

## 7343 SAYILI KANUN İLE İHALENİN FESHİ ŞİKÂyetİNDE (İİK m.134) YAPILAN DEĞİŞİKLİKLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

*Assesment of The Amendments Made in Complaint of Annulment  
of Tender with The Code No 7343*

**Yasin KÖSE\***

### Özet

İcra ve İflas Hukuku ile ilgili uygulamada yaşanan sıkıntıları ortadan kaldırmak amacıyla 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nda çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Değişikliklere ilişkin 7343 sayılı Kanun, 30/11/2021 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile ihalenin feshi konusunda da önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler ihalenin feshini isteyebilecek kişiler, şikâyet süresinin başlaması, harç ve teminat, görevsizlik veya yetkisizlik hâlinde mahkemece yapılacak işlemler, duruşma ve para cezası ile ilgilidir. Görüldüğü üzere ihalenin feshi şikâyeti ile ilgili köklü değişiklikler yapılmıştır. Değişiklikten önceki uygulamaların devam etmemesi için bu değişikliklerin amacının ortaya konulması gerekir. İhalenin feshi ile ilgili yapılan değişikliklerin temel amacı şikâyet sürecini olumsuz etkileyen uygulamaları ortadan kaldırmak ve şikâyet yolunun kötüye kullanımını engellemektir. Bu amaç Kanun gerekçesinin çeşitli yerlerinde açıkça belirtilmiştir. Bu çalışma da değişikliklerin amacını ortaya koyma ve değişikliklerin bu amaç doğrultusunda yorumlanması çabasıyla yapılmıştır. Çalışmada yapılan değişiklikler ayrı başlıklar altında incelenecek, değişikliklerin önceki düzenleme ile karşılaştırılması ve nasıl anlaşılması gerektiği açıklanmaya çalışılacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Açık Artırma, Haciz, İcra Takibi, İhalenin Feshi, Şikâyet

### Abstract

Various amendments were made in the Execution and Bankruptcy Code No. 2004 in order to eliminate the issues experienced in practice related to the Enforcement and Bankruptcy Law. Code No. 7343 on the amendments came into force by being published in the Official Gazette on 30th November 2021. With this code, important changes were made on the annulment of tender. These amendments are related to the persons who may request the annulment of tender, start of the complaint period, fees and guarantees, the hearing, fine and the actions to be taken by the court in case of

➤ *Bu makale Etik Kurul İznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee Permission.*

➤ *Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 23.12.2021*

➤ *Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 21.12.2022*

\* Hakim, Trabzon Bölge Adliye Mahkemesi Üyesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Özel Hukuk ABD, Doktora Öğrencisi, yasinkose.th@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-9408-4871>

lack of jurisdiction or competent. As it can be seen, fundamental changes have been made regarding the annulment of tender complaint. The purpose of these amendments should be revealed so that the practices before the change do not continue. The main purpose of the amendments regarding the annulment of tender is to eliminate the practices that adversely affect the complaint process and to prevent the abuse of the remedy of complaint. This purpose is clearly stated in various parts of the preamble of the code. This study was presented in an effort to reveal the purpose of the amendments and to interpret the amendments with this purpose. The changes made in the study will be examined under separate topics, and it will be tried to explain how the amendments should be compared with the previous regulation and how they should be understood.

**Key Words:** Tender, Seizure, Debt Enforcement Proceeding, Annulment of Tender, Complaint

## GİRİŞ

Alacağın tahsili için başlatılan icra takiplerinde, borçlunun borcunu rızaen ödememesi hâlinde haciz kurumu devreye girer ve borçluya ait para, mal ve haklar haczedilir. Haczedilen şey eşya ise doğrudan alacaklıya teslim edilmez, paraya çevrilerek alacaklı tatmin edilmeye çalışılır. Hacizli malların satışı hukukumuzda kural olarak açık artırma usulü ile gerçekleştirilir.

Açık artırma usulü ile hacizli malın satışının 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen şekilde yapılması gerekmektedir. Bu gerekliliğin amacı alacaklıyı daha çok tatmin etmek, borçluyu da borcundan daha fazla oranda kurtarmaktır. Bunun yanında cebri satışın devlet eliyle yapılması ve ihale alıcısı olarak üçüncü kişilerin de sürece dâhil olması sebebiyle paraya çevirme kamu düzenini de ilgilendirmektedir. Dolayısıyla Kanunda öngörülen usulde yapılmayan ihale, alacaklının, borçlunun veya üçüncü kişinin zararına yol açabilir. Bu durum aynı zamanda kamu düzenine aykırılık da teşkil edebilir.

Açık artırma yöntemiyle yapılan satışın Kanuna uygun olmaması sebebiyle zarar görenlerin satışın iptalini talep etmeleri mümkündür. Bu husus 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 134. maddesinde ihalelerin feshi şikâyeti olarak kabul edilmiştir.

İhalelerin feshi ile ilgili uygulamada ortaya çıkan sorunları gidermek adına, kamuoyunda 5. Yargı Paketi olarak bilinen ve 24/11/2021 tarihinde kabul edilerek 30/11/2021 tarihli ve 31675 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe giren 7343 sayılı İcra ve İflas Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 27. maddesi ile 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun ihalelerin feshi şikâyetini düzenleyen 134. maddesinde esaslı değişiklikler yapılmıştır.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Kanun değişikliğinin gerekçesinde değişikliğin sebebi "...ihale uygulamasında yaşanan ve özellikle takibin tarafları ile ihale alıcısını mağdur eden birtakım sorunlara çözüm bulmak amacıyla ihalelerin feshini talep etmeye ilişkin usul ve esaslarda değişiklik yapılmaktadır" şeklinde ifade edilmiştir. Kanunun gerekçesinin tamamı için bkz: <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss285.pdf>, ET:01/12/2021.

Bu çalışmada 7343 sayılı Kanun ile ihalenin feshi şikâyetinde ortaya çıkan değişiklikler, değişiklik öncesi durumla karşılaştırmalı olarak ele alınacak, değişiklikler hakkında değerlendirmeler yapılacaktır.

## I. GENEL OLARAK İHALENİN FESHİ

İİK'nın 115. ve 129. maddeleri gereğince ihalenin (açık artırmanın) yapılması ile satılan malın mülkiyeti ihale alıcısına geçer (İİK m.115/2, TMK m.705/2).<sup>2</sup> Yapılan satış adi bir satış olmayıp, bir cebri icra işlemi olduğundan, hükümsüz hale getirilmesi de cebri icra ilkeleri kapsamındadır.<sup>3</sup> Bunun için ihalenin feshi yolu kabul edilmiş olup ihale, ancak ihalenin feshi yoluyla hükümsüz hâle getirilebilir.<sup>4</sup>

İhalenin feshi, yapılan ihalenin Kanunda öngörülen usule aykırı şekilde yapılması sebebiyle hükümlerini ortadan kaldırmaya yönelik bir hukuki çaredir.<sup>5</sup> İİK'nın 134. maddesinde düzenlenen bu çarede, ihalenin feshi şikâyet yoluyla icra hukuk mahkemesinden istenir. Bu başvuru yolunun şikâyet olduğu Kanunda açıkça yazılmıştır.<sup>6</sup> Bu yolla amaçlanan, açık artırma yöntemiyle

<sup>2</sup> Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, İcra ve İflas Hukuku (3.Baskı, Yetkin 2020) 306; Murat Aydoğdu ve Nalan Kahveci, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (4.Baskı, Adalet 2019) 318; Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı (2.Baskı, Adalet 2013) 698; Timuçin Muşul, İhale ve İhalenin Feshi (Adalet 2016) 176; Lale Sirmen, Eşya Hukuku (9.Baskı, Yetkin 2021) 379; M.Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku (21.Baskı, Filiz, 2018) 409; Murat Topuz, Türk Özel Hukukunda Taşınmaz Mülkiyeti (Seçkin, 2020) 200.

<sup>3</sup> Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz ve Emel Hanağası, İcra ve İflas Hukuku (7.Baskı, Yetkin 2021) 349; "İhalenin feshi, daha çok icra hukuku prensipleri ve şikâyet prosedürü içinde, daha şekle dayalı, inceleme ve araştırma alanı daha kısıtlı ve ihalenin şeklen denetimi şeklinde gerçekleşmekte iken; yolsuz tescile dayalı iptal ve tescil davasında izlenecek yol bu kadar sınırlı olmayacak; takibe esas teşkil eden borç ilişkisinin doğru olup olmadığı, buna dayalı takibin usulüne uygun yapılıp yapılmadığı, ihale hazırlığı ve ihale anına kadar ve ayrıca ihale hazırlığı ve ihale aşamasındaki tüm işlemlerde davalıların usul ve yasaya aykırı bir katkılarının bulunup bulunmadığı da araştırılacaktır." Yargıtay HGK, E 2011/1-321, K 2011/382, 01.06.2011.

<sup>4</sup> Bunun dışında 7343 sayılı Kanun değişikliği ile İİK'nın 115/6 ve 134/9 hükümlerine göre ihalenin iptali de mümkündür. İİK m.115/6 ihale bedelinin yatırılmaması, m.134/9 ise malın teslim edilememesi veya teslim hazırlık hale getirilememesi hallerine ilişkindir. Bu hükümlerde ihalenin yapılması esnasında bir usulsüzlük söz konusu değildir. Zira bu iki durum için kanun koyucu "ihalenin iptali" kavramını kullanmış, böylece mahkeme tarafından ihalenin feshedilmesinden ayrılmıştır.

<sup>5</sup> Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 315; Ömer Çon, İhalenin Feshi (İcra ve İflas Kanunu Madde 134) (Yetkin 2021) 16.

<sup>6</sup> Ramazan Arslan, İcra İflas Hukukunda İhale ve İhalenin Feshi (AÜHF 1984) 157; Dolayısıyla burada dava söz konusu değildir. Bu yol, icra iflas hukukunda kendine özgü bir çare olarak kabul edilen şikâyet yoludur. Hakan Pekcanitez ve Cemil Simil, İcra – İflas Hukukunda Şikâyet (Vedat Kitapçılık, 2017), 57 vd; Talih Uyar, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar,

yapılan satışın kanuna uygun olmaması sebebiyle hakkı ihlal edilen kişilere bir hukuki imkân vermektedir.

İİK'nın 134. maddesinde ihalelerin feshi sebepleri tek tek sayılmamıştır. Ancak Kanun hükmünün yorumuyla fesih sebeplerini tespit etmek mümkündür. Şöyle ki İİK'nın 134/2 hükmünde "Türk Borçlar Kanununun 281 inci maddesinde yazılı sebepler de dâhil olmak üzere" demek suretiyle TBK'nın 281. maddesinde düzenlenen artırmanın fesat olgusuna dayalı iptaline atıf yapmış ve ihalelerin fesada uğraması hâlinde feshedilebileceği işaret edilmiştir. Madde de ayrıca ihalelerin yapıldığı ana kadar cereyan eden muamelelerdeki yolsuzlukların da fesih sebebi olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır. Bunların yanında maddenin 10. fıkrasından satış ilanının tebliğ edilmemesi ve eşyanın esaslı niteliklerindeki hatanın da ihalelerin fesih sebebi olarak benimsendiği görülmektedir.

Kanunda açıkça sayılmamasına rağmen uygulama ve doktrinde ihalelerin feshi sebepleri konusunda fikir birliği vardır. Bu kabule göre ihalelerin fesih sebepleri ihaleye fesat karıştırılmış olması, artırmaya hazırlık aşamasındaki hatalı işlemler, ihalelerin yapılması sırasındaki hatalı işlemler ve alıcının taşınmazın önemli nitelikleri hakkında hataya düşürülmüş olmasıdır.<sup>7</sup>

İhalelerin feshi sebeplerine ilişkin bu tasnifin yanında ihalelerin feshi sebebinin kamu düzenine ilişkin olup olmamasına göre bir tasnifin (mutlak fesih sebepleri – nispi fesih sebepleri) daha yapılması gerektiği kanaatindeyiz.<sup>8</sup> Bu ayırım, ihalelerin feshi sebebinin re'sen dikkate alınıp alınmaması temeline dayanmaktadır. Örneğin satış ilanının usulsüz tebliği iddia edilmediği müddetçe mahkemece dikkate alınmazken; kıymet takdiri ile satış arasında iki yıldan

İcra Hukukunda Şikâyet (Bilge 2018) 2; Gökçe Varol, "İcra Mahkemelerinde Yargılama Usulü" (2020) 6(2) Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 435, 438.

