

T.C.
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

KANUN YOLUNA BAŞVURMANIN İLÂMLARIN İCRASINA ETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
Nazlıhan HANECİOĞLU
21320192

TEZ DANIŞMANI
Prof. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

ANKARA – 2018



BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 15. / 01 / 2018

Öğrencinin Adı, Soyadı : Nazlıhan Haneioğlu

Öğrencinin Numarası : 21020192

Anabilim Dalı : Hukuk

Programı : Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı : Prof. Dr. Mustafa Seda Özbek

Tez Başlığı : Kamu Yoluna Başvurmanın Hükümleri İcrasına Etkisi

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans/Doktora tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam ~~128~~ sayfalık kısmına ilişkin, 12. / 12. / 2017 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafındanTunçtürk. adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % ~~17~~'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

"Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını" inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:.....

Onay

15.01.2018

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad,

Prof. Dr. Mustafa Seda Özbek.

KABUL VE ONAY SAYFASI

Nazlıhan Hanecioğlu tarafından hazırlanan Kanun Yoluna Başvurmanın İlâmların İcrasına Etkisi adlı bu çalışma jürimizce Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Kabul (sınav) Tarihi:.....15.....1.01.....2018.

(Jüri Üyesinin Unvanı, Adı-Soyadı ve Kurumu):

İmzası

Jüri Üyesi :.....Prof. Dr. Ramazan Arslan - Başkent Üniversitesi
Jüri Üyesi :.....Yar. Doç. Dr. Asum Tazkın - Gazi Üniversitesi
Jüri Üyesi :.....Prof. Dr. Mustafa Serdar Özbek - Başkent Üniversitesi

Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

...../...../2018

Prof. Dr. İpek KALEMCI
TÜZÜN

Enstitü Müdürü

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Kanun Yoluna Başvurmanın İlâmların İcrasına Etkisi

Nazlıhan HANECİOĞLU

Başkent Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Bölümü

Toplum içerisinde borçlunun borcunu zamanında ve gereği gibi ifa etmesi beklenmektedir. Ancak bu süreç içerisinde yaşanan bir aksaklığa karşı alacaklının haklarının korunması adına Devlet alacaklıya kendisine başvurma hakkı tanımıştır. İcra ve İflas Kanunu'nda ilâmlı icra takibi, alacaklının hakkına ulaşabilmek için başvuracağı bir yol olarak belirlenmiştir.

Hukukumuzda belirli istisnalar hariç ilâmların icraya konulabilmesi için kesinleşme şartı aranmamaktadır. Kanun yoluna başvuru kararın icrasını etkilemez. Hâlbuki kanun yoluna başvurunun erteleyici ve aktarıcı olmak üzere iki temel özelliği vardır. Kurallar çerçevesinde belirlenmiş istisnalar dışında kalan ilâmlı icra takibinin durması için borçlu tarafından “icranın geri bırakılması kararı” alınması gerekmektedir.

Çalışmamız bir kanun yolu olan kanun yolu müessesesinin ilâmların icrasına etkisine ilişkindir. Bu çerçevede çalışmamızın ilk bölümünde, istinaf başvurusunun cebri icraya etkisi üzerinde durulacaktır. İkinci bölümde ise istinaf yoluna başvurulmasıyla erteleyici etkinin kendiliğinden doğduğu ilâmlar incelenecek olup üçüncü ve son bölümde istinaf yoluna başvurulmasıyla erteleyici etkinin doğmasının geciktirici şarta bağlı olduğu ilâmlar üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: İcra Hukuku, istinaf yolu, ilâmlı icra, ilâmların icrası.

ABSTRACT

Postgraduate Thesis

The Effect of Appeals on the Enforcement of Judgments

Nazlıhan HANECİOĞLU

Başkent University

Institute of Social Sciences

Private Law Department

In social life, a debtor is expected to perform their debt duly and as required. However, in order to protect the creditor's rights in the case of any problems throughout this process, the creditor is granted by the State the right to pursue legal proceedings. In the Debt Enforcement and Bankruptcy Law, enforcement proceeding with judgment is established as a legal procedure to be pursued by a creditor to secure their rights.

In Turkish Law, with a few exceptions, *res judicata* is not necessary for a judgment to be enforced. The pursuit of legal proceedings will not affect the enforcement of a verdict. However, the pursuit of legal proceedings has two basic characteristics: suspension and transference. In order to suspend an enforcement proceeding with judgment other than legally stipulated exceptions, a debtor must obtain an "enforcement suspension verdict".

The present study is concerned with the effect of appeals, which refer to a form of legal proceeding, on the enforcement of judgments. Within this framework, the first section will focus on the effect of the request for appeal on the compulsory enforcement. The second section will investigate those judgments envisaging an automatic suspensive effect upon the request for appeal, and the third and last section will discuss those judgments in which the suspensive effect to arise upon the request for appeals depends on a suspensive condition.

Keywords: Enforcement Law, appeals, enforcement with judgment, enforcement of judgments.

İÇİNDEKİLER

ÖZET

GİRİŞ

BİRİNCİ BÖLÜM

İSTİNAF BAŞVURUSUNUN CEBRİ İCRAYA ETKİSİ

§ 1. KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN İLÂMIN İCRASINA ETKİSİ.....	13
A) Genel Olarak Erteleyici Etki.....	13
B) Genel Olarak Aktarıcı Etki.....	14
C) İstinaf Yoluna Başvurmada Erteleyici ve Aktarıcı Etki.....	15
§ 2. GENEL OLARAK İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASININ İLÂMLI İCRAYA ETKİSİ	
A) Üç Dereceli Yargı Sisteminde İlamların İcrası.....	19
B) İstinaf Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Ertelememesi.....	21

İKİNCİ BÖLÜM

İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASIYLA ERTELEYİCİ ETKİNİN KENDİLİĞİNDEN DOĞDUĞU İLÂMLAR

§ 3. İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULDUĞUNDA İCRA EDİLEMİYEN İLÂMLAR	
A) Taşınmaz Mala ve Taşınmaz Mal Üzerindeki Aynî Haklara İlişkin İlâmlar.....	25
B) Gemilere ve Bunlarla İlgili Aynî Haklara İlişkin Kararlar.....	27
C) Aile ve Kişiler Hukukuna İlişkin İlâmlar.....	28
D) Yabancı Mahkeme İlâmlarının Tenfizi Hakkındaki Kararlar.....	34
E) Yabancı Hakem Kararlarında Tenfiz.....	34
F) Edaya İlişkin Hüküm İçeren Sayıştay İlâmları.....	35
G) Tescil ve Tescile İtiraza İlişkin Sicil Müdürlüğünce Verilecek Kararlar.....	36
H) Ceza Mahkûmiyeti Hükümleri.....	36
I) Deniz Müsadere Mahkemelerinin Hükümleri.....	38
J) Menfi Tespit Davasının Kabulüne İlişkin Hükümler.....	39
K) Kesinleşmeden İcra Konulamayacak İlâmlarda Öngörülen Eklentiler.....	41
L) Kira Bedelinin Tespiti ve Uyarlanmasına İlişkin İlâmlar.....	41
M) Kooperatif Ortaklığından Çıkarmaya İlişkin İlâmlar	43
N) Yargıtay Kararlarıyla Öngörülen Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmlar.....	43

O) İstinaf Yoluna Başvurulduğunda İcra Edilemeyen İlâmlara Kesinleşme Şerhi Verilmesi.....	46
--	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASIYLA ERTELEYİCİ ETKİNİN DOĞMASININ GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI OLDUĞU İLÂMLAR

§ 4. İCRANIN ERTELENMESİNE KARAR VERECEK MAHKEME VE İCRANIN ERTELENMESİ KARARI ALINMASININ ETKİLERİ

A) Kanun Yoluna Başvurulması Hâlinde İlâmın İcrasının Ertelenmesine Karar Verecek Mahkeme	48
B) İcranın Ertelenmesi Kararı Alınması Sonucunda İlâmlı İcra Takibinin Durması ve Hacizlerin Kaldırılması.....	54

§ 5. İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ALINMA USÛLÜ

A) İcranın Geri Bırakılması Kararının Alınabileceği Süre.....	61
B) İcranın Geri Bırakılması Kararının Alınma Aşamaları.....	64
I- Hükme Karşı İstinaf Kanun Yoluna Başvurulması ve Hükümü Veren İlk Derece Hukuk Mahkemesinden, Hükme Karşı İstinaf Yoluna Başvurulduğunu Gösteren Alındı Belgesi Alınması.....	65
II- Kanun Yoluna Başvurulduğunu Gösteren Alındı Belgesinin İcra Emrini Gönderen İcra Dairesine Sunularak İcra Dairesinden Süre İstenmesi..	70
III- İlâm Borçlusunun İcra Dairesine Teminat Göstermesi.....	70
1) Teminatın Tutarının Hükmolunan Para Dışında Kalan Takip Harç ve Giderleriyle İlâmdaki Yargılama Giderlerini Karşılamanın Gerekmemesi	70
2) Davalı Tarafa Birden Fazla Dava Arkadaşı Olması Durumunda Teminatın Ayrı Ayrı Gösterilmesi	76
IV- İcra Dairesinden Süre (Mehil Vesikası) Alınması.....	79
V- İstinaf İncelemesini Yapacak Olan Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesinden İcranın Geri Bırakılması Kararı İstenmesi.....	81
VI- Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesinin İcranın Geri Bırakılması Talebinin Değerlendirmesi.....	82

§ 6. İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCUNDA İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ETKİSİ

- A) Davanın Kabulüne İlişkin Hükme Karşı Yapılan İstinaf Başvurusunda Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunu Esastan Reddeden Kararı Sonucunda İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi84
- I- Bölge Adliye Mahkemesinin Esastan Red Kararına Karşı Temyiz Kanun Yolunun Kapalı Olması.....84
- II- Bölge Adliye Mahkemesinin Esastan Red Kararına Karşı Temyiz Kanun Yolunun Açık Olması.....85
- B) İlk Derece Mahkemesi Kararının Kaldırılarak Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi Sonucu İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi86
- C) Davanın Reddine İlişkin İlk Derece Mahkemesi Hükümünün Kaldırılarak Davanın Kısmen veya Tamamen Kabulüne Karar Verilmesi Sonucu İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi87
- D) İlk Derece Mahkemesinin Davanın Kabulüne İlişkin Hükümünün Bölge Adliye Mahkemesince Kaldırılarak Davanın Reddine Karar Verilmesi Sonucu İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi89

§ 7. TEMYİZ İNCELEMESİ SONUCUNDA İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ETKİSİ

- A) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esastan Reddi Kararının Yargıtayca Onanması Hâlinde İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi90
- B) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esastan Reddi Kararının Yargıtayca Bozulması Hâlinde Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi ve İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi91
- C) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esası Hakkında Verdiği Kararının Yargıtayca Bozulması Hâlinde Dosyanın Bölge Adliye Mahkemesine Gönderilmesi ve İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi93

§ 8. İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ALINMA USÛLÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ VE MUKAYESELİ HUKUKTA YER ALAN DÜZENLEMELER

- A) İstinaf Yoluna Başvurunun İlâmın İcrası<nı Kendiliğinden Durdurması İhtiyacı 94
B) Kanun Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Durdurmamasının Yol Açabileceği Sorunlar.....97
C) Kanun Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Durdurması Önerisi.....110

SONUÇ

KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
ArbGG	: Arbeitsgerichtsgesetz (Alman İş Mahkemeleri Kanunu)
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Av.AÜT	: Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi
AY	: Anayasa
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BAYİHY	: Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik
Bkz	: Bakınız
BÜHFD	: Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C.	: Cilt
CPC	: Codice di Procedura Civile (İtalyan Medenî Usûl Kanunu)
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: dipnot
HD	: Yargıtay Hukuk Dairesi
HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
HK	: 492 sayılı Harçlar Kanunu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
İİD	: Yargıtay İcra İflâs Dairesi
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KBİBB	: Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası
KMK	: 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: madde
MİHDER	: LEGAL Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi
MTK	: 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu
MÜHFD	: Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
RG	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
Sa.	: Sayı
SİHD	: Sicil İş Hukuku Dergisi
s.K.	: sayılı Kanun
sZPO	: Schweizerische Zivilprozeßordnung (İsviçre Federal Medenî Usûl Kanunu) (Yürürlük Tarihi 01.01.2011)
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun

TMK : 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
UYAP : Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
vd. : ve devamı
Vol. : Volume (Cilt)
YD : Yargıtay Dergisi
YÜHFD : Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

Hukukun temelinin Devlet'in egemenlik yetkisine dayandığı kabul edilen pozitif hukukumuzda, yine kurallar çerçevesinde belirlenmiş istisnalar dışında ilâmların icraya konulabilmesi için şekli anlamda kesinleşme (*res judicata effect, force de chose jugée, jugement définitif*) aranmaz. Borçlu tarafından ilâmlı icra takibinin dayanağı olan hükme karşı kanun yoluna başvurulmuş olması (HMK m. 341 vd.), ilâmın icrasının kendiliğinden durması sonucunu doğurmamaktadır (HMK m. 367, 1). Bir başka deyişle, bir mahkeme hükmü niteliğine haiz ilâmın istinaf edilmiş (HMK m.341 vd) olması ve istinaf mahkemesi kararının temyiz edilmiş (HMK m.361 vd.) olması, kural olarak o ilâmın icrasını durdurmaz.¹ Bu nedenle borçluya karşı yapılan ilâmlı icra takibinin durması için kanun yolu incelemesi sırasında “icranın geri bırakılması kararı”nın alınmasına gerek duyulmaktadır.²

Konusu para (İİK m. 32) alacağı veya taşınır mal teslimi (İİK m. 24) olan her türlü ilâm (itirazın iptali veya istirdat davasının kabulüne ve borçtan kurtulma davasının reddine ilişkin ilâmlar dâhil), ilâmın verildiği andan itibaren icra etkisine sahiptir. Bununla birlikte, ilâmların icra edilebilmeleri için kesinleşme şartının aranmaması kuralının bazı istisnaları bulunmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği gibi kanun yoluna başvurunun icraya etkisinde benimsenen temel ilkeye göre, kanun (istinaf veya temyiz) yoluna başvurma, kararın icrasını durdurmaz. Yani kural olarak, kararın kesinleşmemiş olması, kararın yerine getirilmesini önlemez. İcra ve İflâs Kanunu'nun 36. maddesi istinaf veya temyiz ilâmın icrasını durdurabilmesi için borçluya bir imkân tanımıştır. Buna göre, borçlu mezkûr madde ile hüküm altına alınan şartları yerine getirerek istinaf mahkemesinden veya Yargıtay'dan icranın geri bırakılması için süre talep edebilir. (HMK m. 350, 1; 367, 1). İlgili Kanun hükümleri uyarınca kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynî haklara ilişkin kararların icra edilebilmeleri için kesinleşmeleri gerekmektedir. (HMK m. 350, 2; 367, 2). Kesinleşmelerinden önce bu tür ilâmlara dayalı olarak ilâmlı icra takibi başlatılamayacağından, icranın geri bırakılması kararına ihtiyaç yoktur.

¹ **Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku, 2016, s.391

² **Arslan**-İstinaf, s.47.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İcra ve İflâs Kanunu yanında, özel kanun hükümleriyle de belirlenen bâzı ilâmlarda cebrî icraya başvurabilmek için, hükmün kesinleşmesi şartı aranmaktadır. . Bu istisnalar dışında, alacaklının lehindeki ilâma dayalı olarak borçluya karşı ilâmlı icra takibi yapabilmesi için, kanun yolu incelemesinin sonucunu beklemesi gerekli olmayıp, henüz kesinleşmemiş ilâmı borçluya karşı icraya koyması mümkündür³.

Bu uygulama, istinaf veya temyiz yoluna başvurunun belirleyici kıstaslarından olan, erteleyici etkiye (kanun yoluna başvurunun hükmün icrasına engel olması etkisine) aykırıdır⁴. Zira kanun yolu, üst kavram olan hukuki başvuru ya da hukuki çare kavramının altında yer alır ve bir yolun, kanun yolu olabilmesi için iki önemli özelliğinin bulunması gerekli ve zorunludur. Bunlar erteleyici ve aktarıcı etkidir. Mahkeme kararlarında kanun yolu denetiminin söz konusu olabilmesi için bu iki unsur önemlidir. Bu sebeple, kanun yoluna başvuru ile kararın kesinleşmesi ertelenebilmeli ve ayrıca inceleme bir üst organa aktarılarak yerine getirilmelidir. Türk hukukunda, olağan kanun yollarından istinaf ve temyiz yoluna başvurmada aktarıcı etkiyi görmek mümkün olmakla birlikte, erteleyici etkiyi kural olarak, her iki unsuruyla (şeklî kesinliği erteleme ve icrayı erteleme) birden görmek mümkün değildir. Buna göre, ilk derece mahkemelerince verilen hükümlere karşı istinaf istemiyle bölge adliye mahkemesine veya temyiz talebiyle Yargıtaya başvurulmasının birinci sonucu, hükmün şeklî anlamda kesinleşmesinin engellenmesidir. Türk hukukunda, kesinleşmeden icraya konulabilecek ilâmlara karşı kanun yoluna başvurunun doğurduğu erteleyici etki sadece bununla sınırlı olup, hükmün icrasını durdurmamaktadır. Dolayısıyla Türk hukukunda,

³ **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2016, s. 591; **Karslı**, Abdurrahim: İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2014, s. 400; **Kulaksız**, Cengiz: İlâmlı İcrada İcranın Geri Bırakılması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1997, s.71-80; **Kuru**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 5, İstanbul 2001, s. 4629; **Kuru**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku, C. 4, İstanbul 1997, s. 2185; **Kuru**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013, s. 915; **Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, Ankara 2016, s. 686; **Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016, s. 391; **Kuru**, Baki/**Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014, s. 394; **Özbek**, Mustafa Serdar: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2013, s. 702-739; **Özekes-Pekcanitez**-Usûl s. 2168; **Postacıoğlu**, İlhan E./**Altay**, Sümer: Medenî Usûl Hukuku Dersleri, İstanbul 2015, s. 846; **Sungurtekin Özkan**, Meral: Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013, s. 348; **Tanrıver**, Süha: İlâmlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara 1996, s. 151; **Ulukapı**, Ömer: Medenî Usûl Hukuku, Konya 2014, s. 444; **Yıldırım**, M. Kâmil: İstinaf (Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, C. 3, Ankara 2000, s. 175-191), s. 183; **Yılmaz**, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2013, s. 1578; **Yılmaz**, Ejder: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Ankara 2016, s. 199.

⁴ **Yıldırım**, M. Kâmil: İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, İstanbul 1995, s. 271.

olağan kanun yollarına başvuruda erteleyici etkinin tam anlamıyla mevcut olduğu söylenemez⁵. Türk hukuku bu yapısıyla Kıta Avrupası hukuku ülkelerinden (örneğin Alman hukukundan) ayrılmakta ve İngiliz hukukuna yakınlaşmaktadır⁶.

BİRİNCİ BÖLÜM İSTİNAF BAŞVURUSUNUN CEBRÎ İCRAYA ETKİSİ

§ 1. KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN İLÂMIN İCRASINA ETKİSİ

Kanun yollarının işlevi genel olarak üç başlık altında toplanabilir. Bunlardan ilki, aleyhine başvuru kararların kural olarak üst makamlarca, istisnai olarak ise kararı veren makam tarafından denetlenmesine imkân sağlamasıdır. İkinci olarak, aleyhine başvuru kararın gerektiği takdirde ortadan kaldırılmasını ve son olarak yine gerektiği takdirde düzeltilip yeni bir hüküm verilmesine böylelikle verilmiş kararın kesinleşmesinin önlenmesinin sağlanmasıdır. Bu kapsamda, kanun yolunun (*Rechtsmittel*) iki temel özelliğinin bulunduğu kabul edilmiştir. Bunlar “erteleyici etki” (*Suspensiveeffekt, l’effet suspensif*) ve “aktarıcı etki”dir (*Devolutiveffekt, l’effet dévolutif*).⁷

A) Genel Olarak Erteleyici Etki

Mahkemelerin henüz şeklen kesinleşmemiş nihâî kararlarının, üst dereceli mahkemede kontrol ve iptal ettirilmesini sağlayan dar anlamda kanun yolunun iki temel etkisinden biri olan “erteleyici etki”nin (*Suspensiveeffekt, l’effet suspensif*) iki sonucu vardır:

- 1) Hükümün şekli anlamda kesinleşmesini erteleme;
- 2) Hükümün ilâmlı icra yoluyla icrasını erteleme.

⁵ **Akkaya-İstinaf** s. 58; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 506; **Bilge** s. 16; **Konuralp-Bölge Adliye Mahkemeleri** s. 253; **Kuru-Usul 5** s. 4985; **Namlı-Yargılamanın Yenilenmesi** s. 65; **Özekes-Pekcanitez-Usûl** § 18. I; **Sungurtekin Özkan-Medeni Yargılama Hukuku** § 11. I; **Yıldırım-Kurultay** s. 183.

⁶ **Budak**, Ali Cem: *Making Foreign People Pay*, Darmouth 1999, s. 79; **Jolowicz**, J.A.: *England and Wales (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 83-98)*, s. 89.

⁷ **Albayrak**, Adem: *6100 Sayılı HMK’ya Göre Hazırlanmış Hukukta İstinaf Uygulaması*, Ankara 2016, s.3

Hükmün şeklen kesinleşmesi, ilk derece mahkemesi hükmüne karşı kanun yoluna başvurulduğunda, erteleyici etki sayesinde ilk olarak ertelenir. Şekli anlamda kesin hüküm, hükme karşı artık bütün olağan kanun yollarının kapanması olup, davanın sona erdirilmesi amacına hizmet eder⁸.

Erteleyici etkinin diğer sonucu ise, hükmün icra edilmesinin geri bırakılmasıdır. Bunun sebebi, kanun yoluna başvurulmasının, hükmün hukuka uygunluğu hakkında bir belirsizliği de beraberinde getirmesidir. Kanun yolunun aslî işlevi, iptali istenen hükmün doğru olduğu varsayımını ortadan kaldırmaktır. Dolayısıyla erteleyici etkinin amacı, ilk derece mahkemesinin yeni bir hüküm vermesi için hatalı bulunan hükmün iptal edilmesi hâlinde, sonuç doğurmasının (icrasının) engellenmesidir⁹.

B) Genel Olarak Aktarıcı Etki

Süresi içinde ve önceden belirlenmiş usullere uygun şekilde yapılmış olan başvuru, bir anlamda dava hakkında karar verme yetkisinin, başvurunun yapıldığı ilgili istinaf veya temyiz mahkemesine geçmesine sebep olur¹⁰ Bir başka deyişle aktarıcı (geliştirici) etki (*Devolutiveffekt, l'effet dévolutif*), uyuşmazlığın kanun yolu incelemesinin geliştirici şekilde bir üst dereceli mahkeme tarafından yapılması, kanun (örneğin istinaf) yoluna başvurulduktan

⁸ **Akil**, Cenk: İstinaf Kavramı, Ankara 2010, s. 50; **Arslan**, Ramazan: Medenî Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977, s. 9, 43; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**-Usul s. 665; **Bilge**, Necip: Medeni Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973, s. 7; **Çenberci**, Mustafa: Hukuk Davalarında Kesin Hüküm (Muhkem Kazıye), Ankara 1965, s. 14-15, 18; **Gilles**, Peter: 2002 Medeni Usûl Hukuku Reformu Sonrası Hiperaktif Bir Medeni Yargının Problem Sahası Olarak Alman Kanun Yolu Sistemi (Çev. Evrim Erişir) (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 19-51), s. 33; **Gürdoğan**, Burhan: Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı, Ankara 1960, s. 16; **İyilikli**, Ahmet Cahit: Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm, Ankara 2016, s. 40-41; **Karslı**-Temyiz s. 21-22; **Kerstrat**, F. Grivart de: France (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 113-153), s. 121-122; **Kuru**-Usul 5 s. 4981; **Kuru**-Medenî Usul Hukuku s. 759-761; **Özkaya-Ferendeci**, Hamide: Kesin Hükümün Objektif Sınırları, İstanbul 2009, s. 3-4; **Sungurtekin Özkan**-Medeni Yargılama Hukuku s. 379; **Üstündağ**, Saim: 1711 Sayılı Kanun'un Kanun Yolları Bakımından Getirdiği Değişiklikler ve Bunların Değerlendirilmesi (Makaleler, İçtihat Tahlilleri ve Çeviriler, Ankara 2010, s. 181-206), s. 181.

⁹ **Akil** s. 40; **Gilles**, Peter: Die Berufung in Zivilsachen und die zivilgerichtliche Instanzenordnung (Humane Justiz, Die deutschen Landesberichte zum ersten internationalen Kongreß für Zivilprozeßrecht in Gent, Limburg 1977, s. 147-171), s. 157-158; **Gilles**-Alman Kanun Yolu Sistemi s. 33; **Namlı**, Mert: Medeni Usul Hukuku'nun Yasama Üstü Kaynakları Çerçevesinde Fransız ve Türk Hukuku'nda Çelişmeli Yargılama İlkesi, Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği 2010, Yayın No: 04-499, s. 214; **Namlı**, Mert: Türk ve Fransız Medenî Usûl Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul 2014, s. 62-65; **Sungurtekin**, Meral: Karar Düzeltmenin Kanun Yolu Niteliği ve Karar Düzeltme Dilekçesinde Sebep Gösterme Zorunluluğu Bulunup Bulunmadığı Meselesi (YD 1990/4, s. 471-489), s. 476; **Sungurtekin Özkan**-Medeni Yargılama Hukuku s. 348; **Tuncer Kazancı**, İdil: Yargı Kararları ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bâzi Sorunlar (MİHDER 2012/3, s. 75-126), s. 89-92.

¹⁰ **Çiftçi**, Murat Özgür: Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2016, s.14

sonra, davanın ilk derece mahkemesinden üst dereceli mahkemeye (örneğin istinaf mahkemesine) aktarılması ve üst dereceli mahkemenin hükmü tekrar incelemekle görevli olmasıdır¹¹.

C) İstinaf Yoluna Başvurmada Erteleyici ve Aktarıcı Etki

Kıta Avrupası hukuku ülkelerinde temel ilke, bir nihaî kararın, kanun yoluna başvuru süresi geçmeden veya başvurulmuşsa kanun yolu incelemesi tamamlanmadan icra edilememesidir. Zîrâ nihaî kararın icrası, davanın devamı olarak görülmekte ve kanun yoluna başvurulması ilâmın icrasını ertelemektedir¹². Örneğin Alman ve Avusturya hukukunda erteleyici etki, hükmün şekli anlamda kesin hüküm teşkil etmesinin kanun yolu başvurusu ile engellenmesi sonucu doğurmasında görülmektedir.¹³

Türk hukukunda, aktarıcı etkinin sonuçlarını tam olarak olağan kanun yollarından istinaf ve temyiz yoluna başvurmada görmek mümkündür. Bununla birlikte, erteleyici etkiyi ise kural olarak, her iki unsuruyla (hem şekli anlamda kesinliği hem de icrayı erteleme etkisiyle) birden görmek mümkün değildir. Buna göre, ilk derece mahkemelerince verilen hükümlere karşı istinaf istemiyle bölge adliye mahkemesine veya temyiz talebiyle Yargıtaya başvurulmasının birinci sonucu, hükmün şekli anlamda kesinleşmesinin engellenmesidir.

¹¹ Akil s. 49; Akkaya, Tolga: Medenî Usûl Hukukunda İstinaf, Ankara 2009, s. 57, 61; Arslan s. 9-10; Bilge s. 7; Deren-Yıldırım, Nevhis: Teksif İlkesi Açısından İstinaf (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 267- 284), s. 267; Gilles-Alman Kanun Yolu Sistemi s. 34; Karşlı-Temyiz s. 20-21; Kerstrat s. 125-126; Konuralp, Halûk: Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri (Hukuk Davaları Açısından) (AÜHFĐ 2001/1, s. 25-39), s. 35-36; Konuralp, Halûk: Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından) (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 247- 265), s. 253, 255; Konuralp, Halûk: Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Tasarısına Göre İstinaf Derecesi (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı II-III, İstinaf Derecesi, Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Bilirkişilik, İflâsın Erteleme, Eskişehir, 3-5 Ekim 2003, 1-2 Ekim 2004, Ankara 2007, s. 18-40), s. 34-35; Konuralp, Halûk/Hanağası, Emel: Fransız Hukuku'nda İptal Amaçlı İstinaf Yolu (MİHDER 2007/1, s. 13-28), s. 23; Namı-Yargılamanın Yenilenmesi s. 66-67; Özekes-Pekcanitez-Usûl s. 2158; s. 870; Sungurtekin-Karar Düzeltme s. 475; Sungurtekin Özkan-Medeni Yargılama Hukuku s. 348; Üstündağ, Saim: Medenî Yargılama Hukuku, C. 1-2, İstanbul 2000, s. 816; Yıldırım, M. Kâmil: Hukuk Devletin Gereği: İstinaf, İstanbul 2000, s. 35-37, 41, 64; Yıldırım-Kurultay s. 183-184; Yıldırım, M. Kamil: İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 89-131), s. 90.

¹² Sungurtekin-Karar Düzeltme s. 478.

¹³ Çiftçi, s. 10.

Türk hukukunda, kesinleşmeden icraya edilemeyecek ilâmlara karşı kanun yoluna başvurunun doğurduğu erteleyici etki tüm unsurlarıyla kendini göstermektedir. Bu hükümlere karşı kanun yoluna başvurulması onların hem şekli anlamda kesinleşmesini hem de icrasını erteler. Kanun koyucu, kişiler ve nafaka hükümlerinin icrası hariç olmak üzere (HMK m.350/1, c.3; m.367/1, c.3; İİK m.36, IV) aile hukukuna, taşınmaz mala ve bununla ilgili aynî haklara ilişkin kararlarda, kamu düzeni mülâhazalarıyla genel kuraldan ayrılmış ve bu tür kararların kesinleşmedikçe yerine getirilemeyeceğini Kanunda öngörmüştür¹⁴. Çünkü nitelikleri itibariyle bu tür hükümlerin üst mahkeme kararları ile kesinleşmeden icra edilmesi, telâfisi güç neticelerin doğmasına yol açabilir. Gerçekten, kişiler ve aile hukukuna, taşınmaz mala ve bununla ilgili aynî haklara ilişkin hükümlerin icrası, her şeyden evvel tapu sicili ile nüfus memurları tarafından tutulan kişisel durum sicillerindeki kayıtların değiştirilmesini gerektirir. Kanun yolu incelemesi sonunda hükmün iptali ve aksi istikamette yeni bir hüküm verilmesi hâlinde, bu sicillerde tekrar değişiklik yapılması gerekliliği doğacaktır. Bu sürede, iyiniyetli kişilerin resmî sicillerdeki kayıtlara güvenerek yaptıkları işlemlerin neticesi belirsiz olabilir¹⁵. Bu tür sakıncaların önlenmesi için, bu davalar sonunda ilk derece hukuk mahkemeleri tarafından verilen kararlar bakımından istinaf yoluna başvurma, tam anlamıyla (yâni hem şekli kesinliği erteleme hem de icrayı erteleme biçiminde) erteleyici etki doğurması benimsenmiştir¹⁶.

Bununla birlikte ilk derece hukuk mahkemelerinin kesinleşmeden icraya konulabilecek ilâmlarına karşı kanun yoluna başvurulması, hükmün icrasını kendiliğinden durdurmamaktadır¹⁷; bu tür hükümlerde kanun yoluna başvurunun erteleyici etki doğurması geciktirici (tâliki) şarta bağlı olmaktadır. Bu geciktirici şart, borçlunun talebi neticesinde üst derece mahkemesinin icranın geri bırakılması kararı vermesidir.

¹⁴ **Akkaya-İstinaf** s. 58.

¹⁵ **Belgesay**, Mustafa Reşit: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi İstanbul 1954, s. 35; **Bilge** s. 172.

¹⁶ **Konuralp**, Halûk: Medenî Usul Hukuku, Eskişehir 2006, s. 183; **Okur**, Mustafa: Adlî Teminat, Ankara 2011, s. 330; **Özekes**, Muhammet: Sorularla Medeni Usul Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi (İstinaf ve Temyiz), Ankara 2011, Türkiye Barolar Birliği, Yayın No: 202, s. 76; **Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi**: Türkiye Cumhuriyetinde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi: Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Ankara 2007, s. 45; **Yılmaz**, Ejder: İstinaf, Ankara 2005, s. 70.

¹⁷ **Akkaya-İstinaf** s. 58; **Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, M. Kâmil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 2009, s. 506; **Bilge** s. 16; **Konuralp**-Bölge Adliye Mahkemeleri s. 253; **Kuru**-Usul 5 s. 4985; **Namlı**-Yargılamanın Yenilenmesi s. 65; **Özekes**-Pekcantez-Usûl s. 2158; **Sungurtekin Özkan**-Medeni Yargılama Hukuku s. 348; **Yıldırım**-Kurultay s. 183.

İstinaf kanun yolunda istinafa başvurunun ilâmlı icraya etkisini düzenleyen HMK m. 350'de, HUMK'un temyiz kanun yoluna ilişkin sistemiyle aynı esas benimsenmiş ve istinaf yoluna başvurmanın, kararın icrasını durdurmayaacağı hükme bağlanarak erteleyici etki, şekli anlamda kesin hüküm etkisinin engellenmesiyle (şekli kesinliği ertelemeyle) sınırlı tutulmuştur¹⁸. Böylece HMK'da, hem mevcut sistemimizdeki ilk derece mahkemesi kararlarının kesinleşmeden icra edilebilmesine ilişkin ilke korunmuş, hem de istinaf yoluna başvurulmasının kendiliğinden hakkın yerine getirilmesini geciktirici bir etki doğurması önlenmiştir¹⁹.

İstinaf yoluna başvurma, hükmün sadece şekli anlamda kesinleşmesini engellemektedir. Bununla birlikte, hükmün icrasını durdurma etkisine sahip değildir. Bölünemeyen mal ve haklara ilişkin nihaî kararlara karşı istinafa başvurulması hâlinde hükmün tamamının şekli anlamda kesinleşmesi ertelenirken, bölünebilir nitelikteki veya birden fazla talep hakkında hüküm içeren kararların sâdece taraflarca istinafa konu edilen kısmı kesinleşmez²⁰. Böylece bir yandan ilâm icra edilirken, diğer yandan istinaf kanun yolu incelemesi sürer.

İlk derece hukuk mahkemesi kararlarına karşı istinaf yoluna başvurduktan sonra, istinaf mahkemesi kararlarına karşı temyize başvurulması hâlinde, temyizicinin icraya etkisi HMK m. 367'de düzenlenmiş ve HMK m. 350 ile paralel bir hüküm kabul edilerek temyizicinin, kişiler ve aile hukukuna, taşınmaz mala ve bununla ilgili aynî haklara ilişkin kararlar dışında, hükmün icrasını durdurmayaacağı esası benimsenmiştir²¹. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, Kanun tarafından özellikle sınırları çizilmiş bu kararların kesinleşmeden icraya konması çeşitli usullere (örneğin tapu sicilinin değiştirilmesi) tabi olup, üst mahkemenin vereceği karar ile tekrar değişikliğe ihtiyaç duyulabilir. Bu geçen sürelerde iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarının korunması esas kabul edilmiştir.

¹⁸ **Akkaya**, Tolga: 5236 ve 5311 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Yeni Kanun Yolu Sistemine Göre İlâmlı İcrada İcranın İadesi (MİHDER 2008/3, s. 677-698), s. 679; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 531; **Özkes-Yeni Kanun Yolu Sistemi** s. 75; **Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi** s. 44.

¹⁹ **Karlı-Medeni Muhakeme Hukuku** s. 718; **Yılmaz-İstinaf** s. 69.

²⁰ **Akkaya-İstinaf** s. 62; **Yıldırım-İstinaf** s. 46. İstinaf yolundaki bu kısmî kesinleşmenin sebebi, istinaf incelemesinin istinaf sebepleriyle sınırlı olarak yapılması ve istinaf mahkemesinin, istinafa başvuran tarafın ileri sürmediği istinaf sebeplerini (kamu düzenine aykırı hususlar hariç) dikkate alamamasıdır (HMK m. 342, 2/e; 355; HUMK m. 426/B, 1/6; 426/O) (**Akkaya-İstinaf** s. 103, 262-268).

²¹ **Özkes-Yeni Kanun Yolu Sistemi** s. 133-134; **Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi** s. 80-81.

Hükme karşı istinaf yoluna başvuran borçlunun, ilâmlı icra takibini durdurabilmesi için, bölge adliye mahkemesinden süresi içerisinde ve usulüne uygun olarak icranın geri bırakılması kararı alması gerekir. HMK'daki bu düzenlemeyle Türk hukuku, istinaf yoluna başvurunun icraya etkisi konusunda mukayeseli hukuktaki genel eğilimden ayrılmış olmaktadır²². Doktrinde vurgulandığı gibi, HMK m. 350, 1 hükmünün benimsenmesiyle, *“mukayeseli hukukta hâkim fikrin kanun yolu sisteminin vazgeçilmez, belirleyici bir şart olarak kabul ettiği erteleyici etki tanınmamaktadır”*²³.

HMK m. 350, 1'e ilişkin madde gerekçesinde, istinaf yoluna başvurunun hükmün icrasını kendiliğinden erteleyici etkisinin kabul edilmemesinin sebebi şu şekilde açıklanmıştır:

“Madde esas itibariyle bugüne kadar uygulanan sistemde temyiz yoluna başvurulmasının hükmün icrası üzerindeki etkisini istinaf yolu bakımından ve aynı anlayışla düzenlemektedir. Buna göre, **hukuk mahkemeleri kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulması, ilk derece mahkemesi kararlarının icra edilebilir niteliğini ortadan kaldırmamaktadır**. Başka bir deyişle, ilk derece mahkemesi kararına karşı istinaf yoluna başvurulmuş olması **ilke olarak kararın icrasını durdurmayacaktır**. Böylece, getirilen düzenlemeyle, **hem mevcut sistemimizdeki ilk derece mahkeme kararlarının kesinleşmeden icra edilebilmesine ilişkin ilke korunmakta, hem de istinaf yoluna başvurulmasının kendiliğinden hakkın yerine getirilmesini geciktirici bir etki doğurması önlenmektedir**”²⁴.

Türk hukukunda istinaf yoluna başvurmada icrayı erteleyici etkinin tanınmamasının ve mukayeseli hukuktan farklı düzenleme yapılmasının sebebi doktrinde de değerlendirilmiştir. Doktrinde, bu anlayışın dayanağı şu şekilde izah edilmektedir:

“Bu ayrılışın temel dayanağı, kuşkusuz hükmün icrasının, yani etkinliğinin gecikmesindeki sakıncanın önüne geçmektir. Öte yandan, yürürlükteki kanun yolu sistemimizde temyiz yoluna başvurmada tanınmamış olan bir erteleyici etkinin daha alt düzeydeki bir mahkemeye başvuruya tanınmasından uzak durulduğu söylenebilir. Yani, **‘temyize başvuru icrayı durdurmuyorsa, istinafa başvurmak hiç durdurmaz’**

²² Konuralp-İstinaf Derecesi s. 34.

²³ Yıldırım-İstinaf s. 129; Yıldırım, M. Kâmil: Kanun Yolu Olarak İstinaf (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 285- 317), s. 307.

²⁴ Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s. 367, dn. 481.

biçimindeki bir anlayış... Aslında burada inceleme konusu yapılmakta olan HUMK Tasarı m. 426/J hükmü, büyük ölçüde, temyiz başvurusunun hükmün icrasına etkisini düzenleyen HUMK m. 443 hükmünü hatırlatmaktadır. Ancak unutmamak gerekir ki, tasarılarla getirilen düzenlemeye göre ilk derece hukuk mahkemesi tarafından verilmiş bir nihaî karara karşı istinaf istemi ile bölge adliye mahkemesine başvurulmasıyla, **o an için verilmiş bir hükmün varlığına rağmen, bölge adliye mahkemesi tarafından aynı uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılması ve o uyuşmazlık hakkında birincisinden farklı yeni bir kararın ortaya çıkması ihtimali vardır.** Bu aşamada, temyizde olduğu gibi **onama veya bozmadan ibaret bir ihtimal çifti bulunmamaktadır**²⁵.

İlâmlı icraya konulabilmesi için kesinleşmesi gerekmeyen ilâmlarda ilk derece hukuk mahkemelerinin hükümlerine karşı istinaf ve temyiz yoluna başvurulduğu takdirde ilâmın icrasının geri bırakılması, ancak borçlunun talebi üzerine bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın icranın geri bırakılması kararı vermesi hâlinde mümkündür. Dolayısıyla Türk hukukunda, olağan kanun yollarına başvuruda erteleyici etki aslında her iki unsuruyla (şeklî anlamda kesinliği erteleme ve icrayı erteleme) birlikte vardır; fakat şeklî anlamda kesinliği erteleme sonucu kanun yoluna başvurulmasıyla kendiliğinden ve derhal doğarken, hükmün icrasını erteleme sonucu kendiliğinden ve derhal doğmamakta, kanun yolu incelemesini yapan üst derece mahkemesinin (bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın) icranın geri bırakılması kararı vermesi şartıyla sonradan (icra dairesinin borçluya süre vermesiyle) ortaya çıkmaktadır²⁶.

§ 2. GENEL OLARAK İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASININ İLÂMLI İCRAYA ETKİSİ

A) Üç Dereceli Yargı Sisteminde İlâmların İcrası

Gerek HMK gerek HUMK'ta 5236 sayılı Kanunla²⁷, 01.06.2005 tarihinden geçerli olmak üzere yapılan değişiklikler neticesinde, üç dereceli bir yargı sistemi oluşturularak²⁸,

²⁵ Konuralp-Bölge Adliye Mahkemeleri s. 254.

²⁶ Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi s. 44.

²⁷ RG 07.10.2004, Sa. 25606,

²⁸ Tanrıver, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. 1, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016, s. 209-225.

adlî yargı ilk derece hukuk mahkemelerinin kararlarına karşı önce istinaf sonra temyiz kanun yoluna başvurulması öngörülmüştür²⁹.

Kesinleşmeden (derhal) icra edilebilecek ilâmlarda ilâma karşı kanun yoluna (istinaf veya temyize) başvurulmuş olması ilâmın icrasını kendiliğinden durdurmayacağı için, kanun yoluna başvuran borçlu ilâmlı icra takibini durdurmak (erteletmek) istiyorsa, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı almalıdır³⁰ (HUMK m. 443, 1; HMK m. 367, 2; HMK Geçici m. 3, İİK m. 36). Yargıtaya göre icranın geri bırakılması kararı, icra takibinin geçici olarak durması sonucunu doğuran tedbir niteliğinde bir karardır³¹.

Temyize başvurulması hâlinde icranın geri bırakılmasına ilişkin HMK m. 367 (HUMK m. 443) ve İİK m. 36'da öngörülen usûl, adlî yargı ilk derece hukuk mahkemelerine ait hükümlerin temyizi hâlinde uygulanırken, icra mahkemesi kararlarının temyizinde uygulanmaz. Zîrâ icra mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurma, satıştan başka icra işlemlerini durdurmaz (İİK m. 364, 3). Ancak İİK'da öngörülen bâzı istisnaî hâllerde (İİK m. 97, 14; 269/c, 3; 276, 3) İİK m. 36 hükmü uygulanabilir³².

²⁹ Ancak aynı Kanunla HUMK'a eklenen geçici 2. madde uyarınca, istinaf yoluna ilişkin hükümlerin uygulanmaya başlaması, bölge adliye mahkemelerinin göreve başlayacağı tarihe kadar ertelenmiştir. Bölge adliye mahkemeleri her ne kadar 05.06.2007 tarihinde hukuken kurulmuşsa da (RG 05.06.2007, Sa. 26543), HUMK'un istinafa ilişkin hükümleri, bölge adliye mahkemelerinin fiilen kurulma tarihine kadar yürürlüğe girmemiştir. Aynı şekilde HMK'nın Geçici 3. maddesine göre, bölge adliye mahkemelerinin Resmî Gazetede ilân edilecek göreve başlama tarihine kadar, HUMK'un temyize ilişkin hükümleri uygulanır (Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel: Notlu-Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2016, s. 387; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-Usul s. 591; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: Notlu-Gerekçeli-Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2014, s. 358; Pekcanitez, Hakan/Taş Korkmaz Hülya/Meriç, Nedim: Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Ankara 2015, s. 379-380; Tanrıver-Usûl s. 215-216; Yılmaz-HMK Şerhi s. 1475). Bölge Adliye Mahkemeleri ve Bölge İdare Mahkemelerinin Tüm Yurtta Göreve Başlayacakları Tarihe İlişkin Karar (RG 07.11.2015, Sa. 29525) uyarınca, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 25 ve geçici 2. maddeleri uyarınca kurulan ve yargı çevreleri belirlenen bölge adliye mahkemeleri ile; 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 2 ve geçici 20. maddeleri uyarınca kurulan ve yargı çevreleri belirlenen bölge idare mahkemeleri, 20.07.2016 tarihinde tüm yurttaki göreve başlamıştır.

³⁰ Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016, s. 381; Karlı, Abdurrahim: İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi, İstanbul 1995, s. 157-158; Kuru-El Kitabı s. 921; Kuru-Medenî Usul Hukuku s. 687; Tanrıver-İlâmlı İcra s. 161; Uyar, Talih: İcra Hukukunda Yürütmenin Durdurulması (Tehiri İcra) (İİK mad. 36) (MÜHFD 2005/1, s. 277-293), s. 292; Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. 1, 2, 3, Ankara 2014, s. 746.

³¹ 12. HD 22.02.2005, 88/3489 (Oskay, Mustafa/Koçak, Coşkun/Deynekli, Adnan/Doğan, Ayhan: İİK Şerhi, C. 1,2,3,4,5, Ankara 2007, s. 707).

³² "1-Borçlu vekilinin icranın geri bırakılması istemi yönünden yapılan incelemede; **Takip hukukuna yönelik kararların temyizinde, hangi konuyu içerenler hakkında İİK.nun 36.maddesi gereğince icranın geri bırakılmasına karar verilebileceği yasa da ayrı ayrı yazılıdır.** (Örneğin; İİK.nun 69/4, 97/3, 97/14, 269/c-3, 276/3 gibi) Ayrıca, İİK.nun 364/3.maddesinde temyizden satıştan başka icra işlemlerini durdurmayacağı hükme bağlanmıştır. Temyiz edilen karar yukarıda yazılı

Alacaklının ilâmı icraya koymayacağına dair bir sözleşme borçlu ile alacaklı arasında ilâmın alınmasından önce veya ilâmın verilmesinden sonra yapılabilir. Söz konusu sözleşme ile ilâmın hangi süreler arasında icraya konmayacağı da kararlaştırılabilir. Örneğin taraflar ilâmın icraya hükmün kesinleşmesine veya kanun yolu incelemesi sona erinceye kadar icraya konulmayacağı hususunda anlaşabilir. . Alacaklı ve borçlu kendi aralarında ilâmın icra edilemeyeceği süreyi belli ve belirlenebilir şekilde belirlediği takdirde söz konusu anlaşma niteliği itibariyle icrayı engelleyen bir icra sözleşmesi olacaktır. Bir başka deyişle sözleşmenin geçerlilik şartlarından biri yukarıda belirtilen sürenin belirlenebilir olmasıdır.³³. Taraflar arasında ilâmın icrasını engelleme amacıyla gerçekleştirilen böyle bir sözleşmenin geçerlilik şartı olan belirlenebilir süre kıstası yorumlanırken özellikle tarafların kanun yolu incelemesinin ne kadar süreceğini kesin olarak bilemeyeceği göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle sözleşmeye “hükmün kesinleşmesinden sonra ilâmlı icraya konulacağı” şeklinde bir şart eklenmesi belirli bir süre öngörmek yerine, belirlilik için yeterli kabul edilmelidir.

Taraflar ilâmın icrasını engelleyen bu içerikte bir sözleşme üzerine anlaşamazsa (uzlaşamazsa) ilâm borçlusunun ilâmlı icra takibini kanun yolu incelemesinin sonuna kadar durdurmasının tek yolu üst dereceli mahkemeden icranın geri bırakılması kararı almasıdır.

