

^HGENEL HACİZ YOLUYLA TAKİPTE İCRA MÜDÜRÜNÜN ZOR KULLANMA YETKİSİ (İİK m. 80/4)

*Arş. Gör. Volkan ÖZÇELİK**

GİRİŞ

İcra müdürü genel haciz yoluyla takipte, alacaklının alacağını karşılamaya yetecek tutarda borçluya ait mal ve hakkı haczeder (İİK m. 85/1)¹. Bu malların borçlunun elinde olmasına gerek yoktur. Üçüncü kişinin elinde bulunan mal ve haklar da haczin konusunu oluşturmaktadır². Borçlunun elinde bulunan malların haczi sağlanırken icra müdürü İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası gereğince zor kullanma yetkisine haizdir³. Bu yetkinin kullanılabilmesi içinse borçlunun evinde veya işyerinde haciz yapılmasının bir önemi bulunmamaktadır. Zira esas itibarıyla bu yetki borçlunun bulunduğu yer ile ilgili olmayıp, borçlunun şahsında tatbik edilebilecek bir yetkidir. Zor kullanmak hususunda bütün zabıta memurları icra müdürünün yazılı müracaatı üzerine kendisine muavenet ve emirlerini ifa etmekle mükelleftir (İİK m. 81)⁴. Bu açıdan zor kullanma yetkisini kolluk kuvvetleri tatbik eder.

H Hakem incelemesinden geçmiştir.

* Ondokuz Mayıs Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı

¹ Postacioğlu, s. 290; Kuru, İcra I, s. 633-634; Üstündağ, s. 170; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 296.

² Kuru, İcra I, s. 635.

³ Üstündağ, s. 152; Kuru, İcra I, s. 628; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 276-277.

⁴ Postacioğlu, s. 300; Kuru, İcra I, s. 629; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 277.

Cebri icra hukukumuzun temel kaynağı İcra ve İflas Kanunu'nda⁸⁰. maddenin 4. fıkrasından başka da “cebir” uygulanmasının yansımaları görmekteyiz. Esas itibarıyla bunun temelinde kendi arzusuyla borcunu ifa etmeyen borçluya karşı devletin yetkili organları eliyle hukuki ve gerekirse fiili cebir uygulanarak borcu ifa etmesinin sağlanmasının yattığını ifade edebiliriz⁵. Kanun'un 80. maddesinin 4. fıkrasından başka, nitelikleri ve uygulaması farklı olsa da,²⁴ maddenin 3. fıkrası, 25. maddenin 2. fıkrası ve 26. maddenin 3. fıkrasında da borçluya karşı zor kullanılabilir. Bizim çalışmamızın konusunu ise sadece genel haciz yolu ile takipte borçlunun şahsına kuvvet uygulanması (İİK m. 80/4) oluşturmaktadır.

Bu çalışmada zor kullanma yetkisinin özellikle Anayasa'nın 20. ve 13. maddeleri açısından değerlendirilmesi, hukuki niteliği; zor kullanma yetkisinin kullanılmasında Anayasa'da yer alan temel hak ve hürriyetlerden bazıları ile İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası ile 85. maddesinin 6. fıkrası gereği sınırları incelenecektir. Son olarak da zor kullanma yetkisinin hukuka aykırı kullanılması halinde başvurulabilecek hukuki yollara değinilecektir.

I. ZOR KULLANMA YETKİSİNİN ANAYASA AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Doktrinde zor kullanma yetkisinin Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği ve korunmasına aykırı olduğu ifade edilmiştir⁶. Bu düşünceye göre, konusu suç teşkil eden ve bu yönüyle de kamunun vicdanını sarsabilen suç nedeniyle bile üst araması gerçekleştirilecek olduğunda kural olarak hakim kararı aranmasına rağmen; konusu genellikle sadece tarafları ilgilendiren alacak-borç ilişkisinde hakim kararı olmaksızın icra müdürünün zor kullanma yetkisini kullanması Anayasa'nın 20. maddesine aykırıdır. Öyle ki ilamlı icrada haciz aşamasında zor kullanma yetkisi kullanılacak olduğunda dahi bu ilam hükmü alacağın varlığına ilişkin olması sebebiyle zor kullanma yetkisini icra müdürüne vermez. Özekes'in özetle bu şekilde ifade edilebilecek değerlendirmesi sonunda bu hususların yapılacak bir kanuni düzenleme ile göz önünde bulundurulması gerektiği de belirtil-

⁵ Postacıoğlu, s. 4; Kuru, İcra I, s. 25; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 29.

⁶ Özekes, Temel Haklar, s. 163.

miştir⁷. Kanaatimizce, zor kullanma yetkisinin Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olup olmadığı kanuni düzenleme ile göz önünde tutulup değerlendirme konusu yapılabilecekse de, bugün cebri icra uygulamasında zor kullanma yetkisine alacaklının hakkını koruyabilmek için ihtiyaç bulunmaktadır. Bu yetki esas itibarıyla cebri icra hukukunun kendisinde olan yetkidir. Cebri icra hukukunun "cebri" nitelik taşımasından kaynaklanır⁸. Korunan değer de alacaklının mülkiyet hakkının (AY m. 35) bir parçası olan alacak hakkıdır⁹. Bu hakkın etkin bir şekilde korunabilmesi içinse zor kullanma yetkisine başvurulmasa bile icra organının bu yetkiyi haiz olup, gerekirse haciz mahallinde kolluk kuvvetlerinin bulundurulması, borçlu için caydırıcı nitelik taşır.

Temel hak ve hürriyetler devredilmez ve dokunulmaz bir nitelik taşımakla birlikte (AY m. 12), hak sahibine belli sınırlamalar getirilebilir¹⁰. Bu yükümlülükler ve sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesi çerçevesinde yapıldığında Anayasaya aykırı bir yön bulunmaması gerekir. O halde yapılması gereken, İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasının Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olup olmadığının tespitidir.

Anayasa'nın 13. maddesine göre, temel hak ve hürriyetler özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Bu maddeye göre çalışmamız için özellikle, sınırlama yapılabilmesi için şu koşulların aranması gerekir:

⁷ Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrası özel hayatın gizliliğinin hakim kararı ile sınırlanması gereğiyle, şu anki cebri icra sisteminde zor kullanma yetkisi tatbik edilecekken bile, hakim kararı istenebileceği; ancak mahkemelerin görevlerinin kanunla düzenlenmesi karşısında icra mahkemesinin görevine girmeyen bir işe bakamayacağından bu hususun yapılacak kanuni düzenlemede göz önünde tutulması gerektiği hususunda bkz. **Özekes**, Temel Haklar, s. 164.

⁸ **Postacıoğlu**, s. 4; **Üstündağ**, s. 2; **Kuru**, İcra I, s. 25; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 52.

⁹ **Özekes**, Temel Haklar, s. 182.

¹⁰ **Gören**, Sınırlama, s. 45; **Gören**, Anayasa, s. 391.

A. Temel Hak ve Hürriyetlerin Özüne Dokunmama

Temel hak ve hürriyetler sınırlandırılırken yapılan sınırlamanın hakkın özüne dokunmaması gerekir¹¹. Bir sınırlamanın, sınırlanan hakkın özüne dokunup dokunmadığının tespiti içinse öncelikle hakkın özünün ne olduğunun belirlenmesi yapılmalıdır.

“Hakkın özü” kavramı belirlenirken tüm hakları kapsayacak şekilde genel bir tanım yapılması mümkün değildir¹². Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi tarafından getirilen kriterlere göre, temel hak ve hürriyetin amacına uygun şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran veya onu kullanılmaz hale getiren sınırlamalar¹³ ile temel hak ve hürriyeti açıkça yasaklayan ya da örtülü bir şekilde yapılamaz hale getiren yahut ciddi şekilde güçleştiren, amacına ulaşmasını önleyici ve etkisini ortadan kaldıracı nitelikteki sınırlamalar¹⁴ hakkın özüne dokunur.