<sup>7</sup> Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) 349-351; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 316, 317; Alper Bulur, "İcra ve İflas Hukukunda İhalelerin Feshi Nedenleri" (Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi 2006) 10; Alper Bulur, "İcra ve İflas Hukukunda 'Fesat Karıştırma' ve 'Malın Esaslı Niteliklerinde Hata'ya Dayanan İhalelerin Feshi Nedenleri", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11 (1-2), 2007, 45-69, 49; Kuru (n 2) 710-706; Muşul (n 2) 336-372; Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Kanunu Şerhi (Yetkin 2016) 714 vd; Yargıtay 12 HD, E 2021/1122, K 2021/3013, 17.03.2021; Yargıtay 12 HD, E 2021/832, K 2021/1753, 18.02.2021; Yargıtay 12 HD, E 2020/7982, K 2020/11303, 24.12.2020; Doktrinde Çon ise ihalelerin fesih sebeplerini ihalelerin yapılmasından evvelki işlemlerden kaynaklı ve artırmadan kaynaklı sebepler olarak tasnif etmiştir. Çon (n 5) 30.

<sup>8</sup> "...ihalelerin feshi sebepleri arasında ileri sürülmesi gereken ve ileri sürülmesi gerekmeyen (kamu düzenine ilişkin olan ve olmayan) ayırımı Yargıtay uygulaması ile ortaya çıkmaktadır. Bu uygulamadan hareketle ihalelerin feshini isteyen tarafın ileri sürmediği müddetçe dinlenmesi mümkün olmayan fesih sebepleri nispi fesih sebepleri; başvuranın ileri sürüp sürmediğine bakılmaksızın dikkate alınması gereken ve tespiti hâlinde ihalelerin feshine yol açacak sebepleri ise mutlak fesih sebebi olarak tanımlamak gerekir." Yasin Köse, İhalelerin Feshi Şikâyetinde (İİK m.134) Usul Kuralları (Yetkin 2021) 7.

fazla süre geçmiş olması ileri sürülmemiş olsa bile ihalenin feshini inceleyen mahkemece re'sen dikkate alınır. Bu bağlamda satış ilanının usulsüz tebliği nispi fesih sebebiyken; kıymet takdiri ile satış arasında iki yıldan fazla süre olması mutlak fesih sebebidir.<sup>9</sup>

## II. 3743 SAYILI KANUNLA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

### A. İhalenin Feshini İsteyebilecek (Şikâyet Hakkı Bulunan) Kişiler

İhalenin feshini isteyebilecek kişiler Kanunla (m.134/2) sınırlandırılmıştır.

Kanunun değişiklikten önceki hâlinde taşınır ve taşınmazlar için fesih talep edebilecek kişiler ayrı ayrı belirlenmekteydi. Buna göre taşınır ihalelerinde fesih isteyebilecek kişiler, satış isteyen alacaklı, borçlu ve pey sürmek suretiyle ihaleye katılanlar olarak kabul edilmekteydi<sup>10</sup>; taşınmaz ihalelerinde bu kişiler dışında tapu sicilindeki ilgililer de ihalenin feshini isteyebilecek kişilerden kabul edilmekteydi.<sup>11</sup>

Kanunda yapılan değişiklikle ihalenin feshini isteyebilecek kişiler “satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı ayni hak sahipleri ile pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler” olarak sayılmıştır.

Değişiklikte dikkat çeken iki husus vardır: Birincisi tapu sicilindeki ilgililer resmî sicilde kayıtlı olan ilgililer<sup>12</sup> olarak değiştirilmiş, ikincisi ise resmî sicilde kayıtlı sınırlı ayni hak sahipleri açıkça fesih talep edebilecekler arasında sayılmıştır.

<sup>9</sup> Benzer şekilde, satış bedelinin Kanun'da öngörülen asgari bedelin altında olması (Yargıtay 12.HD 2019/13710 E, 2019/18442 K), elektronik ilan yapılmamış olması (Yargıtay 12.HD 2014/11890 E 2014/14488 K), süresinde satış istenmemiş olması (Yargıtay 12.HD 2020/670 E, 2020/3797 K) resen dikkate alınması gereken fesih sebepleri olup mutlak fesih sebepleri arasındadır.

<sup>10</sup> Yargıtay 12 HD, E 2016/32498 E, K 2016/2265, 21.02.2017; Taşınır mallar sicile kayıtlı olsa bile ilgililerin fesih talep etme hakkı bulunmamaktaydı. Nitekim Yargıtay da bir kararında sicile kayıtlı araç üzerinde haczi bulunan alacaklının sırf bu sıfatla ihalenin feshini isteyemeyeceğine, bu alacaklının ihale tarihinden önce satış talep edip etmediğinin araştırılması gerektiğine karar vermiştir (Yargıtay 12 HD, E 2015/10185, K 2015/13517, 12.05.2015). Bunların yanında taşınırlarda rehin hakkı sahibinin de bu hakka ilişkin takip başlatıp alacaklı olduğu dosyadan rehin paraya çevrilmesini talep etmesi hâlinde ihalenin feshini isteyebileceği kabul edilmekteydi (Yargıtay 12.HD 2016/32498 E, 2017/2265 K, 21.02.2017).

<sup>11</sup> Arslan, Yılmaz, Taşınır Ayvaz ve Hanağası (n 3) s.352; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 319; Kuru (n 2) 712; Muşul (n 2) 421.

<sup>12</sup> Böylece sicile kayıtlı taşınır rehinlerinde rehin hakkı sahibinin ihalenin feshi talep etmesi hâlinde aranan takip başlatılması ve rehin paraya çevrilmesinin talep edilmesi (Yargıtay 12.HD 2016/32498 E, 2017/2265 K, 21.02.2017) şartlarının da aranmasına gerek kalmayacaktır.

## 1. Resmî Sicilde Kayıtlı İlgililer

Mahcuzun resmî sicilinde<sup>13</sup> kayıtlı olan ilgililerin hükme işlenmesi ile ihalelerin feshini isteyebilecek kişiler genişletilmiştir. Taşınmaz malların ihalesiyle ilgili sicile kayıtlı ilgililerin şikâyet hakkı zaten vardı.<sup>14</sup> Esas değişiklik resmî sicile kayıtlı taşınır<sup>15</sup> yönünden hüküm ifade edecektir. Böylece resmî sicile kayıtlı taşınırın ihalelerinin feshini sicilde kayıtlı ilgililer de isteyebilecektir. Bu değişiklik, uygulamada önemli bir yer kaplayan motorlu kara araçlarının satışları bakımından oldukça önemli bir gelişmedir. Böylece trafik sicilinde kayıtlı tüm ilgililer (haciz sahibi, rehin sahibi<sup>16</sup>, araç maliki vs) ihalelerin feshini isteyebilecektir. Bu değişikliğin önemli ve gerekli olduğu kanaatindeyiz. Örneğin sicilde kayıtlı bir taşınır (özellikle motorlu araç) üzerinde haczi bulunan ancak satış istemeyen alacaklı, taşınırın düşük bedelle ihale edildiği durumlarda ihalelerin feshini talep edememekteydi. Bu durumda kendisine düşen pay azalmasına ve bu sebeple zarara uğramasına rağmen şikâyet hakkının tanınmaması mahkemeye erişim hakkının ihlaline yol açmaktaydı. Yapılan değişiklik bu ve benzeri mağduriyetlerin önüne geçileceği kanaatindeyiz.

## 2. Resmî Sicilde Kayıtlı Sınırlı Aynı Hak Sahipleri

Tapu sicilinden anlaşılan sınırlı aynı hak sahibi olan kişiler, değişiklikten önce tapu sicilindeki ilgililer sıfatıyla ihalelerin feshini talep edebilmekteydiler.<sup>17</sup> Değişiklik ile taşınmaz ihaleleri yönünden bir değişiklik olmamakta; sici-

<sup>13</sup> Resmî sicil, kanunda öngörülen şekilde yetkili makamlar tarafından tutulan, bazı hukuki ilişkilerin veya olayların işlendiği ve menfaati bulunanların incelemesine açık olan kayıtlardır. Hüseyin Altaş, Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (2.Baskı, Yetkin 2020) 392; Yalçın Kavak, “Resmî Sicil ve Senetlerle İspat” (2020) 11(1), İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 18, 19.

<sup>14</sup> Arslan, Yılmaz, Taşınır Ayvaz ve Hanağası (n 3) 352; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 319; Kuru (n 2) 712; Muşul (n 2) 421.

<sup>15</sup> Taşınır mallar kural olarak sicile işlenmemekle birlikte kanun koyucu özellik arz eden bazı durumlar için sicil tutulmasını öngörmüştür. Bunlara örnek olarak Trafik Sicili (2918 SK m.19), Uçak Sicili (2920 SK m.50), Gemi Sicili (TTK m.954), Rehinli Taşınır Sicili (6750 SK m.8), Maden Sicili (3213 SK m.38), Hayvan Rehni Sicili (Hayvan Rehni Tüzüğü m.3) gösterilebilir.

<sup>16</sup> Yargıtay, bir kararında satış isteyen alacaklılardan olmayan taşınır rehni sahibi bankanın şikâyet hakkının bulunmadığına karar vermiştir. (Yargıtay 12 HD, E 2017/6533, K 2017/11242, 25.09.2017). Ancak bazı Yargıtay kararlarında menkul rehinde rehin hakkı sahibinin takip başlatıp rehni paraya çevrilmesini talep etmek şartıyla şikâyet hakkının bulunduğu kabul edilmektedir (Yargıtay 12.HD 2016/32498 E, 2017/2265 K, 21.02.2017).

<sup>17</sup> Yargıtay bir kararında tapu siciline tescil edilmemiş mülkiyet veya sınırlı aynı hak sahiplerinin ihalelerin feshi davasını açamayacaklarına karar vermiştir. Gerekçe olarak ise tapu sicilindeki ilgililer ibaresinin yorum yoluyla genişletilemeyeceğine dayanmıştır. (Yargıtay 12 HD, E 2020/7104, K 2020/8798, 19.10.2020). Buna karşın, tapu kaydında şeklen ilgili olmadığı halde tescilsiz kazanmayla aynı hak iddiasında olanların da şikâyet hakkının bulunduğu ileri sürülmektedir (Ahmet Cahit İyilikli, “Taşınmazın Mülkiyetinin Tescilden Önce İktisap

le kayıtlı taşınır ihaleleri yönünden ise sicile kayıtlı sınırlı ayni hak sahiplerine de şikâyet yolunun açık olduğu vurgulanmaktadır.

Şikâyet yoluna başvurabilecek sınırlı ayni hak sahiplerinin resmî sicile kayıtlı olması gerekir. Kanun metninde "mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı ayni hak sahipleri" ifadesindeki 've' bağlacı ile bu ifadeden sonra gelen 'ile' bağlacının kullanılması bunu göstermektedir. Aksi halde 've' bağlacı yerine virgül kullanılır ve ifade "mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer, sınırlı ayni hak sahipleri ve pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler" şeklinde olurdu. Öte yandan sicile kayıtlı olmayan sınırlı ayni hak sahiplerine şikâyet hakkı tanınması ihalenin feshi şikâyetlerini daha da karmaşık hale getirecektir. Böyle bir ihtimalde sınırlı ayni hak sahiplerinin (özellikle istihkak iddiasının bulunduğu durumlarda) tespiti de güç olacağından, ihale süreçleri çıkmaza girecektir. Bütün bunların yanında sicile kayıtlı olmayan taşınır malların malikinin (istihkak iddiası sahibine<sup>18</sup>) şikâyet hakkının bulunmaması<sup>19</sup> karşısında sınırlı ayni hak sahiplerine şikâyet hakkı tanınması da izahı zor bir çelişki oluşturacaktır.

Resmî sicile kayıtlı sınırlı ayni hak sahipleri aynı zamanda resmî sicile kayıtlı ilgililer kapsamında olduğundan, Kanundaki "ve sınırlı ayni hak sahipleri" ifadesinin yazılmasının hatalı olduğu kanaatindeyiz. Zira Kanun gerekçesinden de bunun bir değişiklik olmadığı, sadece özellikle belirtilme ihtiyacı duyulduğu anlaşılmaktadır.<sup>20</sup>

7343 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucu ihalenin feshini talep edebilecek kişilere resmî sicile kayıtlı taşınırın sicilinde kayıtlı ilgilileri ve ayni hak sahipleri eklenmiş ise de esasında tek değişiklik yapılmıştır. Bu da resmî sicile kayıtlı taşınırın yönünden, sicile kayıtlı ilgililere ihalenin feshini talep etme hakkı verilmesidir. Bu noktada değişiklik ile resmî sicile kayıtlı olmayan taşınırın yönünden herhangi bir değişiklik bulunmadığını belirtmekte fayda vardır.

