

# İCRA VE İFLAS DAİRELERİNİN İŞLEM VE EYLEMLERİNDEN DOLAYI DEVLETİN HUKUKİ SORUMLULUĞU (İİK. m. 5)

Av. Talih UYAR\*

**İ**İK. mad. 5’de; “*icra ve iflas müdürleri ile yardımcılarının ve icra-iflas dairesi katip, mübaşir ve hizmetlilerinin kusurlu hareketleri ile -takibin taraflarına ve üçüncü kişilere- vermiş oldukları zarardan dolayı devletin hukuki sorumluluğu*” düzenlenmiştir.<sup>[1] [2]</sup>

**I-** Bu kişilerin görevlerini yerine getirirken, kusurları ile -takibin taraflarına ve üçüncü kişilere- verdikleri zarardan Devlet (Adalet Bakanlığı), birinci derecede sorumludur.

Devletin bu görevlilerin kusurlu hareketlerinden dolayı kabul edilmiş olan sorumluluğu, “*memurların ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarını ancak idare*

---

\* İzmir Barosu (Dokuz Eylül Üniv. Huk. Fak. E. Öğr. Görv.).

[1] UYAR, T. İcra Dairesi Görevlilerinin Hukuki Sorumluluğu “İİK m. 5” (Legal Huk. Der. Kasım/2013, s: 111-122)–UYAR, T. İcra ve İflas Dairelerinin İşlem ve Eylemlerinden Devletin Hukuki Sorumluluğu (Bursa Bar. D. Nisan/2004, s:36-43)

[2] SALDIRIM, S. D. İcra Müdürünün Davranış ve İşlemlerinden Doğan Hukuki Sorumluluk, 2011, s:33 vd.

*aleyhine açılabilceğini*” düzenleyen Anayasanın 129. maddesine uygun bir düzenlemedir...

Görevini yerine getirirken, alacaklının ve borçlunun vekili gibi değil, tam bir tarafsızlıkla hareket etmesi gereken<sup>[3]</sup> ve yerine getirdiği görev<sup>[4]</sup> sıradan kamu hukukuna bağlı bir görev olmayıp, İcra ve İflas Kanunundaki özel hükümlere bağlı<sup>[5]</sup> ve kamu hizmetlilerinin en önemlilerinden olan kendisine has özellikleri bulunan, adaletin fiilen dağıtımı görevi olduğu için<sup>[6]</sup> icra müdürü (ve icra/ıflas dairesinin diğer görevlileri) için öngörülmüş olan bu sorumluluk, onların İcra ve İflas Kanununu uygular ve yorumlarken çok dikkatli davranmalarını gerektirir.

Bu maddeye göre sorumluluğu düzenlenmiş bulunan kişiler;

- a) *İcra ve iflâs müdürleri*
- b) *İcra ve iflâs müdür yardımcılar*
- c) *İcra ve iflâs katipleri*
- d) *İcra ve iflâs mübaşir ve hizmetlileri*’dir.

**II-** Bu kişilerin sorumluluğu için, şu koşulların gerçekleşmesi gerekir.<sup>[7]</sup> <sup>[8]</sup>

**A-** Görevlerini yaparken **kusurlu** hareket etmiş olmalıdırlar.

**B-** Bu hareketleri ile alacaklı-borçlu ya da üçüncü kişilere **zarar** vermiş olmalıdırlar.

**C-** Doğan zarar ile kusurlu hareket arasında **illiyet bağı** bulunmalıdır.

[3] BERKİN, N. Cebri İcra Faaliyetinden Sorumluluk (İHF.M. C:XXXVII, 1972/1-4, s:217)

[4] “İcra dairesince yürütülen işlemlerin hukuksal niteliği” için bknz: UMAR, B. “KURU/ARSLAN/YILMAZ’ın İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı Üzerine Gözlemler” (75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, 2004, s: 692 vd.)

[5] UMAR, B. Postacıoğlu’nun İcra Hukukunun Esasları Kitabının Tahlili (İHF.M. 1967/3-4, s:340) – UMAR, B. İcra ve İflas Hukukunun Tarihsel Gelişmesi ve Genel Teorisi, 1973, s:44, dipn. 23

[6] BERKİN, N. agm. s:222

[7] KURU, B. İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, 2. Baskı,2013, s:99 vd. – KURU, B. İcra ve İflâs Hukuku,1988, C: I, s:82 vd. – KURU, B. / ARSLAN, R. / YILMAZ, E. İcra ve İflas Hukuku (Ders Kitabı), 27. Baskı, s:64 – PEKCANİTEZ, H. / ATALAY, O. / ÖZKAN, S / ÖZEKES, M. İcra ve İflas Hukuku, 11. Baskı, 2013, s:112 vd. – COŞKUN, M. Açıklamalı-içtihatlı İcra ve İflas Kanunu, 4. Baskı, 2013, Cilt 1, s:60 vd.–MUŞUL, T. İcra ve İflâs Hukuku, 6. Baskı, 2013, C: 1, s:83 vd. – ÜSTÜNDAĞ, S. İcra Hukukunun Esasları, 2004, 8. baskı, s:41 – ULUKAPI, Ö. İcra ve İflas Hukuku,,2007, s:16 – BERKİN, N. agm. s:224 vd. – POSTACIOĞLU, İ. İcra Hukuku Esasları,1982, s:40 vd. – SALDIRIM, S. D. age., s:64 vd; 84 vd.

[8] Bknz: 4. HD. 07.07.2008 T. 11156/9344 (www.e-uyar.com); 4. HD. 22.02.2006 T. 2847/1579(www.e-uyar.com); 4. HD. 22.02.1999 T. 7683/1526(www.e-uyar.com)

**A- Kusur,** bilindiği gibi, “hukuk düzeninin kınamaya layık gördüğü bir hareket tarzı<sup>[9]</sup>” olup, *kasıt*<sup>[10]</sup> ya da *ihmal*<sup>[11]</sup> yani “*ağır kusur (ihmal)*”<sup>[12]</sup> veya “*hafif kusur (ihmal)*”<sup>[13]</sup> şeklinde belirlir.<sup>[14]</sup> Kusurun saptanmasında, ilgilinin sıfatına göre, “*normal niteliklere*” sahip bir icra müdürü (yardımcısı, katip, hizmetli ‘müstahdem’) gibi hareket ederek işlem ya da eylem yapmış olup olmadığına bakılır.<sup>[15]</sup> Eğer sorumluluğu söz konusu olan kişi “*icra memuru*” ise ve bu kişi, normal yetenekli bir icra müdürü/yardımcısı vs. gibi işlem ya da eylemde bulunmuşsa ve eğer sorumluluğu söz konusu olan kişi “*icra katibi*” ise ve bu kişi de normal bir icra katibi gibi davranarak, kendisine öğretilenlerin aynısını uygulayarak görevini yapmışsa, kendisinin sorumluluğu sona erer. Başka bir deyişle, kusur; “*kanuna ve hadiseye yani işlerin icabına uymayan yahut akıl ve mantık ile bağdaşmayan veya örf ve adetin yahut sosyal ve hukuki geleneklerin dışında kalan yani mutad olmayan bir hareket tarzı olabileceği gibi, memurun kanunen yapılması istenilen bir görevi yerine getirmemesi, yetkilerini kötüye kullanması veya görevinin aksamadan yürütülmesi için gerekli tedbirleri almaması tarzında ihmali bir hareket*” de olabilir.<sup>[16]</sup>

