizdir;¹⁶ bu durum hem icra dairesi hem de -bir şikâyet olsun olmasın-

¹⁰ Adrian Staehelin/Thomas Bauer/Daniel Staehelin, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I (Art. 1-158 SchKG), 2. Auflage, Helbing Lichtenhahn, Basel, 2010, Art. 46 N. 11.

¹¹ Jolanta Kren Kostkiewicz, SchKG Kommentar, Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz mit weiteren Erlassen, OFK-Orell Füssli Kommentar, 20. aktualisierte Auflage, Orell Füssli, Zürich, 2020, Art. 46 s. 162; Jolanta Kren Kostkiewicz/Dominik Vock, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, SK-Schulthess Kommentar, 4. Auflage, basierend auf der 1911 erschienenen 3. Auflage von Carl Jaeger, Schulthess, Zürich-Basel-Genf, 2017, Art. 46 N. 6; Karl Spühler, Schuldbetreibungs- Und Konkursrecht I, 6. Auflage, Schulthess, Zürich-Basel-Genf 2014, s. 49; Kurt Amonn/Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs und Konkursrechts, 9. Auflage, Stämpfli, Bern, 2013, s. 83; Staehelin/Bauer/Staehelin, Art. 46 N. 7, 28; Carl Jaeger/Hans Ulrich Walder/Thomas M. Kull vd., Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Band 1 Art. 1-158, 4. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1997, s. 195.

¹² Kren Kostkiewicz, Art. 46 s. 162; Kren Kostkiewicz/Vock, Art. 46 N. 6. Kren Kostkiewicz, bu görüşte olmakla birlikte eserinde hükümsüz icra işlemlerine örnek olarak kamu yararına ve üçüncü kişilere zarar vermesi halinde yetkisiz icra dairesi tarafından yapılan takibi belirtmiştir. Dolayısıyla yazarın da bu menfaatlerin korunmasını amaçlayan yetki kurallarına aykırılık halinde hükümsüzlük yaptırımının uygulanacağını benimsediğini söyleyebiliriz. (Kren Kostkiewicz, Art. 22 N. 5 s. 117).

¹³ Spühler, s. 49; Hans Fritzsche/Hans Ulrich Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band 1, Schulthess Polygraphischer, Zürich, 1984, s. 104-105; Amonn/Walther, s. 91-92; Staehelin/Bauer/Staehelin, Art. 46 N. 30, 31, 32; Jaeger/Walder/Kull vd., s. 195, 196.

¹⁴ 5A_30/2013 vom 07.05.2013 E. 3; 7B.100/2003 vom 18.07.2003 E. 1.2.

¹⁵ BGE 105 III 60, 61; 5A_30/2013 E. 3; BGE 91 III 47 E. 3. Yetkisiz icra dairesi tarafından yapılan ihtiyati haciz de hükümsüz kabul edilmektedir. Bkz. BGE 103 III 86, 88.

¹⁶ Jaeger/Walder/Kull vd., s. 108; Staehelin/Bauer/Staehelin, Art. 22 N. 8, 20; Spühler, s. 36; Amonn/Walther, s. 50; Sema Taşpınar Ayvaz, "İcra ve İflâs Hukukunda

icra mahkemesi tarafından kendiliğinden gözetilir.¹⁷ Hükümsüz işlemlere karşı her zaman şikâyet yoluna başvurulabilir.¹⁸

Kanımızca, esas mesele icra takibinde yetki kurallarının niteliği ile ilgilidir. Diğer bir ifadeyle, yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin olmadığı kabul edilirse, yetkisizlik icra müdürü tarafından kendiliğinden dikkate alınamayacak ve ancak -borçlu tarafından- itiraz olarak ileri sürülebilecektir. Bununla birlikte, yetki kurallarının -kural olarak- kamu düzenine ilişkin olmadığı; ancak HMK'da istisnai olarak yer alan kesin yetki kurallarının icra takibinde de geçerli olduğu kabul edildiğinde ise bu hallerle sınırlı olarak yetkisizlik kendiliğinden gözetilerek, şikâyet yoluyla ileri sürülebilecektir. Yukarıda öğretilen davada dava şartı olarak kabul edilen hususların, takipte de takip şartı olarak kabul edildiğinde, kesin yetki halinin de bir takip şartı olacağının ileri sürüldüğünden bahsettik.¹⁹ Kanımızca, mevcut kanunî düzenlemeleri dikkate aldığımızda, belirtilen görüşe katılmadığımızı belirtmek gerekir. Öncelikle, HMK m. 114/1'de genel olarak tüm davalar bakımından geçerli olan dava şartları düzenlenmiştir. Ancak İİK'da HMK'daki gibi takip şartlarını genel olarak belirleyen bir hüküm mevcut değildir.²⁰ Olması gereken hukuk bakımından İİK'da da genel olarak tüm takipler için bulunması gereken takip şartlarının kabul edildiği bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu öğretilen de çeşitli konular bakımından ileri sürülmektedir.²¹ Ayrıca İİK'da takip şartı olarak açıkça kabul edilmese de davada kabul edilen dava şartlarının takipte de takip şartı olarak kabul edilmesi gerektiği de ifade edilmektedir.²² Ancak öğretilen bu

Hükümsüz İşlemler ve Hükümsüzlük", Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, Yetkin, Ankara, 2015, s. 1541-1542.