B) İstinaf Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Ertelememesi

İlâmlı icranın uygulanması hususunda Kıta Avrupası hukukunun uygulandığı ülkelerde temel ilke, ilâmlı icra yoluyla, kanunda düzenlenen yasal süre geçmeden kanun yoluna başvuru olduysa bir nihaî kararın söz konusu kanun yolu tamamlanmadan icra edilememesidir. Bu ülkelerde kanun koyucu nihaî kararın icrasını aslında davanın devamı olarak görmektedir. Dolayısıyla tamamlanmamış bir davanın sonuç doğuramayacağı gerekçesi ile kanun yoluna başvuru ilâmın icrasını ertelemektedir.³⁴.

Kanun yoluna başvuru süresi geçmeden yapılan başvuru neticesinde kanun yolu incelemesi tamamlanmadan ilâmlı icraların icra edilememesi kuralına bazı istisnalar da kabul

maddelerde öngörülen koşulları içermediği için yasal şartlar oluşmadığından tehiri icra kararı isteminin REDDİNE...”(21.02.2006, 181/3189: Özel arşiv). Ayrıca bkz. 12. HD 14.02.2005, 26266/2670 (**Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 708).

³³ **Aşık**, İbrahim: İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006, s. 100-101.

³⁴ **Sungurtekin**, Meral: Karar Düzeltmenin Kanun Yolu Niteliği ve Karar Düzeltme Dilekçesinde Sebep Gösterme Zorunluluğu Bulunup Bulunmadığı Meselesi (YD 1990/4, s. 471-489), s. 478.

edilmiştir. Söz konusu istisna, hükmü veren mahkeme tarafından alınan “geçici icra kararı” ile kanun yolu incelemesi sona ermeden ilâmlı icranın icra edilebilmesidir. Buna göre, kanun yolu incelemesinin tamamlanması beklendiğinde ilâmın icrasının gecikmesi söz konusu olacağından, Mahkeme bu gecikme nedeni ile davayı kazanan tarafın telafisi güç veya imkânsız bir zarara uğrayacağı kanaatine karar verirse yukarıda belirtilen “geçici icra kararı” alabilir. Örneğin Fransız hukukunda, hükmün geçici icrası kararı veren mahkeme, icrayı talep eden taraftan geçici icra nedeniyle karşı tarafın uğrayabileceği zararı karşılayabilecek ölçüde bir teminat göstermesini talep edebilir. Burada amaç, diğer tarafın hükmün bozulması veya değiştirilmesi halinde yüzleşeceği zararın mahkeme eliyle teminat altına alınarak önüne geçilmesidir.³⁵ (NCPC a. 514-526). Fransız hukukunda görülen bu istisnai usule benzer uygulamalar İtalyan hukukunda da görülebilir. (CPC a. 337; 373; 401-407). Genel kural Alman hukukunda da aynı şekilde kendini göstermektedir. Bununla birlikte Alman hukukunda yer alan belirli türdeki hükümler teminat karşılığında derhal icra edilebilir. Diğer hükümlerin ilâmlı icraya konulabilmesi, mahkeme tarafından dava derdestken özel bir yetki verilmesine bağlanmıştır. Söz konusu özel yetkinin konusu hükmün icrasına özel olarak verilir. Bununla birlikte, mahkeme tarafından hükmün icrasına özel yetki verilmesine karşılık diğer taraf, “icranın geçici durdurulması”nı (*einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung*) talep edebilir.³⁶ (ZPO § 707-720a).

Mukayeseli hukuk sistemlerinde, ilâmların icraya konabilmesi hususunda mahkemelere belli ölçüde takdir yetkisi verildiği görülmektedir. Mahkemelere verilen bu takdir yetkisi ile davayı kazanan tarafla kaybeden tarafın çatışan menfaatleri arasında bir denge kurulmaya çalışılmıştır. Buradaki menfaat çatışması hükme karşı kanun yoluna başvurulması ve kanun yoluna başvurunun hükmün icrasını erteleyici etki doğurması halinde ortaya çıkmaktadır.³⁷

³⁵ **Bloch**, Maxence: France (Methods of Execution of Orders and Judgments in Europe, Chichester 1996, s. 85-107), s. 91-92; **Namlı**, Mert: Medeni Usul Hukuku'nun Yasama Üstü Kaynakları Çerçevesinde Fransız ve Türk Hukuku'nda Çelişmeli Yargılama İlkesi, Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği 2010, Yayın No: 04-499, s. 215.

³⁶ **Akkaya**, Tolga: Medenî Usûl Hukukunda İstinaf, Ankara 2009, s. 57; **Fisher**, Howard: The German Legal System and Legal Language, London 2002, s. 217; **Murray**, Peter L./**Stürner**, Rolf: German Civil Justice, Durham 2004, s. 446. Bâzı ilâmlarda ise icranın geçici durdurulmasına karar verilemez. Örneğin rekabet yasağı süresinin dolmasından kısa bir süre önce verilmişse, rekabet yasağına aykırı davranışa son verilmesini emreden ilâmın icrasının geçici durdurulmasına karar verilmesine imkân yoktur (ArbGG § 62) (**Bauer**, Jobst-Hubertus/**Diller**, Martin: Wettbewerbsverbote, München 2009, s. 324).

³⁷ **Herzog**, Peter E./**Karlen**, Delmar: Attacks on Judicial Decisions, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 8, Tübingen 1982, s. 18.

Türk hukukunda olağan kanun yolu olarak istinaf ve temyiz yolları kabul edilmiştir. Bir mahkeme tarafından verilen kararın denetlenmesinin sağlanması kanun yolunun temel özelliğidir. Söz konusu karara karşı kanun yoluna başvurulduğunda, verilmiş bir karar maddi ve hukuki ya da sadece hukuki yönden gözden geçirilir. Kanun yolu dar anlamda yorumlandığında iki temel özelliğin varlığı kabul edilir. Bunlar, kanun yolunun erteleyici ve aktarıcı etkiye sahip olmasıdır. Erteleyici etki, kanun yoluna başvurulması ile birlikte, hükmün kesinleşmesinin önüne geçilmesidir. Ancak kanun yoluna başvuru her zaman kararın icrasını ertelemez. Aktarıcı etki ise, verilmiş olan kararın aynı seviyede değil, bir üst yargı organı tarafından incelenmesidir³⁸.

Hukukumuzda, kanun yollarına başvurmada aktarıcı etkiyi görmek mümkündür. Bununla birlikte, erteleyici etkiyi kural olarak, her iki unsuruyla (şekli kesinliği erteleme ve icrayı erteleme) birden görmek mümkün değildir. Buna göre, hükmün şekli anlamda kesinleşmesi, süresi içerisinde ilk derece mahkeme kararlarına karşı istinaf istemiyle bölge adliye mahkemesine veya temyiz talebiyle Yargıtaya başvurulması ile engellenir. Hükmün icrasının durması kapsamında, Türk hukukunda kanun yoluna başvurunun erteleyici etkisi, kesinleşmeden icraya konulabilecek ilâmlara karşı sınırlıdır. Bir başka deyişle bu yol hükmün icrasını durdurmamaktadır. Dolayısıyla Türk hukukunda, olağan kanun yollarına başvuruda erteleyici etkinin tam anlamıyla mevcut olduğu söylenemez³⁹.

İlâmın icraya konulabilmesi için Türk hukukunda kural olarak, ilâmın şekli anlamda kesinleşmesine gerek yoktur. Başka bir deyişle alacaklı hükmün kesinleşmesini beklemeden ilâm borçlusuna karşı icra takibini başlatabilir. Alacaklının lehine olan ilâma dayanarak borçluya karşı icra takibi yapılabilmesi için kanun yolu sürecinin sonuçlanarak hükmün kesinleşmesi şartı aranmaz. İlâmlı icra takibinin dayanağı olan hükmün borçlu tarafından temyiz edilmiş olması, kural olarak ilâmın icrasını kendiliğinden durdurmamaktadır (HMK m. 367, 1; HUMK m. 443, 1). Bir yandan temyiz incelemesi sürerken, borçluya karşı yapılan

³⁸ **Özekes-Yeni Kanun Yolu Sistemi** s. 3.

³⁹ **Akkaya** s. 58; **Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, M. Kâmil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 2009, s. 506; **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2016, s. 594, 628; **Bilge**, Necip: Medeni Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973, s. 16; **Konuralp**, Halûk: Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından) (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 247-265), s. 253; **Kuru**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 5, İstanbul 2001, s. 4985; **Namlı** s. 65; **Özbek**, Mustafa S.: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2013, s. 702-716; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2013, 870; **Sungurtekin Özkan**, Meral: Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013, s. 348; **Yıldırım**, M. Kâmil: İstinaf (Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, C. 3, Ankara 2000, s. 175-191), s. 183.

ilâmlı icra takibinin devam etmemesi için ilgili mahkemeden icranın durdurulması kararı alınması gerekir.⁴⁰ Görüldüğü gibi söz konusu uygulama aslında kanun yoluna başvurunun temel etkisi olan ve hükmün icrasının da durması sonucunu doğuran erteleyici etkiye aykırıdır.⁴¹ Türk hukuku bu yapısıyla Kıta Avrupası hukuku ülkelerinden (örneğin Alman hukukundan) ayrılmakta ve İngiliz hukukuna yakınlaşmaktadır⁴².

İKİNCİ BÖLÜM

İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASIYLA ERTELEYİCİ ETKİNİN KENDİLİĞİNDEN DOĞDUĞU İLÂMLAR

§ 3. İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULDUĞUNDA İCRA EDİLEMİYEN İLÂMLAR

Hukukumuzda para alacağına veya taşınır teslimine ilişkin her türlü ilâm, ilâmın verildiği andan itibaren (derhal) icra etkisine sahiptir, kural olarak kanun yoluna başvurulsa dahi ilâm icraya konabilir. Bir başka deyişle bu ilâmların icraya konmaları için kesinleşmiş olmaları şart değildir. Ancak ilâmların kesinleşmeden icra edilebileceği kuralının bâzı istisnaları bulunmaktadır. HMK ve İİK yanında özel kanun hükümleriyle de bâzı ilâmlarda cebrî icraya başvurmak, hükmün kesinleşmesi şartına bağlanabilmekte ve bu tür ilâmlar kesinleşmedikçe icra edilememektedir⁴³.

⁴⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 628; Karlı, Abdurrahim: İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2014, s. 400; Kuru-Usul 5 s. 4629; Kuru, Baki: İcra ve İflâs Hukuku, C. 4, İstanbul 1997, s. 2185; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 870; Sungurtekin Özkan-Medeni Yargılama Hukuku s. 348; Tanriver, Süha: İlâmlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara 1996, s. 151; Ulukapı, Ömer: Medenî Usûl Hukuku, Konya 2014, s. 444; Yıldırım-Kurultay s. 183.

⁴¹ Yıldırım, M. Kâmil: İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, İstanbul 1995, s. 271.

⁴² Budak, Ali Cem: Making Foreign People Pay, Dartmouth 1999, s. 79; Jolowicz, J.A.: England and Wales (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 83-98), s. 89.

⁴³ Kulaksız, Cengiz: İlâmlı İcrada İcranın Geri Bırakılması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1997, s. 71-80; Kuru-İcra 4 s. 2208-2225; Kuru, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013, s. 921-927; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014, s. 394-395; Muşul, Timuçin: İcra ve İflâs Hukuku, C. 1, 2, Ankara 2013, s. 943-945; Oskay, Mustafa/Koçak, Coşkun/Deynekli, Adnan/Doğan, Ayhan: İİK Şerhi, C. 1,2,3,4,5, Ankara 2007, s. 634-635; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2013, s. 462-464; Postacıoğlu, İlhan E./Altay, Sümer: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010, s. 788; Tanriver-İlâmlı İcra s. 152-161; Uyar, Talih: İcra Hukukunda İlâmlı Takipler, Manisa 1991, s. 483-484; Uyar, Talih: İcra Hukukunda Yürütmenin Durdurulması (Tehiri İcra) (İİK mad. 36) (MÜHFD 2005/1, s. 277-293), s. 278-279; Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. 1, 2, 3, Ankara 2014, s. 731-

A) Taşınmaz Mala ve Taşınmaz Mal Üzerindeki Aynî Haklara İlişkin İlâmlar

Taşınmaz mala ve taşınmaz mal üzerindeki (tam veya sınırlı) aynî haklara ilişkin ilâmların icra edilebilmeleri için kesinleşmiş olmaları şarttır.. Örneğin istihkak davası (TMK m. 683), tescil davası (TMK m. 713), yolsuz tescilin silinmesi veya düzeltilmesi davası (TMK m. 1025), irtifak haklarına ilişkin davalar, ipoteğin kaldırılması davası, aynî hak uyuşmazlığına ilişkin olmamakla birlikte aynî hak değişikliğini amaçlayan (örneğin taşınmaz satım vaadine dayalı) tescile zorlama davaları (TMK m. 716), müdahalenin önlenmesi davası (men'i müdahale ilâmı⁴⁴) veya önalım davası (TMK m. 734) sonunda verilen ilâmlar kesinleşmeden icra edilemez (HMK m. 350, 2; 367, 2; HUMK m. 443, 5).

Yargıtay vermiş olduğu kararlarda tapu iptali ve tescil davası⁴⁵ veya el atmanın önlenmesi ve ecrimisil davası sonucunda verilen ilâmların, taşınmazın aynı ile ilgili olduğu gerekçesi ile kesinleşmeden icra edilemeyeceğine kanaat getirmiştir.⁴⁶

Benzer şekilde, HMK m. 367, 2 (HUMK m. 443) hükmü uyarınca, kamulaştırılan taşınmazdaki mülkiyet uyuşmazlığını çözümleyerek bedelinin takip yapana ödenmesini belirleyen kamulaştırma ilâmı, taşınmazın mülkiyet durumunun belirlenmesine de ilişkin olduğundan, kesinleşmeden icra edilemeyen ilâmlar arasındadır.⁴⁷ Yargıtayın, intifa hakkına ilişkin bir ilâmın da icra edilebilmesi için kanun yolu sürecinin tamamlanması gerektiğine ilişkin kararları vardır. Zira intifa hakkı da niteliği itibariyle bir aynî hakdır.⁴⁸ Buna karşılık Yargıtay tahliye kararlarında HMK m. 367'yi uygulamamaktadır. Bu tip kararlar incelendiğinde, kiralanmış taşınmazın boşaltılması konusundaki davaların, taşınmazın aynına ve aynî haklara ilişkin olmadığı gerekçesine dayandığı görülmektedir. Bu nedenle de, kiralanmış taşınmazın tahliyesi ile ilgili kararın temyiz edilerek kanun yoluna başvurulması halinde ilâm icra edilebilir.⁴⁹

732; Üstündağ, Saim: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004, s. 355; Yıldırım, Mehmet Kâmil/Deren-Yıldırım, Nevhis: İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2015, s. 300.

⁴⁴ 8. HD 24.01.2013, 13546/709 (Ateş, Mustafa: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yargıtay İlke Kararları, C. 1, 2, Ankara 2014, s. 2194).

⁴⁵ 12. HD 01.03.1989, 7486/2871 (Uyar-İlâmlı Takipler s. 38).

⁴⁶ 12. HD 05.11.1987, 15037/11179 (Uyar-İlâmlı Takipler s. 45); 12. HD 07.10.1994, 11132/11869 (Uyar-Kanun 1 s. 608).

⁴⁷ 12. HD 10.05.1976, 3907/5817 (KBİBB).

⁴⁸ 12. HD 23.03.1995, 4355/4176 (Uyar-Kanun 1 s. 603).

⁴⁹ İBK 23.02.1938, 11/7 (KBİBB).

Yargıtay, elatmanın önlenmesi davasında davalı mülkiyet iddiasında bulunmamışsa yargılama giderlerine dair ilâmın icraya konulması için kanun yolu sürecinin tamamlanarak kararın kesinleşmesine gerek olmadığına karar vermiştir⁵⁰. Bu tip kararlarda Yargıtayın mülkiyet hakkına üstünlük tanıdığı ve ve malikin malına bir an evvel kavuşmasını sağlamaya yönelik irade sergilediği anlaşılmaktadır.

Yargıtay ayrıca, taşınmazın aynına ilişkin olmadığı değerlendirmesi yaparak tapu iptal ve tescil davasının reddiyle bedelin iadesine ilişkin ilâmın kararın kesinleşmesi beklenmeden icra edilebileceğine yönelik karar vermiştir⁵¹.

Doktrinde haklı olarak savunulduğu üzere, davacının aslî talebi tapu iptali ve tescil olduğu durumlarda dava konusu taşınmazın mülkiyet hakkıdır ve dava sonunda verilen ilâm taşınmaz mal ve taşınmaz mal üzerindeki aynî haklara ilişkindir. Bu nedenle söz konusu kararların icra edilebilmesi için kanun yolu sürecinin tamamlanması bir başka deyişle kararın kesinleşmesi gerekmektedir. (HMK m. 350, 2; 367, 2). Mahkeme tarafından, davacının davasındaki terditli taleplerden tapu iptal ve tescil talebi reddedildiği ve bedelin iadesine ilişkin talebi ise kabul edildiği takdirde, hükümdeki tapu iptali ve tescil talebinin reddine yönelik kısım temyiz edilmeyerek kesinleşirse, mülkiyet hakkındaki çekişmeye ilişkin kısım kesinleştiğinden davanın konusu, taşınmazın mülkiyet hakkı olmaktan çıkar ve terditli talepteki bedele dönüşür. Bu noktada taşınmazın satım bedelinin istirdatı talepli alacak davası da taşınmazın aynına ilişkin bir dava olmadığından, kararın kesinleşmesi beklenmeden icra edilebilir nitelik kazanacaktır.⁵².

İcra ve İflâs Kanununda sayılan koşullarla (İİK m. 277-284) açılan tasarrufun iptali ilâmının icrası için kesinleşme şartı aranmaz⁵³.

Benzer şekilde taşınmaz satım bedelinin ödenmesi, kira bedelinin ödenmesi, kira sözleşmesine aykırılık sebebiyle tahliye talebiyle açılan davalar, ecrimisil davaları veya kamulaştırmasız el atma iddiasına dayalı tazminat istemine ilişkin davalarda hükmedilen

⁵⁰ HGK 16.11.2012, 12-823/780 (Ateş s. 2191-2192).

⁵¹ 8. HD 26.01.2015, 16476/1560 (UYAP Portal).

⁵² **Özbek**, Mustafa Serdar: Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmların Kesinleşmeden Önce İcraya Konulması (BÜHFD 2016/1, s. 37-78), s. 43.

⁵³ 8. HD 26.06.2012, 6078/6234 (MİHDER 2013/1, s. 248); 8. HD 19.02.2015, 1340/4607 (UYAP Portal).

tazminatlar⁵⁴ taşınmazın aynına ilişkin kabul edilmez⁵⁵ bu tip davalar şahsî dava olduklarından⁵⁶, bu davalar sonunda verilen ilâmların icraya konulabilmesi için kesinleşme şartı aranmaz⁵⁷.

B) Gemilere ve Bunlarla İlgili Aynî Haklara İlişkin Kararlar

Bütün gemilere ve bunlarla ilgili aynî haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe icra edilemez, burada gemilerin bayrağına veya sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaz (İİK m. 31/a). Gemiler üzerindeki aynî hak çekişmelerine ilişkin ilâmların ancak kanun yolu sürecinin tamamlanarak kesinleşmesinden sonra icraya konulabileceği hükme bağlanırken, gemilerin yüksek ekonomik değerleri ve bu değerlerle ilgili çatışan menfaatlerin önemi dikkate alınmıştır. Hatta kanun koyucunun söz konusu menfaatleri üst seviyede değerlendirmiştir. Buna göre; kesinleşmeden icra edilememe şartı, sadece gemilerle ilgili aynî haklar hakkındaki ilâmlar için sınırlı tutulmamıştır. Hukukumuzda gemilerle ilgili tüm ilâmlarda icra edilebilirlik için kesinleşme şartı aranmaktadır. Kural olarak bayrağına ve bir sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaksızın bütün gemiler, İİK hükmünce taşınır sayılmaktadır (İİK m. 23, 2). Bununla birlikte, söz konusu kurula taşınmazlara ilişkin bâzı cibrî icra hükümlerinin gemilere de uygulanmasını öngören Kanunlarda açık istisnalar (İİK m. 136; 144/a; 153/a; TTK m. 1381; 1383) getirilmiştir. İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri gemiler hakkında uygulanmamaktadır. Bununla birlikte gemi siciline kayıtlı olsun olmasın bütün gemilere ilişkin her türlü ilâmlar (şahsî haklara, alacak haklarına), ancak kesinleştikten sonra icra edilebilir. Örneğin, kiracı tarafından kira sözleşmesine dayanılarak geminin teslimi için kiralayana karşı dava açılmışsa, bu dava sonunda verilen ve gemiyle ilgili şahsî hakka ilişkin olan ilâmın icra edilmesi için de kararın kesinleşmesi beklenecektir⁵⁸.

⁵⁴ 8. HD 18.02.2013, 14158/1628 (Ateş s. 2195). Ayrıca bkz. Ateş s. 2194.

⁵⁵ 12. HD 08.02.2010, 21257/2295 (MİHDER 2012/1, s. 161).

⁵⁶ 12. HD 23.12.2010, 18928/31368 (KBİBB).

⁵⁷ Kuru, Baki/Budak, Ali Cem: Tespit Davaları, İstanbul 2010, s. 41-42; Umar, Bilge: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2014, s. 1018-1019; Uyar, Talih: İcra ve İflas Hukukunda İptâl Davaları, Ankara 1992, s. 295; Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2013, s. 1580.

⁵⁸ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes s. 575-576.

C) Aile ve Kişiler Hukukuna İlişkin İlâmlar

Aile⁵⁹ ve kişiler hukukuna ilişkin ilâmların icra edilmemeleri için kesinleşmeleri gerekmektedir (TMK m. 8-494; HMK m. 350, 2; 367, 2; HUMK m. 443, 4). Örneğin boşanma, babalık davası, çocuk teslimi⁶⁰ (İİK m. 25) veya çocukla şahsî ilişki kurulmasına (İİK m. 25/a) ilişkin ilâmların icraya konulabilmesi için kanun yolu sürecinin tamamlanarak kararın kesinleşmesi şarttır. Boşanma, evliliğin feshi ve butlanı davaları sonunda verilen bozucu inşâî nitelikteki boşanma, evliliğin feshi ve iptali hükümleri de aynı şekilde kesinleşmeden icraya konamazlar⁶¹.

Anayasa Mahkemesine göre kanun koyucunun, aile hukukuna ilişkin ilâmların kesinleşmeden icra edilmemelerini öngörmesi hakkında takdir yetkisi vardır. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi ilgili hükmün Anayasaya aykırı olmadığına dair aşağıdaki kararı vermiştir:

“A- İtirazın Gerekçesi

13. Başvuru kararında özetle, boşanma hükmünün eklentisi niteliğinde olmayan nafaka ilamlarında icranın geri bırakılmasına karar verilememesine rağmen çocukla kişisel ilişki tesisine ilişkin hükümlerin istisna tutulmayarak buna ilişkin ilamların kesinleşmeden yerine getirilemediği, kanun koyucu ve uygulayıcıların kadın eksenli hareket ettiği, zira nafakaya ilişkin ilamların çoğunun alacaklısının kadın olduğu, çocuk teslimine ilişkin ilamların alacaklısının ise genellikle baba olduğu, çocuk teslimine ilişkin ilam alacaklısının bunu ihtiyati tedbir yoluyla temin etmesi mümkün olsa da elinde ilam varken bu yola gitmesinin uygun olmadığı, boşanma hükmünün eklentisi niteliğinde olan söz konusu ilamın infazı için kesinleşmesi şartının aranmasının çocuğun, velayet kendisine verilmeyen eşin ve genelde de babanın haklarını ihlal ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 41. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

⁵⁹ Örneğin nişanın bozulması nedeniyle maddî ve manevî tazminat davası sonunda alınan ilâm aile hukukuna ilişkin olduğundan, kesinleşmeden icraya konulamaz (12. HD 21.07.2005, 12502/16232: **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 672).

⁶⁰ 12. HD 11.11.1993, 13533/17604 (**Uyar**, Talih: Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C. 1, Ankara 1996, s. 617).

⁶¹ **Kuru-El** Kitabı s. 923-924, 979, 981.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

14. İtiraz konusu kuralla, aile hukukuna ilişkin kararların kesinleşmedikçe yerine getirilemeyeceği öngörülmektedir.

15. Anayasa'nın 41. maddesinde, "Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar. Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır." denilmiştir.

16. Anayasa'nın 41. maddesinde aile Türk toplumunun temeli olarak tanımlanmış, ailenin birey ve toplum hayatındaki önemine işaret edilmiş ve Devlete, ailenin korunması için gerekli düzenlemeleri yapması ve teşkilâtı kurması konusunda ödevler yüklenmiştir. Maddede 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle "Ailenin korunması" olan madde başlığı 41Ailenin korunması ve çocuk hakları" şeklinde değiştirilmiş ve maddeye eklenen üçüncü fıkrayla her çocuğun, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. 5982 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile 4. maddesinin gerekçesinde, kadın-erkek eşitliğinin sağlanması, toplumun bazı kesimlerinin sosyal devlet ilkesinin bir gereği olarak daha iyi korunması ve gözetilmesi, çocuk haklarının anayasal temele kavuşturulması, tarafı olduğumuz Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ve Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi ile diğer uluslararası belgelerde yer alan ve çocuk haklarıyla ilgili kabul gören evrensel ilkelerin, Anayasa metnine dâhil edilmesinin öngörüldüğü ve her çocuğun himaye ve bakımdan yararlanma hakkı olduğu, çocuğun ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir.

17. Medeni usul hukukumuzda ilk derece mahkemesinin verdiği bir hükmün icra edilebilmesi için kural olarak o hükmün kesinleşmesi gerekmemektedir. İtiraz konusu kuralın da yer aldığı Kanun'un 433. maddesinde de, temyiz kararın icrasını durdurmayaacağı hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte kanunda açıkça öngörülmek suretiyle bazı istisnai hallerde birtakım ilâmların icra edilebilmesi için kesinleşmesi zorunluluğunun öngörülmesi de mümkündür.

18. 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasında da bir ilâm hükmünün icra edildikten sonra başvuru kanun yolunda bozulup da aleyhine icra takibi yapılmış olan kimsenin hiç veya o kadar borcu olmadığı kesin olarak ortaya çıktığında, ayrıca hükme hacet kalmaksızın İcranın tamamen veya kısmen eski hâline iade olunacağı ifade edilmektedir. Bu şekilde kesinleşmeden icra edilebilen ilamların bozulması hâlinde icranın mümkün olduğunca, eski hâli temin edecek şekilde iadesi sağlanmak istenmiştir. Ancak **bazı ilamların kesinleşmeden icra edilmesi halinde, daha sonra üst mahkemece kanun yoluna başvuru sonucu ilam bozulduğunda, icranın iadesi, mümkün olamayabilir. Bu durum özellikle aile hukukunda daha da belirgindir. Kanun koyucu bu nedenle, kamu düzenine olan etkilerini de dikkate alarak, aile hukukuna ilişkin ilamların kesinleştikten sonra icra edilmelerini kabul etmiştir.** Bununla birlikte ilamın kesinleşmesinin beklenmesi halinde taraflardan birinin çok zor durumda kalabileceği nafaka gibi bazı durumlar genel kuraldan istisna tutulmuştur.

19. Aile hukukuna ilişkin kararlar 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 118. ilâ 494. maddeleri arasında düzenlenen, evlenme, boşanma, eşler arasındaki mal rejimi, hısımlık hukuku bağlamında soybağın kurulması, aile, vesayet hukuku bağlamında vesayetin düzeni, yürütülmesi ve sona ermesi hakkında verilen kararlardır.

20. Toplumun sağlıklı bir şekilde gelişebilmesi, ilişkilerin huzur, barış ve güvenlik içinde yürüyebilmesi için Türk toplumunun temeli olan aile kurumunun sağlam temellere oturtulması gereklidir. Bu sebeple de aile kurumunu koruyucu ve kollayıcı düzenlemeler yapmak Devletin pozitif yükümlülükleri arasındadır. Devlet, ailenin korunmasıyla ilgili olarak sahip olduğu müdahale, denetleme görev ve yetkisi kapsamında, aile ilişkilerinin kurulması, devamı ve sona ermesiyle ilgili düzenlemeler yaparak gerek eşlerin kendi aralarında gerekse ana, baba ile çocuklar arasındaki kişisel ve mali ilişkileri düzenleyen bir takım hukuk kuralları öngörebilir. Bu bağlamda **kanun koyucunun, itiraz konusu kuralla aile hukukuna ilişkin ilamların kesinleşmeden icra edilmemelerini öngörmesi takdir yetkisi kapsamındadır.**

21. Başvuru kararında ifade edilen çocukların bakım ve korunması ile ana ve baba ile çocuklar arasındaki ilişkilerin düzenlenmesine ilişkin bazı durumlarda ise geçici önlemlerin alınması 4721 sayılı Kanun'un 169. ve 197. maddeleri ile mümkün kılınmıştır. 169. maddede, boşanma veya ayrılık davalarının her aşamasında hâkimin, davanın devamı süresince çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri resen alacağı belirtilmiş, 197. maddede de birlikte yaşamaya ara veren eşlerin ergin olmayan çocuklarının bulunması durumunda hâkimin ana ve baba ile çocuklar arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlere göre gereken önlemleri alacağı ifade edilmiştir. Bu çerçevede, aile hukukuna ilişkin ilamların kesinleşmeden yerine getirilemeyeceği hakkında itiraz konusu kuralın, ailenin Türk toplumunun temeli olduğu ve çocuğun ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına aykırı bir düzenleme olduğu söylenemez.

22. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 41. maddesine aykırı değildir, iptal talebinin reddi gerekir,

IV-HÜKÜM

18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun, 26.9.2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle yeniden düzenlenen 433. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "... ve aile..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 16.3.2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi"⁶².

Kanun gereği boşanma hükmü kesinleşme tarihinden itibaren, geleceğe etkili olarak doğrudan sonuç doğurur bu nedenle ayrıca ilâmlı icraya ihtiyaç duymaz⁶³. Bununla beraber boşanmadan kaynaklanan (boşanma ilâmıyla hükmedilen) ve fer'î inşâî hüküm niteliğinde olan maddî ve manevî tazminat taleplerinin tahsil için ilâmlı icraya konulmaları gerekse de, bunlar da aslın rejimine tâbi olup, icra edilmeleri için kesinleşmeleri beklenmelidir⁶⁴. Zîrâ aile hukukuna ilişkin fer'î inşâî hükümlerdeki alacaklar asıl hükmün kesinleşmesiyle muaccel olur. Söz konusu alacaklara ancak asıl hükmün kesinleşme tarihinden faiz işletilebilir⁶⁵.

⁶² Anayasa Mahkemesi 16.03.2016, 104/20 (RG 08.04.2016, Sa. 29678).

⁶³ **Kuru-İcra** 4 s. 2215; **Tanrıver**, Süha: Türk Aile Mahkemeleri, Ankara 2014, 98; **Tutumlu**, Mehmet Akif: Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku, C. 2, Ankara 2009, s. 1551-1552, 1606.

⁶⁴ 12. HD 11.10.2006, 15616/18971 (**Kaçak**, Nazif: İlâmlı İcra, Ankara 2007, s. 87).

⁶⁵ HGK 21.09.2000, 12-1056/1062 (**Tutumlu-Boşanma Yargılaması** s. 1611-1612).

Bununla birlikte, boşanma ilâmı kesinleştiği takdirde⁶⁶, boşanma davasından sonra açılan tazminat davasında hükmedilen maddî ve manevî tazminat alacakları, asıl hükümden bağımsız oldukları için ilâmlı icra takibine kesinleşmeden de konu olabilirler⁶⁷.

Aynı şekilde, boşanma kararı kesinleşmeden icraya konulamayacak ilâmlara boşanma kararının eklentisi niteliğinde olan çocukla şahsî münasebet tesisi örnek verilebilir⁶⁸ (İİK m. 25/a)⁶⁹. Yargıtaya göre bu esas, boşama hükmünün fer'isi olarak hükmedilen yoksulluk ve iştirak nafakaları için de aynen geçerli olup, boşanma kararının eklentisi olan yoksulluk ve iştirak nafakaları, boşanma ilâmının icraya konması için hükmün kesinleşmesi gerekir⁷⁰.

Doktrinde söz konusu kuralara aksi görüşler de mevcuttur. Buna göre, iştirak, yoksulluk ve yardım nafakasına ilişkin hükümler, kanunda nafaka hükümleri açıkça müstesna tutulduğu için (HUMK m. 443, 3; HMK m. 350, 1; 367, 1), boşanma ilâmının kesinleşmesi beklenmeden icra edilebilir olmalıdır. Doktrinde savunulan görüş ışığında değerlendirilen bu tespit, boşanma davasında tedbir nafakasına (TMK m. 169) hükmedilmediği takdirde, iştirak ve yoksulluk nafakası bakımından önem taşıyacaktır. Çünkü mahkeme önceden, maddî hukuka özgü geçici koruma tedbiri niteliğine haiz tedbir nafakasına ilişkin hüküm vermişse, mahkemece kesilmesi yönünde bir karar tesis edilmediği sürece, dava sonunda verilen boşanma hükmünün şeklî anlamda kesinleşmesine kadar devam eder. Böylelikle boşama ilâmında yer alan iştirak ve yoksulluk nafakası için ilâmlı icraya başvurmaya gerek kalmaz⁷¹.

Yargıtaya göre yoksulluk nafakası, boşanmadan sonraki dönem için hüküm altına alınan nafaka türüdür. Bu nedenle yoksulluk nafakası boşanma kararı kesinleşmeden icraya konulamaz. Aynı şekilde yoksulluk nafakasının kaldırılmasına dair mahkeme kararının da kesinleşmeden icra edilmesi mümkün değildir⁷². Bu kuralla aynı doğrultuda, boşanma ilâmında nafakanın kesilmesine karar verilmişse, boşanma ilâmı kesinleşmedikçe nafakanın

⁶⁶ HGK 22.10.2008, 12-656/638 (Muşul, Timuçin: Gereççeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu ve İlgili Mevzuat, Tebligat Kanunu, Ankara 2011, s. 194).

⁶⁷ 12. HD 22.02.2007, 377/2992 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 653); 12. HD 21.11.2006, 18468/21769 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 659).

⁶⁸ 12.12.2005, 21349/24736 (Muşul-İcra ve İflâs Kanunu s. 177); 12. HD 31.01.1994, 794/1115 (Muşul-İcra ve İflâs Kanunu s. 178).

⁶⁹ Muşul-İcra s. 944; Tanrıver-Aile Mahkemeleri s. 101-103.

⁷⁰ 12. HD 11.12.2006, 20310/23497 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 657); 12. HD 31.11.1994, 12209/4883 (Tutumlu-Boşanma Yargılaması s. 1613). Karş. 12. HD 20.02.2004, 26560/3493 (Kuru-El Kitabı s. 925).

⁷¹ Tanrıver-Aile Mahkemeleri s. 98-100.

⁷² 12. HD 01.04.2010, 25568/7842 (Kuru-El Kitabı s. 925).

kesilme hükmü icra edilemez ve boşanma ilâmı kanun yolu incelemesi sonunda verilen hüküm ile kesinleşinceye kadar nafakanın ödenmesine devam edilir⁷³.

Buna karşılık, tedbir nafakasında söz konusu kural geçerli değildir. Boşanma kararının kesinleşmesinden sonra açılan yoksulluk ve iştirak nafakaları ile yardım nafakalarında, bu nafaka hükümlerinin ilâmlı icraya konulması için kesinleşme şartı aranmaz. Hatta niteliği gereği bu tür nafaka ilâmlarının temyizi ilâmların icrasını durdurmayacağı gibi, Yargıtayca nafaka kararlarında icranın geri bırakılmasına dahi karar verilemez⁷⁴ (HMK m. 350, 1; 367, 1; İİK m. 36, 4).

Her ne kadar Kanunda (HMK m. 367, 1; HUMK m. 443, 3; İİK m. 36, 4), temyize başvurunun nafaka hükümlerinin icrasını durdurmayacağı ve teminat karşılığında dahi olsa Yargıtaydan icranın durdurulması kararı alınamayacağı kesin olarak ifade edilmiş ve nafaka hükümleri bakımından bir istisnaya yer verilmemişse de, doktrinde haklı olarak belirtildiği gibi kanundaki bu düzenleme, nafaka ödenmesine ilişkin hükümlere hasredilmelidir. Boşanma ile ilgili tedbir nafakasının kesilmesine ilişkin hükümler de asıl karar kesinleşmeden icra edilememelidir. Çünkü tedbir nafakası niteliği itibariyle nafakaya hak kazanan kişinin zorunlu ihtiyacını karşılamak üzere tahsis edilen ve evlilik birliğinin gereği sayılan bir yüküme katkı niteliğindedir⁷⁵.

Ziynet eşyasının bedelinin tahsiline ilişkin ilâmlarda (aynen iade, aynen iadenin mümkün olmadığı durumlarda ilâm ile hükmedilen bedelin yasal faizi ile tahsil ilâmı) asıl karar olan boşanma kesinleşmese dahi icra takibine konulabilir⁷⁶. Zira bu tür ilâmlar boşanma davasının eki niteliğinde değildir. Boşanma davasından bağımsız şekilde edaya ilişkin ilâmlardır. Burada dikkat edilmesi gereken husus söz konusu ilâmların sadece tarafların malvarlığını etkiliyor olmasıdır. Bir başka deyişle, ilâmların icraya takibine konulmasının sebebi bu tür ilâmların şahsın hukuku veya aile hukukan ilişkin durumlarda bir değişiklik yaratmıyor olmasıdır. Benzer şekilde mal rejiminin tasfiyesi, katkı payı ve katılma alacağı taleplerini içeren davalar (mal rejiminin tasfiyesi davası) sonunda katkı payı alacağına (TMK

⁷³ 12. HD 13.02.1989, 6107/1804 (KBİBB).

⁷⁴ **Kulaksız** s. 74; **Kuru-İcra** 4 s. 2218; **Kuru-El Kitabı** s. 925; **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 153, 164; **Tanrıver-Aile Mahkemeleri** s. 99-100; **Tutumlu-Boşanma Yargılaması** s. 1612; **Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 300; **Yılmaz-Şerh** s. 1581. Ayrıca bkz. 12. HD 28.03.2005, 2921/6494 (**Kaçak** s. 97; **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 675).

⁷⁵ **Bilge** s. 173.

⁷⁶ 12. HD 18.04.2012, 30173/13094 (MİHDER 2013/1, s. 257); 12. HD 31.05.2011, 2011/11251 (İBD 2012/6, s. 518-519).

m. 227) ilişkin olarak verilen eda ilâmları da boşama hükmünün fer'isi niteliğinde değildirler. Bu sebeple asıl kararın kesinleşmesi beklenmeden icra edilebilirler⁷⁷.

Yargıtay, kişiler hukuku kavramını geniş yorumlamaktadır. Bu sebeple, tüzel kişilerin organları ile ilgili ilâmların da kesinleşmeden icra edilemeyeceğini kabul etmektedir⁷⁸. Bu bağlamda Yargıtay, marka hakkına tecavüz⁷⁹ ve haksız rekabetin önlenmesine⁸⁰, şirketin fesih ve tasfiyesine, tüzel kişiliği olmayan âdî ortaklığın feshi ile tasfiyesine, haksız müdahalenin önlenmesine⁸¹ ilişkin ilâmların *şahsın hukukuna ait olması nedeniyle*, kesinleşmeden takip konusu yapılamayacağını⁸² içtihat etmiştir⁸³. Buna karşılık, takip dayanağı ilâm şahsın hukukuna ait olmayıp malvarlığına (meselâ tazminat alacağına) ilişkinse, ilâmın icra edilebilmesi için kesinleşmesine gerek olmadığına tereddüt edilmemelidir⁸⁴.

D) Yabancı Mahkeme İlâmlarının Tenfizi Hakkındaki Kararlar

Yabancı mahkeme ilâmlarının tenfizi hakkındaki kararların temyizi, icrasını durdurur (MÖHUK m. 57, 2).⁸⁵

E) Yabancı Hakem Kararlarında Tenfiz

Tenfizine karar verilen yabancı hakem kararlarında tenfiz kararı temyiz edilirse, hakem kararı temyiz incelemesi sonuçlanıncaya kadar icra edilemez. Yabancı hakem kararı icraya konulmuşsa, temyiz incelemesi sonuna kadar hakem kararının icrası durur (MÖHUK m. 61, 2; 57, 2).

⁷⁷ 12. HD 28.10.2009, 23781/21947 (Muşul-İcra ve İflâs Kanunu s. 176; İBD 2012/2, s. 395); 8. HD 09.03.2015, 5438/5540 (UYAP Portal).

⁷⁸ 12. HD 08.06.2006, 9591/12233 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 666). Doktrinde Yargıtayın bu yöndeki kararları desteklenmektedir. Örneğin Türkiye Futbol Federasyonu merkez hakem kurulunun seçiminin iptaline ilişkin mahkeme kararının, şahsın hukukuna ait olması nedeniyle kesinleşmeden icra edilemeyeceği haklı olarak belirtilmiştir. Bkz. **Kuru**, Baki: TFF Merkez Hakem Kurulunun Seçiminin İptaline İlişkin Mahkemece Verilen Kararın Kesinleşmeden İcra Edilip Edilemeyeceği Hakkında Hukuki Mütalâa (Av. Atılâ Elmas Armağanı, Ankara Barosu Başkanlığı 2012, s. 627-633), s. 633.

⁷⁹ 8. HD 24.01.2013, 12774/714 (Ateş s. 2194).

⁸⁰ 12. HD 01.02.2007, 24548/1635 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 654; Muşul-İcra ve İflâs Kanunu s. 182).

⁸¹ 12. HD 07.06.2010, 2565/14104 (KBİBB).

⁸² 8. HD 13.03.2015, 14572/5971 (UYAP Portal).

⁸³ 12. HD 07.07.2003, 12824/16101 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 686). Ayrıca bkz. **Kuru**-El Kitabı s. 924.

⁸⁴ 8. HD 21.06.2013, 11208/9767 (KBİBB).

⁸⁵ 8. HD. 27.04.2017 T. E: 2015/5316, K: 6396 (EUYPAR)

F) Edaya İlişkin Hüküm İçeren Sayıştay İlâmları

Edaya ilişkin hüküm içeren Sayıştay ilâmları kesinleşmeden icra edilemez⁸⁶. 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun⁸⁷ "İlâmların infazı" başlıklı 53. maddesine göre, Sayıştay ilâmları kesinleştikten sonra doksan gün içerisinde yerine getirilir. İlâm hükümlerinin yerine getirilmesinden, ilâmların gönderildiği kamu idarelerinin üst yöneticileri sorumludur (Sayıştay Kanunu m. 53, 1).

Sayıştay ilâmları gerekçeli olarak düzenlenir. İlâmlardan ikişer nüshası daire başkanı ve üyeler tarafından imza edildikten sonra imzalı nüshalardan biri dairede alıkonulur, diğeri ve imzasız nüshaları rapor dosyası ile birlikte Sayıştay Başkanlığına verilir. Sayıştay Başkanı veya görevlendireceği kimseler tarafından Sayıştay mührü ile mühürlenip imza edildikten sonra hesap yargılamasını yapan daire başkan ve üyeleri tarafından imzalanan nüsha Başkanlıkça saklanır (Sayıştay Kanunu m. 51, 1).

Sayıştay ilâmlarının kesinleşmesi süreci, adli yargı ilk derece mahkemeleri ile idari yargı ilk derece mahkemelerinin ilâmlarından farklıdır. Çünkü adli ve idari yargıda ilâmın tarafları bellidir. İlâmın kesinleşmesi, taraflara tebliğinden itibaren süresinde kanun yoluna başvurulmaması veya kanun yolu incelemesi sonunda gerçekleşir. Sayıştay ilâmlarında ise ilâmın sadece borçluya tebliği kesinleşme için yeterli değildir. Sayıştay ilâmları hesapla ilgili olarak verildiği için, o hesapla ilgili olan kişilerin tümüne tebligat yapılması gerekmektedir⁸⁸. Buna göre Sayıştay ilâmının kesinleşmesi için, kanun yoluna başvurulmaması veya kanun yollarının tüketilmesinin ardından; sorumlulara, sorumluların bağlı olduğu kamu idarelerine, genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri için Maliye Bakanlığına, ilgili muhasebe birimine ve başsavcılığa tebliğ edilmesi şarttır (Sayıştay Kanunu m. 52, 1).

Sayıştay'ın zimmet çıkaran kararı tespit hükmü içermekte olup, eda emri içermediğinden icra kabiliyetine sahip değildir⁸⁹, doğrudan ilâmlı icra takibine dayanak teşkil etmez ve maddî anlamda kesin hüküm oluşturmaz⁹⁰.

⁸⁶ 12. HD 27.06.2002, 13780/13830 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 689).

⁸⁷ RG 19.12.2010, Sa. 27790.

⁸⁸ İnan, Atilla: Sayıştay İlâmlarının İnfazı (Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan, C. 2, Ankara 2014, s. 1087-1128), s. 1109; İnan, Atilla: Sayıştay İlâmlarının İnfazı, Ankara 2016, s. 55-56.

⁸⁹ İyilikli, Ahmet Cahit: Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm, Ankara 2016, s. 522-523.

⁹⁰ 4. HD 26.04.2012, 5025/7366 (MİHDER 2013/1, s. 243-244).

G) Tescil ve Tescile İtiraza İlişkin Sicil Müdürlüğünce Verilecek Kararlar

TTK m. 33 ve 34'te hüküm altına alınan tescil ve tescile itiraza ilişkin sicil müdürlüğünce verilecek kararlara karşı ilgililerce mahkemeye başvurulduğu takdirde, kesinleşmiş olan hükmün sonucuna göre işlem yapılacağından, kanun yoluna başvurulması icrayı durdurmaktadır. 6762 sayılı mülga TTK m. 35, 4 ve 36, 3'te, tescil ve tescile itiraza ilişkin hükümlere karşı kanun yollarından olan temyize başvurulmasının ilâmın icrasını durduracağı açıkça düzenlenmişti. 6102 sayılı TTK m. 33 ve 34'te bu yönde açık hüküm bulunmasa dahi, doktrinde haklı olarak ifade edildiği gibi, tescil ve tescile itiraz, kişiler hukukunu ilgilendiren hukukî sonuçlar doğurmaktadır⁹¹. Bu görüşe göre, kişinin (şahsın) hukuku kavramının geniş olarak yorumlanması gerekir. Böylelikle kişiler hukukunu ilgilendiren ilâmlar arasında ticaret siciline tescil ve tescile itiraza ilişkin ilâmları dâhil olduğu kabul edilmelidir. Örneğin bir gerçek ya da tüzel kişi tacirin ticarî işletmesini, seçtiği ticaret unvanını (TTK m. 40, 1) veya işletme adını (TTK m. 53) ticaret siciline tescil ettirmesi⁹², kişilik haklarının bir parçasıdır⁹³ ve ticaret hukuku⁹⁴ yanında (TTK m. 50-53) kişiler hukukunun öngördüğü korumadan⁹⁵ (TMK m. 23-24) yararlanmasını sağlar⁹⁶. Kişiler hukukuna ilişkin ilâmların icraya konulabilmesi için kesinleşme şartı aradığından (HMK m. 350, 2; 367, 2), tescil ve tescile itiraza ilişkin ilâmların da icra edilebilmesi için kesinleşmesinin gerekli olduğu kabulü isabetlidir.

H) Ceza Mahkûmiyeti Hükümleri

Ceza mahkûmiyeti hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamayacağından (CGTİHK m. 4), bu kararların eklentisi olarak hükmedilen tazminat, yargılama giderleri ve avukatlık ücretine ilişkin hüküm fıkrasının icra edilebilmesi için de kesinleşme şartı aranır. Buna

⁹¹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes s. 463-464.