İlgili yasa, tüzük ve yönetmelik hükmünün, icra müdürü ya da yardımcısı (muavini) tarafından değişik biçimde yorumlanarak uygulanmış olması, başlı başına “*kusurlu davranış*” sayılarak sorumluluk kaynağı olamaz. Hiçbir yorumu gerektirmeyecek kadar çok açık olan bir hükme aykırı hareket edilmişse, ancak o zaman kusurlu davranılmış sayılarak, sorumluluk kabul edilebilir.<sup>[17]</sup> Şu hususu

- 
- [9] İMRE, Z. Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri, 1949, s:9  
 [10] Kasıt; “failin hukuka aykırı bir sonucu bilerek ve isteyerek hareket etmesi” dir (FEYZİOĞLU, F.N. Borçlar Hukuku “Genel Hükümler”, C:1,1976, s:478).  
 [11] İhmal(savsama); “failin hukuka aykırı sonucu istememekle beraber, bu sonucun meydana gelmemesi için gerekli dikkat ve özeni göstermemesi” dir (FEYZİOĞLU, F.N. age, s:479).  
 [12] Ağır kusur (ağır ihmal); “her anlayışlı insanın aynı durum ve aynı şartlar altında alması icap eden en basit dikkat ve özenin dahi gösterilmemiş olması halı” dir (FEYZİOĞLU, F.N. age, s:480).  
 [13] Hafif kusur(hafif ihmal); “burada herkesin değil ancak dikkatli kimselerin görebileceği veya alabileceği tedbirlerin alınmamış olması durumu” söz konusudur (FEYZİOĞLU, F.N. age, s:481).  
 [14] 16.12.1994 tarihinde yapılan ve 1.1.1997 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan İsviçre Federal İcra ve İflas Kanunundaki son değişikliğe göre; İİK. mad. 5 devletin birinci derecede ve sebep sorumluluğunu düzenlemektedir. Böylece, zarara uğrayanın artık zarar veren memurun kusurunu ileri sürmesine gerek kalmamıştır. Başka bir ifade ile, işlemi yapan organın kusurlu olması gerekmemektedir... (Bknz: TAŞPINAR, S. İsviçre Federal İcra ve İflas Kanununda Yapılan Değişikliklere Genel Bir Bakış (75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru’ya Armağan, 2004, s:604)  
 [15] KURU, B. El Kitabı, s: 99 – KURU, B. age., C:1, s:82 – KURU, B. / ARSLAN, R. / YILMAZ, E. age. s:64 – ÜSTÜNDAĞ, S. age. s:42 – POSTACIOĞLU, İ. age. s:40  
 [16] BERKİN, N. agm. s:224  
 [17] ANSAY, S. Ş. Hukuk ve İcra İflas Usulleri, 1960, s:26 – KURU, B. age. C: 1 s:83 – KURU, B. / ARSLAN, R. / YILMAZ, E. age. s:64 vd. – BERKİN, N. İcra Hukuku Rehberi,

da hemen belirtelim ki, icra müdür ya da yardımcısının kendi yorumuna göre yaptığı işlemin, şikayet üzerine icra mahkemesince bozulmuş olması da, başlı başına o memur ya da yardımcısı için hukuki sorumluluk kaynağı olamaz.<sup>[18]</sup>

Kusurlu işlem ya da eylem hakkında, zarar gören kişi icra mahkemesine başvurup o işlemi iptal ettirme imkanına sahipken, bu yola gitmeden, doğrudan doğruya kusurlu işlemden dolayı uğradığı zararın ödenmesini, bu maddeye göre talep edebilir mi? Bu gibi durumlarda, zarar gören kişinin, kusurlu işlem hakkında, şikayet yoluna başvurup o işlemi iptal ettirmemiş olmasının bir “*birlikte (müterafik) kusur*” (TBK. mad. 52) sayılacağı ve bu nedenle de artık, İİK. mad. 5’e göre “*tazminat davası*” açma hakkını yitireceği kabul edilmektedir.<sup>[19]</sup> Örneğin; “*sıra cetvelinde alacağına yer verilmemiş olmasından dolayı, alacağını alamamış olan kişinin*”, bu şekilde hatalı sıra cetveli düzenleyen icra müdürünün kusurlu olduğundan bahisle açtığı tazminat davası, -kendisine usulen tebliğ edilen sıra cetveline karşı, süresinde itirazda bulunmamakla, kendisi de kusurlu davrandığından- reddedilir.<sup>[20]</sup> Nitekim **yüksek mahkeme** (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu)<sup>[21]</sup> “*hakimlerin hukuki sorumluluğunun doğabilmesi için açık ve ağır kusurlu davranmış olmaları gerekeceğini; arzu edilmese de hatalı hukuksal değerlendirmeye dayalı olarak karar verilmesi halinin hakimlerin hukuksal sorumluluğuna yol açmayacağını, aksini düşünmenin her hatalı karardan ötürü devlet aleyhine tazminat davası açılabilceğinin kabulü anlamına geleceğini*” bir olayda isabetli olarak belirtmiştir. **Doktrinde** de “*icra memurunun, kanunun açık hükmüne aykırı olarak yaptığı işlemlerin ‘kusurlu işlem’ olarak kabul edilmesi gerektiği*”<sup>[22]</sup>, “*hakimlerin hukuki sorumluluğunda olduğu gibi icra ve iflas dairesi görevlilerinin hukuki sorumluluğunda da, aynı ilkelerin –yani; bu görevlilerin ancak ‘açık ve ağır kusurlu’ olmaları halinde devlete karşı sorumlu olabilmeleri gerektiği-*”<sup>[23]</sup> isabetli bir şekilde ifade edilmiştir. Çünkü, icra müdürü/müdür yardımcısı (ve icra ve iflâs dairesinin diğer görevlileri) sıradan bir haksız fiil faili değildir. Onlar, İcra ve İflâs Kanunu’nu –‘icra hakimi’ gibi- birebir yorumlayıp uygulayan kişilerdir. Günümüzde yürürlükte olan İİK’nu yorumlayan yüksek mahkeme (Yargıtay) dahi aynı ‘yıl’ değil, aynı ‘ay’ içinde farklı kararlar verirken

1980, s:61 – BERKİN, N. agm. s:238 – POSTACIOĞLU, İ. age. s:42

[18] ARAR, K. İcra ve İflas Hukuku, 1944, C:1, s:18 – ANSAY, S. Ş. age. s:26 – BERKİN, N. agm. s:238 – POSTACIOĞLU, İ. age. s:41

[19] Aynı görüşte, KURU, B. El kitabı, s: 100

[20] BERKİN, N. agm. s:235

[21] Bknz: HGK. 14.11.2012 T. 11-551/783 (www.e-uyar.com)

[22] PEKCANİTEZ, H. / ATALAY, O. / ÖZKAN, S / ÖZEKES, M. age, s: 113

[23] SALDIRIM, S.D. age, s:67 – ERDEM, M. Türkiye’de İcra ve İflas Daireleri Görevlilerinin Sorunları ve Çözüm Önerileri “Uluslararası İcra ve İflas Hukuku Konferansı ve Çalıştayı”na sunulan Tebliğ, 2014, s:87

–ve bu durum **doktrinde**- haklı olarak eleştirilirken<sup>[24]</sup>- tüm değişen içtihatları günü gününe(!) değil, saati saatine(!) öğrenip uygulamaları icra müdür ve müdür yardımcılarının beklenemez...