¹⁷ Staehelin/Bauer/Staehelin, Art. 22 N. 15, 20; Spühler, s. 37; Taşpınar Ayvaz, s. 1542, 1545.

¹⁸ Staehelin/Bauer/Staehelin, Art. 22 N. 16; Jaeger/Walder/Kull vd., Art. 22 N.6 s. 104; Spühler, s. 37; Amonn/Walther, s. 50.

¹⁹ Bkz. yukarıda dn. 5.

²⁰ Takip şartları, İcra ve İflâs Kanunu'nda açıkça düzenlenmemiş olsa da takip şartı müessesesinin varlığı kaçınılmazdır; zira, icra prosedürünün hangi şartlarda başlatılacağı ve yürütüleceği hususu buna bağlıdır (Bkz. Bülent Desteci, İcra Hukukunda Takip Şartları, Adalet, Ankara, 2024, s. 31 vd.) Desteci, takip şartlarına ilişkin olarak İcra ve İflâs Kanunu'nda özel bir düzenleme bulunmadığından Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun dava şartlarına yönelik hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde uygulanacağını belirtmektedir (Desteci, s. 45 vd.).

²¹ Örneğin öğretide Kılınç, davada dava şartı olarak kabul edilen derdestliğin icra takiplerinde de takipte derdestlik olarak bir takip şartı olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Bu konuda bkz. Ayşe Kılınç, İcra Takibinde Derdestlik, Yetkin, Ankara, 2020, s. 148.

²² Örneğin; takipte taraf ve takip ehliyetinin takip şartı olduğu hakkında bkz. Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz vd., 2022, s. 143, s. 145; Atalı/Ermenek/Erdoğan, 2022, s. 83, s. 84; Kuru, 2013, s. 163, s. 163. Yine icra takip yetkisinin varlığının da bir takip şartı olduğu hakkında bkz. Hakan Pekcanıtez/Cemil Simil, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 168; Ayrıca takipte kesin yetki hallerinin dava şartına paralel takip şartı olması hususunda bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, 2022, s. 103.

görüşün, takip şartı olarak kabul edilmesi gereken durum için İİK'da farklı bir düzenlemenin yer almadığı sürece geçerli olabileceğini belirtmekte fayda vardır. Zira, bu durumda İİK'daki düzenlemenin uygulanması esastır. Bu bağlamda değerlendirdiğimizde ise dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki kurallarının, icra takibinde de takip şartı olarak kabul edilemeyeceği sonucu ortaya çıkacaktır. Nitekim, İİK m. 50/2'de açıkça yetkisizliğin itiraz şeklinde yapılacağı ve ayrıca bu itirazın nasıl inceleneceği de düzenlenmiştir. Dolayısıyla, kanunda yer alan bu açık düzenleme karşısında, HMK'da düzenlenen kesin yetki hallerinin, ilâmsız icra takibi bakımından takip şartı olarak kabul edilebileceğini söylemek mümkün değildir. Buna göre, HMK'da yer alan hem yetkinin kesin olmadığı haller hem de yetkinin kesin olduğu haller bakımından kanun koyucu bir ayırım yapmamış, her iki halde de ilâmsız icra takibinde yetkisizliğin itiraz olarak ileri sürülebileceğini kabul etmiştir. Diğer bir ifadeyle, kanun koyucunun icra takiplerinde yetki kurallarının niteliği bakımından tercihi kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmayan yetki kuralı şeklindedir. İİK'da bu konuda ayrıca bir istisna öngörülmediğinden, davada dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki hallerinin, icra takibinde de takip şartı olarak kabul edilmesi ve icra müdürlüğünce kendiliğinden dikkate alınmadığı takdirde, şikâyet yoluyla ileri sürülebilmesi kanımızca mümkün değildir.

II. İLÂMSIZ İCRA TAKİBİNİN KONUSUNU OLUŞTURAN ALACAĞIN NİTELİĞİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

İlâmsız icra takibinin konusunu oluşturan alacaklar; para veya teminat alacaklarıdır. Nitekim, İİK'nın "*ilâmsız takip*" başlığını taşıyan ve üçüncü bapta yer alan 42. maddesinde ilâmsız takibin konusuna ilişkin alacakları "*bir paranın ödenmesine veya bir teminatın verilmesine..*" şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre, konusunu para veya teminat alacaklarının oluşturduğu ilâmsız icra takibinde yetkili icra dairesi belirlenirken, -İİK m. 50'deki atıf dolayısıyla- HMK'da dava konusunun para veya teminat alacağı olduğu yetki kurallarına bakmak gerekecektir.