Zor kullanma yetkisinin kullanılmasıyla borçlunun özel hayatının gizliliğine müdahale edilmektedir. Ancak bu müdahale ile hakkın özüne dokunulmadığının kabulü gerekir. Zira Anayasa Mahkemesi’nin getirmiş olduğu kriterler açısından düşünüldüğünde kişinin şahsına zor kullanılmasıyla özel hayatı ve gizliliği tümenden ortadan kalkmamakta veya kullanılmaz bir hale gelmemektedir. Böyle bir sonuca hakkın kapsamı bir bütün halinde düşünüldüğünde varılabilir¹⁵.

Borçlunun şahsına zor kullanma yetkisinin Anayasaya aykırı sayılarak tanınmaması, alacaklının mülkiyet hakkını ihlal edici, ortadan kaldıracı etkiler doğurabilir. Öyle ki İcra ve İflas Kanunu’nun 80. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen para, kıymetli evrak, altın veya gümüş gibi eşyalar küçük

¹¹ Özbudun, s. 115; Gören, Anayasa, s. 400; Atar, s. 128; Erdoğan, s. 204.

¹² Özbudun, s. 115; Gören, Sınırlama, s. 52; Gören, Anayasa, s. 400; Erdoğan, s. 205.

¹³ AYM 08.04.1963, E. 1963/25, K. 1963/87, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 1, Ankara 1964, s. 228.

¹⁴ AYM 04.01.1963, E. 1962/208, K. 1963/1, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 1, Ankara 1964, s. 74.

¹⁵ Özel hayatın kapsamı, kişinin şahsı ve vücudu ile sınırlanamayacak kadar geniştir. Özel hayatın kapsamı konusunda detaylı bilgi için bkz. Şen, s. 213 vd.; Ayan/Ayan, s. 56 vd.; Helvacı, s. 103 vd.

olmakla birlikte pahada değerli olabilir. Bu malların icra müdürü tarafından zor kullanma yetkisi ile haczedilememesi halinde ise alacaklının mülkiyet hakkına ulaşması engellenebilir veya zorlaşabilir. Bu açıdan da alacaklının mülkiyet hakkının özüne dokunulmuş olur. Kanun koyucunun haciz tatbik edilirken bu cinsten eşyalara ayrıca önem atfetmesi de gözden uzak tutulmamalıdır (İİK m. 88/1)¹⁶.

Zor kullanma yetkisinin hakim kararı ile tanınmasından ziyade bu yetkiyi elinde bulunduran icra müdürlerinin var olan niteliklerinin tartışılması, bu niteliklerin takip işlemlerini yerine getirirken temel hak ve hürriyetler ekseninde düşünmeye yeterli olup olmadığının sorgulanması ve eğer yeterli değilse buna yönelik çalışmaların yapılması kanaatimizce daha isabetli olur. Alacaklının elinde ilam olsa bile daha basit ve ucuz bir şekilde hakkına kavuşmasına hizmet edebilen genel haciz yolu ile takipte hakim kararının aranması, alacaklının bu imkandan yoksun bırakılması sonucunu doğurabilir.

Bununla birlikte borçlunun şahsına zor kullanılması kanunda sayılan bir takım şartların yerine gelmesiyle mümkündür. Ayrıca şartlar yerine gelse bile icra müdürü yetkinin takdiri nitelik taşımasından ötürü bu yetkiyi kullanmayabilir. Belli şartlara bağlanan ve hatta şartların yerine gelmesine rağmen kullanılıp kullanılmamasının icra müdürünün takdirine bırakılan bu yetkinin özel hayatın gizliliğini ortadan kaldıracı nitelikte olduğunu kabul etmemek gerekir.

B. Sınırlamanın Anayasanın İlgili Maddelerinde Bulunan Sebeplerden Biriyle ve Ancak Kanunla Yapılması

Temel hak ve hürriyetler sınırlanırken Anayasanın ilgili maddelerindeki sebeplerden biriyle ve kanunla sınırlanabilir¹⁷. Kanunla sınırlama yapılabilmesinin anlamı, kanun koyucunun temel hak ve hürriyetleri bizzat sınırlandırabilmesi veya sınırlarını belirleyerek idareyi bu konuda yetkilendirebilmesidir¹⁸.

¹⁶ Kuru, İcra I, s. 636; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 239.

¹⁷ Özbudun, s. 113-114; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 147.

¹⁸ Gören, Sınırlama, s. 50; Gören, Anayasa, s. 397.

Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrasına baktığımızda borçlunun özel hayatının gizliliğinin "...başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması..." sebebiyle sınırlandırılması ihtimali düşünülebilir. Bununla birlikte alacaklının alacak hakkını elde etmesi ve hukuk düzeninin işlemesi çok genel anlamda kamu düzeninin yerine gelmesidir. Ancak bu doğrudan doğruya icra hukuku bakımından bir sınırlama sebebi değildir¹⁹.

Doktrinde, bu sebeplerden biriyle olsa bile İcra ve İflas Kanunu'nun 80. ve 81. maddelerinin Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olduğu, aynı durumun alacağın ilam niteliğindeki belgelere dayanması halinde de geçerliliğini koruduğu ve hatta ilamlı icrada da ilamın alacaklının alacağına ilişkin olduğu, bu ilamın borçlunun özel hayatına müdahale yetkisi vermediği ifade edilmiştir²⁰.

Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hakim kararının gerekliliği²¹ ve İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasının bu yönüyle değerlendirilmesine ilişkin açıklamalarımızı bir sonraki başlıkta yapacağız. Ancak şu kadarını belirtmek gerekir ki: Borçlunun özel hayatına bu şekilde müdahale edilmesi karşısında Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrasında aranan hakim kararı, temel hak ve hürriyetlerin ek güvence sağlanarak korunmasına hizmet eder. Bu durumda yapılacak yorum "Anayasa'nın sözüne" uygun olmasının yanı sıra "Anayasa'nın ruhuna" da uygun olmalıdır²². Borçlunun özel hayatının gizliliği gözetilirken, alacaklının mülkiyet hakkı da dikkate alınmalı, alacaklının mülkiyet hakkını ortadan kaldıracak veya zorlaştıracak şekilde yorumlanmamalıdır. Ayrıca alacaklıya alacağını mahkemeye başvurma zorunluluğu bulunmaksızın doğru-dan icra dairesine başvurarak takip edebilme imkanını veren genel haciz yoluyla takibin bu yönü dışarıda bırakılmamalıdır.

Bundan başka bu başlık açısından, sınırlamanın Kanun ile yapıldığı ve Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen sebeplerden biri ile olduğu için hukuka uygundur.

¹⁹ Özekes, Temel Haklar, s. 161-162.

²⁰ Özekes, Temel Haklar, s. 163.

²¹ Özekes, Temel Haklar, s. 164.

²² Özbudun, s. 114; Atar, s. 125.

C. Sınırlamanın Anayasanın Sözüne ve Ruhuna Aykırı Olmaması

Temel hakların sınırlandırılmasının bir sınırı da yapılacak sınırlamanın Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olması gereğidir. Bu kriter özellikle Anayasanın temel hakların sınırlanması konusunda bazı ek güvenceler tanınması halinde anlam kazanmaktadır²³. Örneğin, özel hayatın gizliliğine Anayasada belirtilen istisnalar dışında hakim kararı olmadan dokunulmaması gibi²⁴.