---

Hâllerinden Mahkeme Hükmüne Göre İktisap Eden Kişinin İhalenin Feshi Davası Açmaya Yetkisi Bulunup Bulunmadığı Üzerine Düşünce ve Tahliller", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2016/27, 515-547, 527).

<sup>18</sup> Yargıtay kararlarına göre istihkak iddiası sahibinin ihalenin feshi şikâyetinde bulunma hakkı yoktur. Yargıtay 8 HD, E 2017/16199, K 2020/1348, 13.02.2020; Yargıtay 12 HD, E 2016/29192, K 2016/23788, 17.11.2016.

<sup>19</sup> Malik olmak ihalenin feshini talep hakkı vermez. Malik, ancak İİK m.134/2'de sayılan kişilerden olduğu takdirde şikâyet hakkına sahiptir. Dolayısıyla sicile kayıtlı olmayan bir taşınır bakımından da malik sıfatıyla ihalenin feshi istenemez.

<sup>20</sup> Kanunun gerekçesindeki "sınırlı ayni hak sahiplerinin de bu davayı açabileceği vurgulanmaktadır" ifadesiyle bu düzenlemenin yanlış yorumları bertaraf etmek için yapıldığı anlaşılmaktadır (Gerekçe (n 1) s.16).

## B. Şikâyet Süresinin Başlangıcı

İhalenin feshinde şikâyet süresi, İİK'nın 134/2 hükmü gereğince ihale tarihinden itibaren yedi gündür. Bu süre hak düşürücü süre olup ihale tarihinden itibaren hesaplanır.<sup>21</sup>

İhalenin yapıldığı tarih, değişiklikten önce tereddütlü bir husus değildi. Önceden ilan edilen ve açık artırmanın yapıldığı, hacizli eşyanın en yüksek teklifi sunana ihale edildiği gün ihalenin yapıldığı gün kabul edilmekteydi.<sup>22</sup>

7343 sayılı Kanun ile açık artırma usulü ile ilgili önceki usul terkedilmiş, açık artırmaların fiziki mekânlarda değil de elektronik ortamda yapılması benimsenmiştir (İİK m.111/b).<sup>23</sup> Yeni sisteme göre elektronik satış portalı kurulacak (İİK m.111/b/1) ve artırma teklifleri bu elektronik ortamda, önceden ilan edilen yedi günlük açık artırma süresi içinde yapılacak (İİK m.111/b/3), artırma bittikten sonraki ilk iş günü icra müdürü tarafından artırma sonuç tutanağı düzenlenecek ve aynı gün elektronik satış portalında ilan edilecektir (İİK m.115/4). Bu yeni durumda ihalenin yapıldığı günün hangi gün olduğu konusunda tereddüt yaşanabilir.

İhalenin yapıldığı tarihin tespitinde “Artırmanın sona erdiği gün ve saatte şartların bulunması hâlinde, mal en yüksek teklif verene ihale edilmiş olur ve malın mülkiyeti ihale alıcısına geçer.” şeklindeki İİK'nın 115/2 hükmü esas alınabilir. Zira artırmanın hüküm ve sonuç doğurduğu an elektronik ortamdaki teklif verme süresinin dolduğu andır. İcra müdürünün artırma sonuç tutanağı düzenlemesi ve bunu ilan etmesi tespit edici bir işlem olup, artırma süresinin sona erdiği anda taraflar için bağlayıcı hale gelmektedir. Ancak artırma süresinin sona erdiği anın esas alınması bazı sorunları gündeme getirebilir. Örneğin artırma süresinin gece 00.00'da bittiği bir durumda ihalenin yapıldığı günün tespiti oldukça tartışma doğuracak niteliktedir. Ayrıca henüz sonuç tutanağı bulunmayan bir artırma sebebiyle fesih yoluna başvurulması da beklenemez. Örneğin artırma süresinin 24 Aralık 2021 Cuma günü (Cumartesi'ye bağlayan gece) 00.00'da sona erdiğini farz edelim. Buna göre artırma sonuç tutanağı ise 27 Aralık 2021 Pazartesi günü düzenlenecek ve ilan edilecektir. İhalenin yapıldığı an olarak Cuma günü esas alındığında Cumartesi günü şikâyet süresinin ilk günü olarak kabul edilecektir. Bu durumda artırma sonuç tutanağı düzenlenene ve ilan edilene kadar şikâyet süresi iki gün geçmiş olacaktır. Ancak ihalenin kime<sup>24</sup> hangi bedelle yapıldığı henüz tespit edilmediğinden, tutanağa

<sup>21</sup> Kuru (n 2) 709; Muşul (n 2) 447.

<sup>22</sup> Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) s.351; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 319; Çon (n 5) 103; Kuru (n 2) 709.

<sup>23</sup> Yeni sistemin işleyişi ve değerlendirmesi ile ilgili bkz: Serdar Kale, “İcra ve İflas Hukukunda Online Satış” (Lexpera Blog, 2021) <<https://blog.lexpera.com.tr/icra-ve-iflas-hukukunda-online-satis>> Erişim Tarihi 22/12/2021.

<sup>24</sup> İİK'nın 111/b/3 hükmüne göre “Teklif verenlerin kişisel bilgileri, artırma süresi içinde



bağlanmadığından şikâyetin kime yöneltileceği veya hangi gerekçelerle şikâyet yoluna başvurulacağı belirsizdir. Dolayısıyla Cumartesi ve Pazar günleri şikâyet süresinden sayıldığı halde şikâyet hakkı fiilen kullanılamayacaktır. Benzer şekilde icra müdürünün artırma sonuç tutanağını düzenlemeyi veya ilan etmeyi ihmal ettiği durumlarda da şikâyet hakkı fiilen kullanılamayacaktır. Şikâyet hakkının kullanılmasının fiilen mümkün olmaması durumunda sürenin başladığından da bahsedilemez. Bu sebeple fesih yoluna başvurmak için sürenin başlangıcı olan ihalenin yapıldığı tarihin artırma süresinin sona erdiği tarih olarak kabul edilmesi hakkaniyete aykırı olacaktır.<sup>25</sup>

Üst paragrafta yapılan açıklamalar karşısında hak kaybına yol açılmaması adına ihalenin feshi şikâyet süresinin başlangıcı için açık artırma tutanağının elektronik ortamda ilan edildiği tarihin esas alınması daha doğru olacaktır. İİK'nın 134/10 (eski 7. fıkra) hükmünde ihalenin feshi için öngörülen bir yıllık sürenin başlangıcının da 7343 sayılı Kanun ile "ihalenin yapıldığına ilişkin kararın elektronik satış portalında ilan edildiği tarih" olarak değiştirilmiş olduğu dikkate alındığında maddenin 2. fıkrasındaki "ihale tarihinden itibaren" ibaresinin önceki hükümden aynen alındığı ve değişiklik yapılmasının gözden kaçtığı kanaatindeyiz.<sup>26</sup> Yeknesaklık olması adına her iki ihtimalde de sürenin artırma sonuç tutanağının elektronik ortamda ilan edildiği tarihten itibaren başlatılması yerinde olacaktır.

İİK'nın 134/10 (eski 7. fıkra) hükmüne göre satış ilanının tebliğ edilmesi, satılan malın esaslı niteliklerinde hata olması veya ihaleye fesat karıştırılmış olması hâlinde şikâyet süresi bu durumun öğrenildiği tarihten itibaren başlayacaktır. Ancak bu durumda dâhi şikâyetin bir yıl içinde yapılması gerekmektedir.<sup>27</sup> Bir yıllık sürenin başlangıcı değişiklik öncesinde "ihale tarihi"

bilişim sistemini işleten kamu görevlileri hariç hiç kimse tarafından görülemez ve bilişim sisteminde gösterilemez." Bu durumda artırma sonuç tutanağı düzenlenmeden en yüksek teklifi verenin kimliğinin bilinmesi mümkün değildir. Şikâyetin karşı tarafının icra müdürlüğü olduğu dikkate alındığında, ihale alıcısının kimliği önem arz etmez. Ancak uygulamada şikâyetten etkilenen tarafın şikâyet edilen olarak kabul edilmesi karşısında, ihale alıcısının bilinmesinin önemli bir husus olacağı kanaatindeyiz.

<sup>25</sup> Kaldı ki İİK'nın 115/8 hükmüne göre artırım bittikten sonraki ilk iş günü, artırmanın son on dakikasında teknik sebeplerle teklif verilemediğinin tespit edilmesi hâlinde artırmanın bir gün uzatılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere yedi günlük teklif süresinin sona ermesi ile teklif süresinin tamamen sona erdiğinin ve ihalenin tamamlandığının söylenmesi mümkün değildir.

<sup>26</sup> Eski 7. fıkradaki değişikliğin gerekçesinde (Gerekçe (n 1) s.17), bu değişikliğin ibare değişikliği olduğu belirtildiği de dikkate alındığında esasında sürenin başlangıç tarihinin değiştirilmediği, ancak ihalenin elektronik ortamda yapılmasına ilişkin değişikliğe uyum sağlamak adına Kanundaki ibarenin düzeltilmesi sonucuna varılmaktadır.

<sup>27</sup> Burada özellikle belirtilmesi gereken husus, İİK'nın 16/2 hükmü anlamında bir süresiz şikâyetin bulunmadığıdır. İİK'nın 134/10 hükmü ile ihalenin feshi şikâyet süresinin başlangıcına ilişkin bir istisna tanınmış ve bunun en geç bir yıl içinde kullanılması kabul edilmiştir. Açık bir ifadeyle İİK'nın 134/10 hükmündeki durumlarda şikâyet süresi

iken değişiklik ile bu “ihalelerin yapıldığına ilişkin kararın elektronik satış portalında ilan edildiği tarih” olarak kabul edilmiştir. Burada her ne kadar ihalelerin yapıldığına ilişkin kararın ilanından bahsedilmiş ise de bunun İİK’nın 115/4 hükmünde düzenlenen ve artırma süresinin bitmesinden sonraki ilk iş günü icra müdürü tarafından düzenlenip ilan edilmesi gereken artırma sonuç tutanağı olduğu anlaşılmaktadır.<sup>28</sup> Şikâyet hakkı bulunanların ihaleyi artırma sonuç tutanağının ilanı ile öğrenebilecekleri dikkate alındığında yapılan bu düzenleme isabetli olmuştur.

### C. İhalelerin Feshi Şikâyetinde Harç ve Teminat

İhalelerin feshi şikâyetleri değişiklikten önce maktu harca tabiydi.<sup>29</sup> Ayrıca ihalelerin feshi şikâyetinde bulunulduğunda teminat yatırma şartı da bulunmamaktaydı. Değişiklik ile fesih isteyen bazı kişiler bakımından nispi harç alınması ve teminat yatırılması zorunlu hale getirilmiştir. Bununla ihaleyi sürüncemede bırakmaya yönelik kötüniyetli şikâyetlerin önüne geçilmeye çalışılmıştır.<sup>30</sup>

öğrenme tarihinden itibaren yedi gündür. Ancak bu yedi günlük sürenin artırma sonuç tutanağının ilanından itibaren bir yıl içinde olması gerekir. Öğrenmeden sonra yedi gün geçtiği takdirde bir yıllık süre dolmamış olsa bile şikâyet dinlenmez. Aynı doğrultuda bkz: Arslan (n 6) 180; Pekcanitez ve Simil (n 6) 152; Çon (n 5) 106; Kuru (n 2) 711; Muşul (n 2) 447; Yargıtay 12 HD, E 2021/262, K 2021/2533, 08.03.2021; “Şikâyet, İİK’nun 16.maddesinde düzenlenmiş ve bu maddede de şikâyetin kural olarak 7 günlük süreye tabi olduğu belirtilmekle beraber ayrıca süresiz şikâyet kabul edilmiştir. İhalelerin feshi istemi ise şikâyet olmakla birlikte, İİK’nun 134.maddesinde özel olarak düzenlenmiş ve bu maddede şikâyet süreleri belirlenmiştir. Bu durumda ihalelerin feshi istemlerinde, İİK’nun 16.maddesine göre daha özel olan İİK’nun 134.maddesi hükümlerinin uygulanması zorunludur. Buna göre ise ihalelerin feshi istemlerinde şikâyet süresi İİK’nun 134.maddesine göre belirlenmelidir. İİK’nun 134/2.maddesi uyarınca ihalelerin feshi ihale tarihinden itibaren yedi gün içinde istenebilir. İİK’nun 134/6.maddesi gereğince satış ilanı tebliğ edilmemiş veya satılan malın esaslı vasıflarındaki hataya veya ihalede fesada bilhale vakıf olunmuşsa şikâyet müddeti öğrenme tarihinden başlar. Aynı maddede bu müddetin ihale tarihinden itibaren bir seneyi geçmeyeceği açıklanmıştır. Görüldüğü gibi, İİK’nun 134.maddesinde, İİK’nun 16.maddesinde olduğu gibi süresiz şikâyete ilişkin bir düzenleme mevcut değildir.” Yargıtay 12 HD, E 2010/30347, K 2011/10787, 23.05.2011; İİK’nın 134/10 hükmündeki düzenlemenin bir yılla sınırlanmış süresiz şikâyet yolu olduğuna yönelik görüşler de bulunmaktadır. Bkz: Esmâ Hande Boztosun, “İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri” (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi 2020) 119; Bulur (n 7) 101.