HMK'nın 5. ve devamı maddelerinde yetkiye ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Belirtilen düzenlemelere baktığımızda, konusunu para alacağının oluşturduğu yetki kurallarının kural olarak kesin olmayan yetki kuralları olduğunu ifade edebiliriz. Nitekim, icra takiplerinin konusunu oluşturan para alacağı çoğunlukla sözleşmeden veya haksız fiilden kaynaklanabilmektedir.²³ HMK'da ise hem sözleşmeden doğan davalarda (m. 10) hem de haksız fiilden doğan davalarda (m. 16) kesin yetki kuralı öngörülmemiştir. O halde, ilâmsız icra takibinde uygulanabilecek olan HMK'da yer alan kesin yetki kurallarına göre bir değerlendirme yapmak doğru olacaktır. Buna göre, ilk olarak HMK m. 11/1, b'deki düzenleme uyarınca, ölen kimsenin son yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkili mahkeme olarak belirlenmiştir. Öğretide de terekenin kesin paylaşılmasına kadar mirasçılara karşı başlatılacak ilâmsız icra takibinde ölen kimsenin son

²³ İİK'da bir ayırım yapılmaksızın "*bir paranın ödenmesi*"nden söz edildiği için paranın kaynağının önemli olmadığına ilişkin olarak bkz. Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz vd., 2022, s.166; Ayrıca bkz. Kuru, 2013, s. 192.

yerleşim yerindeki icra dairesinin kesin yetkili olduğu ileri sürülmektedir.²⁴ Ancak ölen kimsenin son yerleşim yeri icra dairesinin kesin olarak yetkili olabilmesi için alacaklının, mirasçılardan tümüne karşı ve mirasçılık sıfatıyla ilgili olarak icra takibi başlatması gerekir.²⁵ Diğer bir ifadeyle, takipte borçlu olarak ya terekeye temsilci atanmışsa, tereke temsilcisi ya da tereke temsilcisi yoksa mirasçılardan hepsi zorunlu takip arkadaşı olarak yer almalıdır. Kanımızca, HMK m. 11/1, b’de düzenlenen kesin yetki kuralının icra takiplerinde uygulanabilme kabiliyetinin -kural olarak- mümkün olmadığını belirtmek isteriz. Şöyle ki, belirtilen kuralın uygulanabilmesi için öncelikle mirasçılardan tümüne karşı ve mirasçılık sıfatıyla ilgili bir icra takibinin başlatılmış olması gerekecektir. Diğer bir ifadeyle, belirtilen kural, mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığının mevcut olduğu bir durumda uygulanacaktır. Oysa mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığı öncelikle mirasçılardan icra takibinin alacaklı tarafında yer aldıkları durumda meydana gelmektedir.²⁶ Bununla birlikte, ilâmsız icra takibinin konusunun yalnızca para veya teminat alacağı olduğunu dikkate aldığımızda, mirasçılara karşı başlatılacak olan icra takibinde takip arkadaşlığı ihtiyari takip arkadaşlığı olacaktır. Zira, miras bırakanın para borcundan dolayı mirasçılar arasında müteselsil borçluluk meydana geldiği için, alacaklı mirasçılardan her birine veya birkaçına ya da hepsine birden icra takibi başlatabilecektir.²⁷ Alacaklının birden fazla mirasçıya karşı başlattığı ilâmsız icra takibinde ise borçlu mirasçılar arasında ihtiyari takip arkadaşlığı bulunmaktadır. Böyle bir ihtimalde ise HMK m. 11/1, b’nin uygulanması zaten mümkün değildir. Nitekim, alacaklı ihtiyari takip arkadaşlarından birinin yerleşim yerindeki icra dairesinde icra takibi başlatabilecektir (HMK m. 7/1 kıyasen). Bununla birlikte, konusunu para borcunun oluşturduğu ilâmsız icra takibinde mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığı yalnızca İİK m. 53/2’de düzenlenen durumda söz konusu olabilecektir. Buna göre, mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığı, alacaklının miras bırakana karşı başlattığı takibe, takip sırasında borçlu miras bırakanın ölmesi durumunda, mirasçılardan kaldığı yerden terekedeki mallarla sınırlı olarak devam etmesi durumunda ortaya çıkabilecektir.²⁸ HMK m. 11/1, b’nin uygulanmasının gündeme gelebileceği bu durumda da ilâmsız icra takibindeki yetki kuralını, kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmayan yetki kuralı olarak kabul etmek gerektiği kanısındayız. Nitekim, İİK m. 50/2 uyarınca, yetkisizlik ancak borçlu tarafından itiraz şeklinde ileri sürülebilecektir.