Anayasanın bu lafzı ile borçlunun özel hayatının gizliliğine müdahalenin belli hallerde mümkün olması ve bu müdahalenin gerekli olup olmadığının hakimlik teminatı altında incelenmesi amaçlanmaktadır²⁵. Bununla birlikte yapılan sınırlamanın Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olması gereği sadece bu ek güvenceler ışığında anlaşılmamalıdır. Anayasanın bir bütün halinde değerlendirilip diğer temel hak ve hürriyetler de göz önünde tutularak kanun koyucu tarafından düzenleme yapılmalıdır. Bu sadece Anayasanın sözüne uygun düzenleme yapılmayıp aynı zamanda onun ruhuna uygun düzenleme yapılmasının da gereğidir²⁶. Zor kullanma yetkisinin Anayasaya aykırı olup olmadığının değerlendirilmesi de bu açıdan yapılmalıdır.

Cebri icra prosedürü esas itibarıyla kendi arzusuyla borcunu ödemeyen borçluya karşı devletin cebri gücünü kullanarak borcunu ödemesini barındırır²⁷. Zor kullanma yetkisi ile borçlunun özel hayatına müdahale edilebilse de alacaklının mülkiyet hakkı ve adil yargılanma hakkı kapsamında etkin hukuki korunma talebi korunmuş olmaktadır²⁸. Bunun sağlanabilmesi içinse gerekirse borçlunun özel hayatına müdahale edilebilmesini Anayasanın

²³ Özbudun, s. 113; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 150; Atar, s. 123; Erdoğan, s. 205.

²⁴ Özbudun, s. 113.

²⁵ Özekes, Temel Haklar, s. 163.

²⁶ Özbudun, s. 114; Atar, s. 125.

²⁷ Postacıoğlu, s. 4; Üstündağ, s. 2; Kuru, İcra I, s. 25; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 52.

²⁸ Cebri icra prosedüründe alacaklının mülkiyet hakkının bir yansıması olarak alacak hakkının korunduğuna ve bu çerçevede mülkiyet hakkı ile etkin hukuki korunma talebinin iç içe geçtiğine dair bkz. Özekes, Temel Haklar, s. 182. Etkin hukuki korunmanın cebri icrada da korunması gereği hakkında bkz. Akkan, s. 63-64.

ruhuna aykırı kabul etmemek gerekir. Aksi halde bir bütün halinde düşünülmesi gereken Anayasa hükümlerinden alacaklının söz konusu hakları (AY m. 6, AY m. 35) dışarıda bırakılmış olur. Dolayısıyla zor kullanma yetkisi bu açıdan gereklidir²⁹.

Genel haciz yoluyla takipte alacaklı, önceden mahkemeye başvurma zorunluluğu bulunmaksızın icra dairesinde talepte bulunarak gerekli takip işlemlerinin yapılması neticesinde alacağını alabilir. Takibin kesinleşmesiyle borçlunun alacağa yetecek tutarda malı haczedilerek satılır (İİK m. 85/1); elde edilen bedel ile alacaklı tatmin edilir³⁰. Haciz aşamasında gerekirse de borçlunun şahsına zor kullanılır (İİK m. 80/4). Ancak bu borçlunun tamamen savunmasız bırakıldığı manasına gelmez. Aksine borçluya fiilen takibe karşı koyabilme imkanı verildiği ve borçlunun itiraz hakkını kullanarak itiraz ettiği düşünüldüğünde; bu itirazın icra mahkemesinde kaldırılması veya genel mahkemelerde iptalinden sonra haciz aşamasında borçlunun şahsına zor kullanılabilmiştir. O halde borçlunun şahsına zor kullanılabilmesinin hakim kararına dayanması gereği, en azından temel hak ve hürriyetleri ihlal ettiği gerekçesiyle söylenmemelidir. Zira borçlu itiraz edebilme imkanına sahip olduğu anda bu itirazları bir bütün halinde bildirerek kendisini savunabilmektedir. Hakim kararı gerektiği bu sebeple de İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasındaki zor kullanma yetkisinin Anayasa'nın 20.

²⁹ Cebri icra hukukunun tarihi gelişimine bakıldığında alacaklının bizzat ihkak-ı hak almasının toplumda yarattığı bir takım olumsuzların giderilmesi olduğu görülür (Roma Hukukunun tarihi gelişimi içinde icra usulleri için bkz. **Başözen/Üçer**, s. 220 vd.). Bizzat ihkak-ı hakkın yasaklanmasına karşılık devletin alacaklının talebi doğrultusunda cebri icra işlemlerini yapma yükümlülüğü bulunmaktadır (**Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes**, s. 49). Devlet yetkili organları eliyle gerekirse zor kullanılarak alacaklının alacağını almasını sağlamalıdır. Tarihi gelişimin bu şekilde seyri, cebri icranın kendi içinde bulunan "cebir" yetkisinin haklılığını da ortaya koymaktadır. Zira devletin cebri icra prosedüründe bulunup borçluyu alacaklının vicdanına terk etmemesi bile borçlu açısından koruma teşkil eder.

³⁰ İlamsız icra, mahkemeye başvurmaksızın alacaklının icra dairesine başvurarak alacağını almasına hizmet eder. Sonuçta mahkemelerin iş yükü azalır. Bu sebeple ilamsız icranın varsa aksayan yönlerinin giderilip daha da güçlendirilerek gerekli düzenlemeler yapılmasının, ilamsız icrayı kaldırmaktan daha isabetli olacağına dair bkz. **Karılı**, İlamsız İcra, s. 330.

maddesine aykırı kabul edilmesi, genel haciz yoluyla takibin alacaklıyı koruyan bu yönüyle bağdaşmaz³¹.

Zor kullanma yetkisinin hakim kararına dayanması eleştirisinin³² ihtiyati haciz bakımından değerlendirilmesinde yarar vardır. Borçlunun rehinle temin edilmemiş ve vadesi gelmiş bir para borcunun alacaklısı, borçlunun yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır ve taşınmaz mallarını ve alacakları ile diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilir (İİK m. 257/1)³³. İhtiyati haciz tatbikinde genellikle “borçlunun elinde ve üçüncü kişilerdeki menkul ve gayrimenkul malları ile hak ve alacaklarının borca yetecek miktarının ihtiyaten haczine” şeklinde karar verildiği düşünülürse³⁴, borçlunun üzerinde bulunan taşınırlara daihtiyaten haciz uygulanması gerekir. İhtiyati haciz kararının tatbiki İcra ve İflas Kanunu’nun 79-99 hükümlerindeki haczin yapılması şeklinde olacağı için (İİK m. 261/2)³⁵, icra müdürü ihtiyati haciz kararını yerine getirirken gerekirse borçlunun şahsına zor kullanma kararı verebilir. Hakimin ihtiyati haciz kararı verirken böyle genel bir ifade kullanması esasında Anayasa’nın 20. maddesinin 2. fıkrası anlamında teknik bir “hakim kararı” değildir. Hakimin kararı borçlunun yedinde (elinde, zilyetliğinde) bulunan malların ihtiyaten haczini içerir. Ne var ki bunun yapılabilmesi de gerektiğinde icra müdürünün zor kullanma yetkisi kararı vermesine bağlıdır. Ancak bu, hakimin kararına dayanarak kullanılan yetki değil, İcra ve İflas Kanunu’nun 261. maddesinin 2. fıkrasının atfıyla, aynı Kanun’un 80. maddesinin 4. fıkrasından kaynaklanan bir yetkidir.

İhtiyati haciz kararında ihtiyaten haczedilecek malların kararda gösterilmesi gereği (İİK m. 260/4)³⁶; hakim, somut olayın tüm şart ve durumunu

³¹ İlk bakışta takip hukukunda alacaklının menfaatine ağırlık verildiği görülmektedir. Gerçekten alacaklı elinde bir belge olmasına bile gerek olmaksızın borçluya karşı takip yapabilmektedir. Ancak bu, takibin başından sonuna kadar borçlunun menfaatinin dışarıda bırakıldığı sonucunu doğurmaz. Borçlu kendisine karşı başlatılan takibe itiraz imkânına sahiptir (**Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 62; **Çiftçi**, s. 215).