<sup>28</sup> Yapılan değişikliklerde bu ve benzeri ibare karışıklıkları bulunmakta olup, tereddütlere yol açmamak adına aynı ibarelerin ve kavramların kullanılması daha doğru olacaktır.

<sup>29</sup> Kuru (n 2) 716.

<sup>30</sup> Gerekçede bu husus “Uygulamada ihalelerin kesinleşmesine engel olmak amacıyla haksız ve kötüniyetli olarak ihalelerin feshinin talep edildiği müşahade edilmektedir. Hak arama hürriyetine engel olmaksızın bu tür haksız ve kötüniyetli taleplerin önlenmesi amacıyla düzenleme yapılmaktadır.” ifadeleriyle dile getirilmiştir (Gerekçe (n 1) s.16).

## 1. Nispi Harç ve Teminat Yatırmak Zorunda Olanlar

Nispi harç ve teminat yatırmak zorunda olan kişiler Kanunda “satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişiler” olarak belirtilmiştir. Kanun koyucu nispi harç ve teminat yatırmayacak olanları saymak suretiyle nispi harç ve teminat yatırması gerekenleri belirleme yolunu tercih etmiştir (İİK m.134/3). Yukarıda belirtildiği üzere ihalenin feshini isteyebilecek kişiler beş grupta sayılmıştır. Bu durumda şikâyet hakkına sahip olanlardan nispi harç ve teminat yatırması gerekenler sadece pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenlerdir. Bunlardan hariç şikâyet hakkına sahip olmayanlar da nispi harç ve teminat yatırmak zorundadır.

Bu noktada ihale alıcısının durumuna da değinmekte fayda var. İhale alıcısının da ihaleye fesat karıştırıldığı veya malın esaslı niteliklerinde hata bulunduğu gerekçesiyle ihalenin feshini talep etme hakkı bulunmaktadır. İhale alıcısı satış isteyen alacaklı, borçlu veya resmî sicildeki ilgililer haricinde biri ise fesih başvurusunda nispi harç ve teminat yatırmak zorundadır. Ancak kanun koyucunun amacının haksız ve kötüniyeti başvuruları engellemek olduğu dikkate alındığında, nispi harç ve teminat istenmesinin ihale alıcısı yönünden hak arama özgürlüğünü önemli ölçüde etkileyeceği anlaşılmaktadır. Zira ihale alıcısı kural olarak bir an önce ihalenin kesinleşmesini ve maldan faydalanmayı beklemektedir. Bu bağlamda nispi harç ve teminattan muaf olanların arasına ihale alıcısının da eklenmesinin hakkaniyete uygun olacağı kanaatindeyiz. Ancak bu hüküm değiştirilmedikçe sırf ihale alıcısı olma sıfatı, nispi harç ve teminat alınmasına mâni olamayacaktır.

## 2. Nispi Harç ve Teminat Oranı

Harç ve teminata esas alınacak değer ihale bedelidir. Kanun koyucu bunu açıkça belirterek yanlış yorumlara yer bırakmamıştır (İİK m.134/4,5). Bu sebeple ihale bedeli muhammen bedelin üstünde de olsa altında da olsa harç ve teminat için muhammen bedel değil ihale bedeli esas alınacaktır. İhale bedeli ise mal kendisine ihale edilmek şartıyla açık artırmada sürülen en yüksek tekliftir.

Alınacak harcın oranı aynı Kanunla Harçlar Kanunu’nun (1) sayılı tarifesinin A-III-1 kısmına eklenen (g) bendi ile binde 68,31 olarak belirlenmiştir. Teminat oranı ise ihale bedelinin yüzde beşi olarak kabul edilmiştir. Teminatın tamamı ile harcın yarısının talepte bulunurken peşin yatırılması zorunludur (İİK m.134/4,5).

## 3. Harç ve Teminatın Eksik Yatırılması

Şikâyet devam ederken harcın eksik olduğunun anlaşılması hâlinde Harçlar Kanunu’nun 30. maddesine göre işlem yapılacaktır. Verilen sürede harç tamamlanmadığı takdirde şikâyetin yapılmamış sayılmasına karar verilecektir.

Teminatın yatırılmadığının şikâyet devam ederken anlaşılması hâlinde nasıl bir yol izleneceği ile ilgili bir düzenleme yapılmamıştır. Kanun (İİK m.134/4) metninde “teminat gösterilmesi şarttır” ifadesi ile bunun bir kabul edilebilirlik şartı<sup>31</sup> olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda HMK’nın dava şartlarına ilişkin hükümlerinin uygulanması (İİK m.18/1, HMK m.322), HMK’nın 114/1-ğ ve 115/2 hükmüne göre teminatın yatırılması için kesin süre verilmesi, süresinde yatırılmaması hâlinde şikâyetin usulden reddine karar verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

#### 4. Şikâyetin Kabulü Hâlinde Harç ve Teminatın Akıbeti

Şikâyetin kabulü ve ihalelerin feshine karar verilmesi üzerine alınan harç ve teminatın ilgisine iadesi gerekmektedir. Burada harç ile ilgili Kanunun (İİK m.134/3)“talebin kabulü hâlinde bu harç başka bir kimseye yüklenmez ve istem hâlinde iade edilir” şeklindeki ifadesinden harcın tamamının iade edileceği anlaşılmaktadır. Oysa alınması gereken maktu harcın mahsubu ile bakiye harcın iadesi yönünde bir düzenleme yapılması daha isabetli olacaktır. Böylece şikâyet hakkını kullanan taraf haklı çıktığında maktu harç mahsup edilerek fazla kısım iade edilecek, maktu harç ise yargılama gideri olarak karşı tarafa yüklenecekti. Bu yolla devletin harç tahsili için ayrıca uğraşmasına gerek olmayacaktı. Dolayısıyla düzenlemenin “alınması gereken maktu harcın mahsubu ile kalan kısmın iadesi” şeklinde anlaşılması ve uygulanmasının yargılama ilkelerine daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

#### 5. Şikâyetin Reddi Hâlinde Harç ve Teminatın Akıbeti

Şikâyet reddedildiği takdirde harcın ve teminatın akıbetinin ne olacağı da Kanunda düzenlenmiştir. Buna göre şikâyet reddedilir ise harç iade edilmez. Ayrıca harcın kalan yarısı da şikâyet edenden tahsil edilir. Kanun koyucu bu noktada şikâyetin esastan veya usulden reddine ilişkin bir ayırım yapmamıştır. Bu sebeple gerek usulden gerekse esastan ret kararı verilir ise harcın iade edilmemesi ve kalan kısmın tahsil edilmesi gerekir.

Şikâyetin reddi üzerine teminatın iade edilmesi için iki şartın bulunması gerekir:

- Şikâyetin reddi kararının kesinleşmesinden itibaren bir ay içerisinde genel hükümlere göre tazminat davası açılmamış olmalı,
- Teminat üç ay içinde tahsil dairesince para cezasına karşılık istenmemeli.<sup>32</sup>

<sup>31</sup> Kabul edilebilirlik (kabule şayan) kavramı için bkz: Emel Hanağası, Davada Menfaat (Yetkin 2009) 4 vd.

<sup>32</sup> Yapılan düzenlemeye göre, genel hükümlere göre tazminat davası açılmaması hâlinde, mahkemece hükmedilen para cezasının teminattan tahsil edilebileceğine ilişkin tahsil dairesine bildirimde bulunulması gerekir. Tahsil dairesince bildirim tarihinden itibaren üç ay içerisinde para cezasını tahsil edilemezse teminatın iade edilmesi gerekmektedir (İİK m.134/4).

Genel hükümlere göre tazminat davasının açılır ise teminat iade edilmez. Ayrıca para cezasına hükmedilmiş olması ve tahsil dairesince teminatın para cezasına karşılık istenmesi hâlinde de teminat iade edilmez. Ancak teminatın para cezasını aşan kısmı iade edilmelidir.

Bu düzenleme ile ihalenin feshi şikâyeti sebebiyle zarar görenlerin zararlarını teminattan karşılamalarına öncelik verilmiştir. Zarar görenlerin tazminat davası açmaması hâlinde ise hükmedilen para cezasının teminattan tahsiline imkân tanınmıştır. Bu tahsilat da yapılmadığı takdirde teminatın ilgisine iadesi gerekmektedir.

İhalenin feshinde nispi harç ve teminat ile ilgili getirilen düzenleme genel olarak yerindedir. Bu düzenleme ile gereksiz başvurular önlenerek hem ihale sürecinin hızlıca sonuçlanmasına hem de yargının iş yükünün azalmasına katkı sağlanmış olacaktır. Ancak şikâyetin reddi hâlinde nispi harcın iade edilmemesi ve üstelik kalan kısmın tahsil edilecek olmasının hak arama özgürlüğü ile bağdaşan bir durum olmadığı kanaatindeyiz.

Harç, kamu kurum ve kuruluşların sunduğu hizmetlerden yararlananlardan, bu yararlanmanın karşılığı olarak alınan bedeldir.<sup>33</sup> Yargı harçları ise ilgililerin haklarına kavuşmak üzere aldıkları yargı hizmetinin karşılığı olan bedeldir.<sup>34</sup> Görüldüğü üzere harcın amacı sunulan hizmete katılmaktır.

Dava, nispi harca tabi davalardan olsa bile reddedildiği takdirde alınan harç maktudur.<sup>35</sup> Davanın reddi hâlinde nispi harç alınması, hak arama özgürlüğüne engel olabilecek bir uygulamadır.<sup>36</sup>

İhalenin feshi şikâyetinin reddi hâlinde nispi harcın iade edilmemesi ve bakiye harcın şikâyet edenden alınmasına yönelik düzenlemenin gerekçesi “Uygulamada ihalenin kesinleşmesine engel olmak amacıyla haksız ve kötüniyetli olarak ihalenin feshinin talep edildiği müşahede edilmektedir. Hak arama hürriyetine engel olmaksızın bu tür haksız ve kötüniyetli taleplerin önlenmesi amacıyla düzenleme yapılmaktadır.” olarak ifade edilmiştir.<sup>37</sup> Görüldüğü üzere düzenlemenin amacı haksız ve kötüniyetli başvuruları engellemektir. Bu meşru bir amaçtır. Ancak şikâyet reddedildiği takdirde harcın iade edilmemesi ve bakiye kısmın tahsil edilmesi bu amacın ötesinde ‘cezalandırma’ niteliğindedir. Oysa harcın amacı cezalandırma değil hizmete katılmanın karşılığıdır.<sup>38</sup>

<sup>33</sup> Anayasa Mahkemesi, E 2011/54, K 2011/142, 20.10.2011.

<sup>34</sup> Leyla Akyol Aslan, “Anayasa Mahkemesi’nin 14.01.2010 Tarihli Kararı Çerçevesinde Yargı Harçlarına İlişkin Bazı Sorunlar ve Güncel Gelişmeler” (2011) 1(1) Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 32, 35; Baki Kuru ve Burak Aydın, “Medeni Usul Hukuku” (Yetkin 2021) 1591; Süha Tanrıver, “Medeni Usul Hukuku” (Yetkin 2020) 1085.