⁹² Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2012, s. 244-250; Ayhan, Rıza/Özdamar, Mehmet/Çağlar, Hayrettin: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2012, s. 180.

⁹³ Ticaret unvanı doktrinde, hak sahibi tarafından herkese karşı ileri sürülebildiğinden mutlak haklar kategorisinde değerlendirilmektedir. Mutlak haklar da konularına göre kişilik hakları ve mallar üzerindeki haklar olarak ikiye ayrıldığından, ticaret unvanı bu ayırmada, gayri maddî mallar üzerindeki mutlak haklardan sayılmaktadır (Ayhan/Özdamar/Çağlar s. 202).

⁹⁴ Ayhan/Özdamar/Çağlar s. 216-218.

⁹⁵ Akipek, Jale G./Akıntürk, Turgut: Türk Medeni Hukuku, C.1, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, İstanbul 2004, s. 400-439; Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), İstanbul 2012, s. 189-190.

⁹⁶ Gerçek kişi tacirin ticaret unvanı, kısaltılmadan yazılacak isim (ad) ve soyadından müteşekkildir (TTK m. 41) ve isim hakkı da, şahsa sıkı sıkıya bağlı kişilik haklarından. Gerçek kişinin isim ve soyadı ticaret unvanında yer alıyorsa, tacir, TTK'daki özel korumaya ilâve olarak, TMK'nın ismin korunmasına ilişkin hükümlerinden de (TMK m. 26) yararlanabilir (Ayhan/Özdamar/Çağlar s. 217-218).

karşılık, müstakil olarak açılmış haksız tutuklamaya ilişkin tazminat ilâmının icrası için kesinleşmesi gerekli değildir⁹⁷.

Aynı şekilde Yargıtay, CMUK'un yürürlükte olduğu dönemde, mahkûmiyet hükmü içermeden sadece manevî tazminat içeren ceza mahkemesi ilâmının kesinleşmeden icra takibine konulabileceğine karar vermiştir⁹⁸.

Ceza mahkûmiyeti hükümlerinin icra edilmesi için kesinleşmesi gerektiğinden, icra hukuk mahkemesinin İİK m. 338 uyarınca tazminata yönelik olarak verdiği hükümlerde de ceza mahkûmiyeti (hapis cezası) yer aldığından, bu kararın eklentisi olan tazminat, yargılama gideri ve avukatlık ücreti de için de kesinleşme şartı aranır.⁹⁹

6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanuna muhalefet (tedbir kararına aykırılık) fiilinden dolayı şiddet uygulayan eş hakkında hükmedilen zorlama hapsine (6284 s.K. m. 13) ilişkin Aile Mahkemesinin (değişik iş sayılı) kararları, Kanununun 9. maddesindeki itiraz süreci tamamlandıktan ve karar kesinleştikten sonra infaz olunabilir¹⁰⁰.

Benzer şekilde, üçüncü kişinin haciz ihbarnamesine müddeti içinde itiraz etmesi hâlinde, alacaklının İİK m. 89, 4 uyarınca üçüncü kişinin verdiği cevabın aksini icra mahkemesinde ispat ederek İİK m. 338, 1 hükmüne göre cezalandırılması ve tazminata mahkûm edilmesi istemiyle açtığı ve icra mahkemesinin, genel hükümlere göre baktığı tazminat davası sonunda verilen kararlar da maddî anlamda kesin hüküm (HMK m. 303) gücüne haizdir. Söz konusu dava aynı zamanda bir ceza davasıdır, dolayısıyla bu türde olan davalardaki ilâmlar, icra mahkemesinin tazminata ilişkin kararı kesinleştikten sonra icra edilebilir¹⁰¹.

⁹⁷ 12. HD 21.09.2006, 13784/16891 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 662); 12. HD 08.10.2001, 14597/15746 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 693). Buna karşılık, sadece manevî tazminat içerip mahkûmiyet hükmü içermeyen ceza mahkemesi ilâmının kesinleşmeden icra takibine konulması mümkündür (12. HD 23.09.1998, 8558/9459: Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 699).

⁹⁸ 12. HD 23.09.1998, 8558/9459 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 699).

⁹⁹ 8. HD 16.12.2014, 16692/22357 (Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: 6352 Sayılı, 2.7.2012 Tarihli Kanun ve 6103 Sayılı, 14.1.2011 Tarihli Kanun ile İcra ve İflâs Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler, Getirilen Yenilikler ve İcra ve İflâs Hukukuna İlişkin Son Güncel İçtihatlar, İzmir Barosu 2016, s. 102-103).

¹⁰⁰ 2. HD 05.03.2015, 17763/3728 (KBİBB).

¹⁰¹ İyilikli-Kesin Hüküm s. 73.

Uygulamada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında müdafii lehine hükmedilen avukatlık ücretinin ilâmlı icraya konulmasında tereddüt edilmektedir. Bu nedenle bâzı icra mahkemeleri, buna ilişkin ilâmlı icra takiplerini şikâyet yoluyla iptal etmektedirler.

CMK m. 231/5 uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmazsa da, bu kararlar yok hükmünde değildir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile kurulan hüküm, belli bir süre sanık hakkında hüküm ifâde etmemekte, her hangi bir sonuç doğurmamaktadır. Yargılama aslında geçici bir süre askıda kalmakta, sanık bulunduğu hâl üzere bırakılmakta ve aynen yargılanan kimsenin durumunda kalmaktadır. Her ne kadar askı süresi boyunca, yargılanan kimsenin sanık sıfatı devam eder ise de, hiçbir şekilde bu kimse hükümlü sayılmamaktadır. Bu nedenle sanık sıfatına haiz olsa dahi hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen kimse, hiçbir haktan yoksun bırakılamaz ve ayrıca bu karara dayanarak hiçbir hukuki statüden dışarıya çıkarılamaz¹⁰².

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesinde belirtilen hükümlerden değildir. “Kurulan hükmün sanık hakkında hukuksal bir sonuç doğurmamasını” ifâde eden hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, davayı sonuçlandıran ve uyuşmazlığı çözen bir “hüküm” değildir. Bunun sonucu olarak, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlar, CMK m. 223'te sayılan hükümlerden olmadığından ve bu tür kararlar davanın esasını çözmediğinden, verilecek hüküm veya kararlarda lehe ve aleyhe sonuçtan da söz edilemez¹⁰³. Ancak bu durum, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararında hükmedilen vekâlet ücretinin, kararın kesinleşmesinden sonra ilâmlı icraya konulmasına engel teşkil etmez.

I) Deniz Müsadere Mahkemelerinin Hükümleri

Deniz müsadere mahkemelerinin hükümleri kesinleştikten sonra icra olunur (Denizde Zabıt ve Müsadere Kanunu m. 131, 1).

¹⁰² HGK 01.02.2012, 19-639/30 (KBİBB).

¹⁰³ 12. HD 19.06.2014, 14137/7968 (Uyap Portal); CGK 03.05.2011, 4-61/79 (Uyap Portal); CGK 06.10.2009, 4-169/223 (Uyap Portal).

J) Menfi Tespit Davasının Kabulüne İlişkin Hükümler

Menfi tespit davası kabul edildiği bir başka deyişle davacı borçlunun davalı alacaklıya borcu olmadığı tespit edildiği takdirde, menfi tespit ilâmı kesinleştikten sonra (İİK m. 40 kapsamında icranın kısmen veya tamamen iadesi yoluyla) icra edilir¹⁰⁴. Bu doğrultuda, davanın esası bakımından icranın kısmen veya tamamen eski hâle iadesi Kanunda ilâmın kesinleşmesi şartına bağlanmıştır (İİK m. 72, 5). Menfi tespit davasını kazanan ve lehine tazminata hükmedilen borçlunun ilâmda hükmedilen tazminat ve yargılama giderleri (menfi tespit ilâmının eklentileri) için ilâmlı icra takibi yapabilmesi için, menfi tespit ilâmının kesinleşmesi gerekmektedir¹⁰⁵. Yargıtayın bu konudaki kararları istikrar kazanmıştır¹⁰⁶.

Menfi tespit davasının reddi hâlinde alacaklının, mahkemece lehine hükmedilen tazminatı alabilmesi için, ilâmın kesinleşmesi gerekir¹⁰⁷ (İİK m. 72, 4).

Yargıtay, menfi tespit davasının istirdat davasına dönüşmesi üzerine verilen ilâmın, menfi tespit davası sonunda verilen ilâm gibi kesinleşmeden icra edilemeyeceğini belirtmektedir¹⁰⁸. Buna rağmen Yüksek Mahkeme mustakilen açılan istirdat davası sonucunda verilen ilâmın icrası için kesinleşmesini aramamaktadır¹⁰⁹. Yargıtay tarafından yapılan bu ayırım kânûni bir gerekçeye dayanmadığı için doktrinde eleştirilmektedir ve genel kural gereği, konusu para alacağı olan istirdat ilâmının icra edilebilmesi için kesinleşme şartının aranmaması gerektiği savunulmaktadır¹¹⁰. Doktrinde haklı olarak savunulduğu üzere, Yargıtay'ın uygulamada yaptığı söz konusu ayırımın mevzuat hükümleri karşısında bir gerekçesi bulunmadığından doktrindeki eleştiriler haklıdır. Zira bir menfi tespit davası istirdat davasına dönüştüğü takdirde, burada artık dava konusu, borçlunun artık borçlu olmadığı

¹⁰⁴ 12. HD 24.04.2007, 5808/7969 (Karşlı, Abdurrahim: İcra ve İflâs Kanunu, Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2012, s. 214-215); HGK 05.10.2005, 12-534/554 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 636-640).

¹⁰⁵ Kuru-El Kitabı s. 387, 926; Muşul, Timuçin: İcra ve İflâs Hukukunda; Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, Ankara 2014, s. 27-31; Yavuz, Nihat: Uygulama ve Öğretide Menfi Tespit ve İstirdat (Geri Alma) Davası, Ankara 2007, s. 217; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 124.

¹⁰⁶ HGK 07.11.1990, 12-446/564 (Muşul-Menfi Tespit ve İstirdat Davaları s. 28, dn. 53).

¹⁰⁷ Kuru-El Kitabı s. 379, 926. Ayrıca bkz. 12. HD 14.06.1993, 6709/10710 (Uyar-Kanun 1 s. 620). Menfi tespit davasının reddi hâlinde, alacaklının icra takibine devam edebilmesi için ilâmın kesinleşmesi gerekli değildir. Borçlu, menfi tespit davasının reddine ilişkin hükmü temyiz ederse, İİK m. 36 uyarınca borçluya icranın geri bırakılması kararı getirmesi için süre verilemez (Kuru-El Kitabı s. 375; Uyar-Yürütmenin Durdurulması s. 288; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 124).

¹⁰⁸ 12. HD 23.01.2006, 23345/152 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 2225); Muşul-Menfi Tespit ve İstirdat Davaları s. 32-33.

¹⁰⁹ 12. HD 12.09.2005, 12765/16778 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 2228).

¹¹⁰ İyilikli s. 536; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 128.

gerekçesi ile alacaklıya cebrî icra tehdidi altında ödemiş olduğu paranın geri alınmasıdır. Artık söz konusu davanın niteliği de tespit davası (HMK m. 106) olmaktan çıkıp para alacağının iadesini konu alan bir eda davası (HMK m. 105; İİK m. 72, 7) haline dönmüştür. Görüldüğü üzere, artık konusunun para alacağı olan istirdat ilâmının icrası için genel kuraldan ayrılmayı gerektiren bir menfaatten bahsedilemez.

Yargıtay'ın ilâm kesinleşmeden takibe konu edilemeyeceğine karar verdiği bir başka husus ise, menfî tespit ilâmında ayrıca davalıdan istirdatına hükmedilen para alacağı ve fer'ileridir. Yargıtay gerekçe olarak para alacağı ve fer'ilerinin aynı ilâmda menfî tespite de hükmedilmiş olmasını gerekçe olarak sunmuştur ¹¹¹.

Söz konusu Yargıtay kararı da doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir. Yargıtay burada istirdat kararını asıl hükmün eklentisi olarak görmüştür. Menfî tespit ilâmları kesinleşmeden takibe konulamayacağından ve ilâmda yer alan eklentiler de aynı rejime tâbi olup, asıl ilâm kesinleşmeden icra edilemeyeceğinden, hükmün istirdata ilişkin bölümünün de asıl ilâm kesinleşmeden icra edilemeyeceği sonucuna varmıştır. Genel kural gereği, ilâmın istirdata ilişkin kısmının konusu para alacağı olduğundan, ilâmın icra edilebilmesi için kesinleşmesi beklenmez.

¹¹¹ “Borçlu vekili İcra Mahkemesi'ne başvurusunda; vekil edeni aleyhine başlatılan ilamlı icra takibinde, dayanak mahkeme ilamının kesinleşmediğini, menfî tespit davalarına ilişkin kararların kesinleşmeden icra edilemeyeceğini açıklayarak takibin iptalini istemiştir.

Mahkemece, ilamlı icra takibine dayanak mahkeme kararının edaya ilişkin hüküm içermesi nedeniyle menfî tespit kararı sayılamayacağı gerekçesi ile şikayetin reddine karar verilmiştir.

Menfî tespit ilâmları, İcra ve İflas Kanunu'nun 72/5. maddesi karşısında kesinleşmeden takibe konulamaz. İlam bir bütün olup, ilamda yer alan eklentiler de aynı kurala tabidir. İlamda yer alan tüm alacak kalemlerinin, ilamın kesinleştiği tarihte muaccel hale geleceği belirgin olmakla, ilam kesinleşmeden eklentilerin de ayrıca takibe konu edilmeleri söz konusu olamaz.

Diğer bir anlatımla; borçlunun borçlu olmadığını kanıtlamak için açtığı menfî tespit davası sonunda alınan ilam, yargılama gideri ve tazminata ilişkin bölümleri, davanın kabulü ya da reddine ilişkin bölümü ile bir bütündür. Bu kalemlerin kesinleşmesi ve infazı ancak bir bütün olarak ilamın kesinleşmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, ilamın esas hakkındaki hükmü kesinleşmeden vekalet ücreti ve icra inkar tazminatına ilişkin hüküm bölümü ayrıca infaz ve icra takibine konu edilemez. (HGK. 07/11/1990 tarih, 1990/12-46 esas, 1990/564 karar sayılı kararı, Dairemizin 28/04/2014 tarih 2014/8704 esas, 2014/8483 karar sayılı kararı)

Somut olayda; takip dayanağı ilamda , ‘.....TL'nin işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan alınarak davacıya verilmesine,.....2.000 TL bedelli senetle ilgili olarak davacının davalıya borçlu olmadığını tespitine, icra takibine konu diğer senetlerle ilgili davanın reddine’ karar verildiği, ilamın kesinleşmediği, takibe ise istirdatına hükmedilen 9.500 TL alacak ve fer'ilerinin konulmuş olduğu görülmektedir. Bu durumda aynı ilamda menfî tespite de hükmedildiğinden istirdata ilişkin bölüm ile fer'ileri ilam kesinleşmeden takibe konu edilemez.

O halde, Mahkemece şikayetin yukarıda yazılı gerekçeyle kabulü ile takibin iptaline karar verilmesi yerine, yazılı şekilde istemin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir” (8. HD 10.02.2015, 4581/3614: UYAP Portal).

Bununla birlikte bağımsız olarak açılan istirdat davası sonucunda verilen ilâmın icrası için de kesinleşme aranmaz. Dolayısıyla, menfî tespit ilâmı içinde verilen istirdat ilâmının icrası da kesinleşmeden icraya konulabilir¹¹². Yargıtay benzer kararında, aynı davada birden çok talep varsa, bu taleplerden bâzılarının kesinleşmeden ilâmlı icra takibine konulamayacak olmasının, bunlardan bağımsız olan diğer alacak kalemlerinin ilâmlı icra takibine konulmasına engel olmayacağı yönünde karar vermiştir¹¹³.

K) Kesinleşmeden İcraya Konulamayacak İlâmlarda Öngörülen Eklentiler

İlâm bir bütündür. Kesinleşmeden icraya konulamayacak ilâmlarda öngörülen tazminat, yargılama giderleri ve Yargıtayda HMK m. 369'a göre duruşmalı inceleme yapılması hâlinde hükmedilecek murafaa vekâlet ücreti hariç tutulan vekâlet ücretleri asıl hükmün eklentisi niteliğindedir. İlâmın bir bütün olması kuralı gereğince ilâmda yer alan tüm alacak kalemleri de ilâm kesinleştiği tarihte muaccel olur. Dolayısıyla, bir bütün olan ilâmın kesinleşmesinin ardından ilâmda yer alan eklentiler (fer'iler) kesinleşir ve icra edilebilir.¹¹⁴ Bu kapsamda, kesinleşmeden icraya konulamayacak ilâmlarda¹¹⁵ (örneğin boşanma ilâmının eklentisi niteliğinde olan tazminat alacağına işleyecek¹¹⁶) faiz de, ilâmın kesinleşme tarihinden (ilâmdaki kesinleşme şerhinde belirtilen tarihten) itibaren talep edilebilir¹¹⁷. Nihayet, kesinleşmeden icraya konulamayacak ilâm hakkında alınan tavzih kararının da icra edilmesi için kesinleşmesi gerekir¹¹⁸.

L) Kira Bedelinin Tespiti ve Uyarlanmasına İlişkin İlâmlar

Yargıtay 12.11.1979 tarih ve 1/3 sayılı içtihadı birleştirme kararı ile kira bedelinin tespiti davası sonunca verilen ilâmlarda öngörülen kira bedeli farkı alacağının ilâmsız icra yoluyla gidilebilmesi için, hükmün kesinleşmesi gerektiğini karara bağlamıştır¹¹⁹. Yargıtayın bu

¹¹² Özbek-Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmlar s. 59.

¹¹³ 12. HD 25.05.2009, 3408/10930 (KBİBB).

¹¹⁴ 12. HD 25.09.2006, 14126/17210 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 662); 12. HD 23.05.2006, 8455/10829 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 667).

¹¹⁵ 12. HD 26.03.2015, 6170/7291 (UYAP Portal).

¹¹⁶ 12. HD 13.10.2003, 15858/19864 (KBİBB); 12. HD 17.10.2006, 16572/16527 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 517).

¹¹⁷ 12. HD 01.03.2004, 1277/4523 (KBİBB); 12. HD 15.02.2005, 26083/2816 (KBİBB); 12. HD 10.05.2004, 7183/11760 (KBİBB); 12. HD 11.03.2005, 1715/5170 (KBİBB).

¹¹⁸ 12. HD 11.2.1981, 790/1238 (Uyar-Kanun 1 s. 672).

¹¹⁹ İBK 12.11.1979, 1/3 (RG 13.01.1980, Sa. 16868); HGK 30.05.2001, 12-423/456 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 646-647).

İBK'sı doktrinde, kira bedelinin tespiti davalarını inşaî dava sayan görüşlerce desteklenmektedir. Bununla birlikte Yargıtayın söz konusu İBK'da dayanak alınan hususun HMK m. 367 (HUMK m. 443) değil, icra edilebilirlik için varlığı şart olan "belirlilik" unsuru olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla kira bedelinin tespitine ilişkin ilâmın kesinleşmesi sonucunda ancak bu belirliliğin ortaya çıkacağı vurgulanmaktadır¹²⁰.

Bununla birlikte bu İBK, kira bedelinin tespiti davalarını tipik tespit davası olarak kabul eden görüşler tarafından doktrinde eleştirilmiştir. Eleştirilerin temelinde, HMK m. 367, 2'de (HUMK m. 443, 4'te) sınırlı olarak sayılan hâller arasında bu tür istisnanın bulunmadığı görüşü yer almaktadır. Ayrıca kira bedelinin tespiti davası sonunda verilen ilâmların kesinleşmesi aranmadığı gerekçesi ile ilâmda öngörülen kira bedeli farkı alacağı için ilâmsız icra yoluna gidilebilmesi gerektiği¹²¹ savunmaktadırlar¹²². Yargıtayın söz konusu İBK'sının doktrinde başka nedenlerle de eleştirilmiştir. Söz konusu eleştirilerin temelinde, aynı ilâmda öngörülen yargılama giderleri ve vekâlet ücreti alacaklarının asıl ilâmın eklentisi niteliğine haiz olması gerekçesi ile söz konusu gider ve alacaklar için ilâmlı icra yoluna başvurulması için asıl ilâmın kesinleşmesi gerektiği fakat uygulama ile söz konusu zorunluluğun aranmadığı görüşü yer almaktadır.¹²³

Yargıtay'ın çeşitli kararlarında asıl ilâmın kesinleşmesinin ardından ilâmın eklentilerinin icraya konabilmesi zorunluluğu aranmakta; kesinleşmeden icraya konulamayacak olan kira bedelinin tespiti ilâmında yer alan yargılama giderleri, vekâlet ücreti

¹²⁰ **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 203, 475, dn. 58; **Önen**, Ergun: İnşâî Dâva, Ankara 1981, s. 197; **Sivrihisarlı**, Ömer: Kira Tespit Davalarında Verilen Hükümün Hukuki Niteliği (Yargı 1980/48, s. 35-36), s. 36; **Tunçomağ**, Kenan: Yargıtay Kararları Açısından Kira Parasının Tayini Meselesi (Yargıtay 100. Yıl Armağanı, İstanbul 1968, s. 623-666), s. 631-632.

¹²¹ 12.11.1979 tarihli İBK'daki muhalefet şerhinde de bu hususa şu şekilde temas edilmiştir: "İlâmların infazında kesinleşme şerhi aranıp aranmayacağı, HUMK'un 443. maddesi hükmü çözmüştür. Bu maddeye göre genel ilke, **temyizın icrayı tehir etmeyeceğidir**. Bu ilkenin, istisnaları, yine anılan maddede gösterilmiştir. 1711 sayılı Kanun'la, HUMK'un 'temyiz' faslında birçok madde değişikliğe uğratıldığı hâlde, 443. maddeye dokunulmamıştır. Bu, unutkanlık eseri değildir ve **'kira parasının tespiti ilâmları yönünden boşluk vardır' denilemez**. O hâlde, kesinleşme aramaya gerek bulunmadığı sonucuna varmak zorunludur. Aksi fikrin kabulü, bu maddeye değişiklik getirmek demektir. **Açık kanun hükmü karşısında yoruma gidilemez**. Bu itibarla, **kesinleşme şerhi aranacağı yolundaki görüşü benimsemek olanaksızdır**. -Kira parası farkı ile birlikte tahliye istenmesi, konuya özelliğle getirmez. Borçlu, İİK'nın 36. maddesine göre icranın tehirini isteyebilir. Hatta istenilen kira parası farkını otuz gün içinde ödemek suretiyle tahliyeyi önleyebilir. Kira parasının tespitine ait ilâm bozulduğu takdirde, ödediğini istirdat edebilir. Görülüyor ki, kira parası farkının kesinleşmesinin aranmamasından dolayı kiracının mağduriyeti söz konusu değildir".

¹²² **Kuru**-Usul 3 s. 3008-3010; **Kuru/Budak** s. 106; **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 167-168.

¹²³ **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 166-169.

ve kira alacağıının faizinin de, kira bedelinin tespit hükmü kesinleştikte sonra icra edilebileceği açıkça belirtilmektedir¹²⁴.

Yargıtay, kira parasının uyarlanmasına ilişkin ilâmların da, kira bedelinin tespiti ilâmlarında olduğu gibi, belirli bir bedelin tespitini içermesi sebebiyle, kesinleşmeden ilâmlı icraya konulamayacağını içtihat etmiştir¹²⁵.

M) Kooperatif Ortaklığından Çıkarmaya İlişkin İlâmlar

Kooperatifler Kanunu'nun 16, 5. maddesine göre, haklarındaki çıkarma kararı kesinleşmeyen ortakların yerine yeni ortak alınmaz. Bu kişilerin ortaklık hak ve yükümlülükleri, çıkarılma kararı kesinleşinceye kadar devam eder. Kooperatifler Kanunu'nun bu özel hükmü ve bu hususun kişiler hukukuna ilişkin olması sebebiyle, kooperatif ortaklığından çıkarmaya ilişkin ilâmlar kesinleşmeden icra edilemez¹²⁶.

N) Yargıtay Kararlarıyla Öngörülen Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmlar

Hukukumuzda her ne kadar Kanunlar ile icra edilebilmesi için kesinleşmesi gereken ilâmlar belirlense de Yargıtay kararlarıyla uygulamada, kesinleşmeden icra edilemeyecek ilâmların genişletildiği görülmektedir. Örneğin icra (hukuk) mahkemesince verilen (icranın devamını sağlayacak nitelikteki) kararların icra edilmesi için kesinleşmesi şart olmayıp, icra mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurma, satıştan başka icra işlemlerini durdurmaz¹²⁷ (İİK m. 364, 3).

Aynı şekilde, borçlu kiracıya karşı kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle, kira bedelinin tahsili ve kiracının tahliyesi talebiyle yapılan ilâmsız icra takibinde icra mahkemesinin verdiği, borçlunun itirazının kaldırılıp tahliyesine dair kararın temyizi de haciz veya tahliye şeklinde kendini gösterecek olan icrasını durdurmamaktadır. Sadece tahliye için, icra mahkemesi kararının borçluya tefhim veya tebliğinden itibaren on gün geçmesi gerekir.

¹²⁴ 12. HD 25.03.2010, 25151/7082 (MİHDER 2012/1, s. 162).

¹²⁵ 12. HD 05.12.2003, 20179/23800 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 684).

¹²⁶ 12. HD 21.03.2002, 4638/5698 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 691).

¹²⁷ Karşlı, Abdurrahim: İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi, İstanbul 1995, s. 157-160; Kuru-El Kitabı s. 75; Postacıoğlu/Altay-İcra s. 931.

Bu durumda borçlu, tahliye kararı üzerine, üç aylık kira bedeli karşılığında icranın durdurulması yoluna başvurabilir¹²⁸ (İİK m. 269/c, 3; 36).

Kira süresinin bitmesi sebebiyle ilâmsız tahliyede, kiralanan taşınmazda üçüncü kişi bulunmaktaysa, bu kişi işgalde haklı olduğunu gösteren resmî bir belge sunamayabilir. Bununla birlikte taşınmazda bulunan üçüncü kişi, kira sözleşmesindeki tarihten önceki bir tarihten beri taşınmazda oturduğunu beyan eder ve icra müdürü tarafından mahallinde yapacağı incelemeyle bu beyanı doğrulanırsa, icra müdürü tahliyeyi erteleyerek üç gün içinde durumu icra mahkemesine bildirir. İcra mahkemesi, yapacağı duruşmada tarafları dinler, delilleri inceler ve duruma göre taraflardan birine mahkemede dava açması için yedi gün süre verir. Bu süre içerisinde dava açıldığı takdirde, dava sonunda verilen kararın icrası için kesinleşme beklenmez; ancak İİK m. 36'ya göre icranın durdurulması da mümkündür¹²⁹.

Bazı kararlarında Yargıtay, , hacizdeki istihkak davaları (İİK m. 97) sonucunda icra mahkemesince davanın kabulüne dair verilen kararlarda yer alan tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin hüküm fıkralarının icra edilebilmesi ve haczin kaldırılabilmesi için hükmün kesinleşmesi gerektiğini belirtmektedir¹³⁰. Yargıtaya göre istihkak davasının kabulüne ilişkin ilâm, mahcuz malların mülkiyetinin kime ait olduğunu gösteren bir tespit hükmüdür. Bu nedenle söz konusu ilâmın icra edilebilmesi için kesinleşmesi gerekmektedir¹³¹. Kanımca bu içtihatlar isabetli olup, hacizdeki istihkak davaları sonucunda icra mahkemesince davanın kabulüne ve reddine dair verilen kararlar, icra mahkemesi kararı kesinleşmeden icra edilememeli ve dava konusu mal üzerindeki haciz kaldırılmamalıdır.

Sıra cetveline karşı şikâyet yoluyla icra mahkemesine başvuruda bulunulursa, şikâyet sebebiyle sıra cetvelinde belirtilen paralar alacaklılara ödenmez. İcra mahkemesi tarafından verilen sıraya dair şikâyetin reddi veya kabulü kararı taraflarca temyiz edilirse sıra cetveli kesinleşmemiş olduğundan, paraların dağıtılması gene mümkün değildir. Dolayısıyla sıra

¹²⁸ **Karılı-Temyiz** s. 158; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes** s. 450-451; **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 161; **Uyar-Yürütmenin Durdurulması** s. 282.

¹²⁹ **Karılı-Temyiz** s. 158; **Muşul-İcra** s. 1163; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes** s. 452; **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 161; **Uyar-Yürütmenin Durdurulması** s. 282. Ayrıca bkz. HGK 26.10.2005, 12-676/600; **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 5828-5834; 12. HD 12.06.2006, 10000/12574: **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 5841.

¹³⁰ 12. HD 28.09.1987, 10818/9444 (**Uyar-İlâmlı Takipler** s. 46); 12. HD 17.02.2000, 1951/2500 (**Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 698).

¹³¹ 12. HD 29.09.1987, 10818/9444 (**Uyar-Kanun 1** s. 648). Bu konudaki tartışmalar için ayrıca bkz. **Aslan, Kudret: Hacizde İstihkak Davası**, Ankara 2005, s. 569 vd.; **Uyar-İlâmlı Takipler** s. 17 vd.

cetvelinin, icra edilebilmesi için icra mahkemesi kararının kesinleşmesi gerekir ve (İİK m. 142/a hükmü dışında) sıra cetveli uyarınca alacaklılara dağıtım yapılamaz¹³².

İcra mahkemesinin “icra ceza mahkemesi” sıfatıyla verdiği cezaya ilişkin kararlarında ise durum farklı olup, bu kararlar kesinleşmeden icra edilemez¹³³. İcra mahkemesinin şikâyet üzerine verdiği iptal veya düzeltme kararlarının icra edilebilmesi için de şeklî anlamda kesinleşmesi gerekir (İİK m. 16-18). Örneğin icra memurunun yaptığı haciz işlemine karşı borçlunun şikâyetini kabul eden icra mahkemesi haciz işlemi iptal ederse, bu kararın icra edilebilmesi için şeklî anlamda kesinleşmesi gerekir. Böylece icra mahkemesinin kararının kesinleşmesinin ardından mahcuz mal üzerindeki haczin kaldırılarak malın borçluya iadesi gerçekleştirilir. Aynı şekilde şekli anlamda kesinleştikten sonra icra edilebilecek kararlara icra mahkemesinin bir işlemi düzeltme kararı da verilebilir¹³⁴.

Benzer olarak icraya konulabilmesi için kesinleşme şartı aranan bir başka ilâma örnek olarak, özel mülkiyet konusu kaynak niteliğindeki suya yapılan el atmanın önlenmesi davası sonunda verilen ilâmlar gösterilebilir¹³⁵.

Yargıtay, kat mülkiyeti hukukundan kaynaklanan, yasak işlerin yaptırımı olarak eski hâle getirme (örneğin işyerinden meskene dönüştürme) davalarında da, dava konusu bağımsız bölümün projede ve tapu kütüğünde yazılı kullanım biçimine dönüştürülmesine yönelik hükmün icrası için kesinleşmesini aramaktadır. Hâkimin müdahalesi istemiyle açılan davalarda (KMK m. 33, 1) ilk derece mahkemeleri, davanın kabulüne dair hükümde, eski hâle getirme için davalıya, hükmün kesinleşmesinden itibaren kısa bir süre vermektedirler¹³⁶ (KMK m. 33, 2). Yargıtayın, örneğin yıkım sûretiyle eski hâle iade şeklindeki ilâmlarda, ilâmın kesinleşmesinden itibaren belli bir süre sonra icrasına ilişkin hükümleri onamak sûretiyle, bu uygulamayı desteklediği görülmektedir. Yargıtay bâzı kararlarında ise, mülkiyet uyuşmazlığına ilişkin olmadığı gerekçesiyle Kat Mülkiyeti Kanunundan kaynaklanan ve

¹³² **Deynekli**, Adnan/Kısa, Sedat: Hacizde ve İflâsta Sıra Cetveli, Ankara 2005, s. 147; **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 3457; **Postacıoğlu/Altay** s. 632; **Uyar**, Talih: İcra Hukuku (Hukuk Merceği 12, Konferans ve Paneller, 25 Nisan 2008-24 Temmuz 2008, Ankara Barosu 2010, s. 389-414), s. 409.

¹³³ 12. HD 07.12.1992, 13356/15576: **Tanrıver-İlâmlı İcra** s. 56, dn. 75.

¹³⁴ **Pekantez**, Hakan: İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986, s. 178, 182.

¹³⁵ **Uyar-İlâmlı Takipler** s. 18-20; **Uyar/Uyar/Uyar** s. 732. Ayrıca bkz. HGK 15.11.1989, 3-443/600 (**Uyar-Yürütmenin Durdurulması** s. 279, dn. 13).

¹³⁶ **Germeç**, Mahir Ersin: Kat Mülkiyeti Hukuku, Ankara 2010, s. 857.

değişikliklerin onaylı mimarî projeye uygun hâle getirilmesini emreden ilâmların icra edilebilmesi için kesinleşmesine gerek olmadığı yönünde karar vermiştir¹³⁷.

Yargıtayın aynı konu hakkında farklı hükümler verdiği kararlar da vardır. Örneğin, gecekonduların yıkılmasına ilişkin ilâmların kesinleşmesi konularında, Yargıtay bazı kararlarında ilgili ilâmların taşınmazların aynına ilişkin olmadığından, icra edilebilmeleri için kesinleşmelerine gerek olmadığını karara bağlamıştır¹³⁸. Buna rağmen Yüksek Mahkemenin aksi yöndeki kararlarında, yıkım hükmünün kesinleşmeden icra edilemeyeceği sonucuna varıldığı görülmektedir¹³⁹.

Doktrindeki bir görüşe göre, gecekonduların yıkılmasına ilişkin ilâmlar taşınmaz üzerindeki aynî haklarla ilgili değildir. Bu sebeple, icraları için kesinleşmesi şart olmamalıdır¹⁴⁰.

O) İstinaf Yoluna Başvurulduğunda İcra Edilemeyen İlâmlara Kesinleşme Şerhi Verilmesi

Kesinleşme kaydı (şerhi) hükmü veren mahkemece ilâmın üzerine yazılan ve kesinleştiğini gösteren kayda denir. HMK m. 302 ilâmın alınmasını, kesinleşme kaydını ve harçları düzenlenmiştir. İlâm harcın ödenmiş olup olmamasına bakılmaksızın her zaman taraflarca alınabilmektedir. Bu sebeple taraflar, ilâmın üzerine kesinleşme şerhi düşülmesini hüküm kesinleştikten sonra, hükmü veren mahkeme kalemine ilâmı sunarak, talep ederler. Kesinleşme şerhinin (kaydının) düşülmesi, hükmün kesinleştiğinin, kesinleşme tarihi de belirtilerek ilâmın altına veya arkasına yazılması, mahkeme mührü konularak kaydın altının, toplu mahkemelerde mahkeme başkanı veya tek hâkimli mahkemelerde hâkim tarafından imzalanması sûretiyle yapılır (HMK m. 302, 4).

İcrası için kesinleşmesi zorunlu olan ilâmlarda nihaî karara karşı kanun yoluna başvurulması hâlinde ilâm icra edilemez. Çünkü bu hâlde ilâm, icra kabiliyetinden mahrumdur. Kesinleşmeden icra edilemeyecek ilâmlarda, kesinleşen hükmün ilâmlı icraya koyulabilmesi için iki şart aranır. Bunlardan ilki ilâmın şekli anlamda kesinleşmesi, ikincisi ise ilâma, hükmün kesinleştiğine dair kesinleşme şerhi konulması gerekliliğidir.

¹³⁷ 12. HD 31.05.2012, 961/18825 (Ateş s. 2199).

¹³⁸ İİD 14.06.1956, 3554/3587 (Uyar-Kanun 1 s. 686).

¹³⁹ İİD 06.10.1953, 4344/4686 (Uyar-Kanun 1 s. 686); İİD 05.07.1951, 3615/3646 (Uyar-Kanun 1 s. 686).

¹⁴⁰ Uyar-Kanun 1 s. 687.

Aynı davada birden çok talep yer almışsa taleplerin kesinleşip kesinleşmeden icra takibine konulup konulmayacağı ayrı olarak değerlendirilir. Bir başka deyişle aynı davada yer alan taleplerden bâzılarının kesinleşmeden ilâmlı icra takibine konulamayacak olması, bunlardan bağımsız olan diğer alacak kalemlerinin ilâmlı icra takibine konulmasına engel olmaz¹⁴¹.

İcra müdürü, takip talebine eklenen belgenin icra edilebilir nitelikte bir ilâm veya ilâm niteliğinde belge olduğunu tespit eder. Tespit işleminin ardından ilgili icra müdürü, borçluya ilâma uygun bir icra emrini düzenleyerek tebliğ etmelidir. İcra müdürü, icra edilecek ilâmın kapsamını yorum yoluyla genişletemez veya daraltamaz. Aynı şekilde icra müdürü, ilâmın nasıl icra edileceği konusunda icra mahkemesinden görüş de soramaz.

İlâmın kesinleşip kesinleşmediği icra müdürünce re'sen gözetilmesi gerektiği haklı olarak tartışılmaktadır. İcra müdürü takibin dayanağı olan ilâmı, alacaklının takip talebini aldığı anda re'sen incelemelidir. Bu inceleme ile ilâmın icrası için kesinleşmesinin zorunlu olup olmadığını belirlemeli ardından icrası için kesinleşmesi zorunlu olan ilâmlarda ilâma, ilâmı veren mahkemece kesinleşme şerhinin (HMK m. 302, 4) yazılmış olduğunu kontrol etmelidir. Bundan sonra ise, ilâm borçlusuna ilâmı aynen icra edecek şekilde icra emrini göndermelidir¹⁴².

İcra müdürünün gerçekleştirdiği incelemede, takibin dayanağı olan ilâmın icra edilmesi için kesinleşmesi gerekiyorsa ve söz konusu ilâm henüz kesinleşmemişse veya ilâmda kesinleşme şerhi bulunmuyorsa, icra müdürü takip talebini, takip talebine eklenen belgenin icra edilebilir nitelikte olmadığı gerekçesiyle reddetmelidir. Zira kesinleşmeden icra edilemeyecek olan ilâmlarda söz konusu kesinleşme, ilâmın icra edilebilir olması için zorunlu bir ön koşuldur. Bu koşulda bir eksiklik mevcut ise bu durum, Kanunun emredici hükmünün ihlâli anlamına gelir ve kamu düzenine aykırılık oluşturur¹⁴³.

Uygulamaya bakıldığında, doktrin tarafından icra müdürünün yapması gereken incelemelerin yapılmadığı görülmektedir. Bu durum icra mahkemelerine yapılan şikâyetlerin sayısını arttırmakta böylelikle icra mahkemelerinin iş yükünü lüzumsuz yere arttırmaktadır.

¹⁴¹ 12. HD 25.05.2009, 3408/10930 (KBİBB).

¹⁴² **Özbek**-Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmlar s. 68.

¹⁴³ **Tanrıver**-İlâmlı İcra s. 162-163. Karş. **Muşul**-Menfî Tespit ve İstirdat Davaları s. 33; **Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 299.

Buna rağmen Yargıtay doktrinle aynı görüşe sahip değildir. Yargıtay icra müdürünün ilâmın kesinleşip kesinleşmediğini araştırma görevi olmadığını, İİK m. 32’de yer alan “para borcuna veya teminat verilmesine dair olan ilâm icra dairesine verince, icra müdürü borçluya bir icra emri tebliğ eder” hükmünü gerekçe göstererek karar vermektedir. Yüksek mahkeme mezkûr maddeyi gerekçe göstererek icra müdürünün sadece kendisine sunulan ilâma istinaden borçluya icra emri tebliğ etmek zorunda olduğuna içtihat etmiştir. Yargıtaya göre icra müdürünün re’sen inceleyemeyeceği bu husus, emrin tebliğinden sonra, borçlunun şikâyeti üzerine icra mahkemesince incelenip karara bağlanabilir¹⁴⁴.

Borçlu, kesinleşmeden icra edilemeyecek niteliğe haiz bir ilâmın kesinleşmeden icraya konduğunu ve kendisine icra emri tebliğ edilmesinin kamu düzenine aykırılık teşkil etmesi sebebiyle¹⁴⁵ süresiz şikâyet yoluyla icra mahkemesine taşıyabilir (İİK m. 16) ve icra takibini iptal ettirebilir¹⁴⁶.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İSTİNAF YOLUNA BAŞVURULMASIYLA ERTELEYİCİ ETKİNİN DOĞMASININ GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI OLDUĞU İLÂMLAR

Ş 4. İCRANIN ERTELENMESİNE KARAR VERECEK MAHKEME VE İCRANIN ERTELENMESİ KARARI ALINMASININ ETKİSİ

A) Kanun Yoluna Başvurulması Hâlinde İlâmın İcrasının Ertelenmesine Karar Verecek Mahkeme

İcra ve İflâs Kanununun 36. maddesinin, 5311 sayılı Kanunla değiştirilmiş metnine göre, hükme karşı istinaf veya temyiz yoluna başvurulduğunda, borçlunun icranın geri bırakılması kararını almak için bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaya başvurması gerekir (İİK m. 36, 1).

Kanaatimce derhal icra edilebilirlik sisteminin yeni bir İcra ve İflâs Kanunu çalışması söz konusu olduğunda aynen muhafaza edilmesine karar verilirse, icranın geri bırakılması kararını verecek mahkemede de değişiklik yapılmamalıdır. Olması gereken hukuk

¹⁴⁴ 8. HD 17.01.2013, 13098/381 (KBİBB).

¹⁴⁵ İyilikli s. 528.

¹⁴⁶ 8. HD 04.06.2013, 4737/8424 (KBİBB).

bakımından icranın geri bırakılması kararını verme yetkisinin icra hukuk mahkemesine bırakılması görüşü kanaatimce isabetli değildir. Aşağıda sıralanan sebeplerle kurumun amacına da aykırı olduğu değerlendirilmektedir.

Mevcut Kanunda, icranın geri bırakılması kararı, asıl hükmü veren mahkeme tarafından değil, bir üst derece mahkemesi tarafından verilmektedir. İcranın geri bırakılması kararını üst mercii olarak, olağan kanun yolu olan istinaf için bölge adliye mahkemesi, temyiz için ise Yargıtay vermektedir. Kanun yoluna başvurunun sonucu olan icranın geri bırakılması kararını da, aynı derecede olan makamlar değil bu kararı da kanun yolu incelemesini yapan üst derece mahkemesi vermelidir. Zira bütün kanunyollarının varoluş sebebi insani yanlışlarla verilen kararların varlığıdır. İnsan unsurunun bulunduğu her konuda doğal olarak hata söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle kanunyollarının amaçlarından biri, hatalı ve kanunyollarına başvuran taraf açısından elverişsiz olan bir kararın, doğru ve elverişli hale getirilmesidir¹⁴⁷.

Kanun koyucunun 2004 sayılı İİK m. 36 hükmünü bu şekilde düzenlemesinde temel amaç, yargılama hukuku teorisine uygun olarak incelemelerin bir üst mahkeme tarafından yapılması ihtiyacıdır. Kanun koyucuya göre, ilk derece mahkemesi tarafından verilmiş olan bir kararın icrasının durdurulması için, bu mahkeme ile aynı düzeydeki bir mahkemeden ziyade daha üst dereceli bir mahkemenin inceleme yapması gerekmektedir. Üst dereceli mahkeme, önüne gelmiş talebi öncelikle kanun yoluna başvurunun haklılığı ihtimalini denetlemeli ve ardından gerekli görürse icranın geri bırakılması kararını vermelidir.

İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu nihaî karar kesinleşmeden icraya edilebilecek ilâmlardan ise, bu hüküm kanundan ötürü derhal icra edilebilir niteliktedir. Kesinleşmeden icra edilebilecek ilâmların icrasının, aynı düzeydeki bir başka ilk derece mahkemesinin kararıyla geri bırakılması, mahkemelerin donatıldığı yargı yetkisiyle bağdaşmamaktadır. İlk derece mahkemeleri arasında böyle bir görev bölümü ve yetki ayırımı yapılamaz. Aksi halde bu durum, kendisi de özel görevli bir ilk derece mahkemesi olan icra mahkemelerinin, diğer ilk derece mahkemesi kararlarının icra edilebilirliğine karar verme yetkisine kavuşturulması anlamına gelir. Halbuki bu husus mahkemelerin kararlarının kendiliğinden kabil-i icra olduğu gerçeğiyle bağdaşmamaktadır. Aynı şekilde, ilk derece mahkemesi kararlarını üst derece

¹⁴⁷ Çiftçi s. 7.

mahkeme gibi denetleme yetkisi olmayan icra mahkemesinin hak etmediği bir yetkiye sahip kılınması anlamına gelir.

Hükümlerin kesinleştikten sonra icra edilebildiği yargılama hukuku sistemlerinde geçici icra edilebilirlik kararını, ilâmı veren mahkeme (ilâm mahkemesi) vermektedir. Bununla birlikte, derhal icra edilebilirliğin esas olduğu bir sistemde ilâm verildiği anda kanundan ötürü icra kabiliyetini haiz olduğundan, ilâmın icrasının geri bırakılmasına karar verecek mahkeme de ancak kanun yolu incelemesini yapacak olan üst dereceli bir mahkeme olabilir.

Hukukumuzda *her halükârda ilâmın icrasının geri bırakılmasına karar verilmesi zorunluluğu olmadığı* kuralı kabul edildiğinden, kanun yoluna konu olan ilk derece mahkemesi kararlarına karşı icranın geri bırakılması kararını verme yetkisinin kanun yolu incelemesini yapan üst dereceli mahkemeden alınarak icra hukuk mahkemesine verilmesi bu kuralla çelişecektir. Zira hukukumuzda kanun yolu incelemesi yapma yetkisi verildiğinden üst derece mahkemeleri olarak belirlenen bölge adliye mahkemelerinin ve Yargıtayın işlevi sadece borçlunun icranın geri bırakılması kararı almak için başvurusunda bulunan şekli koşulların (örneğin teminatın yatırılmış olması) yerine getirilip getirilmediğini incelemek değildir. İcranın ertelenme kararı verilmesinin bir zorunluluk olmaması bu mahkemelere bir takdir yetkisi tanınması sonucunu doğurmaktadır.

Kanun uyarınca, istinaf mahkemesi veya Yargıtay her halde icranın geri bırakılmasına karar vermek zorunda değildir. Aksine bu hususta takdir yetkisine sahiptir. Örneğin, istinaf veya temyiz talebinin ilk bakışta haksız görülmesi halinde, istinaf mahkemesi, borçlunun icranın geri bırakılması talebinin reddine karar verir.¹⁴⁸

Nitekim Kanunda, borçlunun hükmolunan para veya eşyayı icra dairesine depo etmek yerine, icranın geri bırakılması için hükmolunan para veya eşya kıymetinde taşınır rehni veya esham veya tahvilat veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gibi bir teminat göstermesi durumunda, bu teminatın icra hukuk mahkemesi tarafından kabul edilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. İcra hukuk mahkemesi borçlunun gösterdiği hükmolunan para veya eşya kıymetindeki teminatın uygun olduğuna karar verir ardından söz konusu karar icra müdürüne ibraz edilir. İcra müdürü buna istinaden, düzenlediği mehil vesikasını borçluya

¹⁴⁸ **Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s.393, 395.**

teslim eder. Dolayısıyla burada icra mahkemesinin görevi, icranın geri bırakılmasını isteyen borçlunun gösterdiği teminatın uygun (yeterli) olup olmadığını incelemektir. Söz konusu inceleme bölge adliye mahkemesinin veya Yargıtayın görevi değildir. İcranın geri bırakılması kararını verecek olan bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın görevi bundan daha öte ve kapsamlı olmalıdır. Bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay, bir tasdik mercii gibi hareket etmemelidir. İcranın geri bırakılması taleplerini mutlaka kabul edecek bir konumda olmamalı ve esas bakımından haksızlığı açıkça anlaşılan icranın geri bırakılması taleplerini reddetmelidir¹⁴⁹.