³² **Özekes**, Temel Haklar, s. 164.

³³ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 515 vd.

³⁴ **Özekes**, İhtiyati Haciz, s. 239.

³⁵ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 525.

³⁶ İhtiyati haciz kararında haczedilecek malların belirtilmesi hususunda detaylı bilgi için bkz. **Özekes**, İhtiyati Haciz, s. 238 vd.

düşünerek borçlunun belli mallarının haczine karar verebilir. Bu yapılırken de eğer borçluya kuvvet kullanılması ihtimalini bertaraf etmek istiyorsa yukarıda geçen genel ifadeler yerine daha somut ifadelerle borçlunun menkullerinin haczini sağlayabilir. Özellikle hakim borçlunun malvarlığı hususunda bilgi sahibi olması durumunda belirleme ve sınırlama yapması mümkündür. Örneğin sadece borçlunun salon takımlarının ihtiyaten haczine karar verilmesi gibi³⁷.

D. Sınırlamanın Ölçülülük İlkesine Aykırı Olmaması

Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır (AY m. 13)³⁸. “*Bu ilke, sınırlamada başvuru aracının sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını; bu aracın, sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla, amacın ölçüsüz bir oran içinde bulunmamasını ifade eder*³⁹.” Ölçülülük ilkesi İsviçre hukukunda⁴⁰ “serçelerin topla vurulmaması”; Fransız hukukunda ise⁴¹ “sineğin çekiçe ezilmesi” benzetmeleriyle ifade edilmiştir.

Ölçülülük ilkesinin bilindiği üzere üç alt ilkesi bulunmaktadır⁴². Bunlar elverişlilik, gereklilik ve oranlılıktır. *Elverişlilik ilkesi* alınan tedbirlerle veya tedbirle amaca ulaşılabilmesinin mümkün olmasını ifade eder. Araç amacı gerçekleştirmeye yaklaşıyor ise söz konusu araç, o amacı gerçekleştirmek için elverişlidir⁴³. *Gereklilik ilkesi*, ulaşılmak istenen amaca aynı derecede elverişli birden fazla araç içinden, kişiye en az müdahalede bulunan aracın

³⁷ Belgesay, s. 455.

³⁸ Özbudun, s. 114; Gören, Anayasa, s. 398; Gören, Sınırlama, s. 50; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 154; Atar, s. 129; Erdoğan, s. 209.

³⁹ Özbudun, s. 114.

⁴⁰ Fleiner, s. 404 (Nakleden: Metin, s. 20).

⁴¹ Braibant, s. 298 (Nakleden: Metin, s. 20).

⁴² Anayasa Mahkemesi ölçülülük ilkesini ilk kez 1988/50 Esas, 1989/27 Karar, 23.06.1989 tarihli kararında tanımlamıştır (Metin, s. 217). Bu tanıma baktığımızda da ölçülülük ilkesinin üç alt ilkesine vurgu yapıldığı görülmektedir. Karar için bkz. Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 25, Ankara 2001, s. 301 vd.

⁴³ Metin, s. 26; Sungurtekin Özkan, s. 179; Dikmen Caniklioğlu, s. 489.

seçilmesini ifade eder⁴⁴. *Oranlılık ilkesi* ise ulaşılmak istenen amaç ile bu amaca ulaşmak için kullanılan araç arasında ölçülü bir oranın bulunmasını ifade eder⁴⁵.

Ölçülülük ilkesinin kapsamını ortaya koyan bu tanımlardan yola çıkılarak İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasındaki zor kullanma tedbirinin ölçülü bir tedbir olup olmadığını belirlemek gerekir⁴⁶. Bu ise ölçülülük ilkesinin tüm alt ilkelerinin ayrı ayrı değerlendirilmesi yoluyla mümkündür. Zira bu alt ilkeler bir somut hükümde değerlendirme konusu yapıldığında bütün olarak değerlendirilerek; söz konusu hükmün ölçülülük ilkesine aykırı olup olmadığı belirlenebilir⁴⁷.

İlk olarak icra müdürüne verilen zor kullanma yetkisi alacaklının alacak hakkını karşılamaya elverişlidir. Gerçekten bu yetki ile icra müdürü borçlunun üzerinde para, kıymetli evrak, altın veya gümüş veya diğer kıymetli şeyleri sakladığını anlar ve borçlu bunları vermekten kaçınırsa borçlunun şahsına kuvvet uygulayarak bunları haczedebilir⁴⁸. Bunun neticesinde de alacaklı hakkına kavuşabilir.

İkinci olarak zor kullanma yetkisi alacaklının hakkına kavuşması için gereklidir. Başka bir deyişle zor kullanma yetkisi ölçülülük ilkesinin gereklilik alt ilkesi yönünden de hukuka uygundur. Öncelikle “gereklilik” incelenmesi yapılabilmesi için amacı gerçekleştirmeye yönelik birden fazla aracın olması gerekir⁴⁹. İcra müdürü alacaklının hakkını alabilmesi için kullanabileceği araçlardan birisi zor kullanma yetkisi olmakla birlikte tek yetki değildir. Bundan başka, örneğin borçlunun resmi sicile kayıtlı malının haczi (İİK m. 79/2)⁵⁰, üçüncü kişilerde bulunan hak ve alacakların haczi (İİK m.

⁴⁴ **Metin**, s. 30. Gereklilik ilkesi Anayasa Mahkemesinin bazı kararlarında “zorunluluk” şeklinde ifade edilmesi hakkında bkz. AYM 18.10.2007, E. 2007/4, K. 2007/81, Resmi Gazete Tarihi: 08.12.2007, Resmi Gazete Sayısı: 26724.

⁴⁵ **Metin**, s. 36; **Sungurtekin Özkan**, s. 179.

⁴⁶ **Yıldırım**, s. 104; **Sungurtekin Özkan**, s. 182.

⁴⁷ **Metin**, s. 188.

⁴⁸ **Postacıoğlu**, s. 300; **Üstündağ**, s. 152; **Kuru**, İcra I, s. 628; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 276-277.

⁴⁹ **Metin**, s. 30.

⁵⁰ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 275.

89)⁵¹, resmi sicile kayıtlı olsun veya olmasın taşınır ve taşınmaz malların haczi (İİK m. 85)⁵² de alacaklının hakkını almasını sağlayabilir. Bu açıdan düşünüldüğünde borçluya daha az külfet getirmesi açısından bu sayılan mallardan birinin haczinin yapılması gereklilik unsuruna göre daha uygun görülebilir. Ancak kanaatimizce icra müdürüne verilen zor kullanma yetkisi gereklilik unsuru bakımından ölçülülük ilkesine aykırı değildir. Zira zor kullanma yetkisi belli şartların gerçekleşmesi halinde ve hatta şartların gerçekleşmesi halinde bile icra müdürünün takdirinde olarak kullanılabilen bir yetkidir⁵³. İcra müdürü somut olayda borçlunun diğer mal ve haklarını, borçlunun tutumunu, alacaklının alacak miktarını ve somut olayın diğer şartlarını göz önünde tutarak bu yetkiyi kullanmalıdır. Diğer taraftan örneğin, borçlunun alacak miktarını karşılamayacak miktarda taşınırının olması ve bununla birlikte üzerinde yüklü miktarda para veya altının olmasına rağmen bunları vermeyi reddetmesi ve taşınır malının haczedilmesini istemesi gereklilik unsurunun koruması kapsamına girmemelidir.