<sup>35</sup> Kuru ve Aydın (n 31) 1594; Tanrıver (n 31) 1086.

<sup>36</sup> Süha Tanrıver, “Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine” (2000) 49(1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 67, 76.

<sup>37</sup> Gerekçe ( n 1) s.16.

<sup>38</sup> Kuru ve Aydın (n 31) 1592; Tanrıver (n 31) 1085.

Haksız ve kötünietli fesih taleplerine karşılık teminat ile ihalelerin taraf-  
larının uğraması muhtemel zararları temin edilmiş, para cezası ile de bu tür  
başvurular yaptırma bağlanmıştır. Bu iki yöntem haricinde ayrıca nispi harç  
yoluyla şikâyet edenin cezalandırılmasının doğru olmadığı, Anayasal ölçülü-  
lük ilkesine aykırı olduğu kanaatindeyiz. Zira Anayasa'nın 13. maddesine göre  
temel haklara getirilen sınırlamalar ölçülülük ilkesine uygun olmalıdır. Ölçülü-  
lük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşur.  
Bu alt ilkelerden gereklilik ilkesine göre elverişli araçlar içerisinde ilgililer açı-  
sında en yumuşak olanının seçilmesi; orantılılık ilkesine göre ise amaç ile araç  
arasında makul bir dengenin bulunması gerekir.<sup>39</sup> Buradan hareketle şikâyetin  
reddi hâlinde nispi harç alınmasının amacının haksız ve kötünietli başvuruları  
engellemek olduğu, bu amacın teminat ve para cezası ile yeterince sağlandığı,  
bunun haricinde nispi harcın tamamının tahsil edilmesinin gerekli ve orantılı  
olmadığı sonucuna varmaktayız.

Bu değerlendirmelerden sonra ihalelerin feshi şikâyetinin reddi hâlinde nispi  
harcın iade edilmemesi ve bakiye harcın şikâyet edenden alınmasına yöne-  
lik düzenlemenin cezalandırma amacı taşıdığı, bu haliyle harç alma sebebine  
uygun olmadığı, adalete erişim ve hak arama özgürlüğüne engel olabilecek  
mahiyette olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan para cezası ve teminat dışında  
böyle bir yaptırım uygulanmasının yukarıda belirtildiği üzere Anayasa'nın 13.  
maddesi karşısında ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Dolayı-  
sıyla bu düzenlemenin Anayasa'nın 2, 13, 36 ve 73. maddelerine aykırı olduğu  
kanaatindeyiz.

#### D. Görevsizlik ve Yetkisizlik Hâlinde Yapılacak İşlemler

İhalelerin feshi şikâyetinde görevli mahkeme İİK'nın 134/2 hükmünde açık-  
ça belirtildiği üzere icra hukuk mahkemesidir.<sup>40</sup> Yetkili mahkeme ise İİK'nın  
134. maddesinde düzenlenmemiştir. Bu durumda İİK'nın yetkiyi düzenleyen  
4. maddesinin ve 360. maddesinin uygulanması gerekmektedir.

İİK'nın 4. maddesine göre ihalelerin feshinde takip yapılan icra müdürlü-  
ğünün bağlı olduğu yer icra mahkemesi yetkiliyken; İİK'nın 360. maddesine  
göre satışın talimat yoluyla yapılması hâlinde talimat icra müdürlüğünün bağlı

<sup>39</sup> Ölçülülük ilkesi ile ilgili detaylı bilgi için bkz: Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu,  
Türk Anayasa Hukuku (20. Bası, Beta, 2020) 164 vd; Kemal Gözler, İnsan Hakları  
Hukuku (3.Baskı, Ekin, 2020) 235 vd; Yüksel Metin, "Temel Hakların Sınırlandırılması  
ve Ölçülülük: Ölçülülük İlkesi Evrensel Bir Anayasal İlke midir?" (2017) 7(1), Süleyman  
Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1 vd.

<sup>40</sup> Bu noktada, ortaklığın giderilmesi davası sonucu satılan malla ilgili ihalelerin feshi  
başvurularında sulh hukuk mahkemesinin, 6183 sayılı Kanuna göre yapılan ve sosyal  
güvenlik hukukundan kaynaklanan taşınır ihalelerinde iş mahkemelerinin, 6183 sayılı  
Kanuna göre yapılan diğer taşınır ihalelerinde ise vergi mahkemelerinin görevli olduğunu  
belirtmekte fayda vardır. Görevle ilgili detaylı bilgi için bkz: Köse (n 8) 23-26.

olduğu yer icra mahkemesi<sup>41</sup> yetkilidir. Bu durumda satış asıl dosyada yapılmış ise takibin yapıldığı yer; talimat yoluyla yapılmış ise talimatın yapıldığı yer icra hukuk mahkemesi yetkilidir.<sup>42</sup> Bu yetki kamu düzenine ilişkin olup kesindir.<sup>43</sup>

İİK'nın 134/7 hükmü mahkemenin görevsiz veya yetkisiz olması hâlinde en geç on gün içinde görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi gerektiğini düzenlemiştir. Bu karar dosya üzerinden ve kesin olarak verilir.

7343 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce görevsizlik ve yetkisizlik kararları hakkında HMK'nın 20. maddesine göre işlem yapılmaktaydı.<sup>44</sup> Dolayısıyla gönderme talebi olmadıkça dosya görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmemekteydi. Ancak hükümde yapılan değişiklik ile mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı verdikten sonra dosyayı resen görevli veya yetkili mahkemeye göndermesi benimsenmiştir.

Yapılan değişiklikten sonra uyuşmazlığın ihalenin feshine ilişkin olduğunun anlaşılması hâlinde, davanın açıldığı mahkeme görevli veya yetkili icra mahkemesi olmadığı takdirde dosya üzerinden görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmeli ve dosya resen görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmelidir. Değişiklikten sonra, bu durumlarda HMK'nın 20. maddesinin uygulanma olanağı kalmamıştır.

Kanun'un gerekçesinde bu değişikliğin amacının, dosyanın görevsiz veya yetkisiz mahkemede gereksiz yere beklemesinin ve ihalenin kesinleşme sürecinin uzamasının engellenmesi olduğu belirtilmiş<sup>45</sup> olup, yapılan değişiklik ihalenin mahiyetine ve usul ekonomisi ilkesine uygundur.

### E. Duruşma Açılması

İcra mahkemelerinde görülen şikâyetlerin duruşmalı incelenmesi zorunlu değildir (İİK m.18/3). İncelemenin duruşmalı yapıp yapılmayacağını icra mahkemesi hâkimi, işin niteliğine göre belirleyecektir.<sup>46</sup>

<sup>41</sup> Kuru (n 2) 708 - 709; Muşul (n 2) 434 - 436; Yargıtay 12 HD, E 2016/491 K 2016/3750, 15.02.2016.

<sup>42</sup> Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) 351; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) s.321; Çon (n 5) 89; Kuru (n 2) 709; Muşul (n 2) 434 - 436.

<sup>43</sup> Kuru (n 2) 708 - 709; Muşul (n 2) 434 - 436; Bu husus bir Yargıtay ilamında "İİK.nun 360. maddesinde öngörülen yetki kuralı, kamu düzeni düşüncesi ile sevk edilmiş kesin bir yetki kuralı olup, mahkemece re'sen özetilmesi gerekir" şeklinde ifade edilmiştir (Yargıtay 12 HD, E 2016/6116 K 2016/12669, 28.04.2016).

<sup>44</sup> Çon (n 5) 89; Kuru (n 2) 709; Muşul (n 2) s.438; Yargıtay 12 HD, E 2018/3287 K 2018/7398, 05.07.2018.

<sup>45</sup> Gereke (n 1) s.17.

<sup>46</sup> Varol (n 6) 452; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) 84; Kuru (n 2) 112.

İhalelerin feshi şikâyeti ile ilgili İİK'nın 134/4 (önceki 134/2) özel bir düzenleme içermektedir. Buna göre ihalelerin feshi incelemelerinin duruşmalı yapılması zorunludur.

Değişiklik yapılmadan önce ihalelerin feshi şikâyetlerinin tamamı için duruşma açılması zorunlu olup görevsizlik ve yetkisizlik kararı dışında herhangi bir istisna kabul edilmemişti. Yargıtay da kararlarında ihalelerin feshi için duruşma açılmamasının hukuka aykırı olduğuna karar vermektedir.<sup>47</sup> Yargıtay şikâyetin süreden reddine yönelik kararın dâhi duruşma açılmaksızın verilemeyeceğine hükmetmekteydi.<sup>48</sup>

7343 sayılı Kanunla yapılan değişiklik neticesinde şikâyetin usulden reddine karar verilmesi gereken hallerde duruşma yapılmaksızın karar verilmesi mümkün hale getirilmiştir. Ancak burada duruşmasız karar verilmesi zorunlu olmayıp, icra hâkimine takdir hakkı tanınmıştır. İcra hâkimi, ihalelerin feshi talebinin usulden reddine karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığı takdirde, duruşma açmadan dosya üzerinden usulden ret kararı verebilecektir. Örneğin şikâyet süresinin geçmesi sebebiyle şikâyetin süreden reddi, şikâyet hakkı bulunmayanların taleplerinin aktif husumet yokluğundan reddi, süresinde teminat yatırılmaması sebebiyle kabul edilebilirlik şartı yokluğundan şikâyetin reddi, eksik harcın tamamlanmaması sebebiyle şikâyetin yapılmamış sayılması gibi kararlar usule ilişkin olup duruşma açılmaksızın verilebilecektir.<sup>49</sup>

İhale sürecinin bir an önce sona erdirilmesi düşüncesinden hareketle yapılan bu düzenlemenin yerinde olduğu, usul ekonomisi ilkesine uygun bir yaklaşım olduğu kanaatindeyiz. Verilen kararın usulden ret kararı olması, karşı taraf aleyhine bir durum yaratmaması ve şikâyet edenin de tüm iddialarını şikâyet dilekçesiyle ileri sürmesi sebebiyle böyle durumlarda duruşma açılmasında tarafların menfaati bulunmamaktadır. Ancak şikâyetin süresinde yapılmaması sebebiyle ret kararı verilebilecek durumlarda dikkatli davranılması gerekmektedir. Zira usulsüz tebliğe yönelik değerlendirmelerde tarafların duruşmadaki beyan ve savunmaları sonucu değiştirebilecek mahiyette olabilir.<sup>50</sup>

<sup>47</sup> Yargıtay bir kararında duruşma açılmamasının hukuki dinlenilme (HMK m.27) ve adil yargılanma (Any m.36, AİHS m.6) hakkına aykırı olduğuna karar vermiştir (Yargıtay 12 HD, E 2017/2441 K 2017/10873, 18.09.2017); Başka bir kararında ise Yargıtay ihalelerin feshi şikâyetinin dosya üzerinden karar bağlanmayacağına hükmetmiştir (Yargıtay 12 HD, E 2016/19959 K 2016/25177, 12.12.2016).

<sup>48</sup> Yargıtay 12 HD, E 2015/33594 K 2016/4375, 18.02.2016.

<sup>49</sup> Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) 354; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 323; Çon (n 5) 133; Kuru (n 2) 720; Muşul (n 2) 474 – 476. Buradaki aktif husumet tabirinin taraf sıfatı (davacı olabilme hakkı) anlamında kullanılmadığını, Kanun'da (İİK m.134/2) dava açma hakkı tanınan sınırlı sayıdaki kişileri ifade ettiğini belirtmek gerekir.