Bununla birlikte uygulamaya bakıldığında, hâlihazırda Yargıtayın icranın geri bırakılması taleplerini reddettiği bir karara rastlanılmış değildir. Doktrinde 1970 yılında yayımlanmış eserlerde bile, Yargıtayın her durumda icranın geri bırakılması kararı vermek zorunda olmadığı belirtilirken, uygulamada bu kararların *otomatik olarak daima verildiği* vurgulanmaktadır¹⁵⁰. O halde, Yargıtayın geçtiğimiz yıllar içerisinde, icranın geri bırakılması yönündeki taleplere esasa dair ilk görünüşte de olsa bir haklılık denetimi yapmadığı, söz konusu talepleri adeta bir tasdik mercii gibi inceleyerek her zaman bu tip kararlara hükmettiği söylenebilir. Kanaatimce mevcutta sürdürülen bu çarpık uygulamanın kanunun ruhunu zedelemesine müsaade edilmemelidir. Bu nedenle yeni İcra ve İflâs Kanununda, hatalı uygulama kanun hükmü hâline getirilmeyerek doğru hükümlerin değiştirilmesine mâni olunmalıdır.

Örneğin uygulamada sıklıkla karşılaşıldığı üzere, alacaklı ilâmın icrasını istemek için bir zaman sınırı olmadığından bazen ilâmı hemen icraya koymamakta, kanun yolu incelemesini beklemekte ve incelemenin sonuna yakın bir tarihte (genelde murafaalı temyiz incelemelerinde murafaadan sonra Yargıtay özel daire kaleminden hükmün onandığını şifahen öğrendikten sonra) ilâmı icraya koyabilmektedir. Bu gibi durumda hüküm onanmışsa, icranın geri bırakılması talebi yüksek mahkeme tarafından reddedilmelidir.

Benzer şekilde icranın geri bırakılması talep etmek için de kanunda özel bir süre sınırlaması bulunmamaktadır. Alacaklı ilâmı icraya koymasına rağmen bazen borçlu alacaklıyla haricen anlaşarak (uzlaşarak) ilâmın kesinleşmesine kadar haciz talep edilmemesi

¹⁴⁹ **Kuru-İcra ve İflâs Hukuku** s. 393, 395; **Kuru-El Kitabı** s. 918; **Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özkes, Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2013, s. 465.**

¹⁵⁰ **Gürdoğan-İcra** s. 64.

konusunda mutabakata varmaktadır. Bununla birlikte süreç içinde alacaklı müvekkil baskısıyla mutabakatı bozduğu takdirde borçlu mecburen icranın geri bırakılmasını talep etmek durumunda kalmaktadır. Bu gibi hallerde de örneğin onama kararının yazımı aşamasında icranın geri bırakılması talebini kabul etmeye yer yoktur.

Aynı tartışmalar 1965 yılında, 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununda önemli değişiklikler yapan 538 sayılı Kanunun¹⁵¹ hazırlık çalışmaları sürecinde de yapılmıştır. 538 sayılı Kanunun hükûmet tasarısında, temyiz sebebiyle icranın geri bırakılmasına karar verme yetkisi icra mahkemesine (o dönemde adı icra tetkik mercii) tanınmıştır. Bu hükmün gerekçesi şu şekilde izah edilmiştir:

“...Bu suretle mekanizma kolaylıkla işler hale getirildikten başka Yargıtayın bu konu ile ayrıca meşgul olması da önlenir. Diğer taraftan, icra memurluğunca icra merciinden tehiri icra kararı getirilmesi için verilecek mühletin kesin olarak tesbit imkânı hasıl olur...”¹⁵².

Görülebileceği üzere icranın geri bırakılması kararını verme yetkisinin Yargıtaydan alınarak icra hukuk mahkemesine verilmesi teklifi, tamamen pratik düşüncelerle, konunun nazari ağırlığı ve düşünsel temeli dikkate alınmadan, sırf Yargıtayın iş yükünü azaltmak gerekçesiyle teklif edilmiştir. Bugün de uygulamacılar tarafından aynı gerekçeyle aynı teklif ileri sürülmektedir.

İlmî çevrelerde taraftar bulmayan bu görüş, taşıdığı zaafiyet sebebiyle 538 sayılı Kanunun Türkiye Büyük Millet Meclisinde müzakereleri sırasında da kabul görmemiş ve kanun değişikliği teklifi Adalet Komisyonunda şu isabetli gerekçelerle reddedilmiştir:

“...icranın geri bırakılma yetkisi Yargıtaydan alınarak tetkik merciine verilmesi halinde, merci gerekli teminatın yatırıldığını görünce icranın geri bırakılmasına karar vermek mecburiyetindedir. Böylece, icranın geri bırakılması, teminat karşılığında olmak üzere, otomatik bir hale getirilmiş olacaktır. Bu ise mahzurludur. Zira, bazı hallerde, bilhassa, temyiz talebinin haksız olduğunun ilk anda anlaşılması

¹⁵¹ RG 06.03.1965, Sa. 11946. Düzeltme: RG 03.04.1965, Sa. 11970.

¹⁵² **Erman**, Eyüp Sabri: 538 Sayılı Kanunun İcra ve İflas Hukuku Sahasına Getirdiği Yenilikler (Seviğ, Vasfi Reşit: Doktrin ve İçtihatlar Açısından Türk İcra ve İflas Kanunu, Ankara, C. 1 1966, C. 2 1967, s. 3-20), s. 18; **Kulaksız** s. 92.

mümkün olan dâvalarda icranın geri bırakılması isteğinin reddedilmesi mümkündür. Buna ise ancak **mahallî mahkemelerin üstünde bir mahkeme** yani Yargıtay karar verebilir¹⁵³.

538 sayılı Kanun hakkında Türkiye Büyük Millet Adalet Komisyonunda öne sürülen bu gerekçe son derece yerinde olup bugün de geçerliliğini aynen korumaktadır. Yukarıda da değinildiği gibi icranın ertelenme yetkisinin Yargıtaydan alınarak icra mahkemesine bırakılması, icranın geri bırakılması kararı verilmesini otomatik hâle getirecektir. Böyle bir durumda, icra mahkemesi sâdece ilam borçlusunun Kanunda (İİK m. 36) aranan koşullarda bir teminat gösterip göstermediğine veya ilâmda hükmedilen parayı tevdi edip etmediğine bakmakla yetinecektir. Bu işlevi, günümüzde birçoğu hukuk fakültesi mezunu icra müdür ve personeliyle donatılmış olan icra daireleri de pekâlâ sağlayabilir. Dolayısıyla bu bakış açısıyla kanun yapılacaksa, icranın geri bırakılması kararı verme yetkisinin icra hukuk mahkemesine verilmesine de gerek olduğu söylenemez.

İcra hukuk mahkemesi, icranın geri bırakılması karar vermede bir onay makamından öteye gidemez ve kanun yolu başvurusu olan istinaf veya temyiz talebinin ilk görünüşte haksız olduğuna dair bir değerlendirme yapamaz. Zira icra hukuk mahkemesi, kanun yolu incelemesi yapan üst dereceli mahkeme değildir. İcra hukuk mahkemesi düzeyi itibariyle hükmü veren ilk derece mahkemesinin muâdili olan bir mahkemedir ve böyle bir denetim yapma yetkisinden yoksundur.

Zaten ilâmın dayanağı olan dava dosyası bu durumda icra hukuk mahkemesine sunulmayacak, icranın geri bırakılması talebini alan icra müdürü, icranın geri bırakılmasına karar verilmek üzere dosyayı derhal icra hukuk mahkemesine gönderecektir. Borçlunun nakit teminat gösterdiği durumlarda bu işleme de gerek duyulmayacaktır. Bu halde icranın derhal geri bırakılması yeterli olacaktır. İlk derece mahkemesinin dava dosyası, kanun yolu başvuru sebebiyle bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaya gönderilmiş olacağından, icra hukuk hâkiminin dava dosyasını görme imkânı borçlunun para dışında kalan bir teminat göstermesi durumunda olmayacak ve icra dosyası üzerinden sathi bir teminat kontrolü yapmakla yetinecektir.

¹⁵³ Erman s. 18; Kulaksız s. 93.

Bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesi kararını hukuka aykırı bularak kaldırması ve yeniden yargılama yaparak esas hakkında yeni bir karar (davanın kısmen veya tamamen kabulü kararı) vermesi hâlinde bu kararın da ilâmlı icraya konulabileceği değerlendirildiğinde, mezkûr karara karşı icranın geri bırakılması kararını, daha alt derecede olan icra hukuk mahkemesinin vermesi kabul edilebilir bir görüş olmayıp, bu hâlde icranın geri bırakılması kararını üst derece mahkeme olan Yargıtayın vermesi şarttır.

Bu sebeplerle, ciddî mahzurları da beraberinde getirecek olan bu tekliflerden bir an evvel vazgeçilmeli ve mevcut sistem (para alacağı ve taşınır teslim ilişkisi ilâmların derhal icra edilebilirliği) devam edecekse, icranın geri bırakılmasına karar verme yetkisi kanun yolu incelemesini yapacak olan üst dereceli mahkemelerden (bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan) alınmamalıdır.

B) İcranın Ertelenmesi Kararı Alınması Sonucunda İlâmlı İcra Takibinin Durması ve Hacizlerin Kaldırılması

Mehil vesikasında yazılı süre içerisinde kanun yoluna başvurulmuş, istinaf etmiş olduğu hükmü esastan inceleyecek olan istinaf mahkemesinden (bölge adliye mahkemesinden) veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alınarak icra dosyasında sunulmasıyla, derdest ilâmlı icra takibi olduğu yerde durur ve artık erteleme süresi içerisinde icra takibine devam edilemez¹⁵⁴. Fakat buna ek olarak icra takip dosyasında daha önce yapılmış işlemler geçersiz hâle gelmez ve kaldırılamaz¹⁵⁵. Ancak icranın geri bırakılması

¹⁵⁴ “Borçlu vekili, İcra Mahkemesi’ne başvurusunda; müvekkili aleyhine başlatılan ilamli icra takibinde, takip dayanağı ilamın tehiri icra talepli olarak temyiz edildiğini, dosya borcunun teminat olarak yatırılarak tehiri icra kararı getirmek üzere kendilerine 60 günlük mehil verildikten sonra alacaklının talebi üzerine takas mahsup kararı verildiğini, takip durdurulduğundan ve dosya borcu teminat olarak yatırıldığından takasa konu olabilecek davalının başkaca bir alacağı kalmadığını beyanla 31.03.2014 tarihli takas mahsup kararının kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiş, Mahkemece şikayetin reddine karar verilmesi üzerine, hüküm, borçlu vekilince temyiz edilmiştir.

İİK'nun 36. maddesi gereğince icra takip dosyasında borçlu lehine mehil verildiği görülmektedir. Bu mehil süresi içerisinde takibe devam olunamayacağından alacaklı vekilinin talebi ile takas mahsup işlemi yapılamayacağı gibi, takip alacaklısının borçlu olduğu İstanbul 13. İcra Müdürlüğü'nün 2014/910 Esas sayılı dosyada takas mahsup talebini ileri sürebileceği, bu iddianın alacaklı olduğu Ankara 26. İcra Müdürlüğü'nün 2014/5692 Esas sayılı dosyasında ileri sürülemeyeceği düşünülmelidir. Bu halde, Mahkemece şikayetin kabulü ile 31.03.2014 tarihli İcra Müdürlüğü işleminin iptaline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde şikayetin reddine dair hüküm kurulması isabetsizdir” (8. HD 28.10.2015, 17249/19370).

¹⁵⁵ “Borçlu vekili, müvekkili aleyhine menfî tespit ilamında hükmedilen alacağın tahsili amacıyla takip başlatıldığını, ancak ilamın kesinleşmediğini belirterek takibin iptaline karar verilmesini talep etmiş, Mahkemece, davacı borçluya icra emrinin 02.01.2014 tarihinde tebliğ edildiği, 7 günlük şikayet süresi geçtikten sonra 20.06.2014 tarihinde dava açıldığı, takip dosyasına 29.01.2014 tarihinde tehir-i icra kararı konulduğu bu nedenle davacının şikayetin konusu kalmadığından karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilmiş, hüküm, borçlu vekili tarafından temyiz edilmiştir.

kararından önce konulmuş olan hacizlerin muhafaza edilmesi artık mümkün olmadığından, bunların aşkın haciz konumuna düştüklerinden kaldırılması gerekir¹⁵⁶.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 85. maddesi ile borçlunun taşınır ve taşınmaz mallarından ancak alacaklının ana, faiz ve masraflarda dâhil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarın haczolunabileceği hüküm altına alınmıştır. İcra ve İflâs Kanunu bu hüküm haricinde açıkça alacak miktarını aşan haczi, kavram, tanım ve şartlar bakımından düzenlememiştir. Söz konusu kavram, öğretide¹⁵⁷ de tartışılmış olup, Yargıtay kararları ile “aşkın haciz”¹⁵⁸ veya “taşkın haciz”¹⁵⁹ olarak belirlenmiştir.¹⁶⁰

Yargıtay eski kararlarında, icranın geri bırakılması kararı verilmiş olmasının geçmişe yönelik olarak, icra takibinde icranın geri bırakılması kararının dosyaya sunulmasından önce borçlunun mal, hak ve alacakları üzerine konulmuş hacizler varsa etki etmeyeceği görüşündeydi. Yargıtayın eski kararlarına göre, mehil vesikası verilmesi ve sonradan tehiri icra kararının sunulması, sâdece takibi olduğu yerde durduracağından, daha önce yapılmış (mevcut) hacizlerin kaldırılması (fekki) sonucunu doğurmayacaktır¹⁶¹.

Yargıtay uzun zamandır icranın geri bırakılması kararı tarihinden önce borçlunun malvarlığına konulan hacizlerin kalkmayacağı yönünde kararlar vermekteydi. Söz konusu kararlarına gerekçe olarakta İİK m. 36 gereğince yatırılan teminatın borcun ödenmesi yerine

Talep, İİK'nun 41.maddesi yollamasıyla İİK'nun 16. maddesine dayalı şikayete ilişkindir.

İİK'nun 36. maddesine dayanılarak mehil vesikası verilmesi ve bilahare tehiri icra kararının sunulması sadece takibi olduğu yerde durdurur, daha önce yapılmış işlemlerin kaldırılmasını sağlamaz.

Somut olayda takip dayanağı Kocaeli 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 01.08.2013 tarih ve 2012247 Esas, 2013/184 Karar sayılı ilamında; menfi tespit davasının kabulüne karar verildiği, ilamın kesinleşmediği ve şikayetin de 7 günlük yasal süre geçtikten sonra yapıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, yukarıda yazılı ilkeler gözetildiğinde, Mahkemenin; menfi tespit ilamının kesinleşmeden icra edilemeyeceğine dair şikayetin yedi günlük süreye tabi olduğuna dair kabulü yerinde olduğundan şikayetin süreden reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir” (8. HD 12.03.2015, 1089/5874).

¹⁵⁶ Karş. **Yılmaz**-İİK Şerhi s. 200.

¹⁵⁷ **Aslan**, Tertip, s. 283-284.

¹⁵⁸ 8. HD, 5.11.2015, 8612/19671; 12. HD, 2.10.2014, 17560/23125; 8. HD, 8.1.2014, E. 2013/15150, K.2014/1243 (<http://www.kazanci.com/> 29.03.2016).

¹⁵⁹ 12. HD, 2.6.2014, 13599/15765; 4. HD, 17.3.2014, E. 2013/4276, K. 2014/4436; 8. HD, 6.2.2014, E. 2013/13718, K. 2014/1760 (<http://www.kazanci.com/> 29.03.2016).

¹⁶⁰ **Boran**, Güneysu, Nilüfer, İcra Hukukunda Aşkın Haciz, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Y. 2016, Sa. 4, s.27.

¹⁶¹ 8. HD 05.07.2013, 5093/10531 (**Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt**: 6352 Sayılı, 2.7.2012 Tarihli Kanun ve 6103 Sayılı, 14.1.2011 Tarihli Kanun ile İcra ve İflâs Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler, Getirilen Yenilikler ve İcra ve İflâs Hukukuna İlişkin Son Güncel İçtihatlar, İzmir Barosu 2016, s. 92-93).

geçmediği ve icra müdürünün, İİK m. 85'i kendiliğinden dikkate alamayacağını belirtmekteydi, Örneğin:

“İİK'nın 36. maddesi gereğince teminat yatırılması ile icranın geri bırakılması yönünde karar getirilmek üzere borçluya mühlet verilmesi, icra takibini olduğu yerde durduracağından, bu tarihten önce konulan hacizlerin geçerliliğini etkilemez ve hacizlerin kaldırılması sonucunu doğurmaz. Ayrıca teminat, ne için verilmiş ise sadece o amaç için geçerlidir. Teminatın borcun ödenmesine yönelik olmaması karşısında haczin kaldırılması doğru değildir. Kaldı ki icra müdürünün, alacaklının veya borçlunun talebi olmaksızın, resen İİK 85. maddesini gözeterek konulmuş olan hacizleri kaldırma yetkisi yoktur”¹⁶².

Kanımca Yargıtayın bu yöndeki eski tarihli kararları isabetli olmadığı gibi, borçlu tarafından bakıldığında belli mağduriyetlere de yol açacak niteliktedir. İlâm borçlusu icranın geri bırakılması kararı alabilmek için belli usulleri yerine getirmelidir. Öncelikle borçlu, icra dairesinden süre istenildiği tarihte, aynı zamanda icra takip dosyasına, takip konusu alacağını tamamını (alacağın aslı ve fer'ilerini) karşılayacak bir para (nakit teminat) depo etmeli veya para dışında bir teminat (genelde süresiz ve kesin banka teminat mektubu) sunmalıdır. İcranın geri bırakılması kararı alabilmek için icra dairesinden süre istendiği tarihte, icra dosya (kapak) hesabı çıkartılmakta, bu tarih itibarıyla takip konusu anapara, işlemiş faiz ve tam icra avukatlık ücreti dâhil olmak üzere tahakkuk etmiş takip harç ve giderlerinden oluşan toplam alacağı karşılayacak miktarda para veya bu değerinde teminat icra dosyasına depo edilmektedir.

İlâm borçlusunun icra dosyasına teminat olarak yatırdığı nakit para veya sunduğu banka teminat mektubu ödeme yerine geçmez. Bununla birlikte, icra dosyası borcunun tamamını karşılaması kaçınılmazdır. İlâmlı icra takibinin asıl amacı ilâm alacaklısının alacağının karşılanması olduğundan, takip dayanağı ilâmın kesinleşmesine kadar alacaklının asıl talebinin karşılanması ertelenmiş olmakla birlikte tüm risk söz konusu usuller ile ortadan kaldırılmaktadır. İlâm borçlusunun söz konusu usulleri yerine getirdiği durumlarda, alacaklının daha önce borçlunun malvarlığı değerleri üzerine koydurmuş olduğu mevcut hacizler “aşkın haciz” konumuna düşmektedir. Zîrâ borçlunun, kendi yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır mallar ile taşınmazlarından ve alacak ve haklarından, alacaklının ana, faiz

¹⁶² 12. HD 11.06.2014, 14448/16947 (KBİBB).

ve masraflar da dâhil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı haczedilebilir (İİK m. 85, 1). Bir başka deyişle, alacaklının alacağından fazla mal ve hakkın haczi kanunun ilgili maddesi uyarınca açıkça yasaklanmıştır. Dolayısıyla alacağın aslı ve fer'ilerinden fazlası için yapılan haciz aşkın haciz niteliğindedir. İcra dosyası alacağının tamamının icra müdürlüğüne yatırılması veya depo edilmesi hâlinde, mevcut hacizlerin devam ettirilmesinde artık alacaklının hukukî bir yararının bulunduğu söylenemeyeceğinden söz konusu hacizlerin kaldırılması gerekir. Zira mevcut hacizler artık aşkın hale gelmiştir. Haczi koyan icra memurunun borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmek mükellefiyeti de bunu gerektirir (İİK m. 85, 6).

Yargıtay eski tarihli kararlarında, borçlu tarafından icranın geri bırakılması kararı alınmadan önce borçlunun malvarlığı üzerindeki hacizlerin icranın geri bırakılması kararı üzerine kaldırılamayacağını içtihat etmiştir. Bu kararlara gerekçe olarak Yüksek Mahkeme, erteleme kararından önceki hacizlerin alacaklının ek teminatı olduğunu, icranın geri bırakılması sürecinde işleyecek faiz teminat kapsamında olmadığından, bu hacizlerin işleyecek faize teminat teşkil edeceği düşüncesini sunmuştur. Fakat söz konusu gerekçe, halîhazırda malları üzerinde haciz bulunan ve icranın geri bırakılması kararı alabilmek için Kanun tarafından belirtilen usulleri yerine getiren borçlunun bu kadar ağır bir yük altına sokulmasını haklı göstermez. Malları haczedilen ilâm borçlusunun ekonomik olarak sıkıntıya girmesi, ticarî faaliyetlerini sürdürememesi ve ekonomik istikbalinin tehlikeye girmesi olasıdır.

Burada asıl amaç, icranın geri bırakılması süresince işleyecek olup da mevcut teminatla karşılanmayacak olan faizin korunması olduğu görülmektedir. Bu faiz miktarının güvence altına alınması, icranın geri bırakılması kararı talep eden borçlunun icra dairesinden süre alırken yatıracağı nakdî teminat veya sunacağı para dışındaki teminatın bir miktar fazla tutulmasıyla mümkündür. Buna göre, icranın geri bırakılmasını talep eden ilâm borçlusu, ilâmlı takibin konusu olan toplam takip alacağı ile örneğin bunun yüzde yirmi fazlası miktarında nakit veya banka teminat mektubu ibraz etmek zorunda tutulursa, icranın geri bırakılması sürecinde işleyecek faiz kısmen de olsa güvence altına alınmış olacaktır. Bu sebeple, yeni İcra ve İflâs Kanununda da icranın geri bırakılması kararıyla birlikte, daha önce borçlunun malvarlığına konulmuş tüm hacizlerin kaldırılmasına karar verileceği esası benimsenmelidir.

Kanun yolu incelemesini yapan bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay teminat mukabili icranın geri bırakılması kararı verdiğinde, borçlunun malvarlığına konulmuş olan önceki hacizler “aşkın hâle” gelecektir. Bu nedenle icra müdürü tarafından derhal hukuken ve fiilen söz konusu hacizler kaldırılmalıdır.

Yargıtayın eski tarihli içtihatlarını değiştirerek artık bu yönde karar vermektedir. Yeni İcra ve İflâs Kanununda Yargıtayın bu yöndeki içtihatları kanunlaştırılmalıdır. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi eski kararlarından rücu ederek, yeni kararlarında icranın geri bırakılması kararından önceki hacizlerin kaldırılması gerektiğini benimsemiştir. Doktrinde ifade edildiği üzere¹⁶³, Yargıtayın aşağıdaki kararı isabetlidir:

“Borçlunun icra mahkemesine yaptığı başvuruda, itirazın kısmen iptaline dair ilamı tehiri icra istemli olarak temyiz ederek dosya alacağına yetecek miktarın teminat olarak yatırılmasına rağmen alacaklı tarafından haciz talebinde bulunulduğunu, araçlarına ve taşınmazlarına haciz konulduğunu ileri sürerek hacizlerin kaldırılmasını talep ettiği, mahkemece istemin reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

Somut olayda, alacaklı tarafından genel haciz yoluyla yapılan ilamsız icra takibine borçlunun itirazı üzerine takibin durduğu, alacaklının itirazın iptali isteminin, Boğazlıyan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 06.01.2015 tarih ve 2013/389 Esas, 2015/17 karar sayılı kararı ile kısmen kabul edilerek, borçlunun itirazının 159.050,00 TL. yönünden iptaline, borçlunun 159.050,00 TL üzerinden %20 oranında davacıya icra inkar tazminatı ödemesine karar verildiği, alacaklının, ilamı icra dairesine ibraz ederek 01.01.2015 tarihinde haciz talep etmesi üzerine icra müdürlüğünce hacizlerin uygulandığı, borçlunun ise 08.01.2015 tarihinde itirazın iptali ilamını tehir-i icra talepli temyiz ettiğine dair derkenar dilekçeyi ve 08.01.2015 tarihi itibari ile icra müdürlüğünce hesaplanan dosya borcuna karşılık aynı miktarda teminat mektubunu sunarak mehil verilmesini ve hacizlerin kaldırılmasını talep ettiği, icra müdürlüğünce hacizlerin kaldırılması talebinin reddedildiği görülmüştür.

¹⁶³ Özbek, Mustafa Serdar: Yeni İcra ve İflâs Kanunu İçin Öneriler Işığında İlâmlı İcrada İcranın Ertelenmesi (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı XIV, İlâmlı İcra, Abant 15-16 Nisan 2016, Yayımlanmamış Tebliğ, s. 1-70), s. 17.

İİK'nun 36. maddesi gereğince; ilâmı temyiz eden borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehin veya esham veya tahvilât veya taşınmaz rehin veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise, icranın geri bırakılması için Yargıtay'dan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir.

İİK.nun 85/1.maddesi uyarınca; borçlunun mal ve haklarından, alacaklının ana para, faiz ve masraflar dahil tüm alacağına yetecek miktarı haczolunur. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca ise, icra memurunun haciz koyarken alacaklı ve borçlunun menfaatlerini gözetmesi gerekir.

Yargıtay'dan tehiri icra kararı alabilmek üzere icra müdürlüğü tarafından mehil verilebilmesi için ibraz edilen teminat mektubu veya yatırılan nakdi teminat, ödeme yerine geçmez ise de, borçlu tarafından yatırılan teminatın, yatırıldığı tarih itibari ile takip dosyası alacağını tüm fer'ileri ile birlikte karşılaması halinde, mevcut hacizlerin aşkın hale geleceği kuşkusuz olduğu gibi, hacizlerin devam etmesi, İİK.nun 85/son maddesiyle de bağdaşmayacaktır.

Şu hale göre; borçlu tarafından, dosya borcunun tamamı (asıl alacak ve fer'ileri ile birlikte) icra dairesine depo edilmiş olmakla, mahkemece, aşkın hale gelen hacizlerin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir”¹⁶⁴.

“Borçlu vekili, İcra Mahkemesi'ne yaptığı başvuruda; takip dayanağı ilamı tehiri icra istemli olarak temyiz ederek dosya alacağına yetecek miktarda teminat mektubu sunduklarını, buna dayalı olarak İcra Müdürlüğü'nden takip dosyasında konulan hacizlerin kaldırılmasını istediklerini fakat istemin reddedildiğini, 28.05.2014 tarihli İcra Müdürlüğü işleminin iptali ile hacizlerin kaldırılmasını talep etmiş. Mahkemece şikayetin reddine karar verilmesi üzerine hüküm, borçlu vekilince temyiz edilmiştir.

¹⁶⁴ 12. HD 14.12.2015, 22659/31604 (<http://www.e-uyar.com/>).

Alacaklı tarafından ilama dayalı başlatılan icra takibinde, alacaklının 08.04.2014 tarihli haciz talebi üzerine, İcra Müdürlüğü'nce hacizler uygulandığı, borçlunun ise 27.05.2014 tarihinde takip dayanağı ilamı tehir-i icra talepli temyiz ettiğine dair derkenar dilekçeyi İcra Dairesi'ne sunarak 330.000 TL miktarlı banka teminat mektubu ibraz etmesi üzerine, 27.05.2014 tarihinde **mehil vesikası düzenlendiği** ve Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nce 26.06.2014 tarihinde icranın geri bırakılmasına karar verildiği görülmüştür.

İİK'nun 36. maddesi gereğince; ilâmı temyiz eden borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehin veya esham veya tahvilât veya taşınmaz rehin veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için Yargıtay'dan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir.

İİK'nun 85/1.maddesi uyarınca; borçlunun mal ve haklarından, alacaklının ana para, faiz ve masraflar dahil tüm alacağına yetecek miktarı haczolunur. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca ise, **icra memurunun haciz koyarken alacaklı ve borçlunun menfaatlerini gözetmesi gerekir.**

Yargıtay'dan tehiri icra kararı alabilmek üzere icra müdürlüğü tarafından mehil verilebilmesi için ibraz edilen teminat mektubu veya yatırılan nakdi teminat, ödeme yerine geçmez ise de, borçlu tarafından yatırılan teminatın, yatırıldığı tarih itibari ile icra takip dosyası alacağını tüm fer'ileri ile birlikte karşılaması halinde, mevcut hacizlerin aşkın hale geleceği kuşkusuz olduğu gibi, hacizlerin devam etmesi İİK'nun 85/son maddesiyle de bağdaşmayacaktır.

Şu hale göre; borçlu tarafından, dosya borcunun tamamı (asıl alacak ve fer'ileri) için icra dairesine banka teminat mektubu sunulmuş olmakla, **Mahkemece, aşkın hale gelen hacizlerin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir**¹⁶⁵.

¹⁶⁵ 8. HD 25.11.2015, 17492/21153 (<http://www.e-uyar.com/>).

Görüldüğü üzere Yargıtay yeni kararlarında isabetli olarak, borçlu bakımından mağduriyetlere yol açacak uygulamasından vazgeçmiştir. Yargıtay, borçlu icranın geri bırakılması kararı için süre isterken ister nakit teminat yatırsın¹⁶⁶ ister süresiz ve kesin banka teminat mektubu sunsun¹⁶⁷; borçlunun icra dairesine yatırdığı nakit teminat veya sunduğu banka teminat mektubu ilâmlı icra dosyası güncel borcunun tamamını karşıladığı takdirde, borçlunun hacizlerin kaldırılması talebinin de her halükârda kabul edilmesi gerektiğini¹⁶⁸ belirtmektedir.

§ 5. İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ALINMA USÛLÜ

A) İcranın Geri Bırakılması Kararının Alınabileceği Süre

İlâm alacaklısının ilâm borçlusuna karşı ilâmlı icra takibi başlatması, alacaklının ilâmı icra dairesine sunması ile başlar ve borçluya icra emri tebliğ edilir. Bu aşamada borçlu bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alarak, ilâmın icra

¹⁶⁶ 12. HD 11.01.2016, 30644/63 (<http://www.e-uyar.com/>).

¹⁶⁷ 12. HD 15.02.2016, 27443/3753 (<http://www.e-uyar.com/>).

¹⁶⁸ “Borçlunun icra mahkemesine yaptığı başvuruda, itirazın kısmen iptaline dair ilâmı tehiri icra istemli olarak temyiz ederek, dosya alacağına yetecek miktarda nakit paranın teminat olarak yatırılmasına rağmen alacaklı tarafından haciz talebinde bulunularak araçlarına haciz konulduğunu ileri sürerek, hacizlerin kaldırılmasını talep ettiği, mahkemece istemin reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

Somut olayda, alacaklı tarafından genel haciz yoluyla yapılan ilamsız icra takibine borçlunun itirazı üzerine takibin durduğu, alacaklının itirazın iptali isteminin, İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2013/263 esas, 2014/239 karar sayılı 05.06.2014 tarihli kararı ile kısmen kabul edilerek, 13.709,00 TL. alacak yönünden itirazın iptaline, takip tarihinden itibaren %16 kademeli avans faizi işletilmesine karar verildiği, alacaklının icra dairesine ilâmı ibraz ederek 11.08.2014 tarihli haciz talebi üzerine, icra müdürlüğünce hacizler uygulandığı, borçlunun ise 14.08.2014 tarihinde itirazın iptali ilâmını tehir-i icra talepli temyiz ettiğine dair derkenar dilekçeyi icra dairesine sunarak, 15.08.2014 tarihi itibari ile icra müdürlüğünce hesaplanan dosya borcunun tamamını nakten yatırması üzerine, 19.08.2014 tarihinde mehil vesikası düzenlendiği ve Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nce 24.11.2014 tarihinde icranın geri bırakılmasına karar verildiği görülmüştür.

İİK'nun 36. maddesi gereğince; ilâmı temyiz eden borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehin veya eşham veya tahvilât veya taşınmaz rehin veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için Yargıtay'dan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir.

İİK.nun 85/1.maddesi uyarınca; **borçlunun mal ve haklarından, alacaklının ana para, faiz ve masraflar dahil tüm alacağına yetecek miktarı haczolunur. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca ise, icra memurunun haciz koyarken alacaklı ve borçlunun menfaatlerini gözetmesi gerekir.**

Yargıtay'dan tehiri icra kararı alabilmek üzere icra müdürlüğü tarafından mehil verilebilmesi için ibraz edilen teminat mektubu veya yatırılan nakdi teminat, ödeme yerine geçmez ise de, borçlu tarafından yatırılan teminatın, yatırıldığı tarih itibari ile icra takip dosyası alacağını tüm fer'ileri ile birlikte karşılaması halinde, mevcut hacizlerin aşkın hale geleceği kuşkusuz olduğu gibi, hacizlerin devam etmesi İİK.nun 85/son maddesiyle de bağdaşmayacaktır.

Şu hale göre; borçlu tarafından, dosya borcunun tamamı (asıl alacak ve fer'ileri) icra dairesine depo edilmiş olmakla, mahkemece, **aşkın hale gelen hacizlerin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken,** yazılı gerekçe ile şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir” (12. HD 17.09.2015, 10191/21859: KBİBB).

edilmesini kanun yolu incelemesi sonuna kadar erteletebilir. Borçlunun bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alabilmesi için ise, geçici de olsa bir süreliğine icranın durdurulmasına ihtiyacı vardır. Borçlunun ihtiyacı olan bu süre, icra dairesi tarafından verilir. Uygulamada bu süreyi gösteren belgeye mehil vesikası denir¹⁶⁹.

Hükmün kanun yolu incelemesi sırasında herhangi bir tarihte (bölge adliye mahkemesince kaldırılana veya Yargıtayca bozulana kadar) ilâm icraya konulabilir. Buna paralel olarak borçlu icranın geri bırakılmasını takibin her aşamasında bölge adliye mahkemesinden veya Yargıtaydan talep edebilir. Doktrinde savunulan bir görüşe göre, borçlu icra emrinde yazılı yedi günlük ödeme süresi içinde icra dairesine başvurarak süre (mühlet) talep etmelidir. Ancak bu koşulla Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı getirinceye kadar icra dairesince borçluya uygun bir süre verilebileceği savunulmuştur¹⁷⁰.

Doktrindeki yer alan ve kanımızca üstün tutulması gereken aksi görüş ise, İcra ve İflâs Kanununda, borçlunun icranın geri bırakılması kararı almak amacıyla icra dairesinden süre istemesine yönelik kısıtlayıcı (hak düşürücü) bir süre olmadığı gerekçesiyle, takibin her aşamasında icranın geri bırakılması kararı alınması için icra dairesinden süre isteneceğini vurgulamaktadır¹⁷¹. Yargıtay uygulaması bu görüşe paralellik gösterir¹⁷².

Kanımca Yargıtayın aşağıda emsal olarak vermiş olduğu karar yerindedir:

“Alacaklı vekili, İcra Mahkemesi'ne başvurusunda; borçlu aleyhine başlatılan ilama dayalı takibin kesinleştiğini, borçlu vekilince ilamın tehiri icra talepli olarak temyizi ile dosya borcunun teminat olarak dosyaya yatırıldığını, taraflarınca haciz talebinde bulunulduğunu ancak İcra Müdürlüğü'nce talebin reddedildiğini, icranın geri bırakılması için yapılması gereken işlemlerin borçlu tarafça 7 günlük süre içerisinde yerine getirilmediğinden hacze yönelik taleplerinin reddine dair işlemin doğru olmadığını ileri sürerek anılan 11.02.2014 tarihli İcra Müdürlüğü işlemin kaldırılmasını talep etmiştir.

¹⁶⁹ **Yılmaz-İİK Şerhi** s. 200.

¹⁷⁰ **Kuru-İcra** 3 s. 2192; **Kuru-El Kitabı** s. 917.

¹⁷¹ **Berkin-İcra** s. 130; **Kulaksız** s. 83; **Uyar**, Talih: İcra Hukukunda İlâmlı Takipler, Manisa 1991, s. 486; **Uyar/Uyar/Uyar** s. 734.

¹⁷² **Kuru-İcra** 3 s. 2193.

Mahkemece, İcra Müdürlüğü'nce 06.02.2014 tarihinde karar tensip tutanağı ile söz konusu miktarın teminat olarak dosyaya yatırıldığı taktirde dosyanın Yargıtay'a sevk tarihinden itibaren 90 gün süre verilmesine karar verildiği, ancak borçlu tarafından belirlenen teminatın takibin kesinleşme tarihi olan 07.02.2014 tarihinden sonra 11.02.2014 tarihinde İcra Müdürlüğü kasasına yatırıldığı, bu tarihten sonra dosyaya teminat karşılığı olarak yatırılan paranın icra emrinin tebliğinden itibaren belirlenen 7 günlük yasal süresi içinde yatırılmaması nedeniyle teminat olarak kabul edilerek borçluya 11.02.2014 tarihinde mehil vesikası verilmesinin yasaya uygun olmadığı ve süresinden sonra yatırılan paranın da teminat karşılığı yatırılan para olarak değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle şikayetin kabulüne karar verilmiş, hüküm borçlu vekilince temyiz edilmiştir.

İcranın geri bırakılması için verilecek süre, İİK 36. maddesinde "İlâma karşı istinaf veya temyiz yoluna başvuran borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehni veya esham veya tahvilât veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir.

Bu süre ancak zorunluluk hâlinde uzatılabilir..." şeklinde düzenlenmiş olup anılan maddede icranın geri bırakılması talebinde bulunmak için belirli bir süre öngörülmemiştir. Maddenin koşulları yerine getirildiği takdirde takibin her aşamasında icranın geri bırakılması kararı getirilerek takip durdurulabilir. Bu nedenle, Mahkemece, şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken icra emrinin tebliğinden itibaren 7 günlük süre içerisinde icranın geri bırakılması kararı kararı alınmadığı gerekçesiyle şikatin kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.”¹⁷³

¹⁷³ 8. HD E.2014/9373, K. 2015/9402 <http://www.hukukihaber.net/kararlar/icranin-geri-birakilmasinin-istenmesinin-herhangi-bir-sureye-tabi-olmadigi-h76222.html>

Mevcut Kanunda değişiklik yapıldığı takdirde, tartışılması gereken bir görüş de borçlunun icranın geri bırakılması kararını talep etme süresi, icra emrindeki ödeme süresiyle sınırlandırılmasının gerektiği ve bu sürede istenmemişse daha sonra istenememesi olabilir. Bu görüş kabul edilerek mevcut sistem değiştığı takdirde, kanımca yeni uygulama ilâm borçlusunun teminat bulmasını zorlaştırarak mağduriyetlere sebep olacaktır. Bu nedenle İcra ve İflâs Kanununda mevcut sistemden ayrılmayı gerektiren bir durum yoktur. Nasıl ki ilâm, kanun yolu incelemesi sonunda kaldırılana veya bozulana kadar her zaman alacaklı tarafından icraya konulabiliyorsa, icranın geri bırakılması kararını da borçlu takibin her aşamasında isteyebilmelidir. Uygulamada yaşanabilecek mağduriyetlerin önüne geçilebilmesi için bu bir ihtiyaçtır. Zîrâ borçlu ile alacaklı bâzen, örneğin borçlunun teminat bulabilmesi veya varsa can sigortasından tahsilât yapabilmesi bakımından bekleme konusunda harici uzlaşma yapabilmekte, alacaklı bir süre bekleyebilmektedir. Fakat bu süre zarfında müvekkil baskısı gibi sebeplerle borçlunun teminat koyması istenebilmektedir. Bu hâlde de borçlunun icranın ertlenmesi kararı alma süresini kısıtlamanın bir anlamı yoktur¹⁷⁴.

B) İcranın Geri Bırakılması Kararının Alınma Aşamaları

Pozitif hukuk hükümleri çerçevesinde, icranın geri bırakılması kararının alınma süreci ve bölge adliye mahkemesinin istinaf veya Yargıtayın temyiz incelemesi sonunda vereceği karara göre bu sürecin Kanundaki kurgulanması şu şekildedir¹⁷⁵ (HMK m. 367, 1; HUMK m. 443, 1; İİK m. 36):

¹⁷⁴ Özbek-İlâmlı İcra s. 20.

¹⁷⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-İcra s. 382-383; Berkin-İcra s. 129-132; Gürdoğan-İcra s. 63-64; Kulaksız s. 82-94; Kuru-İcra 3 s. 2192-2205; Kuru-El Kitabı s. 916-921; Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s. 392-395; Kuru/Arslan/Yılmaz-İcra s. 395-396; Muşul, Timuçin: İcra ve İflâs Hukuku, C. 1, 2, Ankara 2013, s. 945-947; Okur s. 322 vd.; Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 704-705; Özbek-İlâmlı İcranın Etkinliği s. 740-743; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes s. 464-465; Postacıoğlu, İlhan E./Altay, Sümer: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010, s. 789-791; Tanrıver-İlâmlı İcra s. 160-161; Uyar-İlâmlı Takipler s. 485-496; Uyar-Yürütmenin Durdurulması s. 279-282; Uyar/Uyar/Uyar s. 732-744; Üstündağ, Saim: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004, s. 354; Yeniaras, Mustafa Cem: Para Alacaklarına İlişkin İcra Takipleri Özelinde İcra ve İflas Kanunu Madde 36 Hükmü Uyarınca İcranın Geri Bırakılmasında Teminat Kurumu (İBD 2012/1, s. 15-26), s. 16-19; Yıldırım, Mehmet Kâmil/Deren-Yıldırım, Nevhis: İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2016, s. 309; Yılmaz, Ejder: Geçici Hukukî Himaye Tedbirleri, C. 1, 2, Ankara 2001, s. 1383-1393; Yılmaz-İİK Şerhi s. 199-204.

I- Hükme Karşı İstinaf Kanun Yoluna Başvurulması ve Hükümü Veren İlk Derece Hukuk Mahkemesinden, Hükme Karşı İstinaf Yoluna Başvurulduğunu Gösteren Alındı Belgesi Alınması

Borçluya, icra dairesi icranın geri bırakılması kararı getirebilmesi amacıyla süre (mehil vesikası) verebilmesi için, ilâm borçlusunun hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurduğunu ispatlaması gerekmektedir. İlâm borçlusu, hükümü veren ilk derece hukuk mahkemesinden alacağı bir belgeyle takibe dayanak ilâma karşı istinaf yoluna başvurduğunu ispatlar. Söz konusu belgeye “alındı belgesi” denmektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği’nin “Kanun yoluna başvuru işlemleri” başlıklı 48’inci maddesinin 3’üncü fıkrası uyarınca “alındı belgesi, kanun yolu dilekçesinin sisteme kaydedilmesi üzerine verilen belgedir. Alındı belgesi, mahkemenin adını, dosyanın esas ve karar numarasını, karar tarihini, tarafların ve varsa müdahillerin ad ve soyadlarını, davanın konusunu, başvuru kanun yolu mercii, başvuru tarih ve saatini içerir” ve 4’üncü fıkrası uyarınca “Kanun yolu başvurusu, kanun yolu dilekçesinin kaydedildiği tarihte yapılmış sayılır”

İcra emrini tebellüğ eden ilâm borçlusu¹⁷⁶, daha evvel hükme karşı istinaf yoluna başvurmamışsa, icranın geri bırakılması talebiyle hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurur.

¹⁷⁶ Doktrinde borçluya ilâma istinaden icra emri yerine ödeme emri tebliğ edilmesi durumunda da icranın ertelenmesine ilişkin kanun hükümlerinin kıyasen uygulanarak borçlunun icranın ertelenmesi hakkının elinden almamayacağı belirtilmişse de (Kuru-El Kitabı s. 189, 920), ilâma dayalı olarak ilâmsız icra takibi yapılamayacağından, HMK m. 350, HUMK m. 443 ve İİK m. 36 hükümlerinin kıyasen uygulanması doğru ve gerekli değildir.

Doktrinde haklı olarak savunulduğu gibi böyle bir durumda ilâmı temyiz etmiş olan borçluya, icranın ertelenmesi kararı almak üzere icra dairesince süre verilmekle birlikte, süresiz şikâyet yoluyla, ilâma dayalı olarak başlatılan ilâmsız icra takibinin iptali sağlanmalıdır (Uyar/Uyar/Uyar s. 735).

Yargıtay da yeni kararların da bu hususu isabetli olarak şu şekilde gerekçelendirmiştir:

“Alacaklının takip talebine eklediği belgenin para borcuna veya teminat verilmesine dair ilam olması halinde icra memurunun borçluya örnek 4-5 nolu icra emri tebliğ etmesi yasal zorunluluktur. Alacaklının talebi üzerine ya da kendiliğinden ilamsız icra takiplerine ilişkin ödeme emri göndermesi açıkça yasanın emredici hükmüne aykırı olacaktır.

Pek tabidir ki **elinde ilam olan bir alacaklının ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapması da hayatın olağan akışı ile bağdaşmayacaktır.** Nitekim ilamlı icra takibinde borçlunun itirazı takibi durdurmayacağı gibi, itfa ve imhal itirazlarının ispatı ancak “yetkili mercilerce re’sen yapılmış veya usulüne göre tasdik edilmiş yahut icra dairesinde veya tetkik mercisinde veya mahkeme önünde ikrar olunmuş senetle” (İİK. m. 33) mümkün olacaktır. Halbuki ilamsız icra takibinde itiraz üzerine takip duracak ve alacaklının itirazın kaldırılması için icra mahkemesine başvurarak olumlu karar alması gerekecektir. Yine alacaklı, ilamlı icra takibini istediği icra dairesinde yapabileceksen (İİK. m.34), ilamsız icra takibinde genel yetki kurallarına göre (İİK. m.50) takip yapması gerekecektir.

O zaman elinde ilam olan bir alacaklı bu kadar avantajlar var iken neden ilamsız icrayı tercih eder? Burada ilk akla gelen ilamlı icra takiplerinde uygulanan İİK.nun 36.maddesini bir diğer anlatımla **borçlunun icranın geri bırakılması kararı alarak takibi durdurmasını bertaraf etmek olabilir.** Bir diğer neden de ilamın bozulması halinde takibin durmasının ve sonrasında alacağın olmadığı ya da daha az olduğunun ilamla belirlenmesi halinde **icranın iadesinin yolunu kapatmak olarak düşünülebilir** (İİK. m 40).

Kanun yolu başvurusu fizikî ortamda mesai saatleri içinde (BAYİHY m. 208, 7), güvenli elektronik imza sahibi olanlar bakımından elektronik ortamda saat 00:00'a kadar yapılır (BAYİHY m. 208, 10).

Güvenli elektronik imza sahibi olan avukatlar, UYAP Avukat Bilgi Sistemi üzerinden güvenli elektronik imza ile kanun yolu başvuru dilekçesi gönderilebilirler. Bu işler için ayrıca elle atılmış imzalı belge istenmez. Kanun yolu harçları avukat tarafından elektronik ortamda mahkeme veznesi hesabına aktarılır. Kanun yolu başvurusu, kanun yolu dilekçesinin sisteme kaydedildiği tarihte yapılmış sayılır. İşlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir alındı belgesi oluşturulur (BAYİHY m. 208, 4-9).

Yargıtay aşağıda da görüleceği üzere, kararlarında yasal süre içerisinde başvuru yapılmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusu talebini reddeden ilk derece mahkeme kararlarını “kanun yolu başvurusu, kanun yolu dilekçesinin sisteme kaydedildiği tarihte yapılmış sayılır” kuralı dikkate alınmadığı gerekçesiyle bozmaktadır.