HMK’da konusunu para alacağının oluşturduğu bir diğer kesin yetki kuralı m.14/2’de yer alan özel hukuk tüzel kişilerinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesine ilişkin yetki kuralıdır. Belirtilen düzenlemeden yola çıkılarak, bir özel hukuk tüzel kişinin üyelerine veya ortaklarına ya da bir üye veya ortağın bu sıfatla diğerlerine karşı başlatacakları ilâmsız icra

²⁴ Akil/Peksöz, s. 28; Deynekli, s. 758-759; Uyar, s. 331.

²⁵ Uyar, s. 331.

²⁶ Bu konuda ayrıntılı olarak bkz. Buse Dişel, İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı, Oniki Levha, İstanbul, 2014, s. 84-86.

²⁷ Dişel, s. 131-132.

²⁸ Dişel, s. 100.

takibinde tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yerdeki icra dairesinin kesin yetkili olduğu ifade edilmektedir.²⁹ Buna göre, ilâmsız icra takibinin konusunun para veya teminat alacağı olduğundan, belirtilen kesin yetki kuralının ilâmsız icra takibinde uygulanabilmesi ancak sınırlı hallerde söz konusu olabilecektir. HMK m. 14/1'de yer alan yetki kuralına göre, bir şubenin işleminden doğan davalarda merkezin bulunduğu yer dışında şubenin bulunduğu yerde de dava açılabilmesi düzenlenerek davacıya seçim hakkı tanınmıştır. Ancak maddenin ikinci fıkrası ile şubenin işleminden kaynaklansa bile belirli hallerde mutlaka merkezin bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olacağı kabul edilmiştir. Buna göre; özel hukuk tüzel kişisi olarak bir derneğin, bir üyesinden olan üyelik aidatı alacağı veya bir sermaye şirketinin bir ortağından olan sermaye alacağı gibi para alacaklarında HMK m. 14/2'de yer alan kesin yetki kuralının ilâmsız icra takibi bakımından uygulanması gündeme gelebilir. Ancak belirtilen örneklerdeki para alacaklarında borçlu tarafta özel hukuk tüzel kişinin yer alacağı durumlar dikkate alındığında da yine genel yetki kuralı gereği, merkezin bulunduğu yer icra dairesinin yetkili olacağı ihtimaller karşımıza çıkacaktır (HMK m. 6/1 kıyasen). Bununla birlikte, HMK m. 14/2'nin uygulanabileceği sınırlı hallerde de ilâmsız icra takibindeki yetki kuralını, kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmayan yetki kuralı olarak kabul etmek gerektiği kanısındayız. Zira, İİK m. 50/2 uyarınca, yetkisizlik itiraz olarak ileri sürülebileceğinden, kanun koyucu ilâmsız icra takibinde yetki kurallarını kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmayan yetki kuralı olarak düzenlemeyi tercih etmiştir.

Yine HMK m. 15/2'de düzenlenen can sigortalarında sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh ya da aleyhine açılacak davalarda onların yerleşim yerinin kesin yetkili olduğuna dair düzenlemenin de ilâmsız icra takiplerinde uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir.³⁰ HMK m. 15/2'de kabul edilen kesin yetki kuralının sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın hem alacaklı hem de borçlu tarafta yer aldığı ilâmsız icra takiplerinde uygulanması ihtimali söz konusu olabilir. Buna göre, örneğin; sigortalının veya lehtarın sigortacıya karşı sigorta poliçesinden doğan bir para alacağı veya bu kimselerin sigortacıya prim ödeme borçlarının bulunduğu hallerde başlatılan ilâmsız icra takiplerinde kendi yerleşim yerlerindeki icra dairesinin kesin yetkisi ihtimali gündeme gelebilecektir. Bu bağlamda, belirtilen kimselerin takibin borçlu tarafında yer almaları durumunda zaten genel yetki kuralı gereği (HMKm. 6/1), kendi yerleşim yerindeki icra dairesinin yetkili olacağını; ancak bu kimselerin takibin alacaklı tarafında yer alması durumunda HMK m. 15/2'deki kesin yetki kuralının uygulanmasının söz konusu olabileceğini de ayrıca belirtmek gerekir. Böylece, HMK m. 15/2'deki kesin yetki kuralının ilâmsız icra takibinde uygulanmasının yalnızca sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın takipte alacaklı tarafta yer aldıkları hallerle sınırlı olabileceğinin altını çizmekte fayda vardır. Ancak HMK m. 15/2'nin uygulanabileceği bu gibi durumlarda da -yukarıda yer verdiğimiz HMK'da yer alan diğer kesin yetki hallerinde olduğu gibi- ilâmsız

²⁹ Akil/Peksöz, s. 28.