**Yüksek mahkeme;** *davacı-alacaklının müterafik (bölüşük) kusuru (TBK. mad. 52) hakkında;*

• “Zararın doğumunda davacı-alacaklının müterafik (bölüşük) kusurunun bulunması halinde zarar miktarından TBK’nun 52. maddesi uyarınca uygun bir indirim yapılması gerekeceğini”

4. HD. 12.10.2011 T. E: 2010/8772, K: 10378

• “Adalet Bakanlığı aleyhine açılan tazminat davasında, davacı-alacaklının savsama niteliğindeki eylemlerinin davacının bölüşük kusuru nedeniyle tazminat tutarından indirim yapılmasına etkili olacağını”

4. HD. 23.12.2012 T. E: 1129, K: 13418

• “Olayın oluşumunda davalı icra müdürünün kastının bulunmaması ve iş yoğunluğunun gözetilmesi halinde, davalı hakkında BK.’nun 43. maddesi (şimdi; TBK. mad. 51) gereğince hükmedilecek tazminatta indirim yapılması gerekeceğini”

4. HD. 04.12.2007 T. E: 13812, K: 15364

• “İlanen tebligatın usulsüz ve geçersizliği nedeniyle yapılmış olan ihalenin feshi halinde davacı ihale alıcısına tazminat ödemiş olan Adalet Bakanlığının, kusurlu davranışı ile ihalenin feshine sebep olmuş olan icra memuruna karşı açtığı rücu davasında davalı memurun kasıtlı bir davranışının bulunmaması göz önünde bulundurularak mahkemece hükmedilecek tazminatta BK.’nun 43. maddesi (şimdi; TBK. mad. 51) gereğince indirim yapılması gerekeceğini”

4. HD. 4.7.2006 T. E:2691, K:8069

• “Taşınmazın bulunduğu yerde ilan yapılmadan taşınmazın ihaleye çıkarılmış olmasının, bir özensizlik olup, davalı Adalet Bakanlığı’nın sorumluluğunu gerektireceğini; davacı ihale alıcısının da, icra dosyasını inceleyip yapılan ihaleye hazırlık işlemlerinin usulüne göre yerine getirilmiş olup olmadığını araştırmadan ihaleye girmiş olmasının kendisinin müterafik kusurunu oluşturacağını (hükmedilecek tazminatta indirim yapılması gerekeceğini)”

4. HD. 12.11.2003 T. E:8123, K:13239

• “Açık arttırmada satın aldığı taşınmaza ilişkin satış ilanında, ‘taşınmaz üzerinde bina olduğu’ belirtildiğinden açık arttırmaya katıldığını, ancak açık arttırmadan sonra taşınmaz üzerinde bina olmadığını anlaşıldığını” ileri sürerek Adalet Bakanlığı’na karşı tazminat davası açmış olan davacının “dava konusu taşınmaz üzerinde bina olmadığını” –açık arttırma tarihinden çok önce- icra

[24] UYAR, T. Taşınmaz Rehni Kapsamındaki Eklentinin Haczi “İİK. m. 83/c” (www.e-uyar.com-İİK m.83/c) – İlama Dayalı Olarak ‘İlamsız Takip’ Yapılabilir Mi? “İİK. m.36” (İBD. Ocak-Şubat/2012, s:131-136)

mahkemesinde okunan bilirkişi raporundan öğrenmiş olması nedeniyle, kendi kusurlu eyleminden ötürü uğradığı zarardan devletin sorumlu tutulmasını isteyemeyeceğini”

4. HD. 28.04.2011 T. E:2010/4846, K:2011/4843

• “Öncelikle davacının bölüşük kusuru oranında indirim yapılması ve daha sonra ihale bedelinin indirilmesi gerekirken mahkemece indirim sebeplerine ilişkin sıralamada yanılığa düşülerek davalının daha fazla miktar tazminatla sorumluluğuna karar verilmesinin doğru görülmeceğini”

4. HD. 25.12.2006 T. E:2005/15288, K:14484

• “Davacı, icra dosyasında yapılan ihale sonucu aldığı bağımsız bölümün ihale ilanında belirtilen nitelikleri taşımadığını, ihale kesinleşip tapuya tescilinden sonra teslim aldığı taşınmazın ilânda belirtilenden daha az alana sahip olduğunu belirterek bilirkişi raporunu denetlemeyen icra memurunun kusuru nedeniyle bu zararın gerçekleştiğini belirterek zararının tazminine karar verilmesini istemiş olup, ihalenin kesinleşmesi ile zarar doğmuş olduğundan mahkemece işin esası incelenip, davacının zararı bulunup bulunmadığı, varsa bunun icra memurunun eyleminden kaynaklanıp kaynaklanmadığı belirlenip, varsa davacının bölüşük kusuru olup olmadığı da tartışılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken davanın reddinin isabetsiz olduğunu”

4. HD. 03.02.2014 T. E: 575, K: 1458

ifade etmiştir.

Bilindiği gibi; zarar gören, bazı durumlar yaratıp, giderim (tazminat) borçlusunun durumunu ağırlaştırmış olursa, yarattığı o durumlardan ötürü giderimden (tazminattan) indirim yapılır ya da büsbütün kaldırılır. Burada, önce zarar görenin kendi kusuru söz konusu olur ki, yerleşmiş deymi ile “birlikte (müterafik kusur)” diye nitelendirilir.<sup>[25]</sup> Başka bir deyişle; zarar görenin kendi (birlikte) kusurunda, kişinin kendisine zarar veren bir hareket tarzı söz konusudur. Zarar görenin kendi kusuru, akıllıca iş gören, mantıklı bir kişinin kendi yararı gereği zarara uğramamak için kaçınacağı veya kaçınması gereken bir eylemdir. Zarar görenin kusuruna “birlikte kusur (müterafik kusur)” da denilmektedir.<sup>[26]</sup>

Sorumluluk kaynağı olabilecek kusura ilişkin olarak şu hususa da değinelim ki, özellikle yasa, tüzük, yönetmelikteki hükümlerin yorumu konusunda, icra müdürüne -ve yardımcısına (muavinine)- bağlı olduğu icra mahkemesi hakiminden daha ağır bir sorumluluk yüklemek gerekir. Çünkü, merci