Son olarak oranlılık unsuru açısından da zor kullanma yetkisi ölçülülük ilkesine uygundur. Haczin tatbiki sırasında kullanılacak ve esas itibarıyla somut olay çerçevesinde yapılabilecek ölçülülük değerlendirmesi cebri icra hukukunun uygulama yönünün ağır basmasından kaynaklanmaktadır. Gerçekten zor kullanma yetkisi ilk bakışta mülkiyet hakkının korunması karşılığında borçlunun özel hayatına müdahale edilmesini gerektirmesi; borçlunun katlanacağı külfetin, malvarlığı hakkı karşısında özel hayatına müdahale şeklinde olması diye düşünülebilir. Ancak bu yetkinin takdiri nitelik taşıması bu kaygıyı bertaraf etmelidir. Bununla birlikte icra müdürü de zor kullanma yetkisini kullanmadan önce takdir yetkisini kullanırken borçluya daha az külfet getiren başka bir aracın olup olmadığına bakmalıdır⁵⁴. Alacaklının menfaatini aynı derecede koruyan bununla beraber borçluya daha az zarar veren bir başka tedbir varsa bu tedbiri uygulamalıdır. Başka bir deyişle zor kullanma yetkisinin uygulanması neticesinde alacaklının elde edeceği menfaat ile borçlunun katlanacağı zarar göz önünde tutulmalıdır.

⁵¹ **Kuru**, İcra I, s. 687 vd.; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 308 vd.

⁵² **Kuru**, İcra I, s. 635.

⁵³ **Özçelik**, s. 280.

⁵⁴ **Yıldırım**, s. 104; **Sungurtekin Özkan**, s. 196.

Temel hak ve hürriyetlerin nihai amacı insan onurunu sağlamaktır⁵⁵. Anayasalarda ve uluslararası sözleşmelerde tanınan temel hak ve hürriyetler insan onurunun bağımsızlaşmış parçalarıdır⁵⁶. Bu anlamda gerek kişinin özel hayatının gizliliği gerekse mülkiyet hakkı insan onurunu sağlamaya hizmet eder. Cebri icra hukukunda zor kullanma yetkisi açısından alacaklı ile borçlu arasındaki temel hak çatışması düşünülürse; bu çatışma özellikle iki temel hakkın karşı karşıya gelmesi sonucu çıkmaktadır. Bir tarafta alacaklının mülkiyet hakkı, bir tarafta da borçlunun özel hayatının gizliliği bulunur. Mevcut Kanuni düzenlemenin (İİK m. 80/4) çatışan bu değerler arasında orta bir yol bulmaya çalıştığı yorumu yapılabilir. Borçlunun şahsına kuvvet tatbikinin ancak belli şartların yerine gelmesi halinde mümkün olması, borçlunun özel hayatının gizliliğini korurken; borçlunun şahsına gerekirse zor kullanılarak sakladığı değerli eşyaların haczinin sağlanması ile de alacaklının mülkiyet hakkı korunmaktadır. Kanunun bu çözümünün isabetli olduğu kanaatindeyiz. Zira kişinin özel hayatı ve gizliliği ile temelde sağlanmak istenen amaçla, mülkiyet hakkının sağlamak istediği amaç aynıdır. Bu anlamda her iki temel hak da bireyin insan onuruna yakışır bir şekilde yaşamasına hizmet eder. Bu iki haktan biri diğerine tercih edileceğinde önemli olan hususlardan birisi de ölçülülük ilkesidir. Ölçülülük ilkesiyle kanun koyucu bağlı olduğu gibi, kanun hükmünü yerine getiren icra memuru da bağlıdır. O halde mevcut kanuni düzenleme açısından, icra memuru borçlunun şahsına zor kullanma yetkisinin tatbik edilmesine karar verirken, yetkinin kullanılmasının şartlarının yerine gelip gelmediğini titizlikle araştırmalı ve ölçülülük ilkesi ekseninde hareket etmelidir.

II. ZOR KULLANMA YETKİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

İcra müdürünün yetkisi emredici nitelikte olabileceği gibi takdiri nitelikte de olabilir. Emredici bir yetki kullanılırken icra müdürü somut olaya ilişkin bir değerlendirme yapmaksızın kanunun emrini yerine getirir⁵⁷. Buna

⁵⁵ **Gören**, Sınırlama, s. 54; **Doğan**, s. 59; **Dikmen Caniklioğlu**, s. 470.

⁵⁶ **Aldabak**, s. 218.

⁵⁷ Her iki halde de yetkinin kaynağı bir kanun hükmü olmalıdır. İcra müdürü kendisine kanun tarafından verilmeyen bir yetkiyi kullanamaz. Cebri icra hukukunda kanunilik ilkesi hakkında bkz. **Pekcantez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 87; **Özekes**, Temel Haklar, s. 89 vd.

karşılık takdir yetkisi kullanımında somut olay adaletini sağlamaya yönelik kanunun kendisine izin verdiği sınırlar çerçevesinde işlem yapar. Örneğin hacizde bir malın haczi kabil olup olmadığı değerlendirilerek yapılırken (İİK m. 82/4)⁵⁸ somut olayın şartları nazara alınarak adalete uygun bir çözüm bulmaya çalışılmalıdır.

Zor kullanma yetkisinin kullanılıp kullanılmaması icra müdürünün takdirindedir⁵⁹. Bu durum maddenin ifade tarzından bu anlaşılmaktadır. Hüküm "...edilebilir" ifadesi ile buna işaret etmektedir⁶⁰. Ayrıca hukuk kuralını, hukuk kuralının sonuç kısmı ve hukuk kuralının unsurları şeklinde ikiye ayıracak olduğumuzda, icra müdürünün zor kullanma yetkisi hukuk kuralının sonucuna ilişkin bir takdiri nitelik taşır. Başka bir ifadeyle burada takdir yetkisinin tanıdığı alan hukuk kuralının sonucundadır⁶¹.

III. ZOR KULLANMA YETKİSİNİN KULLANILMASININ SINIRLARI

Takdir yetkisi özünde serbestlik barındıran bir yetkidir. Ancak bu serbestlik somut olay adaletine ulaşmak gibi bir amaca hizmet ettiği için amaçlı bir serbestliktir⁶². Kaldı ki hukuk devleti açısından devlet adına yetki kullanan organların hukuka bağlı kalması gerekir⁶³. Zor kullanma yetkisi de kullanılırken belli sınırlara riayet edilerek kullanılmalıdır.

Bu sınırlardan ilkinin Anayasanın bağlayıcılığı düşünülerek anayasal temel hak ve ilkeler oluşturur⁶⁴. İcra müdürü zor kullanma yetkisi kararını

⁵⁸ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 279.

⁵⁹ Özçelik, s. 280.

⁶⁰ Özmumcu, s. 494.

⁶¹ İcra müdürüne tanınan takdir yetkisi hukuk kuralının unsurunda ve hukuk kuralının sonucunda olabilir. Bundan başka cebri icra işlemin yapılma süresinde de kanun koyucu icra müdürüne takdir yetkisi tanıyabilir. İcra müdürünün takdir yetkisinin alanı hakkında açıklamalar için bkz. Özçelik, 49 vd.

⁶² Hakime tanınan takdir yetkisi ile adaletin gereği gibi tecelli edeceğinin ifade edilmesi konusunda bkz. Edis, s. 170.

⁶³ Özbudun, s. 123.