<sup>50</sup> “Tebliğat Kanunu ve Tebliğat Yönetmeliği, tebliğ belgesindeki işlemin aksinin iddia edilmesi hâlinde bunun tahkik şeklini ve yöntemini göstermemiştir. Mahkemece, her somut olayın



Kanun değişikliği ile sadece duruşma açılmasına bir istisna tanınmış olup, şikâyet dilekçesinin karşı tarafa<sup>51</sup> tebliğ edilmesi yasaklanmamıştır. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemesi adına şikâyet dilekçesinin karşı tarafa tebliği gerekmektedir.<sup>52</sup>

Bu noktada şöyle bir problemin doğması mümkündür. Örneğin ilk derece mahkemesince dosya üzerinden şikâyetin usulden reddine karar verildiğini, karara karşı istinaf yoluna başvurulduğunu ve istinaf incelemesi sonucu usulden ret kararının hatalı olduğunun anlaşıldığını varsayalım. Bu durumda acaba bölge adliye mahkemesi kendisi mi duruşma açacak yoksa ilk derece mahkemesi kararını kaldırıp dosyayı ilk derece mahkemesine mi gönderecek? İstinaf başvurusunun esastan incelemesi sonucu verilebilecek kararlar HMK'nın 353/1. maddesinde sayılmıştır.<sup>53</sup> Bölge adliye mahkemesinin kararı kaldırıp dosyayı ilk derece mahkemesine gönderilmesine ilişkin durumlar ise HMK'nın 353/1-a hükmünde altı bent hâlinde sayılmıştır. Bu bentler dışında dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi mümkün değildir.<sup>54</sup> Hükümde yer alan 6. bende göre “uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin top-

özelliği, cereyan şekli, gerçekleşen maddi olgular en ufak ayrıntılarına kadar göz önünde bulundurup iddia tahkik edilmelidir. Ödeme emri tebliğ işleminin usulsüzlüğüne yönelik iddia, mahkemede her türlü delille ispat edilebileceğinden, öncelikle duruşma açılarak şikâyetçiye (borçluya) ve karşı tarafa (alacaklıya) anılan konudaki delillerini mahkemeye ibraz etmeleri için imkân tanımadan dosya üzerinden karar verilmesi usule aykırıdır (HGK.nun 2003/12-600 E. - 2003/606 K.)” Yargıtay 12 HD, E 2017/1199 K 2018/5162, 24.05.2018.

- <sup>51</sup> Burada karşı taraftan kastedilen uygulamada yerleştiği üzere şikâyet hakkında verilen karardan etkilenecek olan kişilerdir. Bu kişiler ihalenin feshi şikâyetinde alacaklı, borçlu veya ihale alıcısı olabilir.
- <sup>52</sup> Şikâyet dilekçesinin karşı tarafa tebliğ edilememesi Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarında hukuki dinlenilme hakkının ihlali olarak kabul edilmiştir. Detaylı bilgi için bkz: Süleyman Burak Gündoğdu, “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflas Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukuki Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı” (2021), 9(18), Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 89 vd.
- <sup>53</sup> Detaylı bilgi için bkz: Selçuk Öztekin, Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz (Yetkin, 2021), 327 vd; Tolga Akkaya, Medeni Usul Hukukunda İstinaf (Yetkin, 2009); Melis Taşpolat Tuğsavul, “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar” (2018) (134), Türkiye Barolar Birliği Dergisi 313 vd.
- <sup>54</sup> 7251 sayılı Kanun ile HMK'nın 356. maddesine eklenen ikinci fıkra ile bölge adliye mahkemesinin duruşma sonunda istinaf başvurusunun esastan reddi veya yeniden esas hakkında karar verilmesi dâhil gerekli kararı verebileceği kabul edilmiştir. Madde gerekçesinde ise “Düzenlemeyle, incelemenin duruşmalı olarak yapılmasına karar verilmesinden sonra 352 ve 353 üncü maddeler de dâhil olmak üzere bölge adliye mahkemesinin başvurusunun esastan reddine karar vermesine açıkça imkân sağlanmaktadır.” ifadesi kullanılmıştır. Bu durumda bölge adliye mahkemesi tarafından duruşma açıldıktan sonra HMK'nın 353/1-a hükmündeki durumların varlığının tespiti hâlinde dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilebileceği anlaşılmaktadır.

lanmamış veya değerlendirilmemiş olması” dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilme sebeplerinden biridir. Kanımızca, örneğimizdeki durumda ihalenin feshi şikâyetinin usulden reddi kararı verilmesi ile şikâyetçinin uyuşmazlığın çözümünde etkili delillerinin toplanmamış ve değerlendirilmemiş olması sebebiyle HMK’nın 353/1-a-6 hükmü gereğince dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir. Zira duruşma açılması tarafların hukuki dinlenilme haklarını aktif olarak kullanmaları amacı taşımakta olup, bu hakkın kullandırılmaması dolaylı olarak tarafların delillerinin değerlendirilmemesine yol açabilecek mahiyettedir.

## F. Para Cezası

7343 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce ihalenin feshi şikâyetinin esaslan reddi hâlinde şikâyet yoluna başvuran aleyhine ihale bedelinin yüzde onu oranında para cezasına hükmedilmekteydi. Para cezasına hükmedilmesi için şikâyetin esaslan sebeplerle reddedilmesi, yani şikâyetin esaslanın incelenerek reddine karar verilmesi gerekmektedir.<sup>55</sup> Bu bağlamda şikâyetin usulden reddine karar verilmesi hâlinde para cezasına hükmedilmemekteydi. Örneğin şikâyetin süreden reddi,<sup>56</sup> şikâyet hakkının bulunmaması sebebiyle şikâyetin reddi,<sup>57</sup> yurt içinde adres gösterilmemesi sebebiyle reddi,<sup>58</sup> hukuki yarar yokluğundan reddi<sup>59</sup> gibi durumlarda şikâyet yoluna başvuran aleyhine para cezasına hükmedilmesi mümkün değildi.

7343 sayılı Kanun ile para cezasına ilişkin İİK’nın 134/5 (önceki 2. fıkrası) hükmü yeniden düzenlenmiş ve para cezası ile ilgili iki önemli değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklikler para cezası verilmesi gereken durumlara ve para cezasının oranına ilişkindir.

### 1. Para Cezası Verilmesi Gereken Durumlar

Kanun değişikliği ile para cezası verilecek durumlar İİK’nın 134/5 hükmünde üç bent hâlinde düzenlenmiştir. Buna göre:

*“1. Satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri ile pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler dışında kalan kişilerce talep edilmesi nedeniyle,*

<sup>55</sup> Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz ve Hanağası (n 3) 354; Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 2) 323; Çon (n 5) 135; Kuru (n 2) 721; Muşul (n 2) 495.

<sup>56</sup> Yargıtay 12 HD, E 2020/6230 K 2020/8012, 05.10.2020.

<sup>57</sup> Yargıtay 12 HD, E 2021/8326 K 2021/9748, 04.11.2021.

<sup>58</sup> Yargıtay 12 HD, E 2021/1609 K 2021/2183, 01.03.2021.

<sup>59</sup> Yargıtay, ihale bedelinin muhammen bedelin üstünde olması hâlinde, zarar unsurunun gerçekleşmediği ve bu durumda şikâyet edenin ihalenin feshini istemekte hukuki yararı bulunmadığı gerekçesiyle şikâyetin usulden reddi gerektiğini ve para cezasına hükmedilmesinin mümkün olmadığını kabul etmektedir (Yargıtay 12 HD, E 2021/349 K 2021/1412, 11.02.2021).

2. Satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişiler bakımından feragat nedeniyle,

2. İşin esasına girerek” şikâyetin reddine karar verilmişse şikâyet yoluna başvuran aleyhine para cezasına hükmedilmesi gerekir.

Hükmün ilk bendinde ihalenin feshini isteyebilecek kişiler sayıldıktan sonra, bunların dışındaki kişilerin ihalenin feshi şikâyetinde bulunması hâlinde para cezasına hükmedileceği düzenlenmiştir.<sup>60</sup> Şikâyet hakkı bulunmayan kişilerce ihalenin feshinin istenmesi hâlinde şikâyet aktif husumet<sup>61</sup> yokluğundan reddedilecektir.<sup>62</sup> Dolayısıyla bu hükmü “şikâyet hakkının bulunmaması sebebiyle” veya “aktif husumetin bulunmaması sebebiyle” talebin reddi olarak benimsemek gerekir. Bu bentten anlaşılacağı üzere şikâyet hakkı bulunmayan kişilerce açılan ihalenin feshi şikâyetinin reddi hâlinde şikâyet eden aleyhine para cezasına hükmedilmesi gerekir.<sup>63</sup> Dikkat edilmesi gereken husus şikâyetin ret sebebinin ihalenin feshi yoluna başvuru hakkının bulunmamasıdır. Bu anlamda şikâyetin başka bir sebepten (örneğin süreden) reddi hâlinde para cezasına hükmedilmemesi gerekir. Zira birinci bendin son kelimesi olan “nedeniyle” ifadesinden bunun kastedildiği kanaatindeyiz.

İkinci bentte de pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler dışında ihalenin feshini talep edebilecek kişiler sayılmış ve bu kişiler haricindekilerin feragat etmesi sebebiyle ihalenin feshinin reddedilmesi hâlinde şikâyet eden aleyhine para cezasına hükmedileceği düzenlenmiştir. Bu bentte pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler ve şikâyet hakkı bulunmayanlar kastedilmektedir. Daha açık bir ifadeyle pey sürmek suretiyle ihaleye katılanlar veya ihalenin feshini talep hakkı bulunmayanlar tarafından başlatılan şikâyetlerden feragat edildiğinde şikâyet eden aleyhine para cezasına hükmedilmesi gerekmektedir. Bu kişiler dışındakilerin feragat etmesi hâlinde nasıl bir yol izleneceği düzen-

<sup>60</sup> Kanun koyucunun burada şikâyet hakkı bulunanların tamamını saymak yerine “İkinci fıkrada sayılanlar dışında kalan kişilerce talep edilmesi nedeniyle” ifadesini kullanmasının daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

<sup>61</sup> Buradaki aktif husumet tabirinin taraf sıfatı (davacı olabilme hakkı) anlamında kullanılmadığını, Kanun’da (İİK m.134/2) dava açma hakkı tanınan sınırlı sayıdaki kişileri ifade ettiğini belirtmek gerekir. Zira burada şikâyet yoluna başvurabilecek kişiler Kanun’da sınırlı olarak sayıldığından, bu kişilerden başkasının şikâyet hakkı bulunmamaktadır. Dolayısıyla şikâyet hakkı bulunmayanın şikâyet yoluna başvurusu hâlinde Kanun’un aradığı taraf (şikâyetçi) olabilme şartı sağlanmamış olacaktır.

<sup>62</sup> Muşul (n 2) 474; Yargıtay 12 HD, E 2021/2416 K 2021/3210, 22.03.2021.

<sup>63</sup> Değişiklikten önce aktif husumet yokluğundan şikâyetin reddi kararının usule ilişkin bir karar olduğu ve bu durumda para cezasına hükmedilmemesi gerektiği Yargıtay kararlarında istikrarlı bir şekilde uygulanmaktaydı (Yargıtay 12 HD, E 2021/818 K 2021/1735, 18.02.2021).

lenmemiş ise de bu suskunluğun bu kişilerin feragati hâlinde para cezasına hükmedilmemesi şeklinde yorumlanması gerekmektedir.<sup>64</sup> Ancak, bu bendin değişiklik öncesi Yargıtay uygulamasında<sup>65</sup> olduğu gibi ‘esasa girilmeden önce feragat edilmesi’ şeklinde yorumlanması gerektiği kanaatindeyiz. Aksi takdirde şikâyeti esastan reddedilen ve para cezasına mahkûm edilen kişinin, istinaf veya temyiz aşamasında şikâyetten feragat ederek para cezasından kurtulmasına imkân tanınmış olunur. Bu da ihalelerin kesinleşmesini sürüncemede bırakmanın yaptırımsız kalmasına yol açar.

Hükümün ikinci bendinde pey sürmek suretiyle ihaleye katılanların feragat etmesi hâlinde para cezasına hükmedileceğine ilişkin düzenleme ihale alıcısını<sup>66</sup> da kapsayacaktır. Ancak nispi harç ve teminat alınmasına ilişkin kısımda da değindiğimiz üzere ihale alıcısının bir an önce ihalelerin kesinleşmesini ve ihale konusu maldan faydalanmayı beklediği, kesinleşmeyi sürüncemede bırakmak istemeyeceği dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda ihale alıcısının da işin esasına girilmeden önce feragat etmesi hâlinde para cezasından muaf tutulması gerektiği kanaatindeyiz. Ancak bunun için hükümde bir değişiklik yapılması gerekmektedir. Zira hükümün mevcut hali ile borçlu, satış isteyen alacaklı ve resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışındaki ihale alıcısının feragati hâlinde para cezasına hükmedilmesi gerekmektedir.