[25] KARAHASAN, M. R. Türk Borçlar Hukuku, 1992, birinci cilt, s: 791

[26] UYGUR, T. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt 1, 2012, s: 420 – OĞUZMAN M. K. / ÖZ, T. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 1998, s: 558- KILIÇOĞLU, A.M. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, 2004, s: 308

hakimleri ancak HMK. mad. 46 gereğince sadece “*açıkça yasaya aykırı karar verilirse*” sorumlu tutulabilmektedirler.<sup>[27]</sup>

**Kanımızca**, icra müdürünün (ve muavininin) icra mahkemesinin talimatına göre hareket etmiş olması onu sorumluluktan kurtarmalıdır. Her ne kadar, icra müdürleri -ve icra müdür yardımcıları- görevlerini bağımsız olarak yerine getiriyorlarsa da, bu durum, onlara, “*icra mahkemesinin kararlarını tartışıp, bu kararlara uymama*” hakkını vermez.<sup>[28]</sup>

Olayda, İcra ve İflas Dairesinin görevlilerin kusuru bulunmaması halinde, Adalet Bakanlığının da sorumluluğu söz konusu olmaz...<sup>[29]</sup>

Hukukumuzda, 657 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden önce, cebri icra faaliyetinden dolayı bir zararın meydana gelmesinde, hem icra memurunun kişisel kusuru ve hem de devletin hizmet kusuru varsa, tazminatın, bu iki türlü kusurun derecesi göz önünde tutularak TBK.’nun 61 ve 62. maddelerine göre, memurla devlet arasında bölüştürüleceği, bu durumda, memurla devletin zarar görene karşı sorumluluğunun müteselsil olduğu, zarar görenin genel mahkemede açtığı dava yoluyla zararın tamamını, icra memuruna veya devlete, özel hukuk hükümlerine dayanarak tazmin ettirilebileceği kabul ediliyordu.<sup>[30]</sup> 657 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra ve 3222 sayılı kanun ile İİK. 5’de değişiklik yapılmadan önce ise “icra müdürüne karşı genel mahkemede açılan tazminat davasında, davalı icra müdürü tarafından ileri sürülen hizmet kusuru iddiası mahkemece kabul edildiği takdirde, bu hususun icra müdürünün sorumluluğunun derecesini tayinde rol oynayabileceği, devletin sorumluluğuna hükmolunabilmesine dayanak teşkil etmeyeceği, çünkü icra ve iflâs hukukunda devletin sorumluluğunun ancak ikinci derecede ve icra müdürünün (ve diğer görevlilerin) veya kefilinin ödeyemediği zararların ödettirilmesi için kanunda yer aldığı<sup>[31]</sup> kabul ediliyordu...

[27] POSTACIOĞLU, İ. age. s:41 – BERKİN, N. İcra Hukuku Dersleri, s:25

[28] Aksi görüş için bknz: BERKİN, N. agm.,1969, s:236 vd. (Sayın hocamıza göre; “icra memurları bağımsız vazife gördüklerinden, icra tetkik mercilerinin kanunsuz emirlerine itaat etmeleri, onları sorumluluktan kurtarmayacağı gibi bu sorumluluğun azaltılmasına da sebep teşkil etmez. Anayasaya göre, amirin kanuna muhalif emrine itaat ederek bu emri yerine getiren memur, sorumluluktan kurtulamaz ‘1982 Anayasası, mad. 138; 1961 Anayasası, mad. 125’ ” Kanımızca icra mahkemesi hakimi, icra memurunun -idare hukukunda olduğu gibi- hiyerarşik amiri durumunda olmadığından ve icra mahkemesi kararı da, icra memuru için bir “emir” olmayıp sadece icra ve iflas hukuku ilkelerine göre “uyulması gereken bir yargı organı kararı” olduğu için, biz sayın hocamızın görüşüne katılmıyoruz. Ayrıca belirtelim ki, uygulamada, icra memurlarının, icra mahkemesi kararlarına -kanunsuz olduğu gerekçesiyle- uymamaları, hatalı da olsa uymalarından daha kötü sonuçlar, daha çok uyumsuzluklar doğurur...)

[29] Bknz: 4. HD. 22.02.2006 T. 2847/1579(www.e-uyar.com); 22.06.2011 T. 5528/7341(www.e-uyar.com); 02.06.2011 T. 5245/6307 (www.e-uyar.com)

[30] BELGESAY, M. R. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 1954, s:39 vd.

[31] BERKİN, N. Rehber, s:65 – BERKİN, N. agm. s:233

Bugün ise, icra müdürünün (ve diğer icra ve iflâs dairesi görevlilerinin) *kişisel kusurundan dolayı* -görevlerini yaparken- ilgililere zarar vermeleri halinde, *genel mahkemede* (ve Adalet Bakanlığı aleyhine), buna karşın hizmet kusurundan dolayı ilgililerin zarar görmeleri halinde *idari yargı yerinde* (Adalet Bakanlığı aleyhine) tazminat davası açılması gerekir.

Olayda, icra müdürünün (ve diğer icra ve iflâs dairesi görevlilerinin) görevleri ile ilgili olmayan *kişisel kusurlarının* bulunması halinde, kusurlu memurun kendisine karşı -genel mahkemede- TBK. 49 vd.na göre tazminat davası açılması gerekir...<sup>[32] [33]</sup>

**B- Zarar,** “*maddi*” olabileceği gibi<sup>[34]</sup> “*manevi*” de olabilir.<sup>[35] [36]</sup> **Doktrinde,** bazı yazarların<sup>[37]</sup>, “*manevi zararların maddenin kapsamı dışında kaldığını*” belirtmesine rağmen **Yargıtay**<sup>[38]</sup> “*manevi zararların da sorumluluk sınırları içinde kaldığını*” ifade etmiştir. **Kanımızca** da, maddede, “*manevi zararlardan icra memur ve müstahdemlerinin sorumlu olmadığı ya da daha özel koşullarla sorumlu olduğu*” ayrıca belirtilmediğine göre Yargıtay’ın benimsediği görüş daha isabetlidir. Ancak, hemen belirtelim ki, manevi tazminata hükmedebilmek için, dava konusu olayda; “*kişilik haklarına haksız ve ağır bir saldırı*” bulunması yeterli olup, ayrıca -4.5.1988 tarih ve 3444 sayılı Kanun ile BK. 49’daki “*ağır kusur*” koşulu kaldırılmış olduğundan ve yeni TBK.’nin 58. maddesinde böyle bir koşula yer verilmediğinden- icra müdürü (ya da icra dairesinin diğer görevlileri) nin ağır kusurlu davranışta bulunmuş olmaları zorunlu değildir. Bu nedenle, borçluya ait olmadığı bilinen bir evde ya da işyerinde haciz yapılması, ev ve işyerinin gerçek sahibinin kişisel haklarına “*ağır bir saldırı sayılır*” ve devletin -manevi tazminat bakımından- sorumluluğunu gerektirir.