⁶⁴ Anayasanın bağlayıcılığının icra daireleri için de geçerli olduğu hususunda bkz. Özekes, Temel Haklar, s. 24.

verirken anayasal temel hak ve ilkelerle bağlıdır. Her bir temel hak ve ilke, özünde insanı korumasından hareketle aynı amaca hizmet etmektedir. Bu sebeple temel hak ve ilkeler iç içe geçmiş durumdadır. Çalışmamızda inceleme konusu yapılanlar ise zor kullanma yetkisini kullanıldığında en çok temas edeceğine düşündüğümüz temel hak ve ilkelerdir. İkinci olarak da yetkinin kaynağı olan İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasında yer alan sınırlar ile icra müdürü bağlıdır. Her iki sınır ile icra müdürünün bağlı olduğu düşünüldüğünde bu sınırlara riayet edilmeden verilen zor kullanma yetkisi kararı hukuka aykırı olur. Ayrıca icra müdürü tarafların menfaat dengesini sağlamakla yükümlü olması nedeniyle menfaat dengesi kavramıyla da bağlıdır⁶⁵.

A. Zor Kullanma Yetkisinin Kullanılmasının Anayasal Sınırları

1. İnsan Onuru

İnsan onuru kavramı tarihi köken açısından insanın doğasından kaynaklanmaktadır. “...Her insanın, kişisel, bedensel vb. özelliklerine bakılmadan doğuştan sahip olduğu insan onuru kavramı, bireyin insan onuruna yakışır bir hayat sürdürmesi için gereken koşullara sahip olmasını şart koşar⁶⁶.” Anayasa Mahkemesi bir kararında insan onuruna şu şekilde vurgu yapmıştır: “İnsan haysiyeti kavramı insanın ne durumda, hangi şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değerinin tanınmasını ve sayılmasını anlatır. Bu öyle bir davranış çizgisidir ki ondan aşağı düşünce, muamele ona muhatap olan insanı insan olmaktan çıkarır⁶⁷.”

Anayasanın başlangıç kısmı altıncı paragrafında onurlu bir hayat sürdürme hakkından bahsedilmektedir. Anayasa'nın ikinci maddesinin ikinci fıkrasında da Devletimizin nitelikleri sayılırken başlangıç hükümlerinde sayılan temel ilkelere bağlı bir devlet olması üzerinde durulmaktadır. Bu açıdan bakıldığında insan onuru bir temel hak olarak ayrıca Anayasaya konulmamış olsa da, devletin faaliyetlerinde bu temel değer bağlayıcı nitelik

⁶⁵ Çiftçi, s. 244.

⁶⁶ Aldabak, s. 218.

⁶⁷ AYM 28.06.1966, E. 1963/132, K. 1966/29, Resmi Gazete Tarihi: 27.06.1967, Resmi Gazete Sayı: 12632.

taşımaktadır⁶⁸. İcra müdürü de takdir yetkisini kullanırken insan onuruna uygun hareket etmelidir.

İcra müdürü takdir yetkisini kullanırken bağlı olduğu en dış sınır insan onuru kavramıdır. Zor kullanma yetkisine karar verildiğinde de bu yetki, kanunda yer alan özel sınırlar ile anayasal temel hak ve ilkelerden başka insan onuruna uygun kullanılmalıdır⁶⁹. Bununla birlikte özellikle cebri icra uygulamasında insan onurunun zedelenip zedelenmediğinin belirlenmesinde genel bir ölçü koymak imkansız gibidir. Ancak icra müdürü keyfi olarak zor kullanma yetkisinin kullanılmasına karar vermişse, zor kullanma yetkisi neticesinde borçlu vicdana sığmayacak derecede etkisiz hale getirilmişse veya borçlunun ve onun ailesinin özel durumu hiç dikkate alınmadıysa insan onuruna aykırı olarak zor kullanma yetkisinin kullanıldığı kabul edilmelidir⁷⁰. Bundan başka zor kullanma yetkisi tatbik edilirken, zor kullanma yetkisi ile korunmak istenen değer alacak hakkı olduğu göz önünde tutularak, borçlunun kelepçelenmesi veya herhangi bir suretle ellerinin bağlanması, borçlunun bir yere bağlanması, vücudunda yaralanmaya sebebiyet verilmesi halinde de insan onuruna uygun olarak yetkinin kullanılmadığı söylenmelidir. Doktrinde bir başka kıstas olarak “*borçlunun şahsı hakkında suç teşkil edecek*” emirlerin yerine getirilmemesi, örneğin borçlunun dövülmesinin zor kullanma yetkisi kapsamında değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir⁷¹. Gerçekten bu kıstas kullanılarak da zor kullanma yetkisine bir sınır çizilmelidir. Suç teşkil eden bir fiilin cezalandırılması, bu fiil yardımıyla alacaklının hakkına kavuşmasına hizmet etmemesini gerektirir.

⁶⁸ Bu yönüyle insan onuru kavramının yapılacak Anayasal değişikliklere karşı korunduğuna dair bkz. **Gören**, Giriş, s. 379; **Gören**, Sınırlama, s. 54.

⁶⁹ İcra müdürünün takdir yetkisini kullanırken; temel hak ve hürriyetlerle bağlı olması, insan onuru kavramının da Anayasa Mahkemesi'nin kararında yer alan ifade esas alındığında insanı insan yapan değerler bütünü olması (AYM 28.06.1966, E. 1963/132, K. 1966/29, Resmi Gazete Tarihi: 27.06.1967, Resmi Gazete Sayı: 12632), insan onuru kriterinin dikkate alınmasını ve bunun diğer temel hak ve ilkeler düşünüldüğünde en dış sınırını oluşturduğu yorumu yapılabilir.

⁷⁰ **Özekes**, Temel Haklar, s. 115-116.

⁷¹ **Postacıoğlu**, s. 300.

2. Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması

Özel hayatın gizliliği ve korunmasının anayasal dayanağı Anayasa'nın 20. maddesidir. Bu hüküm ile kişinin konut dokunulmazlığı ve haberleşme hürriyeti dışında kalan özel hayatına ilişkin alanın korunduğunu ifade edebiliriz. Zira konut dokunulmazlığı ve haberleşme hürriyeti ayrıca düzenlenmiştir⁷².

Özel hayatın kapsamının geniş olması, bu kavramın tanımını yapmayı zorlaştırmaktadır. Yapılan bir tanıma göre: “*Özel hayatın gizliliği ve korunması kavramı, bireyin kişiliğini geliştirmek ve manevi değerlerine güvence sağlamak için başkaları tarafından bilinmesini istemediği hususların oluşturduğu ve korunması hukuken geçerli görülen hayat üzerindeki haktır*”⁷³. Yargıtay, özel hayatın gizliliğini ihlal suçunu değerlendirdiği bir kararında özel hayat için, “...başkaları tarafından görülmesi ve bilinmesi mümkün olmayan yaşam olayı...” ibaresini kullanmıştır⁷⁴.

Özel hayatın gizliliği temel hak ve hürriyetler arasında sayılmaktadır. Bu hakkın sınırlanması Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca yapılmalıdır⁷⁵. Hakkın öznesi herkeştir⁷⁶. Hak, temelde kişinin yalnız kalabilme hakkına dayanır⁷⁷.

Yukarıda belirlemesini yaptığımız üzere; borçlunun şahsına karşı zor kullanılabilmesine ilişkin düzenleme Anayasa'nın 13. maddesine uygundur. Cebri icra hukukunun uygulama yönünün ağır basması nedeniyle, icra müdürünün zor kullanma yetkisini özel hayatın gizliliğine uygun olarak kullanması halinde hukuka aykırı bir hal olmaz⁷⁸. Özel hayatın gizliliği asıl olmakla birlikte kanunda yazılı hallerde yetkili kişiler eliyle müdahalede bulunulması özel hayatın gizliliğine aykırı kabul edilmez⁷⁹. İcra müdürünün

⁷² Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 169.

⁷³ Gök, s. 154.

⁷⁴ Yarg. 12. CD. 11.04.2012, E. 2011/20872, K. 2012/9834, Kazancı İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 21.11.2013.