“Somut olayda, dosya içeriğinden ve UYAP sisteminden; davalı vekilinin 09.09.2016 tarihinde elektronik imzalı süre tutum dilekçesi vermiş olduğu ve aynı tarihte istinaf harçlarını yatırdığı, İlk Derece Mahkemesi kararının davalı vekiline 07.10.2016 tarihinde tebliğ edildiği, davalı vekilinin (Av. ...) elektronik imzalı gerekçeli istinaf dilekçesinin imza bilgilerinde beyan edilen zamanın 17.10.2016,

İcra ve İflas Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde, bu kanuna aykırı düşmediği ölçüde genel nitelikte olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hükümlerinin icra takipleri hakkında da uygulanması gerekir. 6100 sayılı HMK'nun 29/1.maddesine göre ise taraflar, dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar. Buna göre elinde ilam olan bir alacaklının ilamlı icra takibi yapmak yerine ilamsız icra takibi yapmasının anılan maddede düzenlenen **dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı muhakkaktır.**

Kaldı ki mahkemeye başvurup alacağını ilama bağlayan bir kişinin, ilamlı takip yapmak yerine ilamsız takibi tercih etmek suretiyle borçlunun yapabileceği itiraz üzerine yeniden itirazın kaldırılması ya da iptali amacıyla mahkemeye başvurması ve bu şekilde **Devletin yargı organlarının gereksiz şekilde meşgul edilmesi anlamına da geleceğinden kabulü mümkün değildir.**

Şu hale göre alacaklının para borcuna veya teminat verilmesine dair ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapması en başta İİK.nun 32.maddesinin amir hükmüne aykırılık teşkil edeceği gibi, dürüstlük kuralı ile de bağdaşmayacağından hukuk düzeni tarafından korunamaz. Bu doğrultuda, Dairemizin yeni oluşan içtihatları ile **ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapılamayacağı sonucuna varılmıştır.**

O halde ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapılamayacağından, **mahkemece bu hususun re'sen nazara alınarak takibin iptaline karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir**” (12. HD 22.12.2015, 22065/32470: Uyar/Uyar/Uyar-Güncel İçtihatlar s. 97-98).

Bu konuda geniş bilgi, literatürdeki münâkaşalar ve emsal Yargıtay kararları için bkz. **Aslan, Kudret/Akyol Aslan, Leyla**: İlama Bağlı Para Alacağı İçin İlamsız İcra Takibi Yapılması, Dürüstlük Kuralına ve Hayatın Olağan Akışına Aykırı mıdır? (Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, C. 1, Ankara 2015, s. 195-251); **Özbek, Mustafa S.**: Tüketici Hakem Heyetinin Görevine Giren Alacaklarla İlgili Olarak İlâmsız Takip Yapılamayacağına İlişkin Yargıtay Kararlarının Tahlili (MİHDER 2015/2, s. 39-68).

17:58:41 olduğu, gerekçeli istinaf dilekçesinin detaylı evrak işlem kütüğü bilgilerinde ise “Döküman oluşturma (sisteme ilk kayıt)” işlem zamanının 17.10.2016 18:10:55 olduğu görülmektedir. Davalı vekilinin kararı tebliğ aldığı 07.10.2016 tarihinin cuma günü olduğu, 8 günlük istinaf süresinin son gününün 15.10.2016 cumartesi gününe denk geldiği, bugünden sonraki ilk iş gününün 17.10.2016 tarihine rastladığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, yasal düzenlemeler ve oluşa göre davalı vekilinin gerekçeli istinaf dilekçesini süresinde vermesine rağmen Bölge Adliye Mahkemesi tarafından Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 352. maddesi gereğince istinaf başvurusunun usulden reddine karar verilmesi hatalı olup kararın bozulması gerekmiştir.”¹⁷⁷

İlâm borçlusu kanun yoluna başvuru dilekçesini fizikî ortamda verecekse, ön büro veya yazı işlerinde görevli personele teslim etmelidir (BAYİHY m. 208, 1). Kanun yoluna başvuru dilekçesi harca tâbi değilse hemen, harca tâbi ise harç ödendikten sonra kaydedilir ve başvuru sahibi olan ilâm borçlusuna ücretsiz alındı belgesi verilir (BAYİHY m. 208, 2). Alındı belgesi, kanun yolu dilekçesinin sisteme kaydedilmesi üzerine verilen belgedir. Alındı belgesi, mahkemenin adını, dosyanın esas ve karar numarasını, karar tarihini, tarafların ve varsa müdahillerin ad ve soyadlarını, davanın konusunu, başvuru kanun yolu mercii, başvuru tarih ve saatini içerir (BAYİHY m. 208, 3).

Böylece ilâm borçlusu, bu alındığı belgesiyle icra dairesine başvurabilir. Fakat uygulamada alındı belgesi verilmesi yaygın değildir. İlâm borçlusu, mahkeme kaleminden kanun yolu başvurusunu yaptığına ilişkin talep dilekçesinin altına düşürttüğü şerh (derkenar) ile de (meşruhat alarak) icra dairesine başvuru yapabilir.

İcra emrini tebellüğ eden ilâm borçlusu, daha evvel hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş ve icra emri daha sonra tebliğ edilmişse, alındı belgesini kullanır (BAYİHY m. 208, 3) veya hükmü veren ilk derece hukuk mahkemesinden, hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurduğuna dair bir yazı alır. Bu yazı, genelde talep dilekçesinin altına mahkeme kaleminde düşülen imzalı ve mühürlü bir şerh (meşruhat, derkenar) ile verilmektedir.

¹⁷⁷ 22. HD 2017/5154 E.,2017/3857 K.

Uygulamada bâzen, kanun yoluna başvuru dilekçesinde de peşinen icranın geri bırakılması talebinde bulunulduğu görülmekteyse de¹⁷⁸, bu aşamada genelde henüz ilâm icraya konuluş olmayacağından bu talep yersizdir. Ancak uygulamada, ilâmın borçluya tebliğinden önce atak davranan ilâm alacaklısının ilâmı borçludan önce tebellüğ edip, ilâm borçluya tebliğ edilmeden önce ilâmlı icraya başvurması mümkün olduğundan, bu hâlde kanun yoluna başvuru dilekçesinde icranın geri bırakılması talebinde bulunulmasının bir anlamı olacaktır.

İlâm alacaklısı ilâmı üç şekilde elde edebilir¹⁷⁹:

1- Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmeliğe¹⁸⁰ (BAYİHY) göre, kural olarak taraflardan birinin talebi olmadıkça hüküm tebliğ çıkarılmaz, hâkimin re'sen harekete geçtiği hâller ve kanunlardaki özel hükümler istisna olarak tutulmuştur. Taraflardan birinin talebi hâlinde hükmün bir nüshası makbuz karşılığında talep eden tarafa verilir, bir nüshası da diğer tarafa tebliğ çıkarılır (BAYİHY m. 216, 1). Buna göre ilâm alacaklısı, masrafını vererek veya varsa mevcut gider avansını kullanmalarını isteyerek¹⁸¹ mahkeme kaleminden, hükmün bir nüshasının hem kendisine hem karşı tarafa tebliğ çıkartılmasını talep edebilir ve hükmü tebellüğ edince ilâmlı icra takibi başlatabilir.

2- İlâm alacaklısı, hükmün bir nüshasının mahkeme kaleminde makbuz karşılığında kendisine tebliğini talep eder ve diğer nüshasını karşı tarafa tebliğ çıkartır. Bu hâlde hüküm, karşı taraftan önce ilâm alacaklısına tebliğ edilmiş olur (HMK m. 301, 1; BAYİHY m. 216, 1).

3- İlâm alacaklısı, mahkeme ilâmını UYAP avukat portalından indirerek derhâl (karşı tarafa tebliğ çıkartmadan önce) ilâmlı icraya koyabilir. İlâm, taraflardan her birine verilen hüküm nüshası olup (HMK m. 301, 2; HUMK m. 392; BAYİHY m. 216, 2), hâkimin imzası ve mahkemenin mührünü taşır. Ancak mahkeme mührü ve hâkimin elle atılmış imzasını içermeyen, hâkimce güvenli elektronik imza kullanılarak imzalanan ilâmların da ilâmlı

¹⁷⁸ Yılmaz-İİK Şerhi s. 199.

¹⁷⁹ Özbek-İlâmli İcra s. 23.

¹⁸⁰ RG 06.08.2015, Sa. 29437. Derlenmiş halde mahkeme yazı işleri mevzuatı için bkz. Akcan, Recep: Kalem (Yazı İşleri) Mevzuatı, Ankara 2015.

¹⁸¹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Gider Avansı Tarifesinin 3. maddesine göre, gider avansı her türlü tebligat ve posta ücretleri yanında, dosyanın Yargıtay'a gidiş dönüş ücretleri gibi giderleri de kapsadığından, hükmün taraflara veya ilgili idarî makamlara (örneğin boşanma ilâmının nüfus idaresine tebliği gibi) tebliğ masrafı mevcut gider avansından karşılanmalı ve taraflardan ayrıca tebliğ gideri (posta pulu) istenmemelidir (Özbek, Mustafa S.: Hukuk Yargılama Usûlünde Gider Avansı, Ankara 2016, s. 195-196).

icraya konulması mümkündür. Hâkim tarafından elektronik ortamda imzalanıp, onaylanan ve ilâm alacaklısının avukatı tarafından güvenli elektronik imza kullanılarak UYAP avukat portalından editör programı ile yazdırılmış ilâm, bu hâliyle ilâmlı icra takibine konulabilir. Emsal Yargıtay kararları da bu yöndedir. Örneğin:

“Borçlu vekili, alacaklı vekili tarafından müvekkili aleyhine ilamlı icra takibi başlatıldığını, takibin dayanağı olarak icra dosyasına onaysız, imzasız ilam fotokopisinin sunulduğunu, fotokopinin ilam niteliğinde olmadığını, bu nedenle icra emrinin iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece icra emrinin iptaline karar verilmiş, hüküm alacaklı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

İİK'nun 8/a maddesi ‘...Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı ispat gücüne sahiptir. Güvenli elektronik imza, kanunlarda güvenli elektronik imza ile yapılamayacağı açıkça belirtilmiş olan işlemler dışında, elle atılan imza ile yapılamayacağı açıkça belirtilmiş olan işlemler dışında, elle atılan imza yerine kullanılabilir. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan belge ve kararlarda, kanunlarda birden fazla nüshanın düzenlenmesi ve mühürleme işlemini öngören hükümler uygulanmaz...’ hükmünü içermektedir.

UYAP sistemine göre, bir mahkeme kararı hakim ve katip tarafından elektronik ortamda imzalanıp onaylanmadıkça avukat portalında görülemez. İlamın içeriğine de itiraz edilmemiştir. Bu nedenle *hakim tarafından elektronik ortamda imzalanıp, onaylanan ve UYAP avukat portalından editör programı ile yazdırılmış ilamın takibe konulmasında Yasa'ya uymayan bir yön bulunmadığından*, icra emrinin iptali talebinin reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi doğru görülmüştür¹⁸².

İlâm alacaklısının avukatı tarafından güvenli elektronik imza kullanılarak UYAP avukat portalından yazdırılmış hâkim tarafından elektronik ortamda imzalanıp, onaylanmış ilâmın icraya konulması durumunda, ilâm henüz ilâm borçlusuna tebliğe dahi çıkartılmamış olabilir. Bu hâlde ilâm borçlusunun, ilâmdan önce icra emrini tebellüğ etmesi üzerine yedi günlük

¹⁸² 8. HD 25.09.2014, 23719/17086 (<http://www.e-uyar.com/>).

ödeme süresi içinde, mutlaka hükme karşı kanun yoluna başvurma ve icranın geri bırakılması kararı almak üzere icra dairesinden süre alma işlemlerini tamamlaması gerekir.

II- Kanun Yoluna Başvurulduğunu Gösteren Alındı Belgesinin İcra Emrini Gönderen İcra Dairesine Sunularak İcra Dairesinden Süre İstenmesi

İlâm borçlusu, hükmü veren ilk derece hukuk mahkemesinden aldığı ve istinaf kanun yoluna başvurduğunu ispatlayan alındı belgesiyle (BAYİHY m. 208, 3), icra emrini gönderen icra dairesine başvurur ve bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı getirebilmesi için kendisine uygun bir süre (mehil vesikası) verilmesini talep eder. Nafaka hükümlerinin icrasında icranın geri bırakılması mümkün olmadığından, borçluya böyle bir süre verilemez (HMK m. 250, 1; 367, 1; HUMK m. 443, 1-3; İİK m. 36, 1).

Borçlu, icra dairesinden süre almadan (bu aşamayı atlayarak), doğrudan bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı talep edemez. Çünkü icranın geri bırakılmasının talep edildiği tarih itibariyle gösterilecek teminatın miktarını ve yeterli miktar veya değerde teminat gösterilmiş olup olmadığını denetleme görevi, Kanunda icra dairesi (hükmolunan paranın tevdiinde) ile icra mahkemesi (hükmolunan parayı karşılayacak değerde teminat tevdiinde) arasında paylaştırılmış olup (İİK m. 36, 1), kanun yolu mahkemesinin bunları hesaplama imkânı yoktur¹⁸³.

III- İlâm Borçlusunun İcra Dairesine Teminat Göstermesi

1) Teminatın Tutarının Hükmolunan Para Dışında Kalan Takip Harç ve Giderleriyle İlâmdaki Yargılama Giderlerini Karşılmasının Gerekmemesi

Borçlunun, icra dairesine başvurarak, bölge adliye mahkemesinden icranın geri bırakılması kararı alabilmek için ihtiyaç duyduğu süreyi talep etmesi durumunda, icra dairesinin borçluya süre verebilmesi için, borçlunun ilâmlı icra takibinin konusu olan alacak (aslı ve fer'ileri) veya eşyanın tamamını (icra harç ve giderleri hariç) karşılayacak miktarda ve Kanunda belirtilen türde teminat göstermesi veya hükmedilen para yahut eşyayı karşılayacak değerde malının haczedilmiş olması gerekir.

¹⁸³ Özbek-İlâmlı İcra s. 24; Uyar/Uyar/Uyar s. 734.

İİK m. 36, 1, HMK m. 350, 1 ve m. 367, 1'e (HUMK m. 443, 1) göre borçlu tarafından gösterilecek teminat, ilâmda hükmedilen para veya eşyayı resmî bir mercide depo etmek şeklinde olabilir (HMK m. 87, 1). Bu hâlde, icra mahkemesinin teminatı kabul etmesi gerekmez. Fakat borçlu bunun gibi bir teminat olarak, hükmedilen para veya eşya kıymetinde taşınır rehni, hisse senedi, tahvil, taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse, söz konusu kefaletlerin icra mahkemesi tarafından kabul edilmesi şarttır. Aynı şekilde, borçlunun hükmedilen para ve eşyayı karşılayacak malı hacz edilmişse, bu da teminat olarak kabul edilebilir. Bu maddelerde sayılan teminat türleri, özel olarak gösterilmiş olduğundan, değiştirilemez¹⁸⁴.

Borçlu Devlet veya adlî yardımdan yararlanacak bir kişi ise (HMK m. 334), 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununa göre, borçlunun icranın geri bırakılması talebinde teminat gösterme zorunluluğu yoktur. Bu düzenlemeden yola çıkılarak, borçlunun adlî yardımdan yararlandığı durumlarda da, teminat gösterme zorunluluğu olmamalıdır. Ancak kanaatimizce Devletin teminattan muaf tutulması isabetli değildir. Yeni İcra ve İflâs Kanununa kanımca, kanun ve mahkeme önünde eşitlik ilkesini (AY m. 10) zedeleyen bu hüküm taşınmamalı, Devlet de teminat göstermek zorunda olmalıdır. Bu durum, özel hukuk ilişkilerinde Devletin vatandaşı karşısında eşit olması, hukuk devleti ve demokrasinin de bir gereğidir. Nitekim 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda da (örneğin HMK m. 99) aynı esas benimsenmiştir.

İlâm borçlusu tarafından yeterli teminatın gösterilmesine bağlı olarak icranın geri bırakılması kararı alınması için talep edilen süre verilir. Kanunda teminatın tutarının, hükmolunan parayı karşılamasının yeterli olduğu belirtilmiştir (İİK m. 36, 1). Bu nedenle, icranın geri bırakılması için ayrıca hükmolunan para dışında takip harç ve giderlerinin ve bu kapsamda takip vekâlet ücreti ile ilâmdaki yargılama giderlerinin dosyaya yatırılması gerekmez. Dolayısıyla borçlunun göstermesi gereken teminatın miktarı, takip dayanağı ilâma göre belirlenir. Para alacağına ilişkin ilâmlarda teminat, hüküm fıkrasındaki para miktarı kadardır. İlâmın konusu taşınır teslimi ise, taşınırın değeri ilâmda belirtilmişse bu değerde; belirtilmemişse icra dairesince belirlenecek değeri karşılayacak bir teminat gösterilmesi gerekir¹⁸⁵.

¹⁸⁴ **Okur** s. 343-345. Karş. **Yeniaras** s. 20.

¹⁸⁵ **Kuru-İcra** 3 s. 2194; **Okur** s. 335; **Uyar/Uyar/Uyar** s. 733.

İİK m. 36, 1'e göre icranın ertelenmesi kararı alabilmek için, mahkemece davalıdan tahsiline hükmedilen para veya eşyayı resmî bir kuruma depo etmek veya hükmolunan para veya eşya değerinde rehin, hisse senedi, banka teminat mektubu, tahvil ibraz etmek yeterlidir. Buna rağmen, uygulamada, icra dairesinden süre istenen gündeki güncel icra dosya hesabı çıkartılmakta ve ilâm borçlusunun, bu tutarı karşılayacak bir miktarda dosyaya para yatırması veya teminat göstermesi istenmektedir.

Her ne kadar uzun yıllardır yerleşmiş olan uygulama kanuna aykırı olsa da, kanımca hükmün kesinleşmesi durumunda alacaklının alacağına çabuk, kolay ve mümkün olduğu kadar tam kavuşmasını sağladığından söz konusu uygulama isabetlidir. Sâdece ilâmda hükmedilen alacak için teminat gösterilmesi, hükmün kesinleşmesinden sonra ilâm alacaklısının, teminatsız kalan yargılama harç ve giderleri, icra harç ve giderleriyle işlemiş faiz bakımından icra takibine devam etmesini gerektirecektir. Üstelik Yargıtayın yukarıda atıf yapılan yeni içtihatları doğrultusunda, icranın geri bırakılması kararı almak üzere borçlunun icra dairesine nakdî teminat veya kesin ve süresiz banka teminat mektubu sunması, mallarına daha evvel konulmuş olan hacizleri kaldırdığına göre, ilâm borçlusunun göstereceği teminatın sâdece takip dayanağı ilâmda hükmedilen alacağı karşılamaktan ibâret olmaması gerektiği açıktır. Alacaklının ek güvencesi, icranın geri bırakılması kararından önce borçlunun malvarlığına konmuş olan hacizlerdir. İcranın geri bırakılması kararı için gösterilen teminatla alacaklı bu ek teminattan mahrum bırakıldığına göre, alacaklı ve borçlu arasındaki menfaat dengesinin korunması bakımından, borçlunun icra dosyasına koyacağı nakdî teminat veya kesin ve süresiz banka teminat mektubu, takip konusu borcun tamamı ile işleyecek üç aylık faizi de karşılayacak miktar veya değerde olmalıdır.

Para ve teminat alacağı ile taşınır teslimine ilişkin ilâmlarda derhal icra edilebilirlik sistemi yeni İcra ve İflâs Kanununda aynen muhafaza edilecekse, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması kararı getirmek için süre isterken göstermesi gereken teminatın tutarı, sâdece ilâmda hükmedilen parayı karşılamaktan ibâret olmamalıdır. Kanımızca, ilâmlı icra takip dosyasında süre istediği tarih itibariyle çıkartılacak icra dosyası (kapak) hesabındaki tutarın tamamına ilâveten işleyecek üç aylık faiz tutarını da karşılamalıdır. Başka bir deyişle teminat, ilâmda hükmedilen alacağa ilâveten, yargılama harç ve giderleriyle (dava avukatlık ücreti dâhil), ilâmlı icra takip dosyasında süre istendiği tarih itibariyle tahakkuk eden (borçlunun icra emrindeki ödeme süresi içerisinde borcunu ödemeyeceği açık olduğundan Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre belirlenecek avukatlık ücretinin dörtte üçünü değil tamamını

kapsayacak şekilde) takip harç ve giderlerinin tamamını karşılamalıdır. Ancak bu miktarda bir teminat amaca matuf olur ve hüküm kesinleştiğinde, ilâm alacaklısının icranın geri bırakılması kararından dolayı zarara uğramasını önleyebilir¹⁸⁶.

Örneğin itirazın iptali davalarında icranın geri bırakılması talepli temyiz başvurusu yapıldığında, icra dairesine depo edilecek teminat miktarına, itiraza konu ilâmsız takip dosyasındaki alacaklara (asıl alacak, işlemiş faiz, takip giderlerine) ilâve olarak, itirazın iptali hükmündeki icra-inkâr tazminatı ile yargılama harç ve giderleri (avukatlık ücretiyle birlikte) dâhil edilmelidir. Nitekim Yargıtay, itirazın iptali ilâmındaki alacak kalemlerinin tahsili için derdest ilâmsız takip dosyası bırakılarak ayrı bir ilâmlı takip yapılmasına, usûl ekonomisi ilkesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle izin vermemekte ve takibin, itiraza konu ilâmsız icra takip dosyasından sürdürülmesi gerektiğine içtihat etmektedir:

“Alacaklı tarafından borçlu aleyhine Bakırköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2013/92 Esas, 2013/635 Karar sayılı itirazın iptali ilamında hükmedilen icra inkar tazminatı, vekalet ücreti ve yargılama giderinin tahsili amacıyla ilamlı icra takibi başlatıldığı borçlu vekili İcra Mahkemesi'ne başvurusunda; Bakırköy 2. İcra Müdürlüğü'nün 2012/20657 Esas sayılı takip dosyasında vekil edeni aleyhine ilamsız takip başlatıldığını, bu takipte itiraz nedeniyle alacaklının itirazın iptali davası açtığını ve bu davada **hükmedilen kararın tehir-i icra talebiyle temyiz edildiğini**, tehir-i icra sebebiyle yapılan dosya kapak hesabında **teminat miktarına itirazın iptali ilamındaki icra inkar tazminatı, yargılama gideri ve vekalet ücretininin de dahil edilerek, depo edildiğini**, buna rağmen icra inkar tazminat, vekalet ücreti ve yargılama giderinin tahsili için ayrı bir takip başlatılmasının mükerrer takip oluşturduğundan bahisle Bakırköy 6. İcra Müdürlüğü'nün 2014/5479 Esas sayılı takibin iptaline karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece Bakırköy 2. İcra Müdürlüğü'nün 2012/20657 Esas sayılı takip dosyası ile davacı aleyhine ilamsız icra takibi yapıldığı, itirazla takibin durdurulduğu, Bakırköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2013/92 Esas sayılı dosyası ile dava açıldığı 19.11.2013 tarihli 2013/635 Karar sayılı kararlar itirazın iptali ile takibin devamına ve asıl alacağın %20'si oranında hesaplanacak icra inkar tazminatına hükmedildiği, bu karar icra dosyasına ibraz edilerek kararın **tehiri icra talepli temyiz edildiği**, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin

¹⁸⁶ Okur s. 335; Özbek-İlâmlı İcra s. 25..

13/03/2014 tarihli tehir-i icra kararı bulunduğu, bu dosyada tüm alacağın takip konusu olduğu, Bakırköy 6. İcra Müdürlüğü'nün 2014/5479 Esas sayılı takip dosyasında takip yapılmasının mükerrer takip oluşturduğu gerekçesiyle takibin iptaline karar verilmiştir.

Dosya içinde bulunan Bakırköy 6. İcra Hukuk Mahkemesi'nin 07.05.2014 tarih 2013/715 Esas, 2014/643 Karar sayılı kararında ilamsız takip dosyası olan Bakırköy 2. İcra Müdürlüğü'nün 2012/20657 Esas sayılı takip dosyasında dosya kapak hesabının şikayet edildiği, Mahkemece icra inkar tazminatına yönelik kalemin tazmini için borçluya icra emri gönderilmesi gerektiği belirtilerek dosya kapak hesabının düzeltilmesine, icra inkar tazminatı kaleminin hesaptan çıkarılmasına karar verildiği anlaşılmaktadır. **Şikayete konu ilamlı takip dosyasına konu alacaklar ilamsız takip dosyasında henüz muhtıra çıkarılarak istenmiş olmadığından mükerrer alacak talebi bulunmamaktadır.**

6100 sayılı HMK'nun 30. maddesinde 'Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.' şeklinde usul ekonomisi ilkesi hüküm altına alınmıştır.

Tarafları aynı olan ve aynı alaktan kaynaklanan ilamlar için itiraza konu ilamsız takip dosyası üzerinden alacağın tahsili mümkün iken makul ve kabul edilebilir bir gerekçe olmaksızın takip başlatılması yukarıda Yasa ile düzenleme altına alınan usul ekonomisine aykırılık teşkil etmesi sebebi ile ayrı takip yapılmaması gerektiği Dairemizce benimsenmiş bu yöndeki uygulama süreklilik kazanmıştır. Mahkemece istemin bu nedenle kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile kabulüne karar verilmesi doğru değil ise de sonuçta şikâyet kabul edildiğinden sonucu itibariyle doğru olan mahkeme kararının onanması gerekmiştir¹⁸⁷.

Borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak miktar veya değerde parası veya malı haczedilirse, borçlu icra dairesinden icranın geri bırakılması için talepte bulunabilir (İİK m. 36, 1). Doktrinde haklı olarak savunulduğu gibi borçlu, taşınır veya taşınmaz malını teminat olarak rehin gösterebildiğine göre, bunları icra mahkemesine başvurarak karar almak ve bir kıymet takdiri de yaptırmak sûretiyle gönüllü olarak haczettirebilmelidir¹⁸⁸.

¹⁸⁷ 8. HD 20.01.2015, 24151/1124 (özel arşiv).

¹⁸⁸ Kulaksız s. 86; Kuru-İcra 3 s. 2194; Uyar/Uyar/Uyar s. 734.

İİK'da tahliye ilâmlarında icranın geri bırakılması kararı alabilmek için ne miktarda teminat gösterilmesi gerektiği belirtilmemiştir. 4.12.1957 tarih ve 10/25 sayılı İBK¹⁸⁹ gereğince uygulamada borçlunun üç aylık kira tutarı kadar teminat göstermesi şart tutulmaktadır. Bu teminatın üç aylık kira tutarı kadar olmasının sebebi, tahliyeye ilişkin hükümlerin kanun yolu incelemesinin tahminen üç ay süreceğidir¹⁹⁰.

Doktrinde haklı olarak savunulduğu üzere tahliye ilâmlarında icranın geri bırakılması kararı için kiracının üç aylık kira tutarı kadar teminat göstermesi yeterli olmayıp, yeni İcra ve İflâs Kanununda bu konu düzenlenmeli ve bir yıllık kira bedeli tutarı kadar teminat aranmalıdır¹⁹¹.

Bir işin yapılması veya yapılmamasına ilişkin ilâmlarda, mahkemece ilâmın kesinleşmesinden sonra işin yapılmasına karar verilmemişse, icranın geri bırakılması kararı almak isteyen borçlu, icra mahkemesince takdir edilecek ve alacaklının muhtemel zararını karşılayacak bir teminat göstermelidir¹⁹². Yeni İcra ve İflâs Kanununda bu tür ilâmların kesinleştikten sonra icra edilmesine izin verilmelidir. Kânûnî dayanağı olmamakla beraber bunun da uygulaması vardır. Örneğin kat mülkiyeti hukukundan kaynaklanan, yasak işlerin yaptırımı olarak eski hâle getirme (örneğin işyerinden meskene dönüştürme) davalarında Yargıtay, dava konusu bağımsız bölümün projede ve tapu kütüğünde yazılı kullanım biçimine dönüştürülmesine yönelik hükmün icrası için kesinleşmesini aramakta; hâkimin müdahalesi istemiyle açılan davalarda (KMK m. 33, 1) ilk derece mahkemeleri, davanın kabulüne dair hükümde, eski hâle getirme için davalıya, hükmün kesinleşmesinden itibaren kısa bir süre vermektedirler¹⁹³ (KMK m. 33, 2). Bu uygulama isabetli olup yeni İcra ve İflâs Kanunu ile hüküm altına alınmalıdır.

İşin mahiyeti gereği, bir işin yapılması veya yapılmamasına ilişkin bâzı ilâmlarda, alacaklının teminat göstermesine gerek olmadan geçici icra edilebilirliğe izin verilmelidir. Örneğin gürlütu yapmama veya rekabet etmeme ilâmı, kesinleşmeden ve teminat aranmadan geçici icra edilebilmelidir. Davalı, ilâmın geçici icrası sonucu telafisi imkânsız bir zarara

¹⁸⁹ "...borçlu kararı temyiz edip de üç aylık kira karşılığını vezneye yatırdığı takdirde (Yalnız 6570 numaralı Kira Kanunu'na tabi olan gayri menkullere mahsus olmak üzere) İcra ve İflâs Kanunu'nun 36'ncı maddesi kıyas suretiyle ve içtihaden tatbik edilerek takip durdurulmaktadır" (İBK 4.12.1957, 10/25: KBİBB).

¹⁹⁰ Kulaksız s. 89; Kuru-İcra 3 s. 2195; Kuru-El Kitabı s. 917; Uyar/Uyar/Uyar s. 736.

¹⁹¹ Özbek-İlâmlı İcra s. 27.

¹⁹² Kulaksız s. 87.

¹⁹³ Germeç, Mahir Ersin: Kat Mülkiyeti Hukuku, Ankara 2010, s. 857.

uğrayacağına dair mahkemede kanaat uyandırırorsa ilâm mahkemesi, hüküm fıkrasında ilâmın geçici icra edilebilir olmadığına karar verebilmelidir¹⁹⁴.

2) Davalı Tarafta Birden Fazla Dava Arkadaşı Olması Durumunda Teminatın Ayrı Ayrı Gösterilmesi

Dava arkadaşlığı, mecburî ve ihtiyarî dava arkadaşlığı olarak ikiye ayrılmaktadır. Davalı tarafta birden fazla dava arkadaşı olması durumda söz konusu dava arkadaşlığının niteliği önem taşımaktadır. Buna göre; HMK m.59-60 arasında düzenlenmiş mecburî dava arkadaşlığı maddi hukuka göre genel olarak, bir hakkın birden fazla kişi tarafından birlikte kullanılması veya birden fazla kişiye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamı hakkında tek hüküm verilmesi hallerinde söz konusu olur.¹⁹⁵ İhtiyarî dava arkadaşlığı ise, HMK m.57-58 ile hüküm altına alınarak, mecburî dava arkadaşlığı dışında kalan haller bakımından kendini gösterir.¹⁹⁶

İcra ve İflâs Hukuku bakımından da davalı tarafta birden fazla dava arkadaşı olması durumunda söz konusu dava arkadaşlığının mecburî mi yoksa ihtiyarî mi olduğu da önem taşımaktadır. Şöyle ki, maddî hukuktan kaynaklanan borçlu taraftaki mecburî takip arkadaşlığında takibin başlangıcında, takip arkadaşlarının tümünün takip talebinde gösterilmesi ve hepsine ödeme emri, icra emri gönderilmesi zorunluluk iken, elbirliği mülkiyetinden kaynaklanan mecburî takip arkadaşlığı hâli hariç, takip sırasında borçluların birlikte hareket etmesi zorunlu değildir.¹⁹⁷

Bir başka ifadeyle, takip konusunun borçluların elbirliği mülkiyetinde olan bir mal olması durumunda, borçluların takip konusu borç üzerinde birlikte tasarruf etmelerinin icra hukuku bakımından sonucu, kural olarak, borçluların taraf takip işlemlerini yaparken birlikte hareket etmelerinin gerekmesidir. Örneğin, bu halde ilâmlı icra bakımından, borçluların icranın geri bırakılması yoluna (İİK m. 33, 33a) birlikte başvurmaları zorunludur. Borçluların takip konusu borç üzerinde birlikte tasarruf etmeleri gerekmiyor ise taraf takip işlemlerini de

¹⁹⁴ Özbek-İlâmlı İcra s. 27.

¹⁹⁵ Kuru-Medenî Usul Hukuku, s.481.

¹⁹⁶ Kuru-Medenî Usul Hukuku, s.489.

¹⁹⁷ Dişel, Büşra: "İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı", 2011, s.144.

<http://acikerisim.deu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/12345/10604/298158.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

birlikte yapmaları zorunlu değildir. Örneğin, ilâmlı icra bakımından, borçluların icranın geri bırakılması (İİK m. 33, 33a) yoluna birlikte başvurmaları zorunlu değildir.¹⁹⁸

İhtiyarî dava arkadaşlığının söz konusu olduğu durumlarda, şartlarını yerine getirerek süre talebi ve icranın geri bırakılması kararı, sâdece süre talep eden veya icranın geri bırakılması kararı alan borçlu bakımından geçerlidir. Bu kararın, hükme karşı kanun yoluna başvurmayan ve icra dairesinden süre talebinde bulunmayan diğer borçlular yönünden bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Hükme karşı kanun yoluna başvurmayan borçlular bakımından hüküm kesinleşeceğinden veya başvursa da icra dairesinden süre almayan, kanun yolu incelemesini yapan mahkemeden icranın geri bırakılması kararı alamayan borçlulara karşı ilâmın icrası mümkündür¹⁹⁹. Yargıtay bu konuda şöyle karar vermektedir:

“Borçlular hakkında; `2004 model Alfo Romeo marka 156.5P-1,6 mavi renkli aracın yenisi ile değiştirilmesine, bunun olanaklı olmaması halinde İİK.nun 24. maddesi gereğince işlem yapılmasına ayrıca 2.082.10 YTL karar harcı ile 3.510.40 YTL vekalet ücreti ve 274,10 YTL yargılama giderlerinin her iki borçludan müştereken ve müteselsilen borçlulardan tahsiline` karar verilmiştir.

Sözü edilen ilam icra takibine konulmuş, borçlulardan Tofaş Türk Otomobil Fabrikaları A.Ş. **tehiri icra kararı alıp takip dosyasına alınarak ilgili teminat mektubu da takip dosyasına konulmuştur. Sözü edilen bu karar ibraz eden borçlu şirket açısından geçerli olacağından mehil talebinde bulunmayan diğer borçlu yönünden bu kararın bağlayıcılığı yoktur.** Bu nedenle alacaklının borçlu Birmot A.Ş. yönünden **icra takibinin sürdürülmesine yönelik istemin icra müdürlüğüne reddedilmesi doğru bulunmadığından** BK.nun 142/2. maddesi gözetilerek şikayetin kabulü yerine yazılı gerekçeyle reddine karar verilmesi isabetsizdir”²⁰⁰.

Uygulamada, davalı tarafta yer alan birden fazla dava arkadaşının hepsinin hükme karşı kanun yoluna başvurarak icra dairesinden süre talebinde bulunması durumunda, her birinin ayrı ayrı teminat göstermesine gerek olup olmadığı tartışma yaratmaktadır.

¹⁹⁸ Dişel, s.144.

¹⁹⁹ Okur s. 333.

²⁰⁰ 12. HD 19.06.2006, 10592/13250 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 706-707). Aynı yönde 12. HD 14.12.2000, 19030/19930 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 711-712).

Doktrinde savunulan görüşe göre, borçlulara gönderilen icra emri sayısınca teminat gösterilmesi gerekir. Örneğin, ilâmda birden fazla davalı (borçlu) bir avukatla temsil edilmiş ve bu avukata icra emri gönderilmişse, hükmü temyiz etmiş olan avukatın tüm borçlular adına bir adet teminat göstermesi yeterlidir. Buna karşılık, davalılar ayrı ayrı avukatlarla temsil edilmişler veya davayı kendileri takip etmişlerse, kendisine ayrı ayrı icra emri tebliğ edilen her davalının (borçlunun) ayrı ayrı teminat göstermesi gerekir²⁰¹.

Bu uygulama, ilâmda davalıların müteselsil borçlu olmalarından kaynaklanmaktadır. Müteselsil borçlulukta alacaklı, borcun tamamının veya bir kısmının îfâsını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebileceğinden borçluların sorumluluğu, borcun tamamı ödeninceye kadar devam eder (TBK m. 163). Buna göre ilâm alacaklısı, kanun yolu incelemesi sonunda icranın geri bırakılması kararı kalktığında, ilâmda hükmedilen alacağın tamamının veya bir kısmının îfâsını, ilâm borçlularının hepsinden veya yalnız birinden isteyebileceğinden, ilâm borçluları da alacağın tamamını karşılayacak miktar veya değerde ayrı ayrı teminat göstermek zorunda kalmaktadırlar.

Anacak uygulamada bu sorunun, müteselsil borçlular bakımından büyük sıkıntı doğurduğu görülmektedir. Davalı tarafta ihtiyarî dava arkadaşı olarak yer alan âdi şirket ortağı borçluların veya iş kazasından kaynaklanan tazminat davalarında, müteselsil sorumlu oldukları için davalı tarafta yer alan asıl işveren ve alt işverenden²⁰² müteşekkil ihtiyarî dava arkadaşlarının her biri ayrı ayrı icra dosyalarına teminat yatırmak zorunda kalmakta, her bir dava arkadaşı ayrı ayrı banka teminat mektubu alarak bankaya komisyon ödemekte ve lüzumsuz yere icranın geri bırakılması talepleriyle uğraşmaktadır. Örneğin 100.000-TL'nin davalılardan müteselsilen tahsiline hükmedilen bir ilâmın icrasının durdurulabilmesi için, davalı tarafta yer alan üç ayrı dava arkadaşının her birinin 100.000-TL nakit teminat yatırması veya banka teminat mektubu depo etmesi gerektiğinden, dosyada lüzumsuz yere 3000.000-TL tutarında bir teminat uzun süre bloke vaziyette beklemektedir²⁰³.

Uygulamada bu sorunu çözmek için alacaklı vekiliyle uzlaşma yapılarak, ilâm borçlularının takip konusu alacağı karşılayacak tek veya hisseleri oranında birden fazla banka teminat mektubu göstermesine icra dairesi veya mahkemesinde muvafakatı alınmaktadır.

²⁰¹ Uyar/Uyar/Uyar s. 733.

²⁰² 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 12; 4857 sayılı İş Kanunu 2, 7.

²⁰³ Özbek-İlâmlı İcra s. 28.

Alacaklı vekili, icra mahkemesi önüne gitmeden önce icra dosyasına yazılı muvafakat koyduğu takdirde, icra mahkemesi banka teminat mektubu veya mektuplarına uygunluk vermekte ve icra dairesinden icranın geri bırakılması kararı istenebilmektedir. Ancak bu uygulama yeni İcra ve İflâs Kanununda terk edilerek, alacaklının iradesine terk edilmemelidir.

IV- İcra Dairesinden Süre (Mehil Vesikası) Alınması

İcra müdürü, yukarıdaki koşullar sağlandığı takdirde, borçluya icranın geri bırakılması kararı getirmesi için makûl ve münasip bir süre verir. İcra dairesinin, icranın geri bırakılması kararı alması için borçluya verdiği süre ancak zorunluluk hâlinde uzatılabilir (İİK m. 36, 1). İcra müdürü borçluya süre vermez veya verdiği süre, icranın geri bırakılması kararı getirilmesi için yetersiz olursa, borçlu icra memurunun işleminin hâdiseye uygun olmadığı (kanunun kendisine tanıdığı takdir yetkisini somut olayın özelliklerine aykırı kullandığı) gerekçesiyle icra mahkemesine şikâyette²⁰⁴ (İİK m. 16) bulunabilir²⁰⁵.

İlâmlı icra takibi, icra dairesinin borçluya icranın geri bırakılması kararı getirmesi için süre vermesi hâlinde, bu süre boyunca kendiliğinden durur ve süre sonuna kadar ilâmlı icra takibine devam edilemez. İcra dairesinin verdiği süre zarfında borçlu bölge adliye

²⁰⁴ “Borçlu vekili İcra Mahkemesi'ne başvurusunda; takip konusu icra inkar tazminatı alacağıнын, İİK'nun 169/a/6. maddesi gereğince genel mahkemede açtıkları alacak davası neticesine kadar tahsilinin tehiri ile tüm hacizlerin kaldırılmasına ilişkin taleplerinin reddine dair icra memur kararının iptalini istemiş, Mahkemece borçlunun şikayetinin kabulüne, icra memurunun şikayete konu kararının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi üzerine, hüküm alacaklı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Mahkemece 15.07.2013 tarihli ek karar ile; şikayet dilekçesinde temyiz edenin taraf olarak gösterilmediği, talebin memur işlemini şikayet olduğu bu nedenlerle temyiz başvurusunun taraf sıfatı yokluğundan reddine karar verilmiştir.

İcra Mahkemesi'ne İİK'nun 16. maddesine dayalı olarak yapılan şikayet, **Usul Hukuku anlamında dava niteliğinde olmadığından** Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen **dava ve taraflara ilişkin kurallar şikayet başvurusu hakkında uygulanmaz**. Bu nedenle **karara karşı hukuki menfaati bulunan ilgililer temyiz yoluna başvurabilir**. Mahkeme kararını temyiz eden alacaklı vekilinin hukuki menfaati bulunduğu gibi, İİK 365 maddesine göre **İcra Mahkemesi'nin yazılı gerekçe ile taraf sıfatı yokluğundan temyiz talebini reddetme yetkisi bulunmadığından**, 15.07.2013 tarihli temyiz isteminin reddine dair ek kararın kaldırılmasına oybirliğiyle karar verilerek, alacaklı vekilinin temyiz itirazlarının incelenmesine geçildi; Sair temyiz itirazları yerinde değil ise de;

İİK'nun 169/a/6. maddesinde, alacaklının (senede dayalı ilk takip dosyasındaki) genel mahkemede açtığı dava sonuna kadar, hükmolunan tazminatın tahsilinin tehir olunacağı belirtilmiştir.

Somut olayda borçlunun, açtıkları alacak davası neticesine kadar tazminatın tahsilinin tehiri ile tüm hacizlerin kaldırılmasına ilişkin taleplerinin icra memurunca tümünden reddedildiği, borçlunun şikayeti üzerine Mahkemece ret kararının tümünden iptaline karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Mahkemece sadece takibin tehiri talebinin reddi yönündeki memur işleminin iptaline karar verilmesi yerine, hacizlerin de kaldırılması sonucunu doğuracak şekilde tümünden iptaline karar verilmesi isabetsizdir” (8. HD 13.03.2015, 24683/5968: Özel arşiv).

²⁰⁵ **Akın, İbrahim/Akın, Tansu: İcra Mdürlüğü İşlemlerinin Şikayet Yoluyla Denetimi, Ankara 1997, s. 89-91; Berkin-İcra s. 130; Gürdoğan-İcra s. 64; Pekcanitez, Hakan: İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986, s. 60-62.**

mahkemesinden veya Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alırsa, bu karar UYAP aracılığıyla ilâmlı icra dosyasına iletilmekte ve ilâmlı icra takibi, istinaf veya temyiz incelemesi sonuna kadar durmaya devam etmektedir. İcranın geri bırakılması kararı UYAP üzerinden elektronik ortamda ilâmlı icra dosyasına derhal iletiğinden, Kanunda yer alan “*Ücreti ilgililer tarafından verilirse bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayca icranın geri bırakılması hakkındaki karar icra dairesine en uygun vasıtalarla bildirilir*” hükmü (İİK m. 36, 3) gereksiz hâle gelmiştir. Yeni İcra ve İflâs Kanununda bu hükmün, “*Bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay icranın geri bırakılması talebi hakkındaki kararını derhal icra dairesine bildirir*” şeklinde olması yeterlidir.

İlâm borçlusu, icra dairesine başvurarak kendisine ek süre verilmesini, icranın geri bırakılması kararı getirmesi için icra dairesinin kendisine vermiş olduğu süre içerisinde icra dosyasına sunamazsa tekrar talep edebilir²⁰⁶. İlâmlı icra takibi, ek süre istenmez, ek sürede icranın geri bırakılması kararı alınmaz veya alınmasına rağmen dosyaya sunulmazsa, süre sonunda sürdürülebilir. Takip konusu alacak da dosyaya yatırılan teminattan tahsil edilir. İcranın geri bırakılması kararını alan ilâm borçlusunun bu kararı süresinde dosyaya sunmaması kendi kusurundan kaynaklandığından, alacaklı icra takibine devam ederek icra dosyasına teminat olarak yatırılan parayı tahsil edebilir. Bu durumda alacaklıya yanlışlıkla ödeme yapılmış olmayacağından, icra dairesi İİK m. 361 hükmüne istinaden tahsil edilen paranın iadesini isteyemez²⁰⁷.

İlâm borçlusuna bölge adliye mahkemesinden icranın geri bırakılması kararı alabilmesi için verilecek sürenin miktarı, icra müdürünün takdirine bırakılmıştır. Her ne kadar başta ilâm borçlusu olmak üzere takibin taraflarının, icra müdürünün bu konuda vereceği

²⁰⁶ Yılmaz-İİK Şerhi s. 202.

²⁰⁷ “Alacaklıların icra mahkemesine başvurusunda, itirazın iptali kararı üzerine dosyada bulunan paranın tahsil edildiğini, ancak borçlunun tehiri icra kararı sunması üzerine icra müdürlüğünce kendilerine İİK'nun 361. maddesi uyarınca muhtıra çıkartıldığını, anılan muhtiranın usul ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürerek iptalini talep ettikleri, mahkemece istemin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Hukuk Genel Kurulu'nun 22.06.2011 tarihli 2011/367 E.-2011/439 K. sayılı kararında, **tehir-i icra talebinde bulunulmaması nedeniyle, alacaklının icra takibine devam etmesi ve icra dosyasına yatırılan parayı tahsil etmesinin, yasadaki kaynaklanan hakkın kullanılması olarak kabul edilmesi gerektiği**; tüm bu işlemlerden dolayı alacaklıya kusur izafe edilemeyeceği; tehiri icra talebinde bulunduğu halde Yargıtay'dan tehiri icra kararı alıp, icra dosyasına ibraz etmeyen borçlunun kusurlu davrandığı kabul edilmiştir.

Somut olayda, borçlu vekili, Yargıtay'dan her ne kadar icra müdürlüğünce verilen süre içerisinde 15/9/2014 tarihli tehiri icra kararını almış ise de, **sözü edilen karar için, İİK'nun 36/3. maddesinde öngörülen şekilde masrafını verip bu kararı icra dairesine ulaştırmamış**, elden aldığı kararı 60 günlük süre geçtikten sonra 26/12/2014 tarihinde icra müdürlüğüne ibraz etmiştir.

O halde mahkemece şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile istemin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir” (12. HD 12.11.2015, 13381/27857: Özel arşiv).

kararlar hakkında şikâyet yoluyla (İİK m. 16) icra mahkemesine başvuru imkânı olsa da, uygulamada vakit kaybetmemek için şikâyete gidilmesi tercih edilmemektedir.

Uygulamaya bakıldığı zaman, icra dosyasına icranın geri bırakılması kararı sunulması için genelde mehil vesikasının verilme tarihinden itibaren kırkbeş veya altmış gün gibi bir süre verildiği görülmektedir. Bununla birlikte söz konusu süre bâzen ilk derece mahkemesinin dava dosyasını Yargıtaya göndermesi için yeterli olmamakta ve ek süreye ihtiyaç duyulmaktadır. Bâzı icra daireleri ise, dosyanın Yargıtaya gönderilme tarihinden itibaren otuz veya kırkbeş gün gibi süreler vermektedir. Kuşkusuz bu uygulama daha isabetli olduğu değerlendirilmektedir. İcra müdürünün vereceği süreyi hesaplarken dosyanın bölge adliye mahkemesine intikal etmesi ve icranın geri bırakılması talebinin karara bağlanması için geçecek süreyi dikkate alarak ya süreyi uzun tutması (örneğin mehil vesikasının verilme tarihinden itibaren doksan gün gibi bir süre vermesi) ya da sürenin, dosyanın bölge adliye mahkemesine intikalinden itibaren işlemeye başlayacağını kararında belirtmesi gerekir²⁰⁸.