Henüz bir zarar oluşmadan, Adalet Bakanlığı aleyhine tazminat davası açılmaz.<sup>[39]</sup>

**C- İlliyet bağı**’nın icra müdürünün (ve icra dairesinin diğer görevlilerinin) kusurlu işlem ya da eylemi ile, ilgilinin uğradığı zarar arasında, “*uygun illiyet*

[32] KURU, B. age. C:1, s:82, dipn. 1 – MUŞUL, T. age. C: 1, s:84, s:111 – ÜSTÜNDAĞ, S. age., s:41-KARSLI, A. İcra ve İflâs Hukuku, 3. baskı, 2014, s: 45

[33] Bknz: 4. HD. 18.12.1997 T. 11505/12087 (www.e-uyar.com)

[34] Bknz: 4. HD. 17.1.2002 T. 12498/464(www.e-uyar.com) ; 14.06.2001 T. 2110/6316 (www.e-uyar.com)

[35] Aynı görüşte: BERKİN, N. agm. s:231 – KUTAY, İ. İcra ve İflâs Devletin Sorumluluğu (ABD. 1975/5, s:668) – SALDIRIM, S. D. age., s:84

[36] Bknz: 4. HD. 09.05.2011 T. 6393/5362(www.e-uyar.com); 11.10.1994 T. 2588/8350(www.e-uyar.com); 13.11.1952 T. 7053/5204(www.e-uyar.com); 7.9.1939 T. 2062/1641(www.e-uyar.com); 22.02.2006 T. 2847/1579 (www.e-uyar.com)

[37] KURU, B. age. C:1, s:83 – TAŞPINAR, S. agm. s:605

[38] Bknz: Yuk. dipn. 35

[39] Bknz: 4. HD. 07.07.2008 T. 12876/9352 (www.e-uyar.com)



*ilkeleri*”<sup>[40]</sup> <sup>[41]</sup> ne göre bulunması gerekir.<sup>[42]</sup> Yani, doğan zarar, kusurlu davranışın objektif ihtimallere ve hayat tecrübelerine göre, beklenmesi mümkün olan bir sonucu olmalıdır. Daha kısa bir deyişle zarar, icra memur ve hizmetlilerinin kusurlu davranışının uygun, olağan sonucu olmalıdır. Tapu Sicil Müdürlüğünde yapılan hatalı işlem nedeniyle Adalet Bakanlığı aleyhine tazminat davası açılmaz.<sup>[43]</sup>

Zararın, davacının kendi kusurundan kaynaklanmış olması halinde, Adalet Bakanlığı aleyhine tazminat davası açılmaz.<sup>[44]</sup>

**III- İİK'nun 5. maddesine göre devletin (dolayısı ile kusurları, ile zararın doğmasına sebebiyet vermiş olan icra ve iflas dairesi görevlilerinin ) h u k u k i s o r u m l u l u ğ u n u n** söz konusu olabilmesi için, davacı-alacaklının aciz belgesi sunmasına gerek var mıdır?

İİK'nun 5. maddesinde -“*tasarrufun iptali davaları*”nın açılabilmesi için, İİK'nun 277. maddesinde öngörüldüğü gibi- açıkça böyle bir ön koşul öngörülmemiş olmasına rağmen u y g u l a m a d a “*borçlunun, davacının alacağını karşılayacak kadar malvarlığı bulunup bulunmadığı hususunun araştırılması*” istenmektedir. **Yüksek mahkeme** bu konuyla ilgili olarak;

• “*İcra müdürünün hatalı işlemi nedeniyle uğranılan zararın ödetilmesi istemine ilişkin davada (İİK. mad. 5), davaya konu alacağın tahsili için borçlunun başkaca hak ve alacağının bulunup bulunmadığının araştırılmadığı, takip hukukunun alacağın tahsili için sağladığı hukuki yolların tüketilmediği gibi, ilk gün haciz yapılabileseydi haczin icra edileceği yerde ne miktarda mal bulunduğu da araştırılmamış olduğundan, incelemeler yapıldıktan sonra gerekirse davacıya aciz vesikası sunması için süre verilerek varılacak sonuca göre karar verilmesi gerekeceğini*”

4. HD. 16.10.2014 T. E: 2013/16324, K: 13141

• “*İİK 5. maddesine göre sorumluluğun doğması için aciz vesikasının ibraz edilmesine gerek yoksa da, alacağın tahsil edilmesi için başka taşınmaz bulunup bulunmadığı araştırılmalı, zarar doğmuş ise zarar miktarı belirlenerek sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini*”

4. HD. 01.04.2014 T. E: 2013/7729, K: 5559

• “*Davacı, icra dosyasındaki takip konusu alacağın bir kısmını temlik aldığından temlik eden ile aynı haklara sahip olup, kısmen temlik eden ve kısmen*

[40] Ayrıntılı bilgi için bkz: EREN, F. Sorumluluk Hukuku Açısından, Uygun İlliyet Bağı Teorisi, s:151 vd. – EREN, F. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), s:502 vd. – OĞUZMAN, K. / ÖZ, T. Borçlar Hukuku, s:500 vd. – KARAHASAN, M. R. Türk Borçlar Hukuku, C:1, s:509 vd. – KILIÇOĞLU, A. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), C:1, s:179 – FEYZİOĞLU, F. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), C:1, s:509 vd.

[41] Bknz: 3. HD. 18.12.1997 T. 11505/12087 (www.e-uyar.com)

[42] Bknz: 4. HD. 22.02.2006 T. 2847/1579 (www.e-uyar.com)

[43] Bknz: 4. HD. 07.07.2008 T. 11156/9344 (www.e-uyar.com)

[44] Bknz: 4. HD. 28.04.2011 T. 4866/4843 (www.e-uyar.com)

*temlik alanın ancak kendilerine ait alacaklar üzerinde tasarrufta bulunabileceğini, alacağın bir kısmını temlik edenin, alacağın tamamı ile ilgili haczin kaldırılmasını isteyemeyeceği, davalı icra müdür vekili tarafından temlik edenin talebi üzerine alacağın temlik edilmeyen kısmı üzerinden de usulsüz olarak haczin kaldırılması işlemi gerçekleştirilmiş olup, haczin tamamen kaldırılması işlemi nedeniyle takip dosyasındaki blokeli alacak takip borçlusuna ödendiğinden davacı zarara uğramış olup; zarar, usul ve yasaya aykırı talebin icra müdürlüğü tarafından yerine getirilmesinden kaynaklanmış olduğundan, oluşan zararlar icra müdürlüğünün işlemi arasında illiyet bağı olduğu ancak davacının uğradığı zararı ile ilgili davalı Bakanlık aleyhine dava açabilmesi için takip dosyasında borçlu şirketten alacağını tahsil edememiş olması, başka bir ifade ile borçlu şirketin borcunu ödemekte aceze düşmüş olması gerektiğinden, mahkemece, davacının dava dışı borçlu şirketten alacağının tahsilinin mümkün olup olmadığı araştırılmadan, davanın reddine karar verilmiş olmasının isabetsiz olduğunu”*

4. HD. 29.01.2014 T. E: 2013/3705, K: 1172

belirtmiştir.