Hükümün üçüncü bendinde ise işin esasına girilerek ihalelerin feshi talebinin reddine karar verilmesi hâlinde para cezasına hükmedilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Şikâyet hakkı bulunmayanlar yönünden işin esasına girilemeyeceğinden ve bu kişiler yönünden birinci bentte belirtildiği üzere her durumda para cezasına hükmedileceğinden, üçüncü bendin muhatapları şikâyet hakkı bulunanlardır. Yani, ihalelerin feshini talep edebilecek kişilerin yaptığı şikâyet,

<sup>64</sup> Değişiklikten önceki durumda feragat hâlinde para cezasına hükmedilmesi gerekip gerekmediği açık değildi. Yargıtay esas hakkında herhangi bir karar verilmeden önce feragat edilmesi hâlinde para cezasına hükmedilmeyeceğini (Yargıtay 12 HD, E 2011/3215 K 2011/10285, 24.05.2011); esas hakkında karar verildikten sonra feragat edilmesi hâlinde ise para cezasına hükmedilmesi gerektiğini (Yargıtay 12 HD, E 2018/8251 K 2018/7464, 05.07.2018) kabul etmekteydi. Yargıtay bir kararında şikâyetten 18 ay sonra feragat edilmesinde para cezasına hükmedilmesi gerektiği (Yargıtay 12 HD, E 2016/17019 K 2016/21516, 13.10.2016) yönünde, başka bir kararında ise şikâyetten 27 gün sonra feragat edilmesinde para cezasına hükmedilmemesi gerektiği (Yargıtay 12 HD, E 2021/11697 K 2021/10997, 06.12.2021) yönünde karar vermiştir. Bu kararlardan da görüleceği üzere değişiklikten önce feragat hâlinde para cezasına hükmedilmesinde, işin esasına girilip girilmediği dikkate alınmıştır.

<sup>65</sup> Yargıtay 12 HD, E 2011/3215 K 2011/10285, 24.05.2011; Yargıtay 12 HD, E 2018/8251 K 2018/7464, 05.07.2018; Yargıtay 12 HD, E 2016/17019 K 2016/21516, 13.10.2016; Yargıtay 12 HD, E 2021/11697 K 2021/10997, 06.12.2021.

<sup>66</sup> Burada kastettiğimiz borçlu, satış isteyen alacaklı, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ve resmî sicilde kayıtlı sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan birinin ihale alıcısı olma ihtimalidir.

işin esasına girilerek reddedilmişse, şikâyet eden aleyhine para cezası verilmesi gerekmektedir.

Para cezasına ilişkin bu düzenleme dikkate alındığında, para cezasına hükmedilecek durumları şöyle sıralayabiliriz;

- Borçlunun talebinin esastan reddi,
- Satış isteyen alacaklının talebinin esastan reddi,
- Resmî sicile kayıtlı eşyanın ilgilisi veya aynı hak sahibinin talebinin esastan reddi,
- Pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenlerin talebinin esastan veya esasa girmeden feragat<sup>67</sup> sebebiyle reddi,
- Şikâyet hakkı bulunmayanların şikâyetinin aktif husumet yokluğu veya feragat sebebiyle reddi hâllerinde.

Bunların dışındaki hususlarda para cezasına hükmedilmeyecektir. Bu bağlamda şikâyetin süreden reddi, yurt içinde adres gösterilmemesi nedeniyle reddi, şikâyet hakkı bulunanlar bakımından hukuki yarar yokluğundan reddi, ikinci bent dışında kalanların şikâyetin esasına girmeden önce feragati sebebiyle reddi hallerinde para cezasına hükmedilmeyecektir.

## 2. Para Cezasının Oranı

Para cezası ile ilgili getirilen ikinci önemli değişiklik ise para cezasının miktarına yöneliktir. Önceki düzenlemede (önceki - İİK m.134/2) para cezası ihale bedelinin yüzde onu oranında sabit olmasına karşın, yeni düzenleme (İİK m.134/5) ile “yüzde onuna kadar” para cezasına hükmedilebileceği kabul edilmiştir. Bu değişiklik ile hâkime takdir hakkı tanınmış ve üst sınır olarak ihale bedelinin yüzde onu belirlenmiştir. Kanun gerekçesinde bu değişiklik ile hak arama özgürlüğü bakımından makul bir denge gözetildiği ifade edilmiştir.<sup>68</sup> İhalenin feshini isteyen herkesin aynı derecede menfaatinin bulunduğu söylemeyeceği gibi, fesih talebi reddedilen herkesin de aynı derece haksız olduğu söylenemez. Bu sebeple fesih talep edenin haksızlığının veya kötü niyetinin derecesi dikkate alınarak para cezasına hükmedilmesi hakkaniyete uygun bir çözüm olmuştur.<sup>69</sup> Ancak ihale bedellerinin yüksekliği de dikkate alındığında

<sup>67</sup> Bu kişilerin ihalenin feshi taleplerinin kabul edilmesi ve ihalenin feshine karar verilmesi hâlinde para cezasına hükmedilmeyecektir. Şikâyeti kabul edilen kişinin, kanun yolunda şikâyetten feragat etmesi hâlinde ise hükmün lafzi yorumuna göre para cezasına hükmedilmesi gerekecektir. Bu sebeple hükmü ‘esasa girmeden feragat’ olarak yorumlamak gerekir. Aksi halde haklı bulunan şikâyetçi cezalandırılmış olacaktır. Bu da başvurusu kabul edilen şikâyetçinin kanun yolu aşamasında şikâyetten feragat etmesini engelleyecektir. Dolaylı olarak ‘bir kimse açtığı davayı takip etmek zorunda bırakılarak’ ilgilinin hak arama özgürlüğü sınırlandırılmış olacaktır.

<sup>68</sup> Gereke (n 1) s.17.

<sup>69</sup> Para cezasının sabit uygulanması doktrinde eleştirilmektedir. Atalı, Ermenek ve Erdoğan

buradaki takdir hakkının oldukça geniş bir takdir hakkı olduğu, bu sebeple her somut olayın özelliğine göre ve gerekçelendirilerek takdir edilmesi gerekir.<sup>70</sup>

(n 2) 322; Çon (n 5) 136; Bilge Umar, “Türk İcra Hukukuna Eleştirel Bir Bakış” (2009) MİHBİR Toplantısı – VII 244, 262.

<sup>70</sup> Makalenin yazıldığı tarihte para cezasının oranı ile ilgili henüz bir Yargıtay kararına rastlanmamakla birlikte farklı bölge adliye mahkemelerinde verilen kararlar tespit edilmiştir. Bölge adliye mahkemelerinin kararlarından da görüleceği üzere para cezasının oranına ilişkin takdir hakkı konusunda uygulama birliğinin sağlanmasının oldukça güç olduğu görülmektedir. İstinaf kararlarına değinmek gerekirse; Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 19. Hukuk Dairesi, borçlunun ihalelerin feshi talebinde verilen %10 oranında para cezasını “7343 sayılı Kanun’un 33. maddesi ile değişik 134. madde kapsamında ihalelerin feshi sebeplerine göre şikâyetçi borçlu aleyhine ihale bedelinin %10’u oranında para cezasına hükmedilmesi yönündeki mahkeme kararında da bir isabetsizlik bulunmadığı” gerekçesiyle uygun bulmuştur (Ankara BAM 19 HD E 2021/1388 K 2021/2289, 01.12.2021). Konya Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi de borçlunun ihalelerin feshi talebinin reddinde verilen %10 oranında para cezasını “şikâyetçi aleyhine (7343 sk.nun 27. maddesi ile değişik İİK.nun 134. maddesi uyarınca, somut uyuşmazlıkta öne sürülen ihalelerin feshi nedenleri, ihale konusu taşınmazın değeri ile ihale bedeli nazara alındığında) ihale bedelinin %10’u oranında para cezasına hükmedilmesine dair vermiş olduğu karar yerinde olduğu” gerekçesiyle yerinde bulmuştur (Konya BAM 7 HD E 2021/1883 K 2021/1840, 20.12.2021). Buna karşın Trabzon Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi borçlunun ihalelerin feshi talebinin reddinde verilen %10 oranında para cezasını “7343 Sayılı Kanun’un 27. maddesiyle İİK’nun 134. maddesinde yapılan değişiklik uyarınca işin esasına girilmek suretiyle ihalelerin feshi davasının reddi hâlinde ihalelerin feshini talep edenin ihale bedelinin %10’una kadar para cezasına mahkûm edeceği, Geçici 18. maddeye göre de bunun istinaf aşamasındaki dosyalara da uygulanacağı düzenlenmiştir. Anılan düzenleme uyarınca para cezasının belirlenmesi hususunda hâkime takdir hakkı tanındığı anlaşılmalı Dairemizce yapılan değerlendirmeler uyarınca ihale bedelleri de gözetilerek davacının ihale bedelinin takdiren %5’i oranında para cezasına mahkûm edilmesinin somut olaya uygun olacağı” gerekçesiyle %5’e düşürmüştür (Trabzon BAM 4 HD, E 2021/1628 K 2021/1864, 21.12.2021). Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi verilen %10 para cezasını “Şikâyetçi gerçek kişi hakkında lehine olan 7343 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle değişik 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun 134/5. maddesi uyarınca para cezasının ölçülülük ilkesine uygun olarak %1 oranında belirlenmesi gerektiği dairemizce takdir edildiğinden şikâyete konu taşınmaz yönünden istinaf başvurusu istinaf sebepleri ile bağlı olarak esastan kısmen kabul edilerek davacının ihalelerin feshi isteminin reddine ve para cezasının %1 olarak belirlenmesine karar verilmesi gerektiği” gerekçesiyle %1’e düşürmüştür (Antalya BAM 12 HD, E 2021/4098 K 2021/3077, 29.12.2021), Kayseri Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi de benzer şekilde borçlunun ihalelerin feshi talebinin reddinde para cezası oranını %1 olarak uygulamıştır (Kayseri BAM 5 HD, E 2021/1770 K 1765, 02.12.2021). Görüldüğü üzere bölge adliye mahkemelerinin para cezası oranı konusunda farklı yaklaşımlar sergilenmektedir. Kanımızca bu hususun tamamen ilk derece mahkemelerinin takdirine bırakılması ve hâkimin takdir hakkına müdahale edilmemesi doğru değildir. Bu sebeple para cezasının oranının tespitinde esas alınması gereken kriterlerin Yargıtay’ca belirlenmesi ve ilk derece mahkemesi hâkiminin bu bağlamdaki takdir hakkının yerinde olup olmadığının istinaf ve temyiz aşamasında denetlenmesi gerekmektedir. Aksi durumda ülke genelinde farkı uygulamalar hukuki güvenilirliği zedeleyecektir.

Para cezası ile ilgili değişiklikte hâkime para cezası verilmemesi yönünde bir takdir hakkı tanınmamıştır. Dolayısıyla para cezası gerektiren sebeplerin bulunması hâlinde hâkimin hakkaniyete göre bir para cezası vermesi zorunludur. Bu husus kamu düzenine ilişkin olup, ilk derece mahkemesince para cezasına hükmedilmemiş olması istinaf veya temyiz aşamasında resen dikkate alınacaktır.<sup>71</sup>

İİK'nın 134/6 hükmüne göre “2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 38/A maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan konut finansmanından kaynaklanan alacaklar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığının rehinle temin edilmiş alacaklarının takibinde, beşinci fıkrada yer alan oran yüzde yirmi olarak uygulanır.” Bu hükümde yer alan orana ilişkin bir değişiklik yapılmamıştır. Hükmün bu haliyle sabit oran olarak uygulanmaya devam edebileceği ileri sürülebilir. Bu tereddüt, ifade değişikliği ile giderilebilecek bir eksiklik olmasına rağmen, buradaki ibarenin “beşinci fıkrada yer alan oranın üst sınırı yüzde yirmi olarak uygulanır” şeklinde okunması ve uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

### G. Değişikliklerin Yürürlük Tarihi

7343 sayılı Kanun 30/11/2021 tarihli Resmî Gazete’de yayınlanmış ve aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Kanunun 33. maddesi ile İİK’ya, değişikliklerin yürürlüğü ile ilgili düzenlemeler içeren Geçici 18. madde eklenmiştir. Bu maddeye göre İİK’nın 134. maddesindeki değişiklikler, maddenin yürürlüğe girdiği tarihte ilk derece mahkemelerinde, bölge adliye mahkemelerinde ve Yargıtay’da bulunan ihalenin feshi talepleri hakkında uygulanmaz. Daha açık bir ifadeyle, İİK’nın değişik 134. maddesi, 30/11/2021 tarihi itibarıyla derdest olan ihalenin feshi şikâyetleri hakkında uygulanmayacak, değişiklikten önceki düzenlemeye göre şikâyetler görülüp sonlandırılacaktır.