⁷⁵ Özbudun, s. 110; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 147.

⁷⁶ Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 162.

⁷⁷ Tahmazoğlu Üzeltürk, s. 98.

⁷⁸ İcra teşkilatının en önemli unsurunun icra dairesi olduğuna dair bkz. Kuru, İcra I, s. 39.

⁷⁹ Kaya, s. 83.

kararıyla kolluk kuvvetlerinin zor kullanma yetkisi kullanması (İİK m. 81)⁸⁰, bu yetkinin kanun tarafından yetkilendirilmiş kişilerce tatbik edildiğine işaret eder.

İcra müdürü zor kullanma yetkisinin kullanılması kararını verdikten sonra sonuçta bu eşyanın kişinin özel hayatının gizliliği kapsamında bir eşya olduğunu anlarsa muhafaza etmesi için borçluya vermelidir⁸¹. Zira kişinin özel hayatına ilişkin bir takım bilgilerin hukuka aykırı olarak elde edilmesi bir ihlal oluşturduğu gibi bu bilgilerin ifşa edilmesi ikinci bir ihlal oluşturur⁸². Örneğin icra müdürü neticede, borçlunun mektuplarının veya günlüğünün olduğunu anlarsa, bunları ifşa etmeden borçluya vermelidir⁸³.

Borçlunun şahsına zor kullanılarak kapalı bir zarfın ele geçirilmesi sonrasında icra müdürü bu zarfın içinde ne olduğuna bugünkü kanuni düzenleme ve pratik hayat açısından bakabilmelidir. Kapalı zarfın içinde borçluya ait kişisel verilerin olabileceği gibi buna karşın kıymetli evrak ya da hisse senedi olabilir (İİK m. 88/1)⁸⁴. Bunun anlaşılması için de icra müdürü kapalı zarfı açarak içeriğinin ne olduğuna bakmalıdır. Bu yapılırken borçlunun özel hayatının gizliliğine riayet edilmesi gerekir. Yapılacak inceleme, amacı yerine getirecek kadar olmalıdır. Borçlunun özel hayatına ilişkin

⁸⁰ Postacıoğlu, s. 300; Kuru, İcra I, s. 629; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 277.

⁸¹ Özçelik, s. 144-145.

⁸² “...Kişinin özel yaşamının gizliliğine dokunulamaz. Kişinin sıfatı ve konumu ne olursa olsun, rızası dışında kamuya açıklanamaz. Bunlar kişinin gizli alanını oluşturur. Bir kişinin hukuka aykırı bile olsa konuşmalarının ve görüntüsünün gizli kamera ile kayda alınması aynen telefon konuşmalarının yasadışı dinlenmesinde olduğu gibi onun kişilik haklarına ve özel yaşamına saldırı niteliği taşımaktadır. Bu kayıt ve görüntülerin televizyon yoluyla kamuoyuna yansıtılması kişilik haklarına yapılmış ikinci bir saldırı niteliğindedir.” (Yarg. 4. HD. 26.10.2007, E. 2006/13723, K. 2007/13089, Kazancı İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 21.11.2013); İmre, s. 154.

⁸³ Mektup kişinin özel hayatına ilişkindir. Mektubun bu niteliği ve boşanma davalarında delil olması konusunda bkz. Tutumlu, s. 632 vd. Günlük de kural olarak kişinin özel hayatına ilişkindir. Günlüğün boşanma davasında delil olmasına ilişkin bir örnek için bkz. HGK, 25.09.2002, E. 2002/2-617, K. 2002/648, Kazancı İçtihat Programı.

⁸⁴ Postacıoğlu, s. 305; Kuru, İcra I, s. 636; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 297-298.

verilerle karşılaşılması halinde bu verilerin ifşa edilecek şekilde gösterilmesi, beyan edilmesi amaçla bağdaşmaz⁸⁵. Bu nitelikte verilere ulaşılması halinde icra müdürü gerekirse haciz için gelen diğer görevlilere de göstermeyecek şekilde bunları borçluya verip muhafaza etmesini sağlamalıdır⁸⁶.

Kişinin mahremiyetine saygı duyulması özel hayatının gizliliği ve korunmasının bir gereğidir⁸⁷. Bu düşünceyle mümkün olduğu ölçüde zor kullanma yetkisinin borçlunun kendi cinsiyetinden biri tarafından yerine getirilmesi somut olayda alınabilecek tedbirlerden biri olarak düşünülebilir⁸⁸. Bu tedbir esas itibarıyla alacaklının hakkını korumaya da hizmet eder. İcra müdürü kişinin mahremiyetine saygı duyulması ile alacaklının hakkını almaya yönelik zor kullanma yetkisini kullanıp kullanmama konusunda ikilemde kalmaz. Borçlu kendi cinsiyetinden bir görevlinin üst araması yapması halinde artık mahremiyetinin ihlal edildiğini ileri sürememelidir. İcra müdürü de bu sayede alacaklının hakkını korumak maksadıyla borçlunun şahsına zor kullanma yetkisinin tatbik edilmesi emrini verebilir.

3. Mülkiyet Hakkı

Mülkiyet hakkı Anayasa'nın 35. maddesinde miras hakkı ile birlikte düzenlenmiştir. Temel hak ve hürriyetler arasında sayılan mülkiyet hakkı için doktrinde, toplumsal ilişkileri etkilemesi nedeniyle insanlık tarihine

⁸⁵ **Özekes**, Temel Haklar, s. 165: "Cebri icra faaliyetinin, ticari rakiplerin birbiri hakkında kötünietli bilgi edinmesine, haksız şekilde bir tür bilgi toplama veya ticari sırlara vakıf olma aracına dönüşmesine de izin verilemez. Bu, dürüstlük kuralıyla da bağdaştırılmayacaktır."

⁸⁶ Yapılacak kanuni düzenleme ile bu türde olaylarla karşılaşabilecek icra müdürünün yetkisinin sınırları daha iyi bir şekilde çizilebilir. Söz gelimi İcra ve İflas Kanunu'nun 184. maddesinin 2. fıkrası gereğince müflise gelen mektupların iflas idaresi tarafından açılması mümkündür. Bu yetkinin kullanılması için mahkemenin karar vermesi gerektiği doktrinde önerilmiştir (**Başözen**, s. 80). Bu bağlamda konumuz açısından da borçlunun özel hayatının daha iyi bir şekilde teminat altına alınması için hakim kararı getirilmesi düşünülebilir. Ancak icra müdürlüğünün icra mahkemesine bu şekilde bir danışma görevinin olmaması nedeniyle yetkinin anlatılan çerçevede kullanılması gerekir.

⁸⁷ **Akipek**, s. 110; **Şen**, s. 231 vd.; **Ayan/Ayan**, s. 64.

⁸⁸ **Özçelik**, s. 159.

damgasını vuran bir hak olduğu nitelemesi yapılmıştır⁸⁹. Mülkiyet hakkına herkes sahip olabilir. Mülkiyet hakkı hak sahibine mutlak bir yetki verir⁹⁰. Bu yetki ise kamu yararı ile sınırlanabilir⁹¹. Mülkiyet hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ek 1 nolu Protokol ile de düzenlenmiştir⁹².

Cebri icra hukukunda mülkiyet hakkının görünümü üç boyutludur⁹³. Biz burada çalışmamız itibarıyla alacaklının mülkiyet hakkına yönelik açıklamalarda bulunacağız. Genel haciz yoluyla takipte alacaklının talebi, bir şeyin teminat gösterilmesine yönelik talepler dışında, bir miktar paradır⁹⁴. Alacaklının anayasal temel hak ve ilkeler düzeyinde neredeyse korunan tek hakkı bu nedenle mülkiyet hakkıdır. Alacaklının mülkiyet hakkının etkin bir şekilde korunması takipten beklediği faydaya ulaşması açısından son derece önemlidir.