³⁰ Akil/Peksöz, s. 28; Deynekli, s. 759.

icra takibindeki yetki kuralını, İİK m. 50/2 düzenlemesinden yola çıkarak, kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmayan yetki kuralı olarak kabul etmek gerektiği kanısında olduğumuzu tekrar etmek isteriz.

Öğretide HMK'da düzenlenen kesin yetki hallerinin yanı sıra ilâmsız icra takibinde icra dairesinin kesin yetkili olduğu diğer kanunî düzenlemeler olduğu da ifade edilmektedir. Bunlardan biri; haczedilen taşınmazın, yalnızca taşınmazın bulunduğu yerdeki icra dairesi tarafından paraya çevrilebileceğine ilişkin kuraldır.³¹ Kanımızca; öğretide icra dairesinin kesin olarak yetkili olduğu kabul edilen belirtilen kuralın, ilâmsız icra takibinin başlatılacağı belirleyen yetki kuralından farklı olduğunu ifade etmekte fayda vardır. Zira, öğretide kabul edilen bu kural, başlamış olan bir takipte, - takibin kesinleşip- haciz aşamasına gelindiğinde, haciz işleminin uygulanacağı icra dairesini belirleyen bir kuraldır. Yoksa İİK m. 50/1 uyarınca, takibin yapılacağı icra dairesinin yetkisini düzenleyen kuralın bir istisnası olarak değerlendirilemez.

Yine İİK m. 261/1 uyarınca, ihtiyati haciz kararının icrasının talep edilebileceği icra dairesi olarak, ihtiyati haciz kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinin yetkisinin de kesin olduğu ileri sürülmektedir.³² Bu görüşe göre, HMK'nın yetki kurallarına atfı yapan İİK m. 50 uyarınca, ihtiyati haczin tamamlanması için dava veya takip yollarından hangisi seçilirse seçilsin, bu dava ya da takip bakımından ihtiyati haciz kararının alındığı yer mahkemesi veya icra dairesi yetkili hale gelecektir.³³ Bu görüşe katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira, icra dairesinin yetkisinin kesin olarak kabul edildiği (İİK m. 261/1) bu kuralın esasında, İİK m. 50/1'de düzenlenen yetki kuralının bir istisnası olduğunu söylemek mümkün değildir. Nitekim, İİK m. 261/1 uyarınca, mahkemenin verdiği ihtiyati haciz kararının on gün içinde kararı veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden icrasının talep edilmesi gerekir. Aksi halde ihtiyati haciz kararı kendiliğinden kalkacaktır. Görüldüğü üzere, belirtilen maddedeki düzenleme, ihtiyati haczin icrasına ilişkin olup, ihtiyati haczi tamamlayan merasimi düzenleyen İİK m. 264'teki düzenlemeden farklıdır. Diğer bir ifadeyle, İİK m. 261/1'deki yetki kuralı, ilâmsız icra takibinin başlatılacağı icra dairesinin yetkisini belirleyen bir kural değildir. İhtiyati haciz icra edildikten sonra İİK m. 264'te düzenlenen tamamlayıcı merasim uyarınca, bir ilâmsız icra takibi başlatılması gerektiğinde ise zaten İİK m. 50/1'deki yetkiye ilişkin kural uygulama alanı bulacaktır.

Kanımızca; ilâmsız icra takibinde icra dairesinin yetkisini belirleyen kuralın niteliğinin kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmaması İİK m. 50/2'de açıkça yetkisizliğin itiraz olarak ileri sürülebileceğine ilişkin düzenlemeden anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle, İİK m. 50/1 uyarınca, HMK'daki yetki kurallarına yapılan atfın, HMK'nın kamu düzenine ilişkin (ve kesin) yetki kurallarını içeren hükümlerini kapsamına almadığı kanısındayız. Ayrıca,

³¹ Deynekli, s. 758; Uyar, s. 331.

³² Kuru, 2013, s. 1047; Muşul, s. 273; Muhammet Özekes, İcra İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz, Seçkin, Ankara, 1999, s. 276.

³³ Özekes, s. 362.