\*

Bir olayda;

Alacaklı vekili; ... .. İcra Müdürlüğü'nün .../.. sayılı icra dosyasından, borçlulardan .... ..'ün taşınmazına -daha önce 02.03.2005 tarihinde ilk olarak koyduğu haczin düşmesi üzerine- 02.06.2009 tarihinde yeniden haciz koydurmuş ve 31.05.2011 tarihinde -yani haczin düşmesine iki gün kala- 'satış ve kıymet takdiri avansı' yatırarak bu taşınmazın satışını talep etmiştir. İcra müdür yardımcısı ( ..... ) aynı gün 'satışa hazırlık işlemlerini özellikle kıymet takdiri işlemini tamamlanmamış olduğu' gerekçesiyle alacaklının satış talebinin reddine, karar vermiştir. Alacaklı vekili, icra müdür yardımcısının bu kararına karşı .... İcra hukuk Mahkemesi'ne başvurup şikayet yoluna gitmemiştir. Daha sonra taşınmaz maliki borçlu ..... 25.07.2011 tarihinde icra dairesine gelerek 'taşınmaz üzerindeki haczin kaldırılmasını' talep etmiştir. Davalı (ihbar edilen; fer'i müdahil) icra müdür yardımcısı .... dosyada daha önce, arkadaşı diğer icra müdür yardımcısı .....'ın 'satış talebinin, satışa hazırlık işlemlerinin tamamlanmamış olması nedeniyle' verdiği 'satış talebinin reddine' ilişkin kararı ve bu karara karşı alacaklı- davacı .....'ün bu karar karşı şikayet yoluna gitmemiş olduğunu, dolayısıyla icra müdür yardımcısı arkadaşının verdiği anılan kararın kesinleştiğini ve 02.06.2009 tarihinde konulmuş olan haczin, 02.06.2011 tarihinde düşmüş olduğunu saptayarak, 25.07.2011 tarihinde borçlunun talebini kabul ederek borçluya ait taşınmaz üzerindeki haczi İİK'nun 106. ve 110. maddeleri gereğince kaldırmıştır. (Bu karar üzerine borçlu bu taşınmazı takip dosyasındaki diğer borçlunun oğlu

.....'na, bu kişi de 13.10.2011 tarihinde aynı taşınmazı ..... isimli kişiye devretmiştir. )

Takip alacaklısı ....., olaydan üç ay sonra 13.10.2011 tarihinde .... .. İcra Hukuk Mahkemesi'ne başvurarak, şikayet ve dava konusu kararı vermiş olan icra müdür yardımcısının 'haczin kaldırılması kararı' şikayet etmiş, adı geçen mahkeme de 21.01.2012 tarih ve ..../... Esas ve ...../.. Karar sayılı ilamı ile 'haczin kaldırılması kararı' kaldırıp, bu kararla birlikte taşınmazın tapu kaydına ihtiyati tedbir koymuş ancak taşınmazın son maliki mahkemeye başvurarak bu ihtiyati tedbir kararını kaldırtmıştır...

..... .. İcra Hukuk Mahkemesi'nin adı geçen kararına dayanarak takip alacaklısı ....., davalı (ihbar edilen, fer'i müdahil) icra müdür yardımcısı ..... hakkında suç duyurusunda bulunmuş ve ... .. Sulh Ceza Mahkemesi 15.07.2013 tarih, ..../.... Esas ve ..../... Karar sayılı ilam ile 'görevi kötüye kullanma' suçundan dolayı sanık icra müdür yardımcısı hakkında mahkumiyet kararı vermiştir.

Takip alacaklısı davacı .... .., yine ..... Hukuk Mahkemesi'nin bu kararına dayanarak, İİK'nın 5. maddesi uyarınca –icra dosyasındaki kapak hesabı kadar- ..... Asliye Hukuk Mahkemesi'nde Adalet Bakanlığı aleyhine 'tazminat davası' açmıştır. Bu dava –ileride açılması muhtemel rücu davası nedeniyle- icra müdür yardımcısı .....'ya ihbar edilmiştir. Tazminat davasına bakan ..... .. Asliye Hukuk Mahkemesi 'ceza mahkemesinin kararının kesinleşmesinin beklenmesine' karar vermiş ve ayrıca davacı- alacaklıya ' aciz vesikası sunması için' süre vermiştir. Bu nedenle duruşma 09.09.2015 tarihine ertelenmiştir.

Davacı-alacaklı .....'ün, davalı Adalet Bakanlığı aleyhine İİK'nun 5. maddesine dayanarak açtığı tazminat davasının icra müdür yardımcısı .....'ya ihbar edilmesi üzerine, .... vekili mahkemeye sunduğu 03.02.2013 tarihli "Fer'i Müdahale ve Beyan Dilekçesi" nde özetle; "açılmış olan davanın temelinde haksız fiil sorumluluğunun bulunduğu, oysa ortada hukuka aykırı bir fiil bulunmadığını, çünkü müvekkilinin yasa ( ve Yargıtay içtihatları ) gereğince esasen düşmüş olan haczi kaldırdığını; dava konusu taşınmaz üzerindeki haciz tarihinin 02.06.2009 olduğunu, satış talebi tarihinin ise 31.05.2011 olduğu yani haczin düşmesine üç gün kala satışın talep edildiğini, davacının 31.05.2011 tarihli satış talebini değerlendiren diğer icra müdür yardımcısının 'kıymet takdiri raporu kesinleşmediği için satış talebini reddettiğini' red kararında belirttiğini, bu karara karşı davacı alacaklının icra mahkemesine başvurarak şikayet yoluna gitmediğini, böylece bu kararın kesinleştiğini ve iki yıllık satış isteme süresi 02.06.2011 tarihinde dolduğu için, bu tarihte haczin düştüğünü çünkü alacaklının satış talebiyle satış isteme süresinin kesilmemiş olduğunu, bu hususun dilekçesine eklediği; HGK. 10.03.2013 T. E: 19-45, K: 140, 12. HD. 09.07.2012 T. E: 16781, K: 24213, 19. HD. 07.04.2005 T. E: 9510, K: 3777

*tarih ve sayılı içtihatlarda açıkça belirtilmiş olduğunu, keza Yargıtay içtihatları uyarınca 'kıymet takdiri yapıp kesinleştirilmeden satış talep edilmesinde bir hukuki yarar bulunmadığını', ..... .. İcra Hukuk Mahkemesi'nin .../.. sayılı kararının, belirttiği bu içtihatları göz önünde bulundurmadan verilmiş hatalı bir karar olması nedeniyle isabetli olmadığını ve bu kararın müvekkilinin kusurlu sayılmasına neden olamayacağını, icra takibinin halen devam ettiğini, borçlular adına kayıtlı olan araç ve taşınmazlar üzerinde alacaklının haczinin bulunduğunu, dolayısı ile bunlar paraya çevrilmeden bu davanın açılmasının isabetli sayılmayacağını, hatalı davranan davacı-alacaklının olayda müterafik kusurunun bulunduğunu, ayrıca ceza dosyasının âkibetinin beklenmesine gerek bulunmadığını, çünkü bu dosyada eksik inceleme ile verilmiş bir mahkumiyet kararı bulunduğunu, zira ortada müvekkilinin hukuka aykırı bir fiilinin bulunmadığını, müvekkilinin esasen düşmüş olan haczi kaldırdığını” bildirmiştir.*