Zor kullanma yetkisinin de bu amacı yerine getirmek için tanınmış yetkilerden biri olduğunu söyleyebiliriz. İcra müdürü borçlunun üzerinde para, kıymetli evrak altın veya gümüş veya diğer kıymetli şeyleri sakladığını anlarsa zor kullanma yetkisini kullanabilir (İİK m. 80/4)⁹⁵. Hükümde ifade edilen eşyalar tahdidi sayılmamakla birlikte satış sonrasında alacaklının hakkına kavuşmasına hizmet edecek türdendir. Gerçekten para dışında kıymetli evrak keşideciye sunulmakla; altın, gümüş veya diğer madenler piyasadaki bedelle kolaylıkla paraya çevrilebilir. Alacaklının hakkını elde edebilmesi içinse bu eşyaların bizzat el konularak haczedilmesi gerekir (İİK m. 88/1)⁹⁶. Borçlunun bunları vermektan kaçınması halinde de icra müdürü zor kullanma yetkisini kullanarak haczi tatbik etmelidir.

⁸⁹ **Serozan**, s. 239. Mülkiyet hakkı üzerinde temel yaklaşımlar ve bu hakkın tarihi gelişimi karşısında Anayasa'mızda mülkiyet hakkının düzenlenmesi konusunda bkz. **Bulut**, s. 15 vd.

⁹⁰ **Serozan**, s. 245.

⁹¹ **Akad**, s. 12.

⁹² Mülkiyet hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde detaylı incelenme konusu yapan çalışma için bkz. **Gemalmaz**, s. 1 vd.

⁹³ **Özekes**, Temel Haklar, s. 182.

⁹⁴ **Kuru**, İcra I, s. 194.

⁹⁵ **Üstündağ**, s. 152; **Kuru**, İcra I, s. 628; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 276-277.

⁹⁶ **Postacıoğlu**, s. 305; **Kuru**, İcra I, s. 636; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 297-298.

Zor kullanma yetkisi haczin yapılma amacı açısından bakıldığında da gerekli olabilir. İcra ve İflas Kanunu'nun 85. maddesinin birinci fıkrası gereğince borçlunun alacaklının alacak miktarını karşılamaya yetecek tutarda malı haczedilir⁹⁷. İcra müdürü haczettiği malların alacak miktarını karşıladığını görmesi halinde (İİK m. 87) haciz işlemine son vermelidir⁹⁸. Alacak miktarını karşılamak için de İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasında örnek kabilinden sayılan eşyaların haczi son derece önemlidir. Bu eşyaların haczinin gerekirse zor kullanılarak yapılması alacaklının mülkiyet hakkını korumaya hizmet eder.

Alacaklının mülkiyet hakkının korunması adil yargılanma hakkının da bir gereği ve etkin hukuki korunmanın sonucudur⁹⁹. Alacaklı borçludan devletin kendisine tanıdığı imkanlarla mümkün olduğu kadar basit ve kolay şekilde alacağını alabilmelidir. Cebri icra hukukumuzda bakıldığında da ilamsız icra yolunun kabul edilmesi, alacaklının mahkemeye müracaat etmeden icra dairelerine müracaat ederek alacağını alabilmesi, bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olduğu yorumu yapılabilir. Kesinleşen takip neticesinde borçlunun mallarının haczedilmesi ve gerekirse zor kullanma yetkisinin kullanılması alacaklının mülkiyet hakkını korumaya hizmet eder.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ek 1 nolu Protokol, ülkemiz tarafından 20.03.1952 tarihinde imzalanıp 10.03.1954 tarih 6366 sayılı Kanun ile onaylanarak yürürlüğe girmiştir¹⁰⁰. Bu protokol kapsamında devlet, bireylerin mülkiyet hakkına saygı duyup haksız müdahalede bulunmamak ve diğer özel hukuk kişilerine karşı etkin bir koruma sağlama yükümlülüğü altındadır¹⁰¹. Cebri icra hukuku devletin pozitif yükümlülüğünün bir sonucudur. Borcunu ödemeyen borçluya karşı alacaklı devletin yetkili organlarına başvurarak hakkını alır. Bu yükümlülük alacaklının hakkını alabileceği hukuki mekanizmanın kurulmasıyla tamamen yerine getirilmiş sayılmaz. Devlet bu mekanizmayı etkin bir şekilde, gerekirse cezai müeyyidelerle destekleyerek, işletmek zorundadır. Bu anlamda her ne kadar etkileri, hukuki

⁹⁷ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 296.

⁹⁸ **Kuru**, İcra I, s. 634.

⁹⁹ **Özekes**, Temel Haklar, s. 136; **Akkan**, s. 63.

¹⁰⁰ Resmi Gazete Tarih: 19.03.1954, Resmi Gazete Sayı: 8662.

¹⁰¹ **Gemalmaz**, s. 419.

niteliği ve sonuçları bakımından cezai bir müeyyide değilse de zor kullanma yetkisi alacaklının hakkını etkin bir şekilde korumaya hizmet eder. Borçlu, haciz esnasında değerli bir eşyayı saklar ve vermekten kaçınırsa; icra müdürü zor kullanarak bu eşyanın haczini sağlar ve neticede alacaklının hakkı korunmuş olur. O halde icra müdürü zor kullanma yetkisinin tatbikine karar verirken borçlunun temel hak ve hürriyetlerini düşünmenin yanı sıra, alacaklının da mülkiyet hakkını göz önünde tutmalıdır. Aksi halde alacaklının mülkiyet hakkı anayasal düzeyde ihlal edilmesinin yanında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında da ihlal edilmiş olur.

Son olarak belirtmek gerekir ki: Devletin pozitif yükümlülüğünün kapsamı düşünülürse, cebri icra hukuku tatbikinde zor kullanma yetkisinin tanınmış olması son derece isabetlidir. Alacaklının ihlal edilen hakkını yeniden tesis etmek için zor kullanma yetkisinin icra organlarının elinde bulunması önemlidir. Bu yetki hukukun çizdiği sınırlar içinde ve özellikle temel hak ve hürriyetleri gözetir biçimde kullanılmalıdır.

4. Ölçülülük İlkesi

Ölçülülük ilkesi esas itibarıyla temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında kanun koyucuyu bağlayan bir ilkedir (AY m. 13). Bununla birlikte en fazla uygulanan Almanya ve İsviçre’de devletin tüm faaliyetlerinde uygulama alanı bulan bir ilkedir. Kanun koyucu kanunları yaparken ölçülülük ilkesine riayet etmek zorunda olduğu kadar, yürütme organı ve yargı organı da ölçülülük ilkesiyle bağlıdır¹⁰². Aksinin kabulü Anayasanın 13. maddesinin ulaşmak istediği amaca da aykırı olur. Zira hüküm, temel hakların sınırlandırılmasının bir sınırı olarak ölçülülük ilkesinin dikkate alınmasını emrederken, bunun tam manada yerine gelmesi hem yürütme organının hem de yargı organının ölçülülük ilkesine riayet etmesiyle mümkündür¹⁰³.

İcra takip işlemleri yapılırken ölçülülük ilkesine riayet edilmelidir¹⁰⁴. Zor kullanma yetkisinin kullanılmasında bu ilkenin öneminin fazlasıyla arttığını ifade edebiliriz. Çatışan temel hak ve hürriyetlerin dengelenmesinin

¹⁰² Battis/Gusy, s. 269 (Nakleden: **Metin**, s. 20).

¹⁰³ **Metin**, s. 20.

¹⁰⁴ **Özekes**, Temel Haklar, s. 205.

ölçülülük ilkesine riayet edilerek mümkün olduğu düşünülürse¹