yukarıda³⁴ yer verdiğimiz ilâmsız icra takibinde uygulanabilmesi mümkün olan HMK'da yer alan kesin yetki hallerinin de -İİK'da yetkinin itiraz şeklinde ileri sürülmesinden yola çıkılarak- İİK'daki yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmadığı kuralına istisna oluşturmayacağını altını tekrar çizmek isteriz. Buna göre, HMK'da yer alan kesin yetki hallerinin, ilâmsız icra takibinde HMK'da düzenlenen diğer özel yetki kuralları gibi uygulanması gerektiği kanısındayız. Nitekim, ilâmsız icra takibinin konusunu oluşturan alacağın para veya teminat alacağı olmasının da HMK'da kabul edilen kesin yetki kurallarının uygulanmasına imkân tanımadığını ifade etmek isteriz. Öğretide ise bir görüş, kaynak kanunda yetkisizliğin şikâyet yoluyla ileri sürülmesinin işin doğasına daha uygun olduğunu; zira, icra dairesinin yetkisi konusunun, takip konusu alacak hakkı ile ilgili olmayıp, cebri icradaki usûl ile ilgili olduğunu ileri sürmektedir.³⁵ Bununla birlikte, belirtilen görüş, hukukumuzda İİK m. 50'deki atfın kendiliğinden dikkate alınamayacak olan yedek yetki kurallarını da kapsayacak şekilde genel olduğundan, yetkisizliğin itiraz usûlüne tâbi tutulmasının da tutarlı olduğunu ifade etmektedir.³⁶ Kanımızca, belirtilen görüşe sonucu bakımından olmasa da gerekçesi bakımından katılmak mümkündür. Şöyle ki; İİK'da ilâmsız icra takibinde borçlunun takibe karşı koyabilmesi bakımından düzenlenen yol, itirazdır. Nitekim İİK'da (m. 60 vd.) borçlunun aleyhine başlatılan takibe itiraz edebileceği; itirazın süresi ve şekli ile itirazın sonucu açıkça düzenlenmiştir. İtiraz, maddi hukuka dayanan sebeplerle veya takip hukukundan kaynaklanan sebeplerle yapılabilir.³⁷ İlâmsız icra takibinde takip hukukundan kaynaklanan sebeplerle takibe karşı koyma imkânı ortaya çıktığında, belirtilen sebebin icra müdürlüğünce kendiliğinden gözetilmesi gereken bir husus mu olduğu; yoksa borçlu tarafından ileri sürülebilecek bir sebep mi olduğu meselesi önemlidir. Zira, bu soruya verilecek cevap, başvurulacak hukukî yolu belirleyecektir. Buna göre, icra müdürünün takipte kendiliğinden gözetmesi gereken hususlara aykırılık şikâyet sebebi iken, borçlu tarafından ileri sürülebilecek takip hukukuna ilişkin hususlar ise itiraz sebebidir.³⁸ Bu bağlamda, takip hukukundan kaynaklanan bir sebep olarak icra dairesinin yetkisizliği, itiraz sebebi olarak karşımıza çıkar.³⁹ Nitekim, İİK m. 50/2'de açıkça icra dairesinin yetkisizliğinin itiraz şeklinde ileri sürülebileceği de düzenlendiğinden, esasında ilâmsız icra takibindeki yetki meselesinin şikâyet sebebi mi yoksa itiraz sebebi mi olduğu hususu tartışmadan uzaktır. Bununla birlikte, olması gereken hukuk bakımından İsviçre Hukuku'nda olduğu gibi, hukukumuzda da icra dairesinin yetkisizliğinin şikâyet sebebi

³⁴ Bkz. II. Bölüm.

³⁵ Ali Cem Budak, İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takip, Oniki Levha, İstanbul, 2010, s. 121.

³⁶ Budak, s. 121.

³⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan vd., s. 107.

³⁸ Pekcanitez/Simil, s. 35, 40; Kuru, 2013, s. 223, 246; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan vd., s. 107.

³⁹ Yetki itirazının icra müdürlüğünce kendiliğinden gözetilmesi gereken bir husus olmadığı için itiraz ile ileri sürülebileceği hakkında bkz. Hakan Pekcanitez, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1986, s. 28.

olarak kanunda açıkça düzenlenmesi ileri sürülebilir. Ancak böyle bir öneriye katılmadığımızı belirtmek isteriz. Şöyle ki, İİK'nın mevcut sistemi içerisinde ilâmsız icra takibinde yetkisizliğin itiraz yolu ile ileri sürülmesi isabetli olmuştur. Zira İİK m. 50/1'de icra dairesinin yetkisi konusunda HMK'daki yetki kurallarına atıf yapıldığı ve HMK'daki yetki kurallarının da kural olarak kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmadığı⁴⁰ hususu dikkate alındığında, İİK'da yetkisizliğin de şikâyet sebebi olarak düzenlenmemesi yerindedir. Dolayısıyla, ilâmsız icra takibinde yetkisizliğin şikâyet sebebi olarak kabul edilmesi görüşüne katılmamaktayız. Yine İİK m. 50/1'deki atıf, HMK'daki yetkiye ilişkin tüm kuralları kapsamına alsa da,⁴¹ İİK m. 50/2'deki açık düzenleme karşısında, HMK'da kesin yetki kuralı olarak kabul edilen hallerin, icra daireleri bakımından geçerli olmadığını ifade etmek isteriz. Zira, her ne kadar İİK m. 50/1'deki atıfla HMK'nın yetkiye ilişkin kuralları kıyasen uygulanacak ise de İİK'da HMK'daki düzenlemelerden farklı bir hüküm kabul edilmişse, İİK'daki düzenlemenin uygulanması esastır. Bu bağlamda, İİK m. 50/2 ile yetkisizliğin itiraz olarak ileri sürülebileceği kabul edildiğinden, HMK'da yer alan kesin yetki kurallarının ilâmsız icra takibi bakımından kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmadığını; ancak özel yetki kuralı olarak kabul edilebileceği kanısında olduğumuzu tekrar etmekte fayda vardır. Dolayısıyla, HMK'da kesin yetkinin dava şartı olarak kabul edilmesinden (HMK m. 114/1, ç) yola çıkarak takipte de takip şartı olarak kendiliğinden gözetilmesi gerektiğini ifade etmek mümkün değildir.