Bu olayda; alacaklı vekilinin satış süresinin dolmasına (dava ve takip konusu taşınmaz üzerine 02/06/2009 tarihinde alacaklı vekili tarafından konulmuş olan haczin düşmesine) iki gün kala yaptığı “*satış talebi*”nin bu şekilde icra müdür yardımcısı tarafından red edilmesi (ve bu red kararının şikayet konusu yapılmayarak kesinleşmesi) üzerine **yüksek mahkemenin (Yargıtay HGK.’nun, Yargıtay 23. HD.’nin, Yargıtay 19. HD.’nin ve Yargıtay 12. HD.’nin –ilişkikte sunduğumuz- içtihatları doğrultusunda** “*alacaklı süresi içinde satış istememiş sayılarak, alacaklının koymuş olduğu haciz –satış isteme süresinin sona erdiği- 02.06.2011 tarihinde düşmüştür. Bu nedenle, mütalâa (ve dava) konusu uyumsuzlukta 25.07.2011 tarihinde –borçlu .....’ün talebi üzerine icra müdür yardımcısı ....’ının dava (ve takip) konusu taşınmaz üzerindeki haciz –süresinde satış istenip istenmediğini, dolayısı ile haczin düşüp düşmediğini re’sen araştırmakla görevli olduğu için*”<sup>[45]</sup>- İİK mad. 106 ve 110 uyarınca kaldırılmasında bir usulsüzlük ve kanuna aykırılık yoktur.

**Yüksek mahkeme** –az önce belirtilen- konuya ilişkin içtihatlarında;

• “*İcra memuru tarafından, satış talebi reddedilen alacaklının, red kararının iptali için icra mahkemesine başvurmamış olması halinde icra memurunun red kararı doğrultusunda alacaklının süresi içinde satış istememiş sayılacağı ve koymuş olduğu haczin süresi içinde satış istenmemesi nedeniyle düşmüş olacağını”*

23. HD. 31.01.2014 T. E: 2013/7084, K: 607

• “*Kaydına haciz konulan aracın -haciz tarihinden itibaren bugün için altı ay zarfında- alacaklı tarafından satışı talep edilerek, istenen satış avansı dosyaya yatırılmasına rağmen, icra müdürlüğüince “aracın henüz yakalanıp kıymet takdiri yapılmadığı” gerekçesiyle satış talebi reddedilir ve bu karar alacaklı tarafından*

[45] Bknz: 12. HD. 17.03.2011 T. 23140/3834 (www.e-uyar.com)

şikayet konusu edilmezse, alacaklının süresinde satış istememiş sayılacağını (Bu durumda taşınır üzerindeki haczin düşeceğini)”

23. HD. 05.11.2012 T. E:4479, K:6395

• “Haczedilen taşınmazın iki yıl (şimdi; bir yıl) içinde satışının istenmemesi halinde haczin düşeceği- İİK mad. 106 gereğince satış isteme süresinin duracağı durumların tahdidi olarak sayıldığı, sürenin durması durumunda, satış talebinin reddi ya da ihalenin alıcı çıkmaması nedeniyle düşmesi ya da feshedilmesi halinde düşme veya fesih kararının kesinleştiği tarihten sonra kalan sürenin kaldığı yerden işlemeye devam edeceğini, zamanaşımının kesilmesinde olduğu gibi yeni bir sürenin işlemeye başlamayacağı-İcra müdürünün, alacaklının satış talebini -henüz kıymet takdiri yapılmadığı, aracın yakalanmamış olduğu vb. gerekçeleriyle- reddetmesi halinde, bu ret kararının şikayet yoluyla bozdurulmamış olması halinde reddine karar verilmiş olan bir talep, yasaya uygun bir talep olarak (satış talebi olarak) kabul edilemeyeceğinden alacaklının süresinde satış talep etmemiş sayılacağı ve konulmuş olan haczin düşeceğini”

12. HD. 09.07.2012 T. E: 16781, K: 24213

• “Alacaklının satış talebinin icra müdürlüğünce “şartları oluşmadığı” ndan reddedilmiş ve bu kararın kaldırılması için icra mahkemesine başvurulmamış olması halinde, reddine karar verilen bir istemin yasaya uygun bir satış istemi olarak kabulü mümkün olmadığından bu durumda alacaklının süresinde satış istememiş sayılacağını ve bu nedenle de konulmuş olan haczin düşmüş olacağını (Bu nedenle bu hacze sıra cetvelinde pay ayırlamayacağı gibi, bu alacaklının satış talebi üzerine yapılan bu ihalenin de feshine karar verilmesi gerekeceğini”

19. HD. 24.03.2010 T. E: 2009/9534, K: 3280

• “Davalının avans yatırmak suretiyle 7.3.2005 tarihinde yapmış olduğu satış talebi, kıymet takdiri yapılmadan satış talep edilemeyeceği gerekçesiyle 10.3.2005 tarihinde icra müdürü tarafından reddedilmiş olup, bu karara karşı şikayet yoluna başvurulmamıştır; satışın reddine ilişkin icra müdürü kararının bu şekilde kesinleşmesi nedeniyle, geçerli bir satış talebinin varlığından söz edilemeyeceğinden mahkemece bu husus gözetilerek davalının haczinin düşüp düşmediği konusunda bir karar verilmesinin gerekeceğini”

HGK. 10.03.2010 T. E:2010/19-45, K:2010/140

• “Kıymet takdiri ve fiili haciz yapılmamış dahi olsa, haciz tarihinden itibaren taşınurların bir yıl, taşınmazların ise iki yıl içinde (İİK. mad. 106, 110), satış masrafı da yatırılarak (İİK. mad. 59), satışlarının istenmemiş olması halinde, konulmuş olan hacizlerin düşeceğini”

19. HD. 20.10.2005 T. E: 4865, K: 10450

• “Kara taşıt araçlarının trafik kaydına haciz konulduktan sonra İİK. 106’ya göre altı ay içinde satış masrafının da (İİK. mad. 59) yatırılarak satışının istenmemesi halinde haczin düşeceği, icra memurunun satış talebini «fiili haciz ve kıymet

*takdiri yapılmamış olması nedeniyle reddetmiş olması durumunda, bu karara karşı icra mahkemesine şikayet yoluna başvurulması gerekeceği, aksi takdirde araç üzerindeki haczin düşeceğini”*

19. HD. 21.4.2005 T. E: 2004/10907, K: 4498

• “Kara taşıt araçlarının trafik kaydına haciz konulduktan sonra İİK. mad. 106’ya göre bir yıl içinde satış masrafının da (İİK. mad. 59) yatırılarak satışının istenmemesi halinde haczin düşeceği, icra memurunun satış talebini «fiili haciz ve kıymet takdiri yapılmamış olması nedeniyle» reddetmiş olması durumunda, bu karara karşı icra mahkemesine şikayet yoluna başvurulması gerekeceği, aksi takdirde araç üzerindeki haczin düşeceğini”

19. HD. 7.4.2005 T. E: 2004/9510, K: 3777

• “İcra müdürlüğüne ‘satış koşullarının gerçekleşmediği’ inden bahisle alacaklı-  
nın satış talebi reddedilmiş olması ve bu kararın kaldırılması için icra mahkemesine  
başvurulmamış olması halinde, reddine karar verilen bir istemin, yasaya uygun  
bir satış talebi olduğu da kabul edilemeyeceğinden alacaklının bu durumda süresi  
içinde satış istememiş sayılacağı, bu durumda haczin düşmüş olacağını”

HGK. 17.10.2012 T. E: 19-507, K: 722

belirtmiştir.