Uygulamadaki sorunların sona ermesi için yeni İcra ve İflâs Kanununda icra dairesinin, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın icranın geri bırakılması talebi hakkında vereceği kararın icra dairesine bildirilmesine kadar borçluya süre vereceği şeklinde açıkça düzenlemesi söz konusu karışıklıkları giderecektir. Böylece icra dairesinin bu konudaki takdir yetkisi ortadan kalkacak ve uygulama yeknesak hâle gelecektir²⁰⁹.

V- İstinaf İncelemesini Yapacak Olan Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesinden İcranın Geri Bırakılması Kararı İstenmesi

İlâm borçlusun, icra dairesinden teminat karşılığında süre aldıktan sonra, ekinde mehil vesikası olan bir dilekçeyle istinaf incelemesini yapacak olan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine başvurarak icranın geri bırakılması kararı verilmesini talep eder.

²⁰⁸ Uyar-Yürütmenin Durdurulması s. 286; Yılmaz-İİK Şerhi s. 200.

²⁰⁹ Kulaksız s. 91; Özbek-İlâmlı İcra s. 32.

VI- Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesinin İcranın Geri Bırakılması Talebinin Değerlendirmesi

Esas hakkındaki istinaf incelemesine başlamadan önce hüküm hakkındaki istinaf incelemesini yapacak olan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesi, dosya üzerinden yapacağı inceleme neticesinde, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması talebi hakkında acele bir karar verir.

Bu noktada önemli olan husus, bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinin, bu konuda takdir hakkına sahip olduğudur. Bölge adliye mahkemesi hukuk dairesi istinaf başvurusu süresi içinde yapılmış dahi olsa, mutlaka icranın geri bırakılmasına karar vermek zorunda değildir.

Buna göre bölge adliye mahkemesi hukuk dairesi, istinaf talebinin ilk bakışta haksız olduğunun açıkça anlaşıldığı hâllerde, kararın kesin olduğu (yani istinaf yolu kapalı olan bir karara karşı icranın geri bırakılması istendiği), istinaf başvurusunun süresi içinde yapılmadığı, başvuru şartlarının yerine getirilmediği, başvuru sebeplerinin veya gerekçesinin hiç gösterilmediği ve kamu düzenine de hiçbir aykırılık tespit edilmeyen (HMK m. 355) dosyalar hakkında (HMK m. 352), borçlunun icranın geri bırakılması talebini reddedebilir²¹⁰. Zira bu hususların tam olup olmadığı, istinaf incelemesini yapacak olan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesince dosya üzerinde yapılacak ön inceleme sonunda karara bağlanacaktır. Söz konusu hususlarda eksiklik tespit edilmesi hâlinde, ilk derece mahkemesi tarafından karar esastan incelenmeye başlanmayacak ve istinaf başvurusunun usûlden reddine karar verilecektir (HMK m. 352). Bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunu usûlden red kararıyla, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması talebi de zaten reddedilmiş olacaktır²¹¹.

Ön incelemede bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunun usûlden reddine karar verebilir. (HMK m. 352) Bu durum üzerine, bölge adliye mahkemesi kararına karşı temyiz yolunun açık olup olmadığına göre işlem tesis edilir. Bölge adliye mahkemesi kararına karşı temyiz kanun yolu kapalıysa, hüküm kesinleşir ve verilmişse icranın geri bırakılması kararı hükümsüz kalır; verilmemişse icranın geri bırakılması kararı artık verilemez. Alacaklının

²¹⁰ Temyiz incelemesinde aynı takdir yetkisine Yargıtay sahiptir (Kuru-El Kitabı s. 918).

²¹¹ Akkaya-İstinaf s. 253; Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi s. 45.

istemi üzerine başkaca işleme gerek kalmaksızın teminata konu olan para alacaklıya ödenir. Mal ve haklar ise, malın türüne göre icra dairesince paraya çevrilir (İİK m. 36, 6).

Bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun usûlden red kararına karşı temyiz kanun yolu açıksa ve icra dairesinin icranın geri bırakılması kararı için verdiği süre dolmamışsa, borçlu bölge adliye mahkemesinin kararına karşı temyiz başvurusunda bulunduğu Yargıtay ilgili hukuk dairesinden yine İİK m. 36 uyarınca icranın geri bırakılması kararı verilmesini talep eder.

Bu uzun süreçte, icra dairesinin icranın geri bırakılması kararı için verdiği süre büyük olasılıkla dolmuş olacağından, ilâm borçlusunun tekrar icra dairesine başvurarak süre uzatımı istemesi kaçınılmaz olacaktır. Borçlunun bu aşamada tekrar teminat göstermesine gerek yoktur zira teminat daha önce gösterilmiştir.

Hüküm hakkındaki istinaf incelemesini yapacak olan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesi, esas hakkındaki istinaf incelemesine başlamadan önce, dosya üzerinden yapacağı inceleme neticesinde, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması talebini kabul ederse, icranın geri bırakılmasına karar vermelidir. Ne zamana kadar icranın geri bırakılmasına karar verileceği bu aşamada karşılaşılan önemli bir sorundur. Uygulamada bölge adliye mahkemeleri tarafından iki şekilde süre verildiği görülmektedir. Kimi bölge adliye mahkemeleri, *istinaf incelemesi sonuna kadar* icranın geri bırakılması kararı verirken, kimileri de *temyiz başvuru süresi sonuna kadar* icranın geri bırakılması kararı vermektedirler. İİK m. 36'nın lafzı açısından her ne kadar istinaf incelemesi sonuna kadar icranın geri bırakılması kararı verilmesi doğru gibi görünse de, bölge adliye mahkemesi kararına karşı temyiz başvuru süresinin sonuna kadar icranın geri bırakılması kararı verilmesi daha uygun olacaktır. Çünkü istinaf incelemesi sonuna kadar verilen bir icranın geri bırakılması kararı, istinaf incelemesi sonunda bölge adliye mahkemesinin verdiği red kararıyla bu kararın temyiz edildiği tarih arasında geçecek sürede bir boşluk kalmasına yol açacaktır. Bölge adliye mahkemesinin gerekçeli kararının yazılması ve tebliğiyle temyiz süresinin başlayacağı nazara alındığında, bu işlemler için uzun bir sürenin gerekli olduğu aşikârdır. İcranın geri bırakılması kararının olmadığı (kalktığı) bu boşluk döneminde icranın yürütülmesine imkân doğacak ve bu da, temyize başvuran ilâm borçlusunun aleyhine hukukî sonuçlar doğuracaktır²¹².

²¹² Özbek-İlâmlı İcra s. 32.

Hâlbuki icranın geri bırakılması sürecinde böyle bir boşluk doğmasının önlenmesi için, bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun esastan reddi kararına karşı ilâm borçlusunun temyiz yoluna başvurma ihtimaline binaen temyiz süresinin bitmesi beklenmelidir. Bu aşamada da temyiz süresi sonuna kadar bölge adliye mahkemesinin daha önceden vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararı kendiliğinden kalkmayarak geçerliliğini sürdürmelidir. Aksi halde, bir aylık temyiz süresi dolmadan icra emrinin tebliği üzerine gene borçlu, bir aylık temyiz süresi dolmadan bölge adliye mahkemesinin hükmüne karşı temyiz yoluna başvurmak zorunda kalacaktır. Çünkü borçlu ancak bu hâlde icra dairesinden mehil vesikası talep edebilecektir. Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihaî kararlara karşı, bu kararların tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde temyiz yoluna başvurulabildiğinden (HMK m. 361, 1), bu bir aylık temyiz süresi tamamlanmadan, bölge adliye mahkemesinin daha önceden vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararı kendiliğinden kalkmamalıdır. Bir aylık temyiz süresinin sonunda ilâm borçlusunun tavrına göre (hükmü temyiz ederek icra dairesinden mehil vesikası alıp almamasına göre), bölge adliye mahkemesinin daha önceden vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararının sonucu belli olacaktır.

§ 6. İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCUNDA İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ETKİSİ

A) Davanın Kabulüne İlişkin Hükme Karşı Yapılan İstinaf Başvurusunda Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunu Esastan Reddeden Kararı Sonucunda İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

I- Bölge Adliye Mahkemesinin Esastan Red Kararına Karşı Temyiz Kanun Yolunun Kapalı Olması

İstinaf başvurusu ön incelemede usûlden reddedilmezse, esastan incelemeye geçilir. İstinaf incelemesi sonunda bölge adliye mahkemesi, incelenen ilk derece hukuk mahkemesinin (*davanın kabulüne ilişkin*) kararının usûl veya esas yönünden hukuka uygun olduğu gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine karar verirse (HMK m. 353, 1/b), bölge adliye mahkemesinin red kararına karşı temyiz kanun yolu kapalıysa (HMK m. 362) hüküm kesinleşir.

Bölge adliye mahkemesinin daha önceden vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararı istinaf talebinin red kararı üzerine, kendiliğinden kalkar ve ilâmlı icra takibine devam edilir. Alacaklının istemi üzerine, başkaca işleme gerek kalmaksızın teminata konu olan para da alacaklıya ödenir²¹³. Teminat olarak gösterilen mal ve haklar ise, malın türüne göre icra dairesince paraya çevrilir. İlâm alacaklısının teminat üzerinde rüçhan hakkı vardır; yâni alacaklı alacağını teminattan öncelikli olarak alır (İİK m. 36, 6).

Teminata konu olan paranın alacaklıya ödenmesi veya teminat olarak gösterilen mal ve hakların icra dairesince paraya çevrilmesi için bu aşamada borçluya yeni bir icra emri tebliğine gerek yoktur. Bu tarihe kadarki işlemiş faiz teminatın kapsamı dışında kalıyorsa ve bakiye borç borçlu tarafından ödenmezse, alacaklının istemi üzerine borçlunun malvarlığı üzerinde haciz uygulanır²¹⁴.

II- Bölge Adliye Mahkemesinin Esastan Red Kararına Karşı Temyiz Kanun Yolunun Açık Olması

Bölge adliye mahkemesinin, ilk derece hukuk mahkemesinin (*davanın kabulüne ilişkin*) hükmü aleyhindeki istinaf başvurusunun esastan reddi kararına karşı temyiz kanun yolu açıksa (HMK m. 361-362) ilâm borçlusu, bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun esastan reddi kararına karşı temyiz yoluna başvurmuş olsa bile, alacaklının talebi üzerine ilâmın icrasına devam edilir. Çünkü temyiz yoluna başvurulmuş olması hükmün icrasını kendiliğinden durdurmaz (HMK m. 367, 1).

Bölge adliye mahkemesince başvurunun esastan reddine karar verilmiş olduğundan, alacaklının istemi üzerine başkaca işleme gerek kalmaksızın teminata konu olan para alacaklıya ödenmelidir. Mal ve haklar ise, mal veya hakkın türüne göre icra dairesince paraya çevrilir. İlâm alacaklısının teminat üzerinde rüçhan hakkı vardır (İİK m. 36, 6).

İlâm borçlusunun buna engel olması ve ilâmlı icra takibinin durmasını devam ettirmesi için, bu defa da temyiz süresi içinde temyize başvurması ve Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alması gerekir (İİK m. 36, 1).

²¹³ Taşınır teslimine ilişkin ilâmlarda hükmolunan eşya resmî bir mercie depo edildiğinden, ilâm alacaklısına aynen teslim edilir (İİK m. 36, 1, 6).

²¹⁴ Uyar/Uyar/Uyar s. 745.

Yukarıda ifâde edildiği gibi, ilâm borçlusunun ilâmlı icra takibinin durmasını devam ettirmesi için, bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun esastan reddi kararına karşı temyiz yoluna başvurma ihtimalinin bulunduğu göz önünde bulundurularak, bölge adliye mahkemesinin daha önceden vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararının temyiz süresi sonuna kadar muhafaza edilmesi doğru olur.

Bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun esastan reddi kararını temyiz eden ilâm borçlusu, temyiz başvurusundan sonra (süresinde temyiz başvurusunu yaptığına dair bölge adliye mahkemesinin derkenar verilmiş dilekçesini icra dairesine ibrazla), bölge adliye mahkemesinin icranın geri bırakılması kararı verdiği icra dosyasının bulunduğu icra dairesinden tekrar süre istemelidir. İcra dairesinden alınacak bu ek sürede, bölge adliye mahkemesinin red kararına karşı temyiz incelemesini yapacak olan Yargıtay ilgili hukuk dairesine başvurarak, İİK m. 36 uyarınca icranın geri bırakılması kararı verilmesini istemeli ve aldığı bu kararı icra dosyasına sunmalıdır. Böylece derdest ilâmlı icra takibi, temyiz incelemesi sonuna kadar durmaya devam eder²¹⁵.

Borçlu daha evvel (istinaf başvurusu sırasında) teminat göstermiş olduğu için tekrar teminat göstermeyecek, dosyadaki mevcut (aynı) teminatı kullanarak Yargıtay ilgili hukuk dairesinden icranın geri bırakılması kararı alacaktır. Bölge adliye mahkemesi, borçlunun başvurusu haklı görülmediğinden, temyiz incelemesi sonunda kadar teminatı ilâm borçlusuna iade etmemelidir (İİK m. 36, 5).

Bu uzun kanun yolu incelemesi sürecinde takip konusu alacağı faiz işlemeye devam edeceğinden, gösterilen teminat da yetersiz kalacaktır²¹⁶.

B) İlk Derece Mahkemesi Kararının Kaldırılarak Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi Sonucu İcraın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

HMK m. 353, 1'de 6 bent hâlinde sayılan ihtimallerden birinin gerçekleşmesi durumunda bölge adliye mahkemesi, hükmün esasını incelemeyen kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine veya kendi yargı

²¹⁵ Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s. 394.

²¹⁶ Özbek-İlâmlı İcra s. 40.

çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine yahut görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verir. Bu karar, duruşma yapmadan verilir ve kesin olup temyiz edilemez (HMK m. 353, 1/a/1-6).

Bu durumda ilâm bölge adliye mahkemesince kaldırılmış olacağı ve dava dosya kendisine gönderilen ilk derece hukuk mahkemesi davayı yeniden görüp karara bağlayacağından²¹⁷, icra muameleleri olduğu yerde durdur (İİK m. 40, 1).

Bölge adliye mahkemesince başvuru haklı görülmüş olduğundan, teminatın geri verilip verilmeyeceğine karar verilir (İİK m. 36, 5). Bölge adliye mahkemesi, HMK m. 353, 1'de 6 bent hâlinde sayılan ihtimallerde, her bir ihtimalin özelliğine bağlı olarak bu kararı vermelidir. Örneğin aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmış olması şeklindeki dava şartına uyulmamış olması (HMK m. 114, 1/i) sebebiyle hükmün esasının incelenmeden kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmişse, teminatın ilâm borçlusuna geri verilmesine karar verilecektir.

C) Davanın Reddine İlişkin İlk Derece Mahkemesi Hükümünün Kaldırılarak Davanın Kısmen veya Tamamen Kabulüne Karar Verilmesi Sonucu İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

İlk derece mahkemesinin *davanın tamamen veya kısmen reddine* ilişkin hükmü kaldırılarak bölge adliye mahkemesince *davanın kısmen veya tamamen kabulüne* karar verilirse, bölge adliye mahkemesi yeniden yargılama yaparak ilâmlı icraya konu olacak yeni bir edâ hükmü vermiş olacaktır²¹⁸. Bu durumda ilk derece mahkemesinin (davanın kısmen reddine ilişkin) hükmünün bölge adliye mahkemesince kaldırılması sebebiyle, buna dayalı olarak başlatılmış olan (ilâmdaki asıl alacak veya fer'ilerine ilişkin) ilâmlı icra takibinin icra muameleleri olduğu yerde durur (İİK m. 40, 1). Bölge adliye mahkemesince başvuru haklı görülmüş olduğundan, teminatın geri verilip verilmeyeceğine karar verilir (İİK m. 36, 5). Örneğin bölge adliye mahkemesi, davanın tamamen kabulüne karar verirse, kuşkusuz daha önce ilk derece mahkemesinin kısmî kabul hükmünün icrası sırasında alınmış olan teminati borçluya iade etmeyecektir.

²¹⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-Usul s. 597; Kuru-Medenî Usul Hukuku s. 689-690.

²¹⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-Usul s. 597; Kuru-Medenî Usul Hukuku s. 698.

Bölge adliye mahkemesinin, yeniden yaptığı yargılama sonunda ilk derece mahkemesinin yerine geçerek verdiği yeni ilâm icraya konulur. Bölge adliye mahkemesinin yeni ilâmı, ilk ilâm kısmen red ise, ilâm alacaklısının ilk ilâmlı takip dosyasından; ilk ilâm tamamen red ise, ilâm alacaklısının yeni başlatacağı ilâmlı icra takip dosyasından icraya konulmalıdır.

İlk derece hukuk mahkemesi tarafından verilmiş davanın reddine ilişkin hükme karşı istinaf istemi ile bölge adliye mahkemesine başvurulması sonucunda bölge adliye mahkemesi tarafından aynı uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılması ve ilk derece mahkemesi hükmünden farklı olarak davanın kabulüne karar verilmesi sebebiyle, bu hükme karşı temyiz yolu açıksa, hükmü temyiz eden ilâm borçlusu, bölge adliye mahkemesi ilâmının icraya konulduğu icra dairesinden teminat mukabili süre alarak Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı ister.

İlk derece hukuk mahkemesi tarafından verilmiş ilk ilâm davanın kısmen kabulüne ilişkinse ve borçlu teminat göstererek icranın geri bırakılması kararı almışsa, davanın tamamen kabulüne ilişkin yeni ilâma istinaden gönderilen icra emrine karşı, eski teminatı aynen kullanma şansı olmayıp, bölge adliye mahkemesinin yeni ilâmına istinaden icra emri tebliğ edildiğinde, eski teminatı ikmal ederek icranın geri bırakılması kararı istemelidir. Aksi hâlde alacaklı takibe devam ederek, önceki teminatın paraya çevrilmesini isteyebilir.

Zîrâ bu hâlde kaldırılan ilk derece mahkemesi ilâmı değil, yeni bir ilâm olan bölge adliye mahkemesi ilâmı icraya konulacak ve borçluya yeni ilâma dayalı olarak yeni bir icra emri tebliğ edilecektir. Bölge adliye mahkemesi ilâmı, takip ekonomisi bakımından, ilk derece mahkemesi ilâmının daha evvel icraya konulduğu icra dairesindeki aynı dosyadan icraya konulabilmeli, aynı esas numaralı dosyadan borçluya yeni bir icra emri tebliğe çıkartılabilmeli, bu icra emrine karşı borçlu, hükmü temyiz ederse, dosyadaki mevut teminatı ikmal ederek süre almalı ve Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı istemelidir²¹⁹.

²¹⁹ Özbek-İlâmlı İcra s. 40

D) İlk Derece Mahkemesinin Davanın Kabulüne İlişkin Hükümünün Bölge Adliye Mahkemesince Kaldırılarak Davanın Reddine Karar Verilmesi Sonucu İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

Davanın kısmen veya tamamen kabulüne ilişkin ilk derece mahkemesi kararına karşı, davayı kaybetmiş olan davalının yaptığı istinaf başvurusu haklı görülürse, bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunu esastan kabul eder. İstinaf incelemesi sonunda bölge adliye mahkemesi, incelenen ilk derece hukuk mahkemesinin (davanın kabulüne dair) hükmünün usûl veya esas yönünden hukuka aykırı olduğu (istinaf sebeplerinin bulunduğu) kanaatine varırsa, ilk derece mahkemesi hükmünü kaldırarak yeniden yargılama yapar ve ilk derece mahkemesi yerine geçerek esas hakkında davanın reddine dair yeni bir hüküm kurar²²⁰.

İlk derece mahkemesi hükmünün bölge adliye mahkemesince kaldırılması durumunda, zaten daha önce ertelenmiş olan icra işlemleri kaldığı aşamada durmaya devam eder (İİK m. 40, 1). Bölge adliye mahkemesi, esas hakkında verdiği yeni kararında davanın kısmen veya tamamen reddine karar verirse (HMK m. 353, 1/b-3), ilk derece mahkemesi hükmü kaldırılmış olduğundan artık buna dayalı olarak ilâmlı icra takibine devam edilme imkânı yoktur. Bölge adliye mahkemesinin hükmü de davanın reddine dair olduğundan, alacaklı buna dayanarak da ilâmlı icra takibi yapamayacaktır. İstinaf başvurusu haklı görülmüş olduğundan bölge adliye mahkemesi, duran icra takibi kapsamında ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması amacıyla icra dairesine verdiği teminatın ilâm borçlusuna geri verilmesine karar verir²²¹ (İİK m. 36, 5).

Bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesi yerine geçerek esas hakkında verdiği davanın reddine dair yeni hükümde, teminatın iadesine karar vermelidir. Çünkü ilk derece hukuk mahkemesi tarafından verilmiş davanın kabulüne ilişkin hükme karşı istinaf istemi ile bölge adliye mahkemesine başvurulması ve bölge adliye mahkemesinin aynı uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yaparak o uyuşmazlık hakkındaki hükmü kaldırıp davanın reddine karar vermesi durumunda, ilk derece mahkemesininkinden farklı (aksi yönde) yeni bir hüküm ortaya çıkmıştır. Bölge adliye mahkemesinin esas hakkında verdiği davanın reddine dair kararı nihaî bir karar olup, davadan el çekmesi sonucunu doğuracaktır. İlk derece

²²⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-Usul s. 597; Kuru-Medenî Usul Hukuku s. 698.

²²¹ Okur s. 346-347.

mahkemesinden farklı olarak daha sonra işten el çektiği bir konuda yeniden ara kararı kurma imkânı yoktur.

Bu hâlde ilâm alacaklısı temyiz kanun yoluna başvurmuş dahi olsa bölge adliye mahkemesi, ilâm borçlusunun talebi üzerine, ilk derece mahkemesi hükmünün kaldırılması kararının mahiyetine göre koşulları oluşmuşsa teminatı geri vermelidir. Çünkü ilâm borçlusu bu teminatı, istinaf aşamasında icranın geri bırakılması için göstermiş olup, temyiz aşaması için göstermemiştir ve bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak yeni bir karar vermiştir. Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin kararını bozarsa, dosya, kararı veren bölge adliye mahkemesine gönderilecek ve yeniden yargılama yapılarak yeni bir karar verilecektir. Bu karar davanın kabulüne ilişkin ilk derece mahkemesi kararının doğru bulunması şeklinde olursa, Bölge adliye mahkemesi, istinaf başvurusunu reddedecek ve ilk derece mahkemesi hükmüne istinaden yeni bir icra emri tebliğ edilecektir.

Davanın kısmen reddi hâlinde, kabul edilen kısım bakımından ilâmlı icraya devam edilebileceğinden bölge adliye mahkemesi teminatı tümüyle (kabul edilen kısım bakımından) borçluya geri vermemelidir. İlâm alacaklısı, bölge adliye mahkemesinin kararını (kabul edilen kısım bakımından) bir yandan ilâmlı icraya koyarken diğer yandan reddedilen kısım bakımından temyiz edebilir. Bu hâlde borçlu da, aleyhinde kabul edilen kısım bakımından (temyiz yolu açıksa) hükmü temyiz edebilir. Borçlu, teminatı iade edilmişse gene (kabul edilen kısmı karşılayacak miktarda) teminat göstererek, iade edilmemişse aynı teminatı kullanarak (gerektiğinde bölge adliye mahkemesinin ilâmına istinaden tebliğ edilen icra emrine göre güncelleyerek) Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı isteyebilir.

§ 7. TEMYİZ İNCELEMESİ SONUCUNDA İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ETKİSİ

A) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esastan Reddi Kararının Yargıtayca Onanması Hâlinde İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun esastan reddi kararını onarsa ilk derece mahkemesinin davanın esastan kabulü kararı kesinleşir. Bu halde, icranın

geri bırakılması kararı kendiliğinden kalkar ve ilâmlı icra takibine devam edilir²²². Bu durumda para alacaklarında alacaklının talebi üzerine, borçluya tekrar icra emri gönderilmeden, teminatın paraya çevrilmesi sûretiyle ilâmda yazılı alacak tahsil edilir. İlâm alacaklısının, icranın geri bırakılması için gösterdiği teminat üzerinde rüçhan hakkı bulunduğundan, alacaklı, alacağını teminat bedelinden öncelikle alır (İİK m. 36, 6).

İcra dosyasına sunulan teminat, mehil vesikasının verilme tarihine kadarki asıl alacak, işlemiş faiz ve takip giderlerini kapsadığından, bu tarihle Yargıtayın onama kararı verilme tarihi arasında geçen sürede işlemiş faiz teminatsız kalır. Bu durumda icra dairesinden yeni icra dosya (kapak) hesabı çıkartılarak, güncel alacağın tahsili için borçluya tekrar icra emri veya müzekkere tebliğ edilmesi gerekmektedir. Taşınır teslimine ilişkin ilâmlarda ise, teminat konusu taşınır malsa, icra dairesine depo edilen bu mal aynen alacaklıya teslim edilir.

B) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esastan Reddi Kararının Yargıtayca Bozulması Hâlinde Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi ve İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

Yargıtay ilgili hukuk dairesinin tamamen veya kısmen bozma kararı, başvurunun bölge adliye mahkemesi tarafından esastan reddi kararına ilişkin ise, bölge adliye mahkemesi kararı kaldırılarak dosya, kararı veren ilk derece mahkemesine veya uygun görülecek diğer bir ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge adliye mahkemesine gönderilir (HMK m. 373, 1).

Temyiz incelemesinde olan ilâmın Yargıtayca bozulması hâlinde, zaten Yargıtayın verdiği icranın geri bırakılması kararı sebebiyle durmakta olan icra takibi, bu kez kanun hükmü gereği, bozmadan dolayı ilk derece mahkemesince yeni bir ilâm verilinceye kadar durmaya devam eder (İİK m. 40, 1).

Bu durumda borçlunun başvurusu üzerine, bozulan hükmü vermiş olan ilk derece mahkemesi, bozmanın niteliğine (borçlu lehine olup olmamasına) göre, borçlunun icranın geri bırakılması kararı alabilmek için göstermiş olduğu teminatın borçluya iade edilip edilmeyeceğine kesin olarak karar verir (İİK m. 36, 5). Bozma tamamen borçlunun lehineyse

²²² **Taşpınar-Ayvaz**, Sema: İstinaftan Sonraki Temyiz İncelemesi ve Sonuçları (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 151-207), s. 201.

teminat serbest kalır ve borçluya iade edilir. Bozma borçlu lehine değilse ve borçlu faizin işlemlerini durdurmak amacıyla muvafakat ederse, teminat ilâm alacaklısına ödenebilir. İlâm konusu borcun ödenme tarihi, alacaklının parayı dosyadan tahsil ettiği tarih değil, borçlunun ödemeye muvafakat ettiği tarihtir²²³.

Teminat olarak borçlunun ilâm konusu borcu karşılayacak değerde malı haczedilmişse, icranın geri bırakılması kararı için borçlu ayrıca teminat göstermemiş olduğundan, bozma üzerine haciz kaldırılamaz. Çünkü bu ihtimalde İİK m. 36, 5 hükmü değil, özel düzenleme olan İİK m. 40 hükmü uygulanır. Buna göre haczin kaldırılabilmesi için, ilk derece mahkemesinin bozmaya uyararak, davanın kısmen veya tamamen reddine karar vermesi ve bu red kararının kesinleşmesi gerekir²²⁴ (İİK m. 40, 2).

İlk derece mahkemesi kararında direnecek dahi olsa, teminatın iadesi konusunda beklemeden bir karar vermelidir. Direnme kararının temyiz edilmesi durumunda inceleme, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılır (HMK m. 373, 5; Yargıtay Kanunu m. 15).

İlk derece mahkemesinin verdiği hüküm kısmen de olsa alacaklının lehineyse, borçlu hükmü temyiz edebilir. İlk derece mahkemesinin, Yargıtayın bozma kararı üzerine bozmaya uygun olarak verdiği hükme karşı istinaf değil temyiz yoluna başvurulabilir (HMK m. 373, 4). Bu hâlde bölge adliye mahkemesi devreden çıkartılmış, bozulan dosya Yargıtayca doğrudan ilk derece hukuk mahkemesine gönderilmiş ve ilk derece mahkemesinin hükmüne karşı da istinaf değil temyiz yolu açılarak, ilk derece mahkemesiyle üçüncü derece olan Yargıtay arasında doğrudan bir ilişki kurulmuştur²²⁵.

Bu ihtimalde (örneğin davanın tamamen kabulü hakkında verilen) bozmaya uygun olarak (davanın kısmen kabulüne ilişkin olarak) verilen hükme karşı doğrudan temyiz başvurusu yapılarak dava dosyası Yargıtaya gönderildiğinden, ilâmın icraya konulması

²²³ “...Ancak alınan raporda borçlu tarafından 01.03.2013 tarihinde dosyaya teminat olarak yatırılan ve kararın bozulması ile serbest kalan miktarın 08.05.2013 tarihinde alacaklıya ödenmesine borçlu tarafından muvafakat edildiği halde, anılan ödeme tarihinin alacaklının parayı dosyadan tahsil ettiği 25.10.2013 tarihi olarak esas alınması doğru değildir. Şöyle ki; borçlunun şikayet baki kalmak kaydı ile ödemeye muvafakat etmesi, paranın alacaklıya ödenmesini engeller bir kayıt olmadığı gibi kararın bozulmuş olması nedeniyle teminatın dosyada serbest kaldığı alacaklı tarafından bilinmelidir.

İcra Mahkemesince ödeme tarihinin 08.05.2013 tarihi olarak kabulü doğrultusunda yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekir. Bu nedenle kararın bozulması yoluna gidilmiştir” (8. HD 28.02.2015, 7066/11959: Özel arşiv).

²²⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-İcra s. 384; Kuru-El Kitabı s. 920; Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s. 398.

²²⁵ Taşpınar-Ayvaz s. 202.

durumunda bu kez doğrudan Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı istenmelidir (İİK m. 36, 1). Ancak ilk derece hukuk mahkemesi bozmaya uygun olarak karar vermişse, Yargıtay artık bu durumda kolayca icranın geri bırakılması kararı vermemeli, bu talebi çok titiz inceleyerek karara bağlamalı ve örneğin, mahkemenin bozmaya uymasına rağmen ara kararına aykırı olarak uyma yönünde karar vermediği istisnâî hâllerde icranın geri bırakılması kararı vermelidir²²⁶.

C) Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Başvurusunun Esası Hakkında Verdiği Kararının Yargıtayca Bozulması Hâlinde Dosyanın Bölge Adliye Mahkemesine Gönderilmesi ve İcranın Geri Bırakılması Kararının Etkisi

Bölge adliye mahkemesinin düzelterek veya yeniden esas hakkında verdiği (davanın kısmen veya tamamen kabulüne ilişkin) karar Yargıtayca temyiz incelemesi sonunda tamamen veya kısmen bozulduğu takdirde dosya, hükmü veren ilk derece mahkemesine değil, kararı veren bölge adliye mahkemesi veya uygun görülen diğer bir bölge adliye mahkemesine gönderilir (HMK m. 373, 2).

Bu durumda icra muameleleri olduğu yerde durur (İİK m. 40, 1). Borçlunun başvurusu üzerine, kararı bozulan bölge adliye mahkemesi, bozmanın niteliğine (borçlu lehine olup olmamasına) göre, borçlunun icranın geri bırakılması kararı alabilmek için göstermiş olduğu teminatın borçluya iade edilip edilmeyeceğine kesin olarak karar verir (İİK m. 36, 5). BAM kararında direnecek dahi olsa, teminatın iadesi konusunda beklemeden bir karar vermelidir²²⁷. Direnme kararının temyiz edilmesi durumunda inceleme, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılır (HMK m. 373, 5).

Teminat olarak, borçlunun ilâm konusu borcu karşılayacak değerde malı haczedilmişse, bozma üzerine haciz hemen kaldırılmaz. Haczin kaldırılabilmesi için, bölge adliye mahkemesinin bozmaya uyararak, davanın kısmen veya tamamen reddine karar vermesi ve bu red kararının kesinleşmesi gerekir (İİK m. 40, 2).

²²⁶ Özbek-İlâmlı İcra s. 44.

²²⁷ Bölge adliye mahkemelerinin faaliyette olmadığı dönemde temyize ilişkin münâkaşalar için bkz. Kulaksız s. 95-96; Kuru-El Kitabı s. 920; Kuru-İcra 3 s. 2203-2204; Uyar/Uyar/Uyar s. 742.

§ 8. İCRANIN GERİ BIRAKILMASI KARARININ ALINMA USÛLÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

A) İstinaf Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Kendiliğinden Durdurması İhtiyacı ve Mukayeseli Hukukta Yer Alan Düzenlemeler

Yukarıda farklı olasılıklara göre yapılan sıralamadan görüldüğü gibi HMK, istinaf ve temyiz kanun yoluna başvurulması nedeniyle icranın geri bırakılmasında, oldukça karışık ve takibi güç bir usûl öngörmüştür²²⁸. İstinaf kanun yolu uygulamaya girdiğinde üç dereceli bir sistem ortaya çıkmakta ve ilâmın kanun yolu incelemesi istinaf ve temyiz yoluna tâbi tutulmakta, karar düzeltme yolu ise kaldırılmaktadır (HMK Geçici m. 3). Mevcut sistemde temyiz kanun yoluna başvurulduğunda teminat karşılığı ilâmın icrasının geri bırakılması istenebilirken (HMK m. 367, 1; HUMK m. 443, 1), karar düzeltmede bu hiçbir şekilde mümkün değildir (HUMK m. 442, 3). Oysa istinaf yolu uygulamaya girdiğinde, hem istinaf hem temyiz aşamasında icranın geri bırakılması mümkündür (HMK m. 350, 1; 367, 1). Yukarıdaki yorucu usûl, üç dereceli mahkeme ve iki dereceli kanun yolu sisteminde içinden çıkılmaz ve katlanılmaz bir hâle bürünecek olup, sürdürülebilir görünmemektedir.

Kanunda kurgulanan bu usûl, çeşitli yönlerden alacaklı ve borçlunun menfaatine zarar verebilmektedir. Örneğin, kanun yolu incelemesi sürecinde borçlunun gösterdiği teminat icra dairesinde beklemektedir. Ülke yargılamalarındaki durum göz önünde bulundurulduğunda, kanun yolu incelemesi ise uzun süre alabilmektedir. Bu durumda borçlu, teminat olarak para göstermişse uzun süre bu paranın semeresinden mahrum kalmakta veya teminat olarak banka teminat mektubu göstermişse, bu sürede bankaya komisyon ödemektedir. Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alabilmek üzere icra müdürü tarafından mehil verilebilmesi için ibraz edilen teminat mektubu ödeme yerine geçmediğinden takip konusu borç, banka teminat mektubunun paraya çevrildiği anda ödenmiş sayılmakta, ilâm alacaklısı, banka teminat mektubunun paraya çevrildiği tarihe kadar faiz isteyebilmektedir²²⁹. Borçlu, banka teminat mektubuna komisyon ödediği gibi, takip konusu alacağa faiz de ödemektedir. Aynı şey, icra dosyasına nakdî teminat olarak yatırılan para için de geçerlidir.

²²⁸ Postacioğlu/Altay-İcra s. 789.

²²⁹ 12. HD 23.3.1992, 9438/3520 (KBİBB).

Hükmün kaldırılması veya bozulması hâlinde, teminat olarak ilâmda hükmedilen parayı icra dairesine depo eden borçlu, kaldırma veya bozma kararı nedeniyle teminat gösterdiği paranın bölge adliye mahkemesi veya ilâm mahkemesince kendisine iade edilmesine karar verilmesinden sonra, bu paranın teminat olarak gösterildiği tarihle geri verildiği tarih arasında geçen sürede işleyen faiz için, alacaklıya alacak davası açabilir²³⁰. Ayrıca bu da, teminat olarak depo edilen paradan istifade edemeyen alacaklının zarara uğramasına sebep olacaktır.

Benzer şekilde alacaklı da, icranın geri bırakılması kararı alınması hâlinde, borçlunun icra dosyasına yatırdığı parayı tahsil edemeyeceğinden, hükmün onanması ve yatırılan paranın tahsil edilebileceği tarihe kadar geçen süre için borçludan faiz isteyebilmektedir. Bu süreçte borçlu, teminat olarak icra dairesine depo ettiği paradan yararlanamadığı gibi, sonunda alacaklıya faiz ödemek zorunda kalmaktadır²³¹.

Uygulamada, ilâmı temyiz eden borçlunun icrayı durdurmak için teminat karşılığında Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alması çok uzun yıllardır âdetâ kural hâline geldiğinden²³², zaten ilâmların icrasında fiili durum, ilâmların kesinleştikten sonra icra edilmesidir. O hâlde bu fiili durumun kanunlaştırılması, gereksiz işlemlerin yapılmasını ortadan kaldıracığından hem adli yargı ilk derece ve üst derece mahkemelerindeki uygulamayı rahatlatacak hem de üç dereceli hukuk yargılaması sisteminde daha da karmaşıklaşacak ve güçleşecek olan icranın geri bırakılması kararı alma sürecini basitleştirecektir. Mevcut karmaşık düzenleme yeni İcra ve İflas Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümlerinde yapılacak düzenlemeyle sadeleştirilmelidir. Bunun için de para alacağı ve taşınır teslimine ilişkin ilâmlar da kesinleşmeden icra edilememelidir. İlâmların icrası için üç dereceli kanun yolu aşamasının tamamlanması uzun görülürse, en azından istinaf yoluna başvuru ilâmın icrasını durdurmalıdır²³³.

Doktrinde, istinaf yoluna başvurunun ilâmın icrasını durdurmaması yönündeki düzenlemenin, mukayeseli hukukta da giderek daha fazla taraftar bulduğu belirtilmektedir. Bâzi ülkelerde (örneğin İspanya, İtalya ve Japonya'da), istinaf yoluna başvurunun icrayı

²³⁰ **Kuru-İcra** 3 s. 2202; **Kuru-El Kitabı** s. 919.

²³¹ 12. HD 19.10.2000, 14891/15358 (**Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 712).

²³² **Gürdoğan-İcra** s. 64; **Uyar-Yürütmenin Durdurulması** s. 286; **Uyar/Uyar/Uyar** s. 740.

²³³ **Özbek-İlâmlı İcra** s. 46.

durdurmaması yönünde düzenlemeler yapılmıştır. Böylece Türk hukukundaki düzenlemenin, istinaf yoluna ilişkin bu yeni eğilimi yansıttığı söylenmektedir²³⁴.

Her ne kadar bâzı ülkelerde eleştirilse de, istinaf yoluna başvurunun ilâmın icrasını durdurması yönündeki geleneksel ilke terk edilmemektedir. Örneğin Fransa'da, 1997 yılında medenî usûl reformu hakkında yayımlanan önemli bir resmî raporda, bu geleneksel ilkenin tamamen terk edilmesi önerilmişse de, bu öneri henüz kabul görmemiştir²³⁵.

Bunun gibi ALI/UNIDROIT Milletlerarası Medenî Usûl İlke ve Kurallarınının 26. maddesinde de, ilk derece mahkemesi kararlarının kural olarak derhal icra edilebilir olması ve ilk derece mahkemesi veya temyiz mahkemesinin re'sen yahut talep üzerine, teminat karşılığında icranın durdurulması kararı vermesine imkân tanınması önerilmiştir²³⁶.

Buna karşılık aksi bir örnek olarak gösterilebilecek olan İsviçre Federal Medenî Usûl Kanununda, kanun yoluna başvurunun icrayı erteleme etkisi doğurması ilkesi muhafaza edilmiştir. 01.01.2011 tarihinde yürürlüğe giren sZPO'da, istinaf yoluna başvurmanın erteleyici etki doğurması (ilâmın icrasını durdurması, *aufschiebende Wirkung*) esası benimsenmiştir²³⁷ (sZPO a. 315, 1). İstinaf mercii, hükmün kesinleşeceği kanaatindeyse ilâmın icrasına izin verebilir ve erteleyici etkiyi kaldırmak için gerekli görürse, koruma tedbirlerine veya teminat gösterilmesine karar verebilir²³⁸ (sZPO a. 315, 2). Medenî hâllerde değişiklik öngören hükümlere karşı istinafa başvurulmuşsa, erteleyici etki kaldırılamaz (sZPO a. 315, 3). Ayrıca cevap hakkı ve geçici tedbirlerle ilgili kararlara karşı istinafa gidilmesi hâlinde, erteleyici etki doğmaz (sZPO a. 315, 4). sZPO'da şikâyet (*Beschwerde*, sZPO a. 319-327a) kanun yoluna başvurunun ise erteleyici etki doğurması kabul edilmemiştir (sZPO a.

²³⁴ **Pekcanitez**, Hakan: Sorular-Tartışmalar (Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir 2000, s. 115-121), s. 116. Ayrıca bkz. **Konuralp**-İstinaf Derecesi s. 35; **Konuralp**-Bölge Adliye Mahkemeleri s. 254.

²³⁵ **Jolowicz**, J.A.: Recourse against civil judgments in the European Union: a comparative survey (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 1-23), s. 11.

²³⁶ Amerikan Hukuk Enstitüsü ve Özel Hukukun Bütünleştirilmesi İçin Milletlerarası Enstitü'nün Uluslararası Hukuk Usulü Prensipleri (Çev. Ali Yeşilırmak) (MİHDER s. 391-405), s. 404.

²³⁷ **Gehri**, Myriam A./**Walther**, Fridolin: Swiss Laws on Civil Procedure, Zürich 2010, s. 25. Ayrıca bkz. İsviçre Federal Hukuk Muhakemeleri Kanunu Taslağı (Çev. Murat Atalı) (MİHDER 2005/1, s. 123-188), s. 183-184; **Atalı**, Murat: İsviçre Federal Hukuk Muhakemeleri Kanunu Ön Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler (MİHDER 2006/3, s. 607-631), s. 618.

²³⁸ **Gehri/Walther** s. 108; **Tuncer Kazancı** s. 92.

325, 1; 336). Ancak şikâyeti inceleyen mercii, ilâmın icrasını erteleyebilir ve gerek görürse koruma tedbirlerine veya teminat gösterilmesine karar verebilir²³⁹ (sZPO a. 325, 2).

İtalya'da bu uygulama 1990 yılında benimsenmiş ve istinaf mahkemesi, taraflardan birinin talebiyle önemli bir sebebe dayanarak icranın durdurulması kararı vermediği takdirde, tüm ilk derece mahkemesi ilâmlarının derhal icra edilebilirliği kabul edilmiştir. İtalya'da geçici icra edilebilirlik ilk kez, 1973 yılında iş uyuşmazlıklarında benimsenmiş ve 1990 yılında CPC a. 282'de yapılan değişiklikle, ilk derece mahkemesi ilâmları derhal icra edilebilir hâle getirilmiştir. Temyiz Mahkemesi, menfaati olan tarafın talebi ve ağır veya telafisi imkânsız zararların doğma olasılığı bulunması yahut yeterli teminat gösterilmesi hâlinde, icranın durdurulması kararı verebilir (CPC a. 283). Ancak İtalya'da yapılan bu reformun sebebi, genel olarak İtalyan mahkeme sisteminin ağır iş yükü altında oluşu ve kanun yolu taleplerinin aşırı fazla olması sebebiyle, ilâmların icra edilemez hâle gelmesidir. Reformdan önce, temyiz başvurusunun ilâmın icrasını kendiliğinden ertelemesi sebebiyle temyiz başvuruları, ilâmlı icrayı iki veya üç yıl geciktirmek amacıyla rutin olarak yapılır hâle gelmiştir. Böylece yapılan Kanun değişikliği ile Temyiz Mahkemesinin (*Corte di Cassazione*) yapacağı incelemenin, ilâmların icrasını ertelemeyeceği kuralı benimsenmiştir²⁴⁰ (CPC a. 337, 1; 373).

B) Kanun Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Durdurmamasının Yol Açabileceği Sorunlar

İstinaf yoluna başvurunun ilâmın icrasını ertelememesi ilkesi, Türk hukukunda kanun koyucu tarafından kanun yolu incelemesinin alacağı uzun zaman yüzünden hükmün icrasında gecikmenin sebep olacağı sakıncayı bertaraf etmek amacıyla kabul etmiştir. Doktrinde, bir ilâmın kesinleşmeden önce icra edilebilmesinin alacaklının yararına olduğu belirtilmiştir. Çünkü bu sayede borçlunun, sırf icrayı geciktirmek amacıyla kanun yoluna başvurmamasının engellenmiş olacağı belirtilmiştir²⁴¹.

²³⁹ Gehri/Walther s. 111.

²⁴⁰ Barsotti, V./Varano, V.: Italy (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 207-237), s. 221-222; Council of Europe: Synthesis on the execution of court decisions in civil cases (The Execution of Court Decisions in Civil Cases, Council of Europe 1998, s. 149-268), s. 205; Luiso, Francesco P.: The Law of Execution: Italian National Report (Seizure and Overindebtedness in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 1, The Hague 1997, s. 407-432), s. 409-410.

²⁴¹ Üstündağ-İcra s. 354.

İstinaf kanun yolunda, icranın geri bırakılması için bölge adliye mahkemesinde izlenmesi gereken usûl temyiz yoluyla aynı olup, yukarıda özetlenen işlemler bu kez, sırasıyla bölge adliye mahkemesinde yapılacaktır. Ancak üç dereceli yapıda icranın geri bırakılması usûlü daha da karmaşıklaşacaktır. Nitekim HMK'da istinaf ve temyiz yolu için benimsenen düzenleme her ne kadar temyiz kanun yolunun bilinen usûlüne paralel olsa da, doktrinde bu usûl gereğinden fazla karmaşık olması sebebiyle haklı olarak eleştirilmiştir²⁴².

Hüküm ilâmlı icraya konulur ve icranın geri bırakılması kararı alınmazsa, hem istinaf hem temyiz yolunun açık olduğu bir hükmün varlığı hâlinde, bir yandan ilâm icra edilecek, diğer yandan uzun bir olağan kanun yolu süreci devam edecektir. Her iki kanun yolu tamamlandığında ilâm çoktan icra edilmiş olacak ve icranın iadesinin başarıyla gerçekleştirilebilmesi, kendisine haksız ödemede bulunan tarafın ödeme gücüne bağlı olacağından, bu süreçte çeşitli güçlüklerle ve mağduriyetlerle karşılaşılabilir (örneğin borçlunun kaçması, mallarını gizlemesi, acze düşmesi veya iflâsı gibi).

Türk hukukunda istinaf yoluna başvurmada erteleyici etki tam anlamıyla (icrayı kendiliğinden erteleme yönünden) tanınmadığı gibi, ilâmın kanun yolu incelemesi sürerken alacaklı tarafından icraya konulması hâlinde, icranın durdurulması için borçlunun teminat göstermesi de şart kılınmıştır.

Bununla birlikte, alacaklı ise, henüz kesinleşmemiş ilâmı icraya koyarken teminat göstermemektedir. Doktrinde, alacaklı lehine olduğu aşikâr olan bu düzenlemenin, borçlunun sâdece ilâmın icrasını geciktirmek kastıyla kanun yoluna müracaatını engellemek bakımından yerinde olduğu belirtilmektedir²⁴³. Hâlbuki ilâmın icra edilmesinden sonra bozulması ve borçlunun, kısmen veya tamamen alacaklıya borçlu olmadığı kesinleşen yeni bir hükümle anlaşılmasından sonra, ilâmlı icra ile tahsil edilen para alacağını geri alamama tehlikesi de vardır. Zîrâ icranın iadesi sürecinde borçlunun karşısında, ödeme gücü güvenilirlikten yoksun ve belirsizlik gösteren bir gerçek veya tüzel kişi olacaktır²⁴⁴. Bu durumda, menfaat dengesi borçlu aleyhine bozulmuştur.

²⁴² Postacıoğlu/Altay-İcra s. 789.

²⁴³ Karşlı-Temyiz s. 84.

²⁴⁴ Tanrıver-İlâmlı İcra s. 176.