SONUÇ

İlâmsız icra takibinde yetki kurallarının niteliğini ve icra dairesinin yetkisizliği kendiliğinden dikkate alabileceği durumların bulunup bulunmadığı meselesini Yargıtay kararları ve öğretideki görüşler ışığında incelediğimiz çalışmamızda vardığımız sonuçlar şu şekildedir:

1. İcra ve İflâs Kanunu'nun 50. maddesinin birinci fıkrasında, HMK'nın yetkiye ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla ilâmsız icra takibinde uygulanacağı kabul edilmiş; ancak, aynı maddenin ikinci fıkrasında icra dairesinin yetkisizliğinin esas hakkındaki itirazla birlikte yapılacağı belirtilmiştir. Burada esas sorun, HMK'da yetkinin kamu düzenine ilişkin olarak düzenlendiği; diğer bir ifadeyle, yetkinin kesin olup, dava şartı olarak kabul edildiği durumlarda, İİK m. 50/1'deki atıf dolayısıyla, icra dairesinin yetkisinin de kamu düzenine ilişkin olarak kabul edilip bir takip şartı olarak kendiliğinden dikkate alınıp alınmayacağıdır.

⁴⁰ Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Muhammet Özekes, Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı, 11.Bası, Oniki Levha, İstanbul, 2023, s. 73; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, Medeni Usûl Hukuku, 6. Bası, Yetkin, Ankara, 2023, s. 174; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz vd., Medeni Usûl Hukuku, 9. Baskı, Yetkin, Ankara, 2023, s. 238, 239; Şanal Görgün/Levent Börü/Bariş Toraman vd., Medeni Usûl Hukuku, Yetkin, Ankara, 2020, s. 162.

⁴¹ İİK m. 50/1'deki HMK'ya yapılan atfın kendiliğinden dikkate alınamayacak olan yedek yetki kuralları ile yetki sözleşmelerini de kapsayacak şekilde genel olduğuna ilişkin olarak bkz. Budak, s. 121.

2. İcra ve İflâs Kanunu'nda belirtilen düzenlemelerden anlaşılması gereken; ilâmsız icra takibinde yetkisizliğin kendiliğinden dikkate alınamayacağı; borçlu tarafından -itiraz usûlüne göre- ileri sürülebileceğidir. Bu bağlamda, ilâmsız icra takibinde yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin (ve kesin) olmadığını söylemek gerekir.

İİK'da HMK'daki gibi takip şartlarını genel olarak belirleyen bir hüküm mevcut değildir. Davada kabul edilen dava şartlarının takipte de takip şartı olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilse de bunun ancak takip şartı olarak kabul edilmesi gereken durum için İİK'da farklı bir düzenlemenin yer almadığı sürece geçerli olabileceğini belirtmekte fayda vardır. Zira, bu durumda İİK'daki düzenlemenin uygulanması esastır. Bu bağlamda değerlendirdiğimizde ise HMK'da dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki kurallarının, icra takibinde de kesin yetki kuralı ve takip şartı olarak kabul edilemeyeceği sonucu ortaya çıkacaktır. Nitekim, İİK m. 50/2'de açıkça yetkisizliğin itiraz şeklinde yapılacağı ve ayrıca bu itirazın nasıl inceleneceği de düzenlenmiştir. Dolayısıyla, kanunda yer alan bu açık düzenleme karşısında, HMK'daki kesin yetki halleri icra takibinde ancak özel yetki kuralı olarak kabul edilip uygulanabilecektir. İcra dairesinin yetkisini belirleyen kural, HMK'da kesin yetki kuralı şeklinde kabul edilmiş olsa bile bu kural, icra takibi bakımından kesin yetki değildir; bu durumda, yetkisizlik iddiasının şikâyet olarak değil, itiraz şeklinde ileri sürülmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, kanun koyucu, icra takiplerinde yetki kurallarının niteliğini kamu düzenine ilişkin olmayan yetki kuralı şeklinde belirlemiştir. Sonuç olarak, davada dava şartı olarak kabul edilen kesin yetki hallerinin, icra takibinde de kesin yetki hali ve takip şartı olarak kabul edilip icra müdürlüğünce kendiliğinden dikkate alınmadığı takdirde, şikâyet yoluyla ileri sürülebilmesi kanımızca mümkün değildir.