**Doktrinde**<sup>[46]</sup> de bu konuyla ilgili olarak;

“Alacaklı, haciz konulan taşınırın/taşınmazın satılmasını, satış avansını  
yatıracağını bildirerek talep etmiş olmasına rağmen, bu talep icra müdürlüğüne  
-henüz kıymet takdiri yapılmadığı veya yapılan kıymet takdirinin kesinleşmediği  
ya da satışı talep edilen aracın henüz yakalanmamış (fiilen haciz edilmemiş ve  
sadece kaydına haciz konmuş) olduğu g e r e k e s i y l e kabul edilmeyerek “satış  
talebinin reddine” karar verilmişse, bu karar karşı “şikayet” yoluna başvurulup,  
karar ortadan kaldırılmadıkça geçerliliğini korur ve alacaklı süresinde satış talep  
etmemiş sayılır. Alacaklının yapmış olduğu satış talebi geçersiz sayılarak haczin  
düşmesini önlemez. Çünkü, “reddine karar verilen bir talebi yasaya uygun bir  
talep” (satış talebi) olarak kabul etmek mümkün olmaz. Yüksek mahkemenin  
çeşitli dairelerinin ve Hukuk Genel Kurulunun içtihatları bu doğrultudadır.<sup>[47]</sup>”  
denilmiştir.

[46] UYAR, T./ UYAR, A./ UYAR, C. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 3. baskı, 2014, Cilt: 2, s:2100

[47] Bknz: HGK. 17.10.2012 T. 19-507/722(www.e-uyar.com); HGK. 10.03.2010 T. 19-45/140(www.e-uyar.com); 12. HD. 09.07.2012 T. 16781/24213(www.e-uyar.com); 19. HD. 24.03.2010 T. 9534/3280(www.e-uyar.com); 23. HD. 05.11.2012 T. 4479/6395(www.e-uyar.com)

Satışa hazırlık işlemleri tamamlanmadan –yani, satışa konu taşınır/taşınmaza kıymet takdir edilmeden ve bu kıymet takdiri kesinleşmeden- alacaklının satış avansı yatırmasında *hukuki yararı* yoktur.<sup>[48]</sup>

Menkul ve gayrimenkul hacizlerinde, süresinde satış istenip istenmediği hususu *icra müdürlüğünce* (ve *icra hakimliğince*) re’sen gözetilir. Satış talebinin İİK’unda öngörülen –bugün için bir yıl ve altı aylık- süreler içinde olup olmadığı re’sen gözetilir. Satış talebi bu sürelerden sonra ise reddedilir.<sup>[49]</sup>

Bu olayda; (davalı) icra müdür yardımcısı .....’nın, taşınmazı üzerindeki haczi 02.06.2011 tarihinde düşmüş olan borçlu .....’ün “*taşınmazı üzerindeki haczin kaldırılması*” talebini reddetmesi, İİK’nun 106. ve 110. maddelerinin çok açık olan hükmüne aykırı olur ve borçlu hakkındaki takibin devam edip, bu taşınmazın yapılacak ihalede satılması halinde, borçlunun İİK’nun 5. maddesi çerçevesinde Adalet Bakanlığı aleyhine “*tazminat davası*” açılmasına neden olurdu...<sup>[50]</sup>

[48] Bknz:12. HD. 24.10.2013 T. 28441/33395 (www.e-uyar.com)

[49] Bknz: 12. HD. 17.03.2011 T. 23140/3834 (www.e-uyar.com)

[50] Bir ân için “icra memuru tarafından satış talebi reddedilen alacaklının, red kararının iptali hususunda icra mahkemesine başvurmamış olması halinde, alacaklının süresinde satış istememiş sayılacağı ve haczinin düşmüş olacağı” k o n u s u n d a Yargıtay’ın istikrara bulmuş (yerleşmiş) içtihatlarının b u l u n m a d ı ğ ı n ı farz etsek bile, yukarıda s:3-5’de yaptığımız açıklamalar doğrultusunda;

“İcra memurunun aleyhinde vermiş olduğu kusurlu (hatalı) kararını –olayda; satış talebinin reddine ilişkin kararı- bozdurmak için şikayet yoluna başvurmuş olan alacaklı ‘birlikte (müterafik) kusurlu (TBK. mad. 52) sayılır ve bu nedenle de İİK. mad. 5’e göre ‘ tazminat davası’ açma hakkını yitirir... (KURU, B. El Kitabı, s: 100)

Borçlu, haczin kaldırılmasının ertesi günün olan 26.07.2011 tarihinde, söz konusu taşınmazı takip dosyasındaki diğer borçlunun oğlu EMRAH SUBAŞI’na, o da 13.10.2011 tarihinde ŞÜKRÜ MACARTA’ya devretmiştir... Borçlunun, 26.07.2011 tarihinde “diğer borçlunun oğlu” na yaptığı bu satış İİK.’nun 280/I maddesi uyarınca iptale Tabidir. (UYAR, T./ UYAR, A./ UYAR, C., İİK. Şerhi, CİLT: 3, 2014, s:4435 vd.- UYAR, T./ UYAR, A./ UYAR, C., İcra ve İflâs Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları, 2011, Cilt: 1, 4. Baskı, s: 667 vd.)

Alacaklı, takip hukukunun, alacağın tahsili için sağladığı hukuki yolları tüketmeden bu davayı açamayacağı”ndan (Bknz: 4. HD. 16.10.2014 T. 16324/13141 (EK-10) tasarrufun iptali davası açarak borçlunun kaçırdığı taşınmaza hukuken el koyup, sattırma imkanından yararlanmayan alacaklı ‘ birlikte ( müterafik ) kusurlu’ ( TBK. mad. 52) sayılır...

“Çok zor ve ağır iş yükü altında çalışan icra memurlarının hukuki sorumluluğunun hakimler gibi açık ve ağır kusurlu olmaları halinde Devlet’e karşı sorumlu olabilecekleri” kabul edildiğinde, mütalâa konusu olayda böyle bir ‘açık ve ağır kusurlu’ olduğu ileri sürülemeyecek, belakis konuya ilişkin Yargıtay içtihatlarına uygun davranarak üzerindeki haczi zaten düşmüş olan taşınmazın haczini kaldırmış olan davalı ( ihbar edilen; fer’i müdahil) in hukuki sorumluluğu söz konusu olmayacaktır....