Hukukumuzda, para alacağı ve taşınır teslimine ilişkin ilâmların derhal icra edilebilirliği kuralı mevcuttur. Buna rağmen, uygulamada genelde Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alındığı görülmektedir. Yargıtayın vermiş olduğu icranın geri bırakılması kararı incelenirse, söz konusu kararı almanın zor olmadığı görülecektir. Temyiz yolu açık bir karara karşı süresinde temyiz başvurusunda bulunulmuş ve Kanuna uygun bir teminat gösterilmişse (HMK m. 350; 367; HUMK m. 443; İİK m. 36), icranın geri bırakılması kararı çoğunlukla alınabilmektedir²⁴⁵. Her ne kadar, temyiz talebinin ilk bakışta haksız görülmesi hâlinde icranın geri bırakılması kararının verilmeyeceği kabul edilse de, ilk görünüş haklılığı, genelde temyiz talebinin süresinde ve temyiz edilebilir bir karara karşı yapıлып yapılmadığının tespitiyle sınırlı kalmakta ve esasa girilmemektedir. Pozitif hukukumuzda, icranın geri bırakılması kararı alabilmek için, borçlunun telafisi güç zarara uğrama tehlikesinin varlığı yönünde bir zorunluluk da aranmamaktadır. Böylece uygulamada, icranın geri bırakılması kararlarının alınması kural hâline gelmiş ve fiili durum, ilk derece mahkemesi kararlarının kesinleştikten sonra icra edilmesine dönüşmüştür.

Devlete karşı yapılan ilâmlı icra takiplerinde devlet, teminat dahi göstermeden, rahatlıkla Yargıtaydan icranın ert geri bırakılması elenmesi kararı alabildiğinden (HMK m. 350, 1; 367, 1; HUMK m. 443, 2; İİK m. 36, 2), uygulamada devlete karşı alınan ilâmların kesinleştikten sonra icrası da âdetâ bir kural hâline gelmiştir²⁴⁶. Hattâ devlet malı haczedilemediğinden (İİK m. 82/1) birçok ilâm, kesinleştikten sonra bile devlete karşı uzun süre icra edilememektedir. Devlete karşı alınan ilâmlarda hazine avukatları, karar düzeltme yolunun hukuken ilâmlı icrayı durdurmamasına rağmen (HUMK m. 442, 3) tüketilmesini fiilen beklemekte ve bundan sonra ilgili idareye resmî yazı yazarak ödenek istemektedirler. Bu uygulama sürdüğü takdirde, HMK'nın öngördüğü kanun yolu sisteminde, devlete karşı alınan ilâmların temyiz yolu sonuna kadar icrası sağlanamayacaktır²⁴⁷.

Para alacağı ve taşınır teslimine ilişkin ilâmların kesinleşmeden icra edilebilmesi, icranın geri bırakılması kararı almak isteyen tarafın kanun yoluna başvuru süresini de fiilen kısaltmak zorunda bırakabilmektedir. Örneğin, gerekçeli kararın usûlen kendisine tebliğiyle (özel kanun hükümlerinde, unsurları tüm olan gerekçeli hükmün tefhimiyle²⁴⁸) iki hafta içinde

²⁴⁵ Uyar-Yürütmenin Durdurulması s. 286.

²⁴⁶ Uyar-Yürütmenin Durdurulması s. 285.

²⁴⁷ Özbek-İlâmlı İcranın Etkinliği s. 750.

²⁴⁸ "Mahkemece, taraflara tefhim edilen kısa kararda (hüküm özeti) hükmün tüm unsurları yer almakla birlikte kararın gerekçesinin tefhim edilememesi halinde temyiz süresi gerekçeli kararın tebliğinden itibaren

istinaf yoluna başvurma hakkı olan taraf (HMK m. 345, 1), karşı tarafın ilâmı mahkeme kaleminde veya kendisinden daha erken tebellüğ etmesinin ardından hemen icraya koyması hâlinde ilâmlı icra takibini durdurmak istiyorsa, icra emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde borcunu ödemek veya bölge adliye mahkemesinden icranın geri bırakılması kararı almak üzere icra dairesinden mehil vesikası almak zorundadır (İİK m. 32; 36). Borçlunun bu mehil vesikasını alabilmesi için ise, harcını yatırmak sûretiyle icranın geri bırakılması talebiyle istinaf yoluna başvurusu şarttır. İşte bu zorunluluk, fiili olarak iki haftalık istinaf yoluna başvuru süresini (yedi gün şeklinde) kısaltmaktadır. Hattâ adlî tâtil tâbi olan dava ve işlerde, istinaf yoluna başvuru süresinin bitmesi tâtil zamanına rastlarsa, bu süre kanunla adlî tâtilin bittiği günden itibaren²⁴⁹ bir hafta (yâni 8 Eylül'e kadar) uzatılmış sayılmasına rağmen (HMK m. 104), istinaf yoluna başvuru süresi fiilen 8 Eylül gününe kadar uzamayacak ve icranın geri bırakılması kararı almak isteyen borçlu, adlî tâtil içinde tebliğ edilen icra emrinde yazılı yedi günlük ödeme süresi içinde istinaf yoluna başvurmak zorunda kalacaktır.

Buna paralel şekilde, para alacağı ve taşınır teslimine ilişkin ilâmların kesinleşmeden icra edilebilmesi, kanun yoluna başvurma hakkını kullanarak icranın geri bırakılması kararı almak isteyen tarafın yargılama giderleri bakımından da aleyhine sonuç doğurmaktadır. Çünkü Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin²⁵⁰ Genel Hükümlerinin, icra ve iflâs müdürlükleri ile icra mahkemelerinde ücreti belirleyen 11. maddesine göre, borçlu ödeme süresi içerisinde

başlar. Ancak, hüküm tüm unsurları ve gerekçesi ile birlikte tefhim edilmiş ise artık hükmün HMK'nın 321/2 maddesine göre usulüne uygun ve eksiksiz bir biçimde tefhim edildiği kabul edilir ve temyiz süresi tefhim tarihinden itibaren başlar. 5521 sayılı Kanun'un 8.maddesinde yer alan ve temyiz süresinin başlangıcına esas alınan tefhim kavramının 'hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte açıklandığı hal' olarak anlaşılması zorunludur.

Tarafların, gerekçeli karar tebliğ edilmeden önce, temyiz süre tutum dilekçesi veya gerekçeli temyiz dilekçesi sunmak suretiyle kararı temyiz ettikleri hallerde dahi, kararın gerekçesini dikkate alarak yeni temyiz gerekçelerine dayanmaları mümkün olduğundan, bu gibi hallerde bile gerekçeli kararın taraflara tebliği gerekir.

Davanın tümden kabulü ya da reddi söz konusu olsa bile tarafların kararın gerekçesini temyiz etmekte hukuki yararları bulunabileceğinden, bu gibi durumlarda bile gerekçeli kararın yönteminde taraflara tebliği zorunludur.

Ayrıca, davalılar vekilinin 14/02/2014 tarihinde temyiz başvuru harcı, tehiri icra karar harcı ve nisbi temyiz harcının 1.067,00 TL'lik kısmını yatırarak hükmü temyiz ettiğinin anlaşılmasına rağmen, karar ve ilam harcının 1/4'ü tutarında alınması gerekli nispi temyiz karar harcının eksik olarak yatırıldığı, dosya içinde yapılan inceleme ve sistem üzerinden yapılan araştırmada nisbi temyiz harcının eksik yatırıldığına dair temyiz edene gerekli harç ve giderlerin yatırılması için mahkemece çıkarılmış bir muhtıranın da bulunamadığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan açıklamalar doğrultusunda; 1. Mahkemece, varsa davalılar vekilinin temyiz talebine ilişkin eksik yatırılmış temyiz harçlarına dair makbuzun dosyaya eklenmek suretiyle, eksik harcın yatırılmamış olması durumunda ise 6100 sayılı HMK.nun 344, 346 ve 366. maddeleri ile, Hukuk ve Ticaret mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliğinin 53. maddesi gereğince işlem yapıp temyiz süresi dolduktan sonra gönderilmesi,..." (21. HD 12.02.2015, 15843/2367: Özel arşiv).

²⁴⁹ Her yıl yirmi temmuzdan otuz bir ağustosta kadar adlî tâtildir. Yeni adlî yıl bir eylülde başlar (HMK m. 102).

²⁵⁰ RG 21.12.2015, Sa. 29569.

borcunu öderse Tarifeye göre belirlenecek ücretin dörtte üçü takdir edilir. Maktu ücreti gerektiren işlerde de bu hüküm uygulanır (Av.AÜT m. 11, 5). Aynı şekilde tahliyeye ilişkin icra takiplerinde Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde belirtilen maktu ücrete hükmedilir. Borçlu ödeme süresi içerisinde borcunu öderse Tarifeye göre belirlenecek ücretin dörtte üçü takdir edilir (Av.AÜT m. 11, 6).

Para alacağına ilişkin bir ilâm kesinleşmeden icraya konulabildiğinden, ilâm borçlusu kanun yoluna başvurarak icranın geri bırakılması kararı aldığı takdirde, doğal olarak icra emrinde yazılı yedi günlük ödeme süresi (İİK m. 32) içinde borcunu ödemeyeceğinden ve icra dosyasına yatırılan teminat da ödeme yerine geçmediğinden, bu hükümde tanınmış olan indirilmiş avukatlık ücretini ödeme hakkından mahrum kalacaktır²⁵¹. Hâlbuki ilam borçlusu kanun yoluna başvurmakla hak arama hürriyetini kullanmaktadır (AY m. 36) ve hükme karşı kanun yoluna başvuran borçlunun, “ödeme süresi içerisinde borcunu ödemeyen borçlu” statüsüne düşmüş olması kabul edilemez.

Kanun yoluna başvurduğu ve icranın geri bırakılması kararı aldığı için icra emrindeki ödeme süresinde ödeme yapmama hakkını kullanan borçluya, tahakkuk eden avukatlık ücretinde dörtte bir oranında indirim yapılmaması, hak arama hürriyetini kullanan borçlunun âdetâ cezalandırılması anlamına gelmekte ve kanun yoluna başvuran borçlu ile başvurmayan borçlu arasında kanun önünde eşitlik ilkesini (AY m. 10) zedeleyen bir ayırım doğurmaktadır.

Olması gereken hukuk bakımından ilâmlı takiplerde borçluya icra emri, ilâmın kesinleşmesinden ve ödeme ön talebinde bulunulmasına rağmen borcun ödenmemesinden sonra borçluya tebliğ edilmesi gerektiğidir²⁵². İcra emrindeki ödeme süresi bu tarihten (ilâmın kesinleşmesinden sonra icra emrinin tebliğ tarihinden) itibaren işlemeye başlamalıdır. Bunun sonucu olarak da borçlu, ilâmın kesinleşmesinden sonra tebliğ tarihinden icra emrindeki ödeme süresi içerisinde borcunu öderse, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre belirlenecek avukatlık ücretinin dörtte üçünü ödemelidir. Yeni İcra ve İflâs Kanununda yapılacak düzenleme bu adaletsizliği gidermeli, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde de bu yönde değişiklik yapılmalıdır²⁵³.

²⁵¹ Uyar/Uyar/Uyar s. 745.

²⁵² Özbek, Mustafa S.: Takip Talebinden Önce Borçludan Ödeme Ön Talebinde Bulunma Zorunluluğu (Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, C. 2, Ankara 2015, s. 1213-1273), s. 1255-1253.

²⁵³ Özbek-İlâmlı İcra s. 50.

Hüküm kesinleşmeden icra edildiği takdirde, uygulamada çeşitli sorunlarla karşılaşılabilir. Örneğin emsal bir olayda, 13.04.2006 tarihinde verilen hükmün temyiz incelemesini uzun süre bekleyen alacaklı, temyiz incelemesinin bitmemesi üzerine, 10.12.2007 tarihinde elindeki ilâmı icraya koymuş ve borçluya icra emri göndertmiştir. Ancak hüküm, icra takibinden oniki gün evvel, 28.11.2007 tarihinde bozulmuş ve dosya, 18.12.2007 tarihinde Yargıtayda kapatılmıştır. Dolayısıyla ilâm alacaklısı, bozma ilâmı taraflara tebliğ edilmeden önce, takibin dayanağı olan hükmün bozulduğundan habersiz olarak ilâmlı icraya başvurmuştur. Bunun üzerine ilâm borçlusu, şikâyet yoluyla icra mahkemesine başvurarak, hüküm bozulduğundan takibin iptalini istemiştir. İcra mahkemesi, şikâyetin süresinde olmadığı, dosyada bozulan karara ilişkin Yargıtay kararının takip alacaklısına tebliğ edildiğine ilişkin bir delil bulunmadığı ve İİK m. 40 uyarınca bozma kararının icra dosyasına sunulmasının (takibin iptalini değil) icra muamelelerinin olduğu yerde durdurulmasını gerektirdiği gerekçesiyle, isabetli olarak şikâyetin reddine karar vermiştir²⁵⁴. Hükmü temyizen inceleyen Yargıtay ise, şu gerekçeyle bozma kararı vermiştir:

“Alacaklı vekili 10.12.2007 tarihinde borçlu hakkında Ankara 5. Asliye Ticaret Mahkemesinin 13.04.2006 tarih ve 2005/251 esas, 2006/189 karar sayılı ilâmına dayalı olarak ilâmlı icra takibine başlamış ve adı geçene örnek 4-5 no’lu icra emri tebliğ edildiği, takip dayanağı ilâmın ise Yargıtay 15. Hukuk Dairesi’nin 28.11.2007 tarih ve 2006/6497 esas, 2007/7634 sayılı ilâmı ile takip tarihinden önce bozulduğu anlaşılmaktadır.

İİK.nun 35. maddesi uyarınca; ‘takip, ilâmın icra dairesine tevdi ile başlar.’ Somut olayda **alacaklı tarafından takibe dayanak yapılan ilâm takip tarihinden önce bozulmuş olmakla, alacaklı tarafından icra takibine başlarken geçerli bir ilâmın sunulmadığı görülmektedir.** Böyle bir belgeye dayalı olarak ilâmlı icra takibine başlanması, yukarıda belirtilen yasanın emredici hükmüne ve dolayısıyla **kamu düzenine aykırı olup, süresiz şikâyete tâbidir.** O hâlde Mahkemece şikâyetin kabulü yerine yazılı gerekçe ile reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir”²⁵⁵.

Alacaklı, hükmün bozulduğunu bilmeden icra takibi yaptığı hâlde, Yargıtay şikâyetin kabul edilmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Yargıtay kararında belirtilmemekle birlikte doktrinde haklı olarak savunulduğu üzere bu hâlde, bozmaya uyan icra mahkemesi takibin

²⁵⁴ Ankara 1. İcra Hukuk Mahkemesi, 05.03.2008, 23/233 (özel arşiv).

²⁵⁵ 12. HD 14.10.2008, 19798/17367 (özel arşiv).

değil, İİK m. 40 uyarınca icra emrinin iptaline karar vermelidir²⁵⁶. Hâlbuki bozma kararı, taraflara tebliğ edilince taraflarca öğrenilir. Kendisine henüz tebligat yapılmamış olan alacaklının, takip talebi tarihinde ilâmın bozulduğunu bilmesi mümkün değildir²⁵⁷. Nitekim ilâmlı icra takibinin dayanağı olan ilâmın, takip sürerken Yargıtayca bozulması hâlinde icra işlemleri durmakta (İİK m. 40, 1); fakat icranın durdurulabilmesi için de, Yargıtayın bozma kararının icra dairesine sunulması gerekmekte ve bozma kararı dosyaya sunuluncaya kadar yapılan işlemler geçerli sayılmaktadır²⁵⁸. Bu sebeple yukarıdaki Yargıtay kararı eleştirilmiş olup, icra hukuk mahkemesinin kararı daha isabetlidir. Aslında bu somut olay, ilâmların kesinleşmeden icrasının birçok sorunu da beraberinde getirebileceğinin, gereksiz yere tekrarlanabilecek icra takip işlemleri, şikâyet ve temyiz istemleriyle icra dairelerinin, icra mahkemelerinin ve Yargıtayın iş yükünü arttırdığının bir göstergesidir²⁵⁹.

Teminat karşılığı Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı alındıktan sonra hükmün bozulması hâlinde, ilâmlı icra takibinde takibin durması (İİK m. 40, 1), teminatın iadesi (İİK m. 36, 5), işleyen faiz hesaplamaları gibi birçok konuda da çeşitli sorunlarla karşılaşmaktadır. Özellikle kısmen lehe olan bozmalarda, bozmanın kapsamı dışında kalarak onanmış sayılmak sûretiyle kesinleşen hususlarda²⁶⁰ veya ihtiyarî dava arkadaşlığında, dava arkadaşlarından bâzıları için hükmün bozulup diğerleri için bozulmayarak kesinleşmesi durumlarında, hükmü veren mahkemeler ve icra dairelerinden ilâmın icrasına ilişkin çeşitli taleplerde (örneğin haciz yapılması gibi icra takip işlemleri talebinde) bulunulmakta²⁶¹, bozmadan sonra alınan ilâma göre alacağın artması hâlinde asıl alacak, işlenmiş faiz ve avukatlık ücreti için borçluya tekrar icra emri (veya muhtıra) tebliği gerekebilmekte²⁶² ve tüm

²⁵⁶ Somut olayda icra mahkemesi, Yargıtayın bozma kararı doğrultusunda gene işlem yapamamıştır. Zirâ icra mahkemesinin kararının temyiz incelemesi sürerken, takibe dayanak hükmün bozulması üzerine ilk derece mahkemesi tekrar yargılama yapmış, yeni bir hüküm vermiş ve alacaklı bu kez yeni ilâma dayanarak, aynı takip dosyasından, tahsilde tekerrüre düşmemek kaydıyla borçluya yeni bir icra emri göndertmiştir. Bu kez dosyada, bozulmamış, yeni ve geçerli bir ilâm takibe dayanak yapıldığından, bozma kararına uyan icra mahkemesi, takibin veya icra emrinin iptaline karar vermemiş, ilâm bu uzun süreçte icra edildiğinden, dosya takipsiz bırakılmıştır.

²⁵⁷ Bozma kararının internet ortamında öğrenilmesi de, mahkemece davacıya yapılacak tebligat yerine geçmez ve bozmanın yasal sonuçlarını doğurmaz. Dolayısıyla tebligatın yazılı yapılması şarttır (9. HD 18.04.2008, 16048/9179: **Dönmez**, Kâzım Yücel: İşe İade Davalarında Kararın Kesinleşmesi ve Tebliği, SİHD 2010/18, s. 143-149, s. 143-144).

²⁵⁸ **Tanrıver**-İlâmlı İcra s. 173; **Yıldırım/Deren-Yıldırım** s. 315-316.

²⁵⁹ **Özbek**-İlâmlı İcranın Etkinliği s. 751-752.

²⁶⁰ 12. HD 07.12.2006, 19953/23218 (**Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 761).

²⁶¹ İlâmlı icraya konulmuş ve temyiz edilmiş hüküm, mahkemenin bozma kararına uymasıyla kısmen kesinleşirse, kesinleşen kısım için icranın ertelenmesi kararı kalkar ve icra takibi sürdürülür. İcra dairesine yatırılan teminattan ödeme yapılmasını engelleyen bir kanun hükmü yoktur (12. HD 19.02.1992, 12175/1613: KBİBB).

²⁶² 12. HD 06.12.2005, 19814/24178 (**Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan** s. 766).

bunlar da icra dairelerinin iş yükünü arttırmakta, karşılaşılan sorunlar durumu daha da karmaşık bir hâle sokmaktadır²⁶³.

Aşağıdaki Yargıtay kararına konu olan olay, ilâmların kesinleşmeden icra edilmesinden doğan yeni uyuşmazlıklara ve icra mahkemelerine taşınan şikâyet dosyalarına güzel bir örnek teşkil etmektedir:

“6100 sayılı HMK'nun Geçici 3. maddesi hükmü gereğince uygulanması gerekli 1086 sayılı HUMK nun 429 vd. maddeleri kapsamında; **hükmün temyizi üzerine Yargıtay'ca kısmen onanıp kısmen bozulması ve mahkemece bozmaya uyulması halinde, sadece hükmün bozulan kısımları ile ilgili yargılama yapılarak yeniden karar verilebilir, onanan kısmı ile ilgili yargılama yapılarak yeni hüküm kurulamaz, önceki ilam onanan kısımlar yönünden ayaktadır, taraflar yönünden usuli kazanılmış hak oluşturur ve bu kısımlar yönünden icra kabiliyetini taşır. Bu nedenle hükmün bozulan kısmı yönünden icra işlemleri olduğu yerde durur ise de onanan kısmı yönünden icra işlemlerine devam edilir.** (HGK'nun 23.10.2002 tarih ve 2002/11-663 E, 2002/847 K.)

Somut olayda takip dosyası incelendiğinde; borçlu aleyhine İstanbul 8. İş Mahkemesi'nin 15.06.2010 tarih ve 2008/630 esas, 2010/450 karar sayılı ilamında hüküm altına alınan kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret alacağı, yargı gideri ve vekalet ücreti alacakları ile işlemiş faizlerinin tahsili amacıyla ilamlı takip başlatıldığı, **teminat yatırılarak tehiri icra kararı alındığı**, ilamın sadece ücret alacağı yönünden borçlu yararına Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nce bozulmasından sonra, teminat mektubunun tamamen paraya çevrilerek alacaklıya ödendiği, borçlunun talebi üzerine, ödenen paranın iadesi için alacaklıya muhtıra çıkartıldığı anlaşılmaktadır.

O halde, Mahkemece, yukarıda açıklanan yasal düzenleme ve Yargıtay uygulamaları nazara alınarak, **ilamın onanan kısmı yönünden takibe devam edilebileceği** ve bu kapsamda **teminat mektubunun nakde çevrilerek alacaklıya ödenmesinde bir usulsüzlük bulunmadığı**, ancak bozulan ücret alacağı yönünden bu kısma ilişkin asıl alacak ile istenen faizi ve feri alacakları (vekalet ücreti, yargı gideri) yönünden **takibin durdurulması**, gerektiğinden, gerek duyulduğunda bilirkişilerden de rapor alınarak, bu

²⁶³ Özbek-İlâmlı İcra s. 51.

miktarın tespiti ile **muhtıranın kısmen iptali gerekirken**, yazılı şekilde şikayetin tümünden reddine karar verilmesi isabetsizdir”²⁶⁴.

Görüldüğü üzere Yargıtay kararında haklı olarak, hükmün onanan kısmı yönünden ilâmlı icra takibine devam edileceği ve bu kapsamda banka teminat mektubunun paraya çevrilebileceği belirtilmiştir. Ancak hükmün bozulan kısmı yönünden icra işlemlerinin olduğu yerde durması gerektiğinden, bozulan alacak kalemi yönünden asıl alacak, işlemiş faiz ve takip giderlerinin bilirkişi aracılığıyla hesaplanarak, sâdece bu miktarın takip alacaklısına ödenmemesi, ödenmişse de iadesinin gerektiğine karar verilmiştir.

İcranın geri bırakılması kararı alınmaması veya alınmasına rağmen nakit teminat olarak yatırılan paranın sehven alacaklıya ödenmesi sebebiyle ilâmın icra edilerek, para alacağının borçludan para ile veya haczedilen malların paraya çevrilmesi sonunda elde edilen satım bedeliyle tahsili yahut ilâm konusu taşınırın alacaklıya teslimi mümkündür.

İcranın geri bırakılması kararı alınmasına rağmen, nakit teminat olarak yatırılan paranın sehven alacaklıya ödenmesi hâlinde, ödenen tutar İİK m. 361 kapsamında talepte bulunan ilâm borçlusuna iade edilir²⁶⁵.

İcranın geri bırakılması kararı alınmadığı için icra takibine devam edilerek haciz yapılmış ise, hükmün istinaf incelemesi sonunda bölge adliye mahkemesince kaldırılması veya temyiz incelemesi sonundan Yargıtayca bozulmasıyla icra işlemleri olduğu yerde durur (İİK m. 40, 1).

İstinaf veya temyiz incelemesi sonunda hükmün bölge adliye mahkemesince kaldırılıp yeniden esas hakkında karar verilmesi veya Yargıtayca bozulması üzerine yapılan yargılamada, borçlunun tamamen veya kısmen (kaldırılan veya bozulan ilâmdaki kadar) borcu

²⁶⁴ 8. HD 19.01.2015, 3033/907 (özel arşiv).

²⁶⁵ “İİK'nun 361. maddesinde ‘İcra dairelerince borçludan fazla para tahsil olunarak alacaklıya verildiği yahut yanlışlıkla bir tarafa para tediye olduğu hesap neticesinde anlaşılırsa verilen para ayrıca hükme hacet kalmaksızın o kimseden geri alınır.’ hükmü yer almaktadır.

Somut olayda; icra takibinin dayanağı olan Mersin İş Mahkemesi'nin ilamı davalı borçlu Toroslar Elektrik AŞ. vekili tarafından 24.02.2014 tarihinde **tehiri icra talepli olarak temyiz edilmiş**, bu tarihten sonra banka havalesiyle 28.04.2014 tarihinde **nakit teminat olarak icra dosyasına yatırılan para alacaklıya ödenmiş**, bilahare icra müdürü **ilamın tehiri icra talepli olarak temyiz edilmesi sebebiyle alacaklıdan yatırılan paranın iadesini talep etmiştir**. İcra müdürlüğüne **nakit teminat olarak yatırılan paranın alacaklıya ödenmesi İİK'nun 361. md. kapsamında yanlış ödeme olup alacaklıdan iadesi talebi mümkündür**. Mahkemece alacaklının şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken kabulü doğru değildir” (8. HD 19.10.2015, 16131/18624: Özel arşiv).

olmadığı kesinleşmiş bir hükümle sabit olursa, ayrıca bir mahkeme hükmüne gerek kalmadan icra, borçlunun hiç borcu olmadığına anlaşılması hâlinde²⁶⁶ tamamen; ilâmdaki kadar borcu olmadığına anlaşılması hâlinde ise kısmen eski hâle iade edilecektir²⁶⁷ (İİK m. 40, 2). İcranın iadesi, bu yönüyle ilâmların derhal icra edilebilirliği kuralının doğurduğu zorunlu bir müessese ve icranın eski hâle iadesini; yani ilâmın icra edilmesinden önceki hukukî ve fiilî duruma geri dönülmesini amaçlayan bir icra organı işlemidir²⁶⁸.

Ancak Kanundaki bu imkân da borçlunun menfaatlerini korumaya her zaman yetmemekte ve hükmün kesinleşmeden icrası menfaatler dengesine zarar verebilmektedir. Örneğin icranın iadesi istendiğinde, iadeyi gerektiren ilâmın kesinleşmesine kadar geçen dönemde takip alacaklısının malvarlığını kaçırmış veya gizlemiş, borca batmış (İİK m. 179, 1), acze düşmüş (İİK m. 178, 1) yahut ödemelerini tâtil etmiş (İİK m. 177, 1) olma riski vardır²⁶⁹. Ülkemizde temyiz süresi, bozmadan sonra hükmü veren mahkemenin Yargıtayın bozma kararına uyarak tekrar yargılama yapması, alacaklının davasını (kısmen veya tamamen) reddetmesi, sonuçta verilen yeni hükmün temyizden geçerek kesinleşme süreci, üç ilâ beş yıl gibi uzun süreler alabilmektedir. Üstelik bu sürede, takipte tahsil edilen para

²⁶⁶ “Uyuşmazlık, eser sözleşmesi ilişkisinden kaynaklanmış olup, davada fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak 10.000,00 TL bakiye iş bedeli ve 15.000,00 TL manevi tazminatın tahsili istenmiş, mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda dava konusuz kaldığından karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş, karar taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma ilamı gereğince inceleme yapıp hüküm verilmiş olmasına delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre tarafların aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

2-Mahkemenin 12.12.2012 günlü kararı ile dava kısmen kabul edilerek 10.000,00 TL alacağın dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verildiği, davacının bu kararı kesinleşmesini beklemeden 11.04.2013 tarihinde Kars 1. İcra Müdürlüğü'nün 2013/1066 sayılı dosyası ile takibe koyarak 10.000,00 TL asıl alacak, 1.200,00 TL vekâlet ücreti, 407,84 TL yargılama gideri ve 2.956,44 TL işlemiş yasal faiz olmak üzere toplam 14.564,08 TL alacağın tahsilini talep ettiği, takip borçlusu davalının Yargıtay'dan tehiri icra kararı almayarak ve icra tehdidi altında takip konusu alacakları ödediği anlaşılmaktadır.

Takip konusu alacaklar icra tehdidi altında ödendiğinden ve davanın redle sonuçlanması durumunda İİK'nın 40. maddesi uyarınca icranın iadesi mümkün bulunduğundan icra dosyasına yapılan ödemenin kesin ödeme olarak kabulü ve davanın ödeme nedeniyle konusuz kaldığı kabul edilemez. Diğer yandan eldeki davada saklı tutulan ve dava konusu yapılmayan fazlaya ilişkin hakların reddedilmiş olması da talep olunmayan bir konuda karar verilemeyeceğinden, verilse dahi hukuki sonuç doğurmayacağından davalı yararına usuli kazanılmış hak oluşturmaz.

Mahkemece yapılacak iş; işin esasını incelemek ve toplanan delilleri değerlendirerek **dava konusu yapılan alacak kalemleri hakkında olumlu olumsuz karar vermektir**” (15. HD 21.01.2016, 4610/343: Özel arşiv).

²⁶⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-İcra s. 384-385; Kuru-El Kitabı s. 930-931; Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s. 398-399; Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 755; Tanrıver-İlâmlı İcra s. 179.

²⁶⁸ Akkaya-İcranın İadesi s. 680; Tanrıver-İlâmlı İcra s. 172-173; Umar, Bilge: İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973, s. 189.

²⁶⁹ Borca batıklık, aciz hâli ve ödemelerin tâtili kavramlarının tanımları ve farkları konusunda bkz. Umar-Genel Teori s. 27-31; Umar, Bilge: Aciz Hâli-Borca Batıklık Kavramlarının Farkı ve Bu Yönden Yeni MK Metninin Düştüğü Bir Yanlışlık (MK m. 605 f. II, 618) (YÜHFD 2004/1, s. 317-324) s. 317 vd.

alacağına, icra dosyasında faiz işletilmemektedir. Borçlu, uzun süre bu paradan mahrum kalması sebebiyle bir faiz kaybına uğramış olsa da, söz konusu faiz kaybının aynı icra dosyasında alacaklıdan tahsili mümkün değildir²⁷⁰.

Borçlunun, icranın iadesini istemeye hak kazandıktan sonra, hükmü icra eden icra dairesine başvurarak aynı ilâmlı takip dosyası üzerinden icranın iadesini istemesi hâlinde, alacaklıya muhtıra tebliğ edilecek ve iadesi istenen paraya, paranın alacaklıya ödenme tarihinden itibaren değil, paranın iadesi istemini içeren muhtıranın alacaklıya tebliğ tarihinden itibaren faiz işletilebilecektir²⁷¹. Bu sebeple borçlunun, paranın icra dairesine ödendiği tarihle kendisine iade edildiği tarih arasında geçen sürede uğradığı faiz kaybının tazminini, icranın iadesi dosyası üzerinden sağlaması mümkün olmayıp, bu konuda alacaklıya karşı ayrı bir dava açması gerekir ki²⁷², bu da borçlu için ilâve külfete yol açacaktır. Borçlunun bu dönemdeki faiz kaybını icranın iadesi yoluyla tazmin edebilmesi, icra edilen ilâmın alındığı davada alacaklı tarafından borçlunun zararının karşılanmasına hükmedilmesi ve bu kararın kesinleşmesi hâlinde mümkün olacaktır²⁷³.

²⁷⁰ Özbek-İlâmlı İcra s. 53.

²⁷¹ 12. HD 27.05.1999, 6434/6948 (Uyar-Şikâyet II s. 179, dn. 156); 12. HD 09.12.2005, 20574/24633 (Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan s. 766).

²⁷² “Davalı, davacı aleyhine istihsal ettiği ilâmı icraya koyarak (1.257.374 TL.) yi tahsil etmiş, hükmün bilahare temyizen bozulması ve mahkemenin davalının böyle bir alacağı olmadığına ilişkin sonraki kararının kesinleşmesi üzerine davacının talebiyle icra dairesi İİK.nun 40/f-II. maddesinde öngörülen icranın eski hâle iadesi prosedürü dairesinde davalının haksız tahsil ettiği (1.257.374 TL.)’yı davalıdan geri alıp davacıya ödemiştir.

İİK.nun 40/f-II. maddesinde düzenlenen icranın iadesi prosedürü bir ilâma dayanılarak takip borçlusundan alınıp takip alacaklısına ödenen tutarın takip dayanağı ilâmın bozulması ve takip konusu alacağın haksızlığının daha sonra kurulup kesinleşen bir hükümlerle saptanması hâlinde ayrıca hükme hacet kalmaksızın takip alacaklısından icra dairesi marifetiyle ve gereğinde cebrî icra yoluyla geri alınıp takip borçlusuna iadesini temine matuf bir takip hukuku yöntemidir. Bu prosedür dairesinde **takip alacaklısından geri alınabilecek meblağ evvelce kendisine icra dairesince ödenen meblağdan ibaret olup takip borçlusunun takip nedeniyle ödediği paradan bir süre yoksun kalmasından doğan zararının da geri alınmasını icra dairesinden istemesi ve böyle bir talebin icra müdürlüğüne yerine getirilmesi mümkün değildir.**

Şu hâle göre, davacının icra iadesi için davalıya icra dairesi marifetiyle muhtıra gönderilirken ödediği meblağ dışında bu meblağın faizini de istemesi yerine getirilmesi hukuken imkânsız bir talep oluşturacağından davacıyı böyle bir talepte bulunmaması ve geri alınan meblağı icra dairesinden tahsil ederken fazlaya dair hakları için çekince ileri sürmemesi nedeniyle BK.nun 113/f-II maddesi hükmü karşısında tazminat haklarından vazgeçmiş addetmek doğru görülemez”.

Bu durum karşısında davacının mali ve sosyal vaziyeti değerlendirilerek mahrum kaldığı (1.257.374 TL.) yi **iki yıl sürede elinde bulundurması hâlinde ne şekilde değerlendirebileceği araştırılmak**, daha fazla nemalandırma olanağının saptanamaması hâlinde en azından bankaya tasarruf mevduatı olarak yatıracağı benimsenerek o sürede cari **mevduat faiz oranları tespit edilerek davacının zararı belirlenmek** ve sonucuna göre bir hüküm kurulmak icap ederken olayda uygulama yeri bulunmayan BK.nun 113/f-II maddesi hükmünden bahisle davanın reddi cihetine gidilmesi bozmayı gerektirmiştir” (11. HD 22.11.1990, 6774/7483: YKD 1991/3, s. 377-379).

²⁷³ **Akkaya-İcraın İadesi** s. 694; **Kuru-El Kitabı** s. 930. Ayrıca bkz. 13. HD 12.06.2003, 3003/7826 (**Karlı, Abdurrahim: İcra ve İflâs Kanunu, Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat**, İstanbul 2012, s. 110-111).

Yargıtay HGK konuyla ilgili bir kararında, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması talebinde bulunmaması nedeniyle alacaklının icra dosyasından tahsil ettiği paranın, kanundan kaynaklanan bir hakkın kullanılması olduğunu, borçlunun icranın geri bırakılması kararı almaması veya alıp da icra dosyasına ibraz etmemesinin kendi kusurundan kaynaklandığını ve kendisinin zarar görmesine sebebiyet verdiğini belirterek, alacaklıdan tazminat isteyemeyeceğini belirtmiştir. Yargıtay, ilâmın kesinleşmeden icra edilmesi hâlinde, ilâm borçlusunun icranın geri bırakılması kararı almak için başvurması gerektiğini, aksi hâlde kusurlu davranmış olacağını kabul etmekte, bu yüzden oluşan zarara kendisi sebebiyet verdiği için de, ilâm alacaklısından tazminat isteyemeyeceğini içtihat etmektedir. Böylece ilâm borçlusunun, parayı icra dairesine ödediği tarihle, paranın dosyaya iadesi istemini içeren muhtıranın alacaklıya tebliğ edildiği tarih arasında geçen sürede uğradığı faiz kaybını, tazminat davası açarak alacaklıdan tahsil edebilme imkânı zorlaşmış olmakta ve önceden icranın geri bırakılması isteminde bulunmuş olması koşuluna bağlanmaktadır²⁷⁴.

İlâmlı icra takibi konusu olan taşınırın alacaklıya tesliminden sonra iyi niyetli üçüncü kişiye satılması durumunda da, üçüncü kişinin iyi niyeti korunacağından, icranın iadesi yoluyla icranın aynen eski hâle iadesi mümkün olmayacaktır²⁷⁵ (İİK m. 40, 3; TMK m. 763; 988).

Benzer sorunlar, ilâma bağlı alacağın icra emri ile istendiği hâlde ödenmemiş olması durumunda, alacaklının borçluya karşı açtığı doğrudan iflâs davasında da görülmektedir (İİK m. 177/4; 37). Zîrâ Yargıtayca da benimsenen²⁷⁶ doktrindeki hâkim görüşe göre, alacaklının

²⁷⁴ HGK 22.06.2011, 11-367/439 (YKD 2011/11, s. 1945-1950).

²⁷⁵ Antalya, O. Gökhan: İcranın İadesi (YD 1983/4, s. 579-585), s. 584; Kuru-İcra ve İflâs Hukuku s. 399; Tanrıver-İlâmlı İcra s. 185-186; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 316.

²⁷⁶ “Dava, doğrudan iflas istemine ilişkindir.

İflasa karar verilmesinden sonra, davacı alacaklının iflas davasından feragat etmesi geçersizdir. (İİK m. 165/2) Yani alacaklının iflas davasından feragat etmesiyle iflas davası son bulmaz. İflasa karar verilmesinden sonra davacı alacaklının alacağının ödenmesi ile de iflas hali son bulmaz. İflasa karar verilmesinden sonra iflas ancak İİK'nın 182. maddesine göre kaldırılabilir. Ticaret Mahkemesi de, iflasa karar verdikten sonra, iflas kararı Yargıtay'ca bozulmadıkça, hangi nedenle olursa olsun, iflas kararından dönerek yeni bir karar veremez. Fakat iflas kararı Yargıtay tarafından bozulduktan ve mahkemece bozmaya uyulduktan sonra, davacı iflas davasından feragat edebilir. (Prof. Dr. Baki Kuru, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara, 2013, Sh. 1125)

Öte yandan **alacaklının, doğrudan iflas davası açabilmesi için, hükmün kesinleşmiş olması şart değildir.** Ancak, icraya konan hüküm temyiz etmiş olan borçlu, İİK'nın 36. maddesine göre icra dairesinden bir süre almak ve HUMK'nın 443. maddesi uyarınca Yargıtay'dan icranın geri bırakılması hakkında karar getirmek suretiyle, **hükmün kesinleşmesine kadar, iflas davasının ertelenmesini sağlayabilir. Borçlu, Yargıtay'dan icranın geri bırakılması kararı almamışsa, ticaret mahkemesi, iflasa karar vermeden önce, hüküm borçlu lehine bozulacak olursa, iflas davası olduğu yerde durur.** (İİK m. 40)

bu sebebe dayanarak doğrudan iflâs davası açabilmesi (takipsiz iflâs yoluna başvurulabilmesi) için, ilâmlı icra takibinin dayanağı olan hükmün kesinleşmiş olması şart değildir. Bu hâlde iflâs davası, ancak hükmü temyiz etmiş olan borçlunun, Yargıtaydan icranın geri bırakılması kararı almasıyla (İİK m. 36; HMK m. 350, 1; 367, 1; HUMK m. 443), hükmün kesinleşmesine kadar ertelenebilecek; aksi hâlde, ticaret mahkemesi iflâs davasına bakmaya devam edecek ve Yargıtayın temyiz talebi hakkında karar vermesinden önce borçlunun iflâsına dahi karar verebilecektir²⁷⁷.

İflâsın açılmasından sonra hüküm bozulursa, iflâs işlemleri olduğu aşamada duracak ve bozmadan sonra borçlunun borcu olmadığına dair hüküm verilirse, bu hükmün kesinleşmesinden sonra iflâs işlemleri İİK m. 40 çerçevesinde eski hâle iade edilecektir²⁷⁸. Oysa doktrinde haklı olarak savunulan aksi görüşe göre, ilâma bağlı alacağın icra emri ile istendiği hâlde ödenmemiş olması durumunda, alacaklının ticaret mahkemesinden borçlunun doğrudan iflâsını isteyebilmesi için, takip konusu hükmün kesinleşmiş olması gerekir. Zîrâ aksi hâlde hükmün temyizi, icranın geri bırakılması kararı alınarak iflâs davasının hükmün kesinleşmesine kadar geri bırakılması, hükmün temyiz incelemesi sonunda bozulmasıyla iflâs davasının durması ve icranın iadesi gibi durumlar, birçok önemli sorun ve telafisi güç zararlar doğurabilir. Ayrıca bu iflâs sebebinin temelinde, borçlunun aciz hâli ve ödemelerin tâtili

Borçlu, Yargıtay'dan icranın geri bırakılması (tehiri icra) kararı alıp ticaret mahkemesine ibraz edince, ticaret mahkemesi, hükmün kesinleşmesine kadar iflas davasını erteleyerek, hükmün kesinleşmesini, iflâs davasında bekletici sorun (HMK m. 165) yapar. Borçlu aleyhine verilen hüküm kesinleşirse, ticaret mahkemesi, borçlunun iflâsına karar verir. Buna karşılık, **hüküm Yargıtay'ca borçlu lehine bozulur, bu defa borçlunun hiç borçlu olmadığına (borçlu aleyhine açılmış olan alacak davasının reddine) karar verilir ve bu hüküm kesinleşirse, ticaret mahkemesi iflâs davasını reddeder.**

Yargıtay'ın temyiz talebi hakkında bir karar vermesinden önce, ticaret mahkemesi borçlunun iflasına karar verirse, iflas açılır. Bundan sonra Yargıtay hükmü borçlu lehine bozarsa, **iflas işlemleri yine olduğu yerde durur. Bu bozma üzerine borçlunun, hiç borcu olmadığına karar verilir ise ve bu karar kesinleşirse, o zaman iflas işlemlerinin İİK'nın 40/2. maddesi uyarınca eski hale getirilmesi gerekir.** Burada Ticaret Mahkemesi'nin iflas kararının kaldırılması hakkında şekli bir karar vermesi gerekir. (Prof. Dr. Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara, 2013, Sh. 1148, 1149) Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 18.04.2002 tarih ve 2543 E., 2983 K. sayılı ilamında da, icra emrinin dayanağını oluşturan hükmün, borçlunun temyizi üzerine bozulması halinde, sonucunun beklenmesi gerektiği belirtilmiştir.

Somut olayda, davalı vekilince temyiz dilekçesinde, icra takibinin dayanağı olan Antalya 5. İş Mahkemesi'nin 2013/23 E. sayılı dosyasında, davacının davadan feragat ettiği ileri sürülmüştür.

Bu durumda mahkemece, temyiz dilekçesindeki bu iddia nedeniyle Antalya 5. İş Mahkemesi'nin anılan dosyası getirtilerek, davacının alacak ile ilgili o davadan işbu iflas kararından önce ya da sonra, alacak ile ilgili kararın kesileşmesine kadar feragat ettiğinin, bu nedenle o davanın reddine karar verildiğinin ve kararın kesinleştiğinin belirlenmesi halinde, davacının alacaklı sıfatı kalmamış olacağından, yukarıda Yargıtay'ın hükmü borçlu lehine bozması ile ilgili açıklamalar kıyasen uygulanarak, iflas kararının kaldırılmasına karar vermek üzere, hükmün bozulması gerekmiştir" (23. HD 16.03.2015, 4394/1653: Özel arşiv).

²⁷⁷ Özbek-İlâmlı İcra s. 55.

²⁷⁸ Atalay, Oğuz: Anonim Şirketlerin İflâsı, İzmir 1996, s. 32; Kırtıloğlu, S. Serhat: İflâs Davası, Ankara 2009, s. 50-51; Kuru, Baki: İcra ve İflâs Hukuku, C. 2, İflâs ve Konkordato Hukuku, Ankara 1971, s. 116-117; Kuru-İcra 3 s. 2768-2770; Kuru-El Kitabı s. 1148-1149; Pekcanitez, Hakan: Anonim Ortaklıkların İflâsı, İzmir 1991, s. 26; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes s. 653; Uyar/Uyar/Uyar s. 3688.

bulunur. Kesinleşmemiş bir ilâmın borçlu tarafından ödenmemesi, tek başına bu durumların gerçekleştiğini göstermez. Bu nedenle İİK m. 177, 1/4 hükmü dar yorumlanmalı ve ancak kesinleşmiş hükümlere dayanılarak borçlunun doğrudan iflası istenebilmelidir²⁷⁹.

Yukarıda örnek olarak sıralanan hususlar ilâmların, ortaya kesin bir nihaî karar çıkmadan ve uyuşmazlık tam olarak açıklığa kavuşmadan önce icra edilmesinin doğurabileceği sakıncaları göstermektedir. Doktrinde de, karar kanun yolu açık olan kararların kesinleşmesine kadar birkaç defa kanun yolu denetiminden geçtiği, birkaç defa bozulduğu, bu süreçte ilâmın icra edildiği, haciz gibi icra işlemlerinin ayakta kaldığı ve bundan dolayı borçlunun zarar gördüğüne dikkat çekilmiştir. Hukuken hatalı olma ihtimali dikkate alınarak kanun yolu açık tutulan bir kararın, kesinleşmeden icraya konulmasının çelişki olduğunu belirtilerek, icranın geri bırakılması kararlarının alınması sürecinde icra daireleri, icra mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtayın gereksiz yere meşgul edildiği haklı olarak vurgulanmıştır²⁸⁰.

C) Kanun Yoluna Başvurunun İlâmın İcrasını Durdurması Önerisi

Yukarıda değinilen ve benzeri sorunlar sebebiyle, doktrinde haklı olarak savunulduğu üzere, Türk hukukunda, olağan kanun yoluna başvurunun erteleyci etkisi tam olarak (yani hem şeklî kesinliği erteleme hem de icrayı erteleme etkisi) tanınmalıdır. Olması gereken hukuk bakımından, sâdece kişiler ve aile hukuku ile taşınmaz mala ve bununla ilgili aynî haklara ilişkin kararlar değil²⁸¹, kural olarak tüm ilk derece mahkemesi hükümleri şeklen kesinleşmedikçe yerine getirilememeli; ortaya kesin bir nihaî karar çıkıncaya, yani uyuşmazlık tam olarak açıklığa kavuşuncaya kadar ilâmlar icra edilememelidir²⁸².

²⁷⁹ **Berkin-İcra** s. 180-181; **Berkin**, Necmeddin M.: Tatbikatçılara İflâs Hukuku Rehberi, İstanbul (Tarihsiz), s. 53; **Postacıoğlu**, İlhan E.: İflâs Hukuku İlkeleri, İstanbul 1978, s. 41-42; **Postacıoğlu**, İlhan: İflâsın Mahiyeti, Doğrudan Doğruya İflâs Halleri ve Kararın İsabeti, Katiyet Peyda Etmemiş İlâmlara 177/4'ün Tatbik Edilip Edilemeyeceği (İÜHFM 1950/1-2, s. 474-479), s. 478.

²⁸⁰ **Özekes**, Muhammet: Yeni Bir İcra Sistemi Önerisi (DEÜHFD, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, 2009/Özel Sayı, İzmir 2010, s. 921-940), s. 935.

²⁸¹ Örneğin tasarrufun iptali davaları (İİK m. 277-284) bakımından doktrinde benzer bir görüş savunulmakta ve taşınmaz mal ile ilgili aynî haklara ilişkin davalardan olmamasına rağmen, Kanundaki hükmün (HMK m. 350, 2; 367, 2; HUMK m. 443, 4) geniş yorumlanması suretiyle, taşınmazın devri üzerine açılmış iptal davalarında verilen hükümlerin de kesinleştikten sonra icra edilmesi gerektiği, haklı olarak belirtilmektedir (**Yıldırım-İptal Davaları** s. 271).