Geçici 18/4 hükmü ile yapılan düzenleme para cezası ile ilgili değişiklikler için bir istisna tanımıştır. Buna göre “ihale bedelinin yüzde onuna kadar para cezasına mahkûmiyete ilişkin hüküm” görülmekte olan ihalenin feshi şikâyetlerinde dikkate alınacaktır. Bu istisna sadece para cezasının oranına ilişkin olup, para cezası gerektiren sebeplere ilişkin değildir. Derdest ihalenin feshi şikâyetlerinde para cezasının gerekip gerekmediği değişiklik öncesi hükümlere göre, para cezasının oranı ise değiştirilen hükme göre yapılacaktır. Bu bağlamda istinaf veya temyiz aşamasında olan dosyalar bakımından da para cezasının oranının hakkaniyete uygun olup olmadığı talep aranmaksızın değerlendirilecektir. Şayet böyle bir hüküm olmasaydı dâhi İİK’nın 135/5 hükmünde düzenlenen para cezasının bir disiplin cezası olması<sup>72</sup> ve disiplin cezalarında

<sup>71</sup> Muşul (n 2) 500; Kuru (n 2) 721; Yargıtay 12 HD, E 2021/7727 K 2021/8373, 05.10.2021.

<sup>72</sup> Çon (n 5) 135.

da ceza hukukuna ait olan lehe kanun uygulanmasının yer bulacağı<sup>73</sup> dikkate alınarak, derdest dosyalarda lehe olan değişiklik hükümleri uygulanacaktı. Ancak kanun koyucunun tereddütlere mahal vermemek adına yaptığı düzenleme isabetli olmuştur.

İhalelerin feshi ile ilgili yapılan diğer değişiklikler ise yürürlük tarihinden (30/11/2021) sonra yapılacak şikâyetlere uygulanacaktır. Ancak diğer hükümlerle ilişkili hususlar, ilgili hükmün yürürlüğüne göre değerlendirilecektir. Örneğin elektronik satış usulünün uygulanması mevzuat ve alt yapı düzenlemesi gerektirdiğinden İİK'nın Geçici 18/2 hükmündeki usul izlenerek daha sonra yürürlüğe girecektir. Bu bağlamda elektronik satış usulünün uygulanmadığı dönemdeki ihalelerin feshi şikâyetlerinde şikâyet süresinin artırma sonuç tutanağının ilanından itibaren başlatılması mümkün olmadığından, değişiklik öncesi hükümlere göre ihalelerin yapıldığı tarihten itibaren başlatılması gerekecektir.

## SONUÇ

24/11/2021 tarihli ve 7343 sayılı İcra ve İflas Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 27. maddesi ile 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun ihalelerin feshi şikâyetini düzenleyen 134. maddesinde esaslı değişiklikler yapılmıştır.

Yapılan değişikliklere göre:

1. İhalelerin feshini talep edebilecekler genişletilmiş, buna göre resmî sicile kayıtlı malların sicilde kayıtlı ilgililerine ve sınırlı aynı hak sahiplerine ihalelerin feshini talep hakkı tanınmıştır.

2. İhalelerin feshini talep eden bazı kişiler (pey sürmek suretiyle ihaleye işti- rak edenler ve ihalelerin feshini talep hakkı bulunmayanlar) nispi harç ve teminat yatırmakla yükümlü hale getirilmiştir.

3. Görevsizlik veya yetkisizlik hâlinde, mahkemenin talep aramaksızın dosyayı görevli ve yetkili mahkemeye resen göndermesi kabul edilmiştir.

4. İhalelerin feshi şikâyetinin usulden reddine karar verilebilecek durumlarda dosya üzerinden karar verilmesinin yolu açılmıştır.

5. Şikâyet süresinin başlangıcı artırma sonuç tutanağının ilanından itibaren başlatılmıştır.

6. Para cezası verilebilecek durumlar açıkça düzenlenmiş ve para cezasının oranı konusunda hâkime takdir hakkı tanınmıştır.

Çalışmanın çeşitli yerlerinde değindiğimiz üzere bazı aksaklıklar bulunmakla beraber yapılan değişiklikler esas itibariyle olumlu ve önemli değişik-

<sup>73</sup> Tahir Muratoğlu, “Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu” (2014) 19(30-31), Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 77, 115; Danıştay 8 D, E 2020/474 K 2021/4327, 06.10.2021.



liklerdir. Bu değişiklikler, ihalenin feshi sürecinin daha hızlı ve adil bir şekilde sonuçlanmasına önemli katkılar sağlayacaktır.

Yapılan değişiklik ile ilgili eleştirilerimiz çalışmanın ilgili yerlerinde belirtilmiştir. Bunları özetle şöyle sıralayabiliriz:

1. Kanun değişikliğinde, güncellenen kısımların dilinin güncelleştirilmesi tarafımızca eksik görülmüştür. Örnekleme gerekirse 134. maddenin değişen hükümlerinde yer alan “ihaleye iştirak edenler”, “cereyan eden muamelelerdeki” ve “ittıla peyda ettiği” ifadelerinin günümüz Türkçe’sine çevrilmesi daha doğru bir yaklaşım olacaktır. Hatta maddenin tamamının dili güncellenmek suretiyle değiştirilmesi dâhi düşünülebilirdi.

2. Resmî sicile kayıtlı sınırlı ayni hak sahipleri, resmî sicildeki ilgililer kapsamında olduğundan, İİK’nın 134/2 hükmündeki “ve sınırlı ayni hak sahipleri” ibaresinin kullanılması doğru olmamıştır. Bu husus tereddütlere yol açabilir. Hüküm bu hâliyle kaldığı müddetçe bu kısmın “resmî sicilde kayıtlı ilgililer” olarak yorumlanıp uygulanması gerekir.

3. İhale alıcısının nispi harç ve teminattan muaf tutulmamasının doğru olmadığı kanaatindeyiz.

4. Şikâyetin reddi hâlinde nispi harcın iade edilmeyip, bakiye kısmın da tahsil edilmesinin Anayasa’nın 2, 13, 36 ve 73. maddelerine aykırı olduğu kanaatindeyiz.

5. Şikâyet süresinin başlangıcı ile ilgili İİK’nın 134/2 hükmünde yer alan “ihale tarihinden itibaren” ibaresi, elektronik ortamda satış düzenlemesinden (İİK m.114) sonra belirsiz bir kavram hâline gelmiştir. Bunun “artırma sonuç tutanağının elektronik ortamda ilan edildiği tarihten itibaren” olarak değiştirilmesi, değişiklik yapılanaya kadar da bu şekilde uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

6. Para cezası hükmedilecek durumlara ilgili İİK’nın 134/5 hükmünün 2. bendinde yer alan “feragat nedeniyle” ibaresinin ‘esasa girilmeden önce feragat edilmesi nedeniyle’ şeklinde yorumlanması gerektiği kanaatindeyiz.

7. İİK’nın 134/5-2 bendinde ihale alıcısının hariç tutulmamasının doğru olmadığı, ihale alıcısının esasa girmeden önce feragat etmesi hâlinde para cezasına mahkûm edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Hükümün bu doğrultuda değiştirilmesinin daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Netice olarak yapılan düzenlemelerin genel olarak olumlu olduğu, bazı hususların uygulamada yerleşmesi, bazı hususların ise kanun değişikliği ile düzeltilmesi gerektiği tespit edilmiştir. Değişikliklerin hedefine ulaşması için Kanunun amacını aşmayacak şekilde yorumlanıp uygulanması gerekir.

## KAYNAKÇA

- Akkaya T, Medeni Usul Hukukunda İstinaf (Yetkin, 2009).
- Akyol Aslan L, “Anayasa Mahkemesi’nin 14.01.2010 Tarihli Kararı Çerçevesinde Yargı Harçlarına İlişkin Bazı Sorunlar ve Güncel Gelişmeler” (2011) 1(1) Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 32 - 52.
- Altaş H, Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (2.Baskı, Yetkin 2020).
- Arslan R, İcra İflas Hukukunda İhale ve İhalelerin Feshi (AÜHF 1984).
- Arslan R, Yılmaz E, Taşpınar Ayvaz S ve Hanağası E, İcra ve İflas Hukuku (7.Bakı, Yetkin 2021).
- Atalı M, Ermenek İ ve Erdoğan E, İcra ve İflas Hukuku (3.Baskı, Yetkin 2020).
- Aydoğdu M ve Kahveci N, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (4.Baskı, Adalet 2019).
- Boztosun EH, “İcra Hukukunda Süresiz Şikâyet Sebepleri” (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi 2020).
- Bulur A, “İcra ve İflas Hukukunda İhalelerin Feshi Nedenleri” (Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi 2006).
- Bulur A, “İcra ve İflas Hukukunda ‘Fesat Karıştırma’ ve ‘Malın Esaslı Niteliklerinde Hata’ya Dayanan İhalelerin Feshi Nedenleri”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11 (1-2), 2007, 45-69.
- Çon Ö, İhalelerin Feshi (İcra ve İflas Kanunu Madde 134) (Yetkin 2021).
- Gözler K, İnsan Hakları Hukuku (3.Baskı, Ekin, 2020).
- Gündoğdu SB, “Anayasa Mahkemesinin İcra ve İflas Hukukundaki Şikâyet Müessesesine Hukuki Dinlenilme Hakkı Açısından Yaklaşımı” (2021) 9(18) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 89 – 116.
- Hanağası E, Davada Menfaat (Yetkin 2009).
- İyilikli, AC, “Taşınmazın Mülkiyetinin Tescilden Önce İktisap Hâllerinden Mahkeme Hükmüne Göre İktisap Eden Kişinin İhalelerin Feshi Davası Açmaya Yetkisi Bulunup Bulunmadığı Üzerine Düşünce ve Tahliller”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 2016/27, 515-547.
- Kale S, “İcra ve İflas Hukukunda Online Satış” (Lexpera Blog, 2021) <<https://blog.lexpera.com.tr/icra-ve-iflas-hukukunda-online-satis>> Erişim Tarihi 22/12/2021.
- Kavak Y, “Resmî Sicil ve Senetlerle İspat” (2020) 11(1), İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 18 -25.

- Köse Y, İhalenin Feshi Şikâyetinde (İİK m.134) Usul Kuralları (Yetkin 2021).
- Kuru B, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı (2.Baskı, Adalet 2013).
- Kuru B ve Aydın B, “Medeni Usul Hukuku” (Yetkin 2021).
- Metin Y, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük: Ölçülülük İlkesi Evrensel Bir Anayasal İlke midir?” (2017) 7(1), Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1 – 74.
- Muratoğlu T, “Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu” (2014) 19(30-31), Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 77 – 147.
- Muşul T, İhale ve İhalenin Feshi (Adalet 2016).
- Oğuzman MK, Seliçi Ö ve Oktay Özdemir S, Eşya Hukuku (21.Baskı, Filiz, 2018).
- Öztek S, Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz (Yetkin, 2021).
- Pekcanitez H ve Simil C, İcra – İflas Hukukunda Şikâyet (Vedat Kitapçılık, 2017).
- Sirmen L, Eşya Hukuku (9.Baskı, Yetkin 2021).
- Tanör B ve Yüzbaşıoğlu N, Türk Anayasa Hukuku (20. Bası, Beta, 2020).
- Tanrıver S, “Medeni Usul Hukuku” (Yetkin 2020).
- Tanrıver S, “Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine” (2000) 49(1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 67 - 83.
- Taşpolat Tuğsavul M, “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar” (2018) (134), Türkiye Barolar Birliği Dergisi 313 - 354.
- Topuz M, Türk Özel Hukukunda Taşınmaz Mülkiyeti (Seçkin, 2020).
- Umar B, “Türk İcra Hukukuna Eleştirel Bir Bakış” (2009) MİHBİR Toplantısı – VII 244 - 262.
- Uyar T, Uyar A ve Uyar C, İcra Hukukunda Şikâyet (Bilge 2018).
- Varol G, “İcra Mahkemelerinde Yargılama Usulü” (2020) 6(2) Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 435 -465.
- Yılmaz E, İcra ve İflas Kanunu Şerhi (Yetkin 2016).