KAYNAKÇA

- Akil C/Peksöz V, “Para Alacaklarına İlişkin İlâmsız Takipte İcra Dairelerinin Yetkisinin Belirlenmesi”, S. 8, Aralık 2016, Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 25-40.
- Amonn K/Walther F, Grundriss des Schuldbetreibungs und Konkursrechts, 9. Auflage, Stämpfli, Bern, 2013.
- Arslan R/Yılmaz E/Taşpınar Ayvaz S vd., İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022.
- Arslan R/Yılmaz E/Taşpınar Ayvaz S vd., Medeni Usûl Hukuku, 9. Baskı, Yetkin, Ankara, 2023.
- Atalı M/Ermenek İ/Erdoğan E, İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022.
- Atalı M/Ermenek İ/Erdoğan E, Medeni Usûl Hukuku, 6. Bası, Yetkin, Ankara, 2023.
- Boran Güneysu N, “Yargıtay’ın Bir Kararı Işığında İlâmsız İcra Takibinde Yetki İtirazı”, S. 26, Nisan 2016, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, ss. 203-226.
- Budak A C, İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takip, Oniki Levha, İstanbul, 2010.
- Deynekli A, “İtirazın İptali Davasında İcra Dairesinin ve Mahkemenin Yetkisi İle İlgili Sorunlar”, Mart 2006, Legal Hukuk Dergisi, ss. 755-782.
- Desteci B, İcra Hukukunda Takip Şartları, Adalet, Ankara, 2024.
- Dişel B, İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı, Oniki Levha, İstanbul, 2014.
- Fritzsche H/Walder H U, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band 1, Schulthess Polygraphischer, Zürich, 1984.
- Görgün L Ş/Börü L/Kodakoğlu M, İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin, Ankara, 2022.
- Görgün L Ş/Börü L/Toraman B/Kodakoğlu M, Medeni Usûl Hukuku, Yetkin, Ankara, 2020.
- Jaeger C/Walder H U/Kull T M vd., Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Band 1 Art. 1-158, 4. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1997.
- Karşı A, İcra ve İflâs Hukuku, Alternatif, İstanbul, 2014.
- Kılınç A, İcra Takibinde Derdestlik, Yetkin, Ankara, 2020.
- Kren Kostkiewicz J, SchKG Kommentar, Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz mit weiteren Erlassen, OFK-Orell Füssli Kommentar, 20. aktualisierte Auflage, Orell Füssli, Zürich, 2020.
- Kren Kostkiewicz J/Vock D, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, SK-Schulthess Kommentar, 4. Auflage, basierend auf der 1911 erschienenen 3. Auflage von Carl Jaeger, Schulthess, Zürich-Basel-Genf, 2017.
- Kuru B, “İcra Dairesinin Yetkisine İtiraz (Yetki İtirazı)”, Makaleler, İstanbul, 2006, ss. 511-519.
- Kuru B, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Adalet, Ankara, 2013.
- Muşul T, İcra ve İflâs Hukuku Cilt: I, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Adalet, Ankara, 2013.
- Özekes M, İcra İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz, Seçkin, Ankara, 1999.
- Pekcamtez H, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1986.

Pekcanitez H/Atalay O/Özekes M, Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı, 11.Bası, Oniki Levha, İstanbul, 2023.

Pekcanitez H/Atalay O/Sungurtekin Özkan M vd., İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Oniki Levha, İstanbul, 2023.

Pekcanitez H/Simil C, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.

Postacıoğlu İ/Altay S, İcra Hukuku Esasları, Güncelleştirilmiş, Genişletilmiş 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

Spühler K, Schuldbetreibungs- Und Konkursrecht I, 6. Auflage, Schulthess, Zürich-Basel-Genf, 2014.

Staehelin A/Bauer T/Staehelin D, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I (Art. 1-158 SchKG), 2. Auflage, Helbing Lichtenhahn, Basel, 2010.

Tanır Z B, Genel Haciz Yoluyla Takipte İtirazın Kesin Olarak Kaldırılması, Adalet, Ankara, 2022.

Taşpınar Ayvaz S, “İcra ve İflâs Hukukunda Hükümsüz İşlemler ve Hükümsüzlük”, Prof. Dr. Ramazan Arslan’a Armağan, Yetkin, Ankara, 2015, ss. 1539-1552.

Uyar T, “Genel Haciz Yolu İle İlâmsız Takiplerde Yetkili İcra Dairesi (İİK m. 50)”, S. 56, 2005, TBB Dergisi, ss. 328-340.

Üstündağ S, İcra Hukukunun Esasları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 2004.

Yıldırım M K/Deren Yıldırım N, İcra ve İflâs Hukuku, Beta, İstanbul, 2016.

Yılmaz E, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Yetkin, Ankara, 2016.