²⁸² **Özbek-İlâmlı İcra** s. 56.

Başka bir ifadeyle, ilk derece hukuk mahkemeleri tarafından verilen, konusu para alacağı olan ilâmlar ile paradan başka bir şey olan ilâmlar²⁸³ (taşınır teslimi, taşınmaz üzerindeki şahsî hakka ilişkin olan ilamlara istinaden taşınmazların tahliye ve teslimi, irtifak hakkının kaldırılması veya kurulması, bir işin yapılması ve yapılmamasına ilişkin ilâmlar), ilâmın verildiği andan itibaren derhal icra edilebilir olmamalı; bu kararlara karşı kanun (istinaf ve temyiz) yoluna başvurulması, tam anlamıyla erteleyici etki doğurmalı ve ilâmın icrasını kendiliğinden (üst dereceli mahkemeden icranın geri bırakılması kararı almaya lüzum olmadan) durdurmalıdır²⁸⁴.

Bu konuda karar verirken, hükmün mümkün olduğu kadar çabuk icrası ve hukukî barışın tesisi ile doğru bir karara ulaşılması şeklindeki çatışan menfaatler bağdaştırılmaya çalışılmalıdır. Bu amaçlardan birincisine üstünlük tanınırsa, hükme karşı kanun yoluna başvurulması icrasını ertelemeyecek; ikincisine üstünlük tanınırsa, hükme karşı kanun yoluna başvurulması icrasını erteleyecek ve hüküm şeklen kesinleşmeden icra edilemeyecektir. Erteleyici etkinin amacı, hükmün iptali hâlinde, sonuçlarının doğmasının engellenmesidir. Böylece erteleyici etki, hükmün henüz doğru olduğunun kesinleşmediği bir dönemde icra edilerek, sonradan iptali hâlinde, icranın yapılmış olmasının doğuracağı sakıncaları önlemekte ve bu yönüyle bir teminat işlevi görmektedir²⁸⁵.

Mahkemece kesin olarak hükme bağlanmış olan bir husus, hakikatin ifâdesidir²⁸⁶ (*Res judicata pro veritate habetur*). Davayı kazanan davacının lehindeki hüküm her ne kadar alacaklının (davacının) haklılığını gösterse de, bu haklılık durumu kesin olmayıp, yüksek bir ihtimal dâhilindedir. Hükmün hatalı olma ve kanun yolu (istinaf ve temyiz) incelemesi sonunda kaldırılması veya bozulması ihtimali hâlâ (geçici bir süre) mevcut olduğundan, ilâmın icrası için, “hükmün hatalı olma ihtimalinin bulunmadığını” gösteren olağan kanun yollarının tüketilmesi beklenmelidir. Nitekim HMK ve İİK’da icranın geri bırakılması imkânı da, hükmün kanun yoluna başvurulması sonucu kaldırılması, bozulması veya değiştirilmesi ihtimali düşünülerek kabul edilmiştir²⁸⁷.

²⁸³ Doktrinde de adlî yargı ilk derece hukuk mahkemeleri tarafından verilen, konusu para ve teminat alacağı olmayan ilâmların icrası için kesinleşmeleri gerektiği belirtilmiştir. Ancak mevcut İİK hükümleri karşısında bunu bir temenni olarak anlamak gerekir (**Gürdoğan-İcra** s. 154).

²⁸⁴ **Özbek-İlâmlı İcra**nın Etkinliği s. 757-761; **Özbek-Ödeme Ön Talebi** s. 1234-1235.

²⁸⁵ **Akkaya-İstinaf** s. 57-58; **Bloch**, Maxence: France (Methods of Execution of Orders and Judgments in Europe, Chichester 1996, s. 85-107), s. 91; **Yıldırım-Kurultay** s. 183.

²⁸⁶ **Arar**, Kemal: İcra ve İflâs Hükümleri, C. I İcra, Ankara 1944, s. 5.

²⁸⁷ **Üstündağ-İcra** s. 354.

Doktrinde belirtildiği üzere, kesin hükmün nisbî etkisi “bozucu şarta” bağlı olup, kanun yoluna başvuru, nihaî kararın kaldırılmasını hedef tutan bir iptal aracıdır²⁸⁸. Doktrinde üst dereceli mahkemenin hükmü bozmasının, “hükmü ortadan kaldıracak bir bozucu şart” olarak mütalâa edilmesi, yukarıdaki yorumu desteklemektedir. Doktrinde bu husus şu şekilde belirtilmiştir:

“Nisbî-Mutlak kaziyeyi muhkeme tabirile anılan ve ayrılan kaziyeye muhkemenin birinci nevi, henüz temyizce notu verilmemiş kararlar bakımından bahis konusu olup, **sıhhati temyizcin tasdikine bağlıdır. Şayet karar yüksek mahkemece bozulursa, esasen infisahî şarta bağlı bulunan sıhhat ve hayatı da ortadan kalkacak** ve dava yeniden esas mahkemesince ele alınarak ilk verilen kararın kaziyeyi muhkeme kudretini iktisap etmesi için zaruri addettiğimiz nihailik unsurundan rucu edilmiş olacaktır”²⁸⁹.

Temyiz kanun yolundan farklı olarak istinaf kanun yolunda, temyizde olduğu gibi onama veya bozmadan ibaret bir ihtimal çifti bulunmamaktadır. Ancak doktrinde haklı olarak ifâde edildiği gibi, ilk derece mahkemesince verilmiş olan hükme karşı istinaf yoluna başvurulmasıyla, o an için verilmiş bir hükmün varlığına rağmen, hükmün usûl ve esas yönünden hukuka aykırılığını tespit eden bölge adliye mahkemesi tarafından, aynı dava hakkında icabında duruşma da açılarak (HMK m. 356) yeniden yargılama yapılması ve davanın esası hakkında, ilk derece mahkemesinin verdiği nihaî karardan farklı yeni bir kararın (HMK m. 353, 1/b/2-3) ortaya çıkması ihtimali her zaman mevcuttur²⁹⁰.

Davayı kazanan davacının, üst dereceli mahkemece sonradan kaldırılabilir veya bozulabilecek bir ilâma dayanarak icra takibi yapmasına izin verilmesi, davalının zarar görmesine yol açabileceği gibi, davacıyı da davalının uğrayabileceği bu zararları tazmin riski altına sokacaktır. Üstelik kesinleşmemiş bir hükmün icra edilmesi, hükmün üst dereceli mahkemece kaldırılması veya bozulması neticesinde, boşuna masraf yapılmasına ve alınan ikinci hükmün tekrar ilâmlı icra yoluyla icra edilmesine sebep olacağından, gereksiz birçok işlemin yapılmasına da yol açacaktır. Netice olarak, ilk derece mahkemesinin verdiği hüküm şekli anlamda kesinleşmedikçe “emniyetli” görülemez; zîrâ (sıhhati kanun yolu incelemesi

²⁸⁸ Gilles-Alman Kanun Yolu Sistemi s. 33.

²⁸⁹ Domaniç s. 24.

²⁹⁰ Konuralp-Bölge Adliye Mahkemeleri s. 254.

sonunda bozulması şeklindeki bir bozucu şarta bağlı olan) bu hükmün, kanun yolu incelemesi sonunda değiştirilmesi veya kaldırılması ihtimali vardır. Bu nedenle şekli anlamda kesinlik kazanmayan hükümler ilâmlı icraya konulamamalıdır. Şekli anlamda kesinlik kazanmış bir hüküm, kanun yolu incelemesinden (derecattan) geçmiş olması sebebiyle daha sağlam, görünürdeki şart ve hatalardan uzak, zayıf ihtimaller dışında kendisine mutlak olarak güvenilir bir kuvvet arzettiğinden²⁹¹, ilâmlı icra yoluyla icra edilmeye lâyıktır²⁹².

Türk hukukunda ilâmların icrasında, ortak hukuktaki derhal icra edilebilirlik sisteminin terk edilerek, kanun yoluna başvurunun ilâmın icrasını erteleyici etkisinin kabul edilmesi, menfaatler dengesi bakımından daha uygun olacaktır. Bu düzenleme, HMK m. 397, 2’de kabul edilen, “*ih̄tiyâfî tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihaî kararın kesinleşmesine kadar devam eder*” hükmüyle de uyumlu olacaktır. Geçici koruma tedbiri etkisini nihaî kararın kesinleşmesine kadar devam ettireceğine göre, nihaî kararın da kesinleştikten sonra icra edileceğinin kabulünde bir mahsur olmayacak; zîrâ kesin hukukî himaye cebri icra yoluyla sağlanana kadar, geçici hukukî himaye dava konusunu koruyacaktır. Bu kurala işin mahiyeti gereği bâzı istisnalar kabul edilebilir. Örneğin pozitif hukukumuzda nafaka alacaklarında, sosyal mülâhazalarla kanun yoluna başvurunun hükmün icrasını erteleyici etki doğurması kabul edilmediği gibi, istinaf veya temyiz aşamasında teminat gösterilerek dahi olsa icranın geri bırakılması kararı verilmesine imkân tanınmamıştır²⁹³. Aynı istisnaya gene yer verilmeli ve nafaka alacaklarına ilişkin ilâmlar verildiği andan itibaren etki ve sonuç doğurmayı sürdürülmeli, bu tür alacaklar bakımından istinaf veya temyiz aşamasında mehil vesikası alınamamalıdır. Buna karşılık, kişiler ve aile hukukuna, taşınmaz mala ve bununla ilgili aynî haklara ilişkin nihaî kararlarda geçici icra edilebilirlik mümkün olmamalıdır²⁹⁴.

İlâmlı icrada kanun yoluna başvurunun erteleyici etkisi tanınırken, alacaklı ve borçlu arasındaki menfaat dengesini koruyacak düzenlemelere de yer verilebilir. Bu bağlamda, konusu likit bir alacağın tahsili veya taşınır teslimi olan ilâmların icrasında, alacaklıya istisnâî hâllerde, teminat göstermek şartıyla ilâmın geçici icrasını talep edebilme yetkisi verilmek sûretiyle, alacaklının hemen tatmini sağlanabilir ve borçlunun, sırf ilâmlı icra takibini durdurmak amacıyla kanun yoluna başvurması veya mallarını gizlemek sûretiyle takibi

²⁹¹ **Domanıç** s. 25.

²⁹² **Özbek-İlâmlı İcra** s. 58. .

²⁹³ Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi s. 81.

²⁹⁴ Aynı görüşte **Özkes-Yeni Bir İcra Sistemi** s. 935.

sürüncemede bırakması önlenebilir. Aynı şekilde, iş mahkemesi ilâmlarının (örneğin ücret, kıdem ve ihbar tazminatı gibi iş sözleşmesinden kaynaklanan alacakların tahsiline veya iş kazasından kaynaklanan tazminatların tahsiline ilişkin ilâmların) icrasında da teminat aranmaksızın bu imkân tanınabilir²⁹⁵.

Tüm bunların yanında alacaklının, kesinleşme sürecinde olan ilâmı icraya koymadan önce, kötü niyetli borçlulara karşı ilâma dayanarak ihtiyatî haciz talep etme ve ilâm kesinleşene kadar ihtiyatî haczi muhafaza etme imkânı da saklı olup (İİK m. 257), alacak ilâma dayanacağından teminat göstermesi de gerekemeyecektir²⁹⁶ (İİK m. 259, 2).

Alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesinin korunmasına diğer bir örnek olarak, kiralanan taşınmazlar hakkında temerrüt sebebiyle açılan tahliye davalarında verilen tahliye ilâmlarının icrası gösterilebilir. Alacaklı kiralayanın, taşınmazın tahliyesine ve kira alacağıının tahsiline ilişkin olarak borçlu kiracı hakkında verilen nihaî kararı ilâmlı takip konusu yapması ve kiracının tahliye ilâmına karşı kanun yoluna başvurması hâlinde, ilâmın sadece tahliyeye ilişkin bölümü kesinleştikten sonra icra edilmeli; buna karşılık, alacaklı kiralayanın kanun yolu incelemesi süresince kira bedelinden mahrum kalmaması maksadıyla, kanun yoluna başvurulması, ilâmın kira alacağıının tahsiline ilişkin kısmının icrasını ertelememelidir.

²⁹⁵ Örneğin Alman İş Mahkemeleri Kanununa göre, iş mahkemelerinin kanun yoluna başvuru hükümleri geçici olarak icra edilebilmektedir (ArbGG § 62).

²⁹⁶ “Alacaklı vekili, müvekkilinin borçlulardan İstanbul Anadolu 6. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 08.10.2013 tarih ve 2011/458 E., 2013/518 K. sayılı **ilâmına dayalı** toplam 1.273.930,55 TL alacağı bulunduğunu ileri sürerek, anılan miktar **borca yetecek kadar borçluların taşınır ve taşınmaz malları ile 3. kişilerdeki hak ve alacaklarına teminatsız olarak ihtiyatî haciz konulmasını talep etmiştir.**

Mahkemece, dosya üzerinde yapılan inceleme neticesinde, 05.11.2013 tarihli karar ile, anılan mahkeme ilâmına istinaden talebin kabulüne karar verilmiştir.

Karara, borçlular vekili tarafından 14.11.2014 tarihli dilekçe ile, ihtiyatî hacze dayanak mahkeme kararının tehiri icra talepli olarak temyiz edileceği, asıl davada yargılama sona erdiğinden işbu dosyada ihtiyatî hacze karar verilemeyeceği ileri sürülerek, itiraz edilmiştir.

Alacaklı vekili, itirazın reddini savunmuştur.

Mahkemece, itiraz üzerine yapılan yargılama neticesinde, **ilâmın icrası için kesinleşmesinin gerekmediği, icranın tehiri için temyiz edildiğinde Yargıtay'dan tehiri icra kararı alınması gerektiği, ihtiyatî haciz kararının dayanağı bir ilâm olduğundan teminat alınmasına gerek duyulmadığı, itirazların yerinde olmadığı gerekçesiyle, itirazın reddine karar verilmiştir.**

İhtiyatî hacze itirazın reddine ilişkin 28.01.2014 tarihli ek karar, ihtiyatî hacze itiraz eden borçlular vekilince temyiz edilmiştir.

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, ihtiyatî hacze itiraz eden-borçlular vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir” (23. HD 31.03.2015, 2522/2108: Özel arşiv).

İlâmların geçici icra edilebilirliğine imkân tanınması sayesinde, hükme karşı ilâmın icrasını geciktirmek maksadıyla (kötü niyetle) kanun yoluna başvurulması önlenecektir²⁹⁷. Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Adalete Erişimi Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkındaki” R (81) 7 sayılı tavsiye kararının²⁹⁸ 10. ilkesinde bu husus şu şekilde belirtilmiştir:

“İstinaf yoluna başvuru hakkının gereksiz yere veya dava sürecini geciktirmek amacıyla kullanılmasını önlemek için, aleyhinde istinafa gidilebilecek mahkeme kararlarının geçici olarak icrası imkânına ve icra takibi sırasında, hükmedilen miktara ilişkin faiz oranına özellikle dikkat edilmelidir”²⁹⁹.

İlâmların geçici icra edilebilirliğine izin verildiği takdirde, hükmün kanun yolu incelemesi sonunda bozulma ihtimaline karşı, borçlunun korunması da sağlanmalıdır. İlâmın geçici icra edilmesinin riski alacaklıya ait olmalı ve geçici icra talep eden alacaklı, mahkemenin takdirine bağlı olarak, hüküm bozulursa borçlunun muhtemel zararını tazmin için teminat göstermelidir. Alacaklı teminat gösterdiği takdirde, geçici icra edilebilirlik alacaklıya, borçlunun haczedilen mallarının satışını isteme yetkisi de vermelidir. İlâm alacaklısı, ilâmın geçici icrasından sonra hükmün bozulması ve borçlunun hiç veya ilâmda yazılı olduğu kadar borcunun olmadığına anlaşılması sebebiyle, uğradığı zararların tümünü tazmin etmek zorunda olmalıdır.

İlâmı geçici icra ettiren alacaklının, hükmün bozulması ve sonuçta haksız çıkması hâlinde, borçluya karşı kusursuz sorumluluğu olmalıdır. Bu sorumluluk, alacaklının haksız olarak ilâmı geçici icra ettirmesi tehlikesine karşı, borçluyu korumak için kabul edilmelidir. İlâmı geçici icra ettiren alacaklının haksız olduğu meydana çıktığı takdirde, kusuru veya kötü niyeti aranmamalıdır. Alacaklının sorumluluğu için, kusursuz sorumluluğun genel unsurları

²⁹⁷ **Kodek**, George E.: The Impact of the European Convention on Human Rights and Fundamental Liberties on Enforcement Practices (Enforcement Agency Practice in Europe, The British Institute of International and Comparative Law 2005, s. 303-333), s. 319.

²⁹⁸ Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to Member States on Measures Facilitating Access to Justice (**European Committee on Legal Co-Operation**: 23rd Conference of European Ministers of Justice, Cost-Effective Measures Taken By States To Increase The Efficiency of Justice, London 2000, s. 89-91). Ayrıca bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Adalet Başvuruyu Kolaylaştırıcı Tedbirler Hakkında R (81) 7 Sayılı Tavsiye Kararı (**Türkiye Adalet Akademisi**: Mahkemelerin Yönetimi ve Adaletin Kalitesi Semineri, Ankara 25-27 Eylül 2005, s. 165-168).

²⁹⁹ **European Committee on Legal Co-Operation** s. 90; **Öztek**, Selçuk: Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Adaletin İşleyişini İyileştirmeye Yönelik Medenî Usul İlkeleri” Konulu Tavsiye Kararı (Hukuk Araştırmaları 1986/1, s. 9-20), s. 15-16; **Türkiye Adalet Akademisi** s. 167; **Yıldırım-İstinaf** s. 95.

aranmalı³⁰⁰; bu kapsamda ilâmın geçici icra edilmesi, hükmün bozulması ve alacaklının haksız olduğunun kesinleşmiş hükümlerle sabit olması, borçlunun ilâmın geçici icrası sebebiyle zarara uğraması ve borçlunun zararıyla ilâmın geçici icrası arasında illiyet bağının bulunması koşuluyla, alacaklının kusursuz sorumluluğuna gidilebilmelidir. Yalnız istinaf incelemesinden geçen ilâmların geçici icrasında, ilâm alacaklısı sebepsiz zenginleşmeye göre sorumlu olmalıdır (TBK m. 77). Hüküm temyiz incelemesi sonunda bozulduğu ve alacaklı sonuçta haksız çıktığı takdirde, ilâm alacaklısının zenginleşmesine yol açan sebep (istinaf incelemesinden geçen ilâm) ortadan kalktığı (yani zenginleşme sona ermiş bir sebebe dayandığı) ve zenginleşmenin haklı bir sebebi kalmadığından, ilâm alacaklısının iade yükümü ve kapsamı sebepsiz zenginleşmeye göre belirlenmelidir³⁰¹. İlâm alacaklısı, borçlunun uğradığı tüm zararı tazminle sorumlu olmamalı; sadece malvarlığında sebepsiz yere meydana gelen artışı iadeyle yükümlü olmalıdır³⁰².

Erteleyici etki, genel olarak Kanunla düzenlenebileceği gibi, bu konuda hükmü veren hâkime (ilâm mahkemesine) takdir yetkisi de verilebilir veya geçici icra edilebilirlik, kanun yoluna başvurulduktan sonra üst dereceli mahkemenin kararına bırakılabilir. Geçici icra edilebilirliğe karar verilebilmesi için, davayı kazanan tarafın talebi olmalı; ayrıca ilâmın icrasının gecikmesi sonucunda telafisi güç veya imkânsız zararların doğabilecek olduğu veya borçlunun kanun yolu başvurusunu, davayı uzatmak maksadıyla (kötü niyetli) yaptığına dair açık belirtiler bulunduğu hususunda mahkemede kanaat oluşmalıdır. Mahkeme bu konuda kanaat oluştururken, hükmün bozulma ihtimalini, davacının ihtiyaçlarını ve davalının uğrayabileceği zararı dikkate alarak, taraflar arasındaki menfaat dengesi çerçevesinde bir değerlendirme yapmalıdır³⁰³.

Mahkeme geçici icra edilebilirliğe karar verdiği takdirde, bunu hükme yazmalıdır. Böylece borçlu, mahkemece, teminat karşılığında geçici icrasına karar verilen ilâma karşı icranın geri bırakılması kararı alamayacağından, icranın geri bırakılması şeklindeki karışık usûl terk edilmiş olacaktır. Ayrıca hükmün durumunu en iyi şekilde hükmü veren mahkeme bilebileceğinden, pozitif hukukumuzda icranın geri bırakılması konusunda farklı mercilere

³⁰⁰ **Gökcan**, Hasan Tahsin: Haksız Fîil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, Ankara 2010, s. 291 vd.; **Tandoğan**, Halûk: Türk Mes'uliyet Hukuku, Ankara 2010, s. 93 vd.

³⁰¹ **Eren**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012, s. 880 vd.

³⁰² **Özbek**-İlâmlı İcra s. 60.

³⁰³ **Özbek**-İlâmlı İcra'nın Etkinliği s. 762.

(icra dairesi, icra mahkemesi, bölge adliye mahkemesi, Yargıtay) dağıtılan yetkiler, hükmü veren mahkeme olarak tek bir mercide toplanmış olacaktır³⁰⁴.

Nihayet geçici icra edilebilirlik, sâdece ilk derece mahkemesi kararlarıyla sınırlı olmamalı, istinaf mahkemesi kararlarının da geçici icrası mümkün olmalıdır.

SONUÇ

İlk derece mahkemesi hükümlerine karşı kanun yoluna başvurulmasının, kural olarak hükmün ilâmlı icra yoluyla icrasını ertelediği hukuk sistemlerinde, ilâmın icrasının geri bırakılması imkânının düzenlenmesi bir zorunluluktur. Erteleyici etki, kanun yolu incelemesi sonunda hatalı bulunabilecek ilk derece mahkemesinin hükmün kaldırılması veya bozulması ihtimaline karşı, kesinleşene kadar sonuç doğurmasını (icrasını) engeller. Bu nedenle, hükmü karşı kanun yoluna başvuru süresi geçmeden veya başvurulmuşsa kanun yolu incelemesi tamamlanmadan hüküm icra edilememelidir.

Hukukumuzda olağan kanun yollarından istinaf ve temyiz yoluna başvurmada erteleyici etkinin hükmün şekli anlamda kesinliğini erteleme sonucu hemen doğarken, kesinleşmeden icraya edilemeyecek ilâmlar müstesna olmak üzere, ilk derece hukuk mahkemelerinin hükümlerine karşı kanun yoluna başvurulması, hükmün icrasını kendiliğinden ve derhal durdurmamaktadır. Kesinleşmeden icraya konulabilecek hükümlerde kanun yoluna başvurunun erteleyici etki doğurması, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın icranın geri bırakılması kararı vermesi şeklinde bir geciktirici şarta bağlıdır.

2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun 84 senelik uygulamasında edinilen tecrübeler, doktrin ve Yargıtay kararlarıyla oluşan kazanımlar nazara alınarak hazırlanan yeni İcra ve İflâs Kanununda, ilâmlı icrada icranın geri bırakılması kurumu da gözden geçirilerek yeni kanun maddesinde gerekli değişiklikler yapılmalıdır.

Bu kapsamda, ilâmların kesinleşmeden icraya konulabilmesi esası benimsenirse, icranın geri bırakılması kararını bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay vermelidir. Yeni İcra ve İflâs Kanununda icranın geri bırakılması kararı verme yetkisinin icra hukuk

³⁰⁴ Özkes-Yeni Bir İcra Sistemi s. 936.

mahkemesine bırakılması teklifi bir daha gündeme alınmak üzere rafa kaldırılmalıdır. Çünkü icranın geri bırakılması kararı, kanun yoluna başvurunun bir sonucudur ve üst derece mahkemeleri verebilir. Hükmün icrasının durdurulması için, ilâm mahkemesinden daha üst dereceli bir mahkemenin, ilk görünüşte kanun yoluna başvurunun haklılığı ihtimalini denetlemesi gerekir. Kanun yolu incelemesini yapacak olan üst dereceli mahkeme, talp üzerine mutlaka icranın geri bırakılmasına kararı vermek zorunda tutulamaz. Bu yetkinin kanun yolu incelemesini yapan üst dereceli mahkemeden alınarak icra hukuk mahkemesine verilmesi, her talepte ilâmın icrasının geri bırakılmasına karar verilmesinin zorunlu olması sonucunu doğurur.

İcra dosyasına teminat yatırılması ile icranın geri bırakılması kararı alması için borçluya süre verilmesi, icra takibini olduğu yerde durdurduğu gibi, bu tarihten önce konulan hacizlerin de kaldırılması sonucunu doğurmalıdır. Ancak bu durumda alacaklı, alacağının tahsili için elinde bulundurduğu munzam teminatından mahrum kalacağından, borçlunun gösterdiği nakdi teminat veya kesin ve süresiz banka teminat mektubu, sâdece mahkemece hükmedilen alacağı değil, icra dosyasına yatırıldığı tarih itibari ile icra takip dosyası alacağını tüm fer'ileri ile birlikte (yargılama ve takip harç ve giderli dâhil) ve ilâveten, işleyecek üç aylık faiz tutarını da karşılamalıdır. Çünkü icranın geri bırakılması kararı alabilmek üzere icra dairesi tarafından süre verilebilmesi için sunulan teminat mektubu veya yatırılan nakdî teminat, ödeme yerine geçmez. Teminatın tüm dosya borcunu karşılayacak miktar veya değerinde olması durumunda ancak mevcut hacizler aşkın haciz konumuna gelir.

Hükmün kanun yolu incelemesi sırasında herhangi bir tarihte (bölge adliye mahkemesince kaldırılana veya Yargıtayca bozulana kadar) ilâm icraya konulabileceğinden, takibin her aşamasında da icranın geri bırakılması istenebilmelidir. İcra kararının geri bırakılması kararı alınması, icra emrinde yazılı ödeme süresiyle sınırlanmalıdır.

Tahliye ilâmalarında icranın geri bırakılması kararı alabilme gösterilmesi gereken teminatın miktar veya değeri, yeni İcra ve İflâs Kanununda açıkça gösterilmeli ve bir yıllık kira bedelinin altında olmamalıdır.

Davalı tarafta birden fazla dava arkadaşı olması durumunda, icranın geri bırakılması için her davalının alacağın tamamını karşılayacak miktar veya değerinde ayrı ayrı teminat göstermesi zorunlu olmamalıdır. Kendisine ayrı ayrı icra emri tebliğ edilen davalıların, icra

dosya hesabını (takip konusu harç ve giderler dâhil olmak üzere alacağın tamamını) karşılayacak ve müteselsil sorumlu olmalarını temin edecek tek teminat göstermesi (nakit teminat veya banka teminat mektubu sunması), icra dairesinden süre ve kanun yolu mahkemesinden icranın geri bırakılması kararı alınması için yeterli olmalıdır.

Olmaması gereken hukuk bakımından İcra ve İflâs Kanununda icra dairesinin, icranın geri bırakılması kararı sunulması için süre verme konusundaki takdir yetkisi kaldırılmalıdır. İcra ve İflâs Kanununda, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayın icranın geri bırakılması talebi hakkında vereceği kararın icra dairesine bildirilmesine kadar borçluya süre verileceği şeklinde bir düzenleme yapılarak, uygulamada süre ve sürenin başlangıç tarihinin her icra dairesince farklı verilmesi ve sürenin yetmemesinden kaynaklanan sorunlar kalıcı olarak çözümlenmelidir.

HMK, istinaf ve temyiz kanun yoluna başvurulması nedeniyle icranın geri bırakılmasında, karışık ve zahmetli bir usûl benimsemiştir. İstinaf kanun yolu uygulamaya girdiğinde ortaya çıkacak olan üç dereceli mahkeme sisteminde, teminat karşılığı ilâmın icrasının geri bırakılması kararı alınması daha fazla emek ve mesai harcanmasını gerektirecektir. Üç dereceli mahkeme sisteminde bu karmaşık usûl ve yol açtığı getirdiği iş yükü ve hukukî sorunlar, sistemin sürdürülebilir olmadığını göstermektedir. Bu sebeple gerek HMK gerek yeni İİK’da gerekli düzenlemeler yapılarak, istinaf yoluna başvurulması, ilâmlı icra takibi yapılmasını engellemelidir.

Kanun yoluna başvurmanın hükmün icrasını ertelemesi yönünde yukarıda yapılan öneriye karşı geliştirilen en önemli eleştiri, hükümlerin kesinleşmesinin uzun sürmesi sebebiyle alacaklının hakkına geç kavuşma tehlikesinin olmasıdır. Ancak bu eleştiri aşağıdaki gerekçelerle çürütülebilir:

- 1- Hukukumuzda para alacağı ve taşınır teslimine ilişkin ilâmların derhal icra edilebilirliği kural olmasına rağmen, uygulamada zaten icranın geri bırakılması talepleri hiçbir zaman reddedilmemekte ve borçlu teminat mukabili icranın geri bırakılması kararını kolaylıkla almaktadır. Bu sebeple ilâmlar zaten fiilen temyiz incelemesi sonunda icra edilmektedir.

- 2- Kanun yoluna başvurunun hükmün icrasını ertelediği yargılama hukuku sistemlerinde, alacaklının hakkına acil kavuşmasına ihtiyaç olan ilâmlarda, ilâm mahkemesi teminat mukabili ilâma geçici icra edilebilirlik şerhi düşerek ilâmın kesinleşmeden önce icrasına imkân tanımaktadır. Türk hukukuna da sistem bütünüyle iktibas edilmelidir. Ayrıca halen de ilâmlı icrada alacaklının ihtiyatî haciz kararı almasına engel bir durum da yoktur.
- 3- Kanun yoluna başvurunun hükmün icrasını ertelemesi yönünde yukarıda yapılan öneriyi desteklemek ve muhalif görüşleri tatmin etmek için ara bir çözüm geliştirilebilir ve para alacağı ile taşınır teslimine ilişkin ilâmların, istinaf incelemesi tamamlanmadan icra edilemeyeceği benimsenebilir. Tıpkı karar düzeltmede olduğu gibi temyize başvurunun ilâmın icrasını ertelemeyeceği kuralı benimsenebilir. Böylece ilâmların icrası için hiç değilse iki derecenin tamamlanması beklenir. Bölge adliye mahkemelerinin HMK m. 362’de sayılan kararları hakkında temyiz yoluna başvurulamayacağından ve bu kararların da derdest davaların yarısından fazlasını oluşturduğu bilindiğinden, zaten ilâmların büyük kısmı istinaf incelemesi sonunda kesinleşecek ve icra edilebilecektir. Bu sayede mahkemeler, icra daireleri, avukatlar icranın geri bırakılması kararı alınması için yapılması gereken bütün yorucu işlemlerden ve ağır bir iş yükünden kurtulacağı gibi, icranın iadesi gibi kurumlara da nadiren ihtiyaç olacaktır.

İlâmlı takiplerde borçluya icra emri, ilâmın kesinleşmesinden sonra tebliğ edilmeli ve icra emrindeki ödeme süresi bu tarihten (ilâmın kesinleşmesinden sonra icra emrinin tebliğ tarihinden) itibaren işlemeye başlamalıdır. Bunun sonucu olarak da borçlu, ilâmın kesinleşmesinden sonra tebliğ tarihinden icra emrindeki ödeme içerisinde borcunu öderse, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesine göre belirlenecek avukatlık ücretinin dörtte üçünü ödemelidir.

İlk derece hukuk mahkemeleri tarafından verilen ve sâdece konusu para alacağı olan ilâmlar değil, paradan başka bir şey olan ilâmlar da (taşınır teslimi, taşınmaz üzerindeki şahsî hakka ilişkin olan ilâmlara istinaden taşınmazların tahliye ve teslimi, irtifak hakkının kaldırılması veya kurulması, bir işin yapılması ve yapılmamasına ilişkin ilâmlar), ilâmın verildiği andan itibaren derhal icra edilebilir olmamalı; bu kararlara karşı kanun (istinaf ve temyiz) yoluna başvurulması, ilâmın icrasını kendiliğinden (üst dereceli mahkemeden icranın

geri bırakılması kararı almaya lüzum olmadan) durdurmalıdır. para alacağı dışındaki ilamlarda ilâmın icra edilebilmesi için istinaf değil, temiz kanun yolu açıksa, temyiz aşamasının da tamamlanması beklenmelidir. Bu kuralın, örneğin nafaka alacakları, bâzı iş mahkemesi ilâmları gibi istisnaları da olmalıdır.

HMK m. 439, 4'te yapılacak değişiklikle, hakem kararlarına karşı tahkim yerindeki bölge adliye mahkemesinde iptal davası açılmasının kararın icrasını durduracağı hükme bağlanmalıdır. İptal davasına bakan tahkim yerindeki bölge adliye mahkemesinin, taraflardan birinin talebi üzerine, hükmolunan para veya eşyanın değerini karşılayacak bir teminat gösterilmek şartı ile hakem kararının icrasını durması sorunlu bir düzenlemedir. Çünkü bu koşullar altında, hakem kararına dayalı olarak aleyhinde başlatılan icra takibinde icra emrini tebellüğ eden borçlunun icra dairesine teminat vermeden süre alması uygulamada zordur.

BİBLİYOGRAFYA

- Akil**, Cenk: İstinaf Kavramı, Ankara 2010.
- Akkaya**, Tolga: Medenî Usûl Hukukunda İstinaf, Ankara 2009 (**Akkaya-İstinaf**).
- Akkaya**, Tolga: 5236 ve 5311 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Yeni Kanun Yolu Sistemine Göre İlâmlı İcrada İcranın İadesi (MİHDER 2008/3, s. 677-698).
- Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, M. Kâmil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 2009.
- Antalya**, O. Gökhan: İcranın İadesi (YD 1983/4, s. 579-585).
- Arar**, Kemal: İcra ve İflâs Hükümleri, C. I İcra, Ankara 1944.
- Arslan**, Ramazan: Medenî Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977.
- Arslan**, Ramazan: İstinaf Yoluna Başvuru, İstinaf İncelemesi ve İnceleme Sonunda Verilebilecek Kararlar (Avukat Serdar Özersin'e Armağan, Ankara 2017 (**Arslan-İstinaf**)).
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2016 (**Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-Usul**).
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016 (**Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz-İcra**).
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Notlu-Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2016.
- Albayrak**, Adem: 6100 Sayılı HMK'ya Göre Hazırlanmış Hukukta İstinaf Uygulaması, Ankara 2016.
- Aşık**, İbrahim: İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006.
- Barsotti**, V./**Varano**, V.: Italy (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 207-237).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi İstanbul 1954.
- Berkin**, Necmeddin M.: Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul (Tarihsiz) (**Berkin-İcra**).
- Bilge**, Necip: Medeni Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973.
- Bloch**, Maxence: France (Methods of Execution of Orders and Judgments in Europe, Chichester 1996, s. 85-107).
- Boran**, Güneysu, Nilüfer, İcra Hukukunda Aşkın Haciz, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Y. 2016, Sa. 4.

- Budak**, Ali Cem: Making Foreign People Pay, Darmouth 1999.
- Budak**, Ali Cem: Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Tahkim Hükümleri (Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, 2012/1).
- Budak**, Ali Cem: Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, İsviçre Medeni Usul Kanunu ve Alman Medeni Usul Kanunu ile Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Ankara 2013 (**Budak-Hukuk Muhakemeleri Kanunu**).
- Council of Europe**: Synthesis on the execution of court decisions in civil cases (The Execution of Court Decisions in Civil Cases, Council of Europe 1998, s. 149-268).
- Çenberci**, Mustafa: Hukuk Davalarında Kesin Hüküm (Muhkem Kaziye), Ankara 1965.
- Çiftçi**, Murat Özgür: Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2016.
- Deren-Yıldırım**, Nevhis: Teksif İlkesi Açısından İstinaf (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 267- 284).
- Dişel**, Buse, İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı, 2011, yüksek lisans tezi
<http://acikerisim.deu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/12345/10604/298158.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Erman**, Eyüp Sabri: 538 Sayılı Kanunun İcra ve İflas Hukuku Sahasına Getirdiği Yenilikler (Seviğ, Vasfi Reşit: Doktrin ve İçtihatlar Açısından Türk İcra ve İflas Kanunu, Ankara, C. 1 1966, C. 2 1967, s. 3-20).
- European Committee on Legal Co-Operation**: 23rd Conference of European Ministers of Justice, Cost-Effective Measures Taken By States To Increase The Efficiency of Justice, London 2000.
- Gehri**, Myriam A./**Walther**, Fridolin: Swiss Laws on Civil Procedure, Zürich 2010.
- Gilles**, Peter: Die Berufung in Zivilsachen und die zivilgerichtliche Instanzenordnung (Humane Justiz, Die deutschen Landesberichte zum ersten internationalen Kongreß für Zivilprozeßrecht in Gent, Limburg 1977, s. 147-171).
- Gilles**, Peter: 2002 Medeni Usûl Hukuku Reformu Sonrası Hiperaktif Bir Medeni Yargımın Problem Sahası Olarak Alman Kanun Yolu Sistemi (Çev. Evrim Erişir) (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 19-51) (**Gilles-Alman Kanun Yolu Sistemi**).
- Gürdoğan**, Burhan: Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı, Ankara 1960.
- Gürdoğan**, Burhan: İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970 (**Gürdoğan-İcra**).
- İyilikli**, Ahmet Cahit: Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm, Ankara 2016.

- Jolowicz, J.A.:** England and Wales (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 83-98).
- Jolowicz, J.A.:** Recourse against civil judgments in the European Union: a comparative survey (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 1-23).
- Kalpsüz, Turgut:** Türkiye’de Milletlerarası Tahkim, Ankara 2010.
- Karşlı, Abdurrahim:** İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi, İstanbul 1995 (**Karşlı-Temyiz**).
- Karşlı, Abdurrahim:** İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2014.
- Kerstrat, F. Grivart de:** France (Recourse against judgments in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 2, The Hague 1999, s. 113-153).
- Kodek, George E.:** The Impact of the European Convention on Human Rights and Fundamental Liberties on Enforcement Practices (Enforcement Agency Practice in Europe, The British Institute of International and Comparative Law 2005, s. 303-333).
- Konuralp, Halûk:** Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri (Hukuk Davaları Açısından) (AÜHFD 2001/1, s. 25-39).
- Konuralp, Halûk:** Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından) (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 247- 265) (**Konuralp-Bölge Adliye Mahkemeleri**).
- Konuralp, Halûk:** Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Tasarısına Göre İstinaf Derecesi (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı II-III, İstinaf Derecesi, Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Bilirkişilik, İflâsın Ertelenmesi, Eskişehir, 3-5 Ekim 2003, 1-2 Ekim 2004, Ankara 2007, s. 18-40) (**Konuralp-İstinaf Derecesi**).
- Konuralp, Halûk/Hanağası, Emel:** Fransız Hukuku’nda İptal Amaçlı İstinaf Yolu (MİHDER 2007/1, s. 13-28).
- Kulaksız, Cengiz:** İlâmlı İcrada İcranın Geri Bırakılması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1997.
- Kuru, Baki:** İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul, C. 1 1988, C. 2 1990, C. 3 1993, C. 4 1997 (Kuru-İcra 1,2,3,4).
- Kuru, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1,2,3,4,5,6 İstanbul 2001 (Kuru-Usul 1,2,3,4,5,6).
- Kuru, Baki:** İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013 (**Kuru-El Kitabı**).
- Kuru, Baki:** İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, Ankara 2016 (**Kuru-Medenî Usul Hukuku**).

- Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016 (**Kuru-İcra ve İflâs Hukuku**).
- Kuru**, Baki/**Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014.
- Luiso**, Francesco P.: The Law of Execution: Italian National Report (Seizure and Overindebtedness in the European Union, Civil Procedure in Europe, Vol. 1, The Hague 1997, s. 407-432).
- Muşul**, Timuçin: İcra ve İflâs Hukuku, C. 1, 2, Ankara 2013.
- Namlı**, Mert: Medeni Usul Hukuku'nun Yasama Üstü Kaynakları Çerçevesinde Fransız ve Türk Hukuku'nda Çelişmeli Yargılama İlkesi, Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği 2010, Yayın No: 04-499.
- Namlı**, Mert: Türk ve Fransız Medenî Usûl Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul 2014 (**Namlı-Yargılamanın Yenilenmesi**).
- Okur**, Mustafa: Adlî Teminat, Ankara 2011.
- Oskay**, Mustafa/**Koçak**, Coşkun/**Deynekli**, Adnan/**Doğan**, Ayhan: İİK Şerhi, C. 1,2,3,4,5, Ankara 2007.
- Özbek**, Mustafa Serdar: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2013 (**Özbek-İlâmlı İcranın Etkinliği**).
- Özbek**, Mustafa Serdar: Takip Talebinden Önce Borçludan Ödeme Ön Talebinde Bulunma Zorunluluğu (Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, C. 2, Ankara 2015, s. 1213-1273) (**Özbek-Ödeme Ön Talebi**).
- Özbek**, Mustafa Serdar: Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmların Kesinleşmeden Önce İcraya Konulması (BÜHFD 2016/1, s. 37-78) (**Özbek-Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek İlâmlar**).
- Özbek**, Mustafa Serdar: Yeni İcra ve İflâs Kanunu İçin Öneriler Işığında İlâmlı İcrada İcranın Ertelenmesi (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı XIV, İlâmlı İcra, Abant 15-16 Nisan 2016, Yayınlanmamış Tebliğ, s. 1-70) (**Özbek-İlâmlı İcra**).**Özkaya-Ferendeci**, Hamide: Kesin Hükümün Objektif Sınırları, İstanbul 2009.
- Özekes**, Muhammet: Yeni Bir İcra Sistemi Önerisi (DEÜHFD, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, 2009/Özel Sayı, İzmir 2010, s. 921-940) (**Özekes-Yeni Bir İcra Sistemi**).
- Özekes**, Muhammet: Sorularla Medeni Usul Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi (İstinaf ve Temyiz), Ankara 2011, Türkiye Barolar Birliği, Yayın No: 202 (**Özekes-Yeni Kanun Yolu Sistemi**).

- Pekcanitez**, Hakan: Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanununun Tahkime İlişkin Hükümleri (ICC IX. Milletlerarası Tahkim Semineri, Türkiye Milletlerarası Ticaret Odası, 19 Nisan 2011 Ankara, s. 21-37) (**Pekcanitez-Tahkim**).
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet/**Atalı**, Murat/**Erdönmez**, Güray/**Akkan**, Mine/**Yeşilirmak**, Ali/**Taş Korkmaz**, Hülya: Medenî Usûl Hukuku, C. 1, 2, 3, Ankara 2017 (**Pekcanitez-Usûl**).
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2013.
- Postacioğlu**, İlhan E./**Altay**, Sümer: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010 (**Postacioğlu/Altay-İcra**).
- Postacioğlu**, İlhan E./**Altay**, Sümer: Medenî Usûl Hukuku Dersleri, İstanbul 2015 (**Postacioğlu/Altay-Usûl**).
- Seviğ**, Vasfi Reşit: Doktrin ve İçtihatlar Açısından Türk İcra ve İflas Kanunu, Ankara, C. 1 1966, C. 2 1967.
- Sungurtekin**, Meral: Karar Düzeltmenin Kanun Yolu Niteliği ve Karar Düzeltme Dilekçesinde Sebep Gösterme Zorunluluğu Bulunup Bulunmadığı Meselesi (YD 1990/4, s. 471-489) (**Sungurtekin-Karar Düzeltme**).
- Sungurtekin Özkan**, Meral: Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013 (**Sungurtekin Özkan-Medeni Yargılama Hukuku**).
- Süral**, Ceyda: Hakem Kararlarının İcrası ve İptal Davası (DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, 2014/Özel Sayı, C. 2, İzmir 2015, s. 13777-1411).
- Tanrıver**, Süha: İlâmlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara 1996 (**Tanrıver-İlâmlı İcra**).
- Tanrıver**, Süha: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Revizyonu Üzerine Bazı Düşünceler (TBBD 2012/99, s. 15-34).
- Tanrıver**, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. 1, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016 (**Tanrıver-Usûl**).
- Taşpınar-Ayvaz**, Sema: İstinaftan Sonraki Temyiz İncelemesi ve Sonuçları (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 151-207).
- Tuncer Kazancı**, İdil: Yargı Kararları ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bâzı Sorunlar (MİHDER 2012/3, s. 75-126).
- Tutumlu**, Mehmet Akif: Norm, Kuram ve İçtihat Işığında Tüketici Hakem Heyetleri, Ankara 2015.

Türkiye Adalet Akademisi: Mahkemelerin Yönetimi ve Adaletin Kalitesi Semineri, Ankara 25-27 Eylül 2005.

Türkiye Adalet Bakanlığı/Hollanda Yargı Konseyi/İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi: Türkiye Cumhuriyetinde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi: Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Ankara 2007.

Ulukapı, Ömer: Medenî Usûl Hukuku, Konya 2014.

Umar, Bilge: İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973.

Umar, Bilge: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2014 (**Umar-Şerh**).

Uyar, Talih: İcra Hukukunda İlâmlı Takipler, Manisa 1991 (**Uyar-İlâmlı Takipler**).

Uyar, Talih: İcra Hukukunda Yürütmenin Durdurulması (Tehiri İcra) (İİK mad. 36) (MÜHFD 2005/1, s. 277-293) (**Uyar-Yürütmenin Durdurulması**).

Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. 1, 2, 3, Ankara 2014 (**Uyar/Uyar/Uyar**).

Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: 6352 Sayılı, 2.7.2012 Tarihli Kanun ve 6103 Sayılı, 14.1.2011 Tarihli Kanun ile İcra ve İflâs Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler, Getirilen Yenilikler ve İcra ve İflâs Hukukuna İlişkin Son Güncel İçtihatlar, İzmir Barosu 2016 (**Uyar/Uyar/Uyar-Güncel İçtihatlar**).

Üstündağ, Saim: 1711 Sayılı Kanun'un Kanun Yolları Bakımından Getirdiği Değişiklikler ve Bunların Değerlendirilmesi (Makaleler, İçtihat Tahlilleri ve Çeviriler, Ankara 2010, s. 181-206).

Üstündağ, Saim: Medenî Yargılama Hukuku, C. 1-2, İstanbul 2000.

Üstündağ, Saim: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004.

Vuraloğlu, Mehmet Oğuz: Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Tahkim Hakkındaki Hükümleri (YÜHFD, Prof. Dr. Erhan Adal'a Armağan, 2011/2, İstanbul 2012, s. 1055-1068).

Yeniaras, Mustafa Cem: Para Alacaklarına İlişkin İcra Takipleri Özelinde İcra ve İflas Kanunu Madde 36 Hükmü Uyarınca İcranın Geri Bırakılmasında Teminat Kurumu (İBD 2012/1, s. 15-26).

Yeşilirmak, Ali: Türkiye'de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi için Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul 2011.

Yıldırım, M. Kâmil: İcra ve İflas Hukukunda İptal Davaları, İstanbul 1995.

Yıldırım, M. Kâmil: İstinaf (Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, C. 3, Ankara 2000, s. 175-191) (**Yıldırım-Kurultay**).

Yıldırım, M. Kâmil: Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf, İstanbul 2000.

- Yıldırım, M. Kâmil:** Kanun Yolu Olarak İstinaf (İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 285- 317).
- Yıldırım, M. Kamil:** İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 89-131).
- Yıldırım, Mehmet Kâmil/Deren-Yıldırım, Nevhis:** İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2016.
- Yılmaz, Ejder:** Geçici Hukukî Himaye Tedbirleri, C. 1, 2, Ankara 2001.
- Yılmaz, Ejder:** İstinaf, Ankara 2005.
- Yılmaz, Ejder:** Hakem Kararlarının Temyizi ve İptali (Milletlerarası Tahkim Semineri, Türkiye Milletlerarası Ticaret Odası, 3 Nisan 2009 Ankara, s. 107-136).
- Yılmaz, Ejder:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2013 (**Yılmaz-HMK** Şerhi).
- Yılmaz, Ejder:** İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Ankara 2016 (**Yılmaz-İİK** Şerhi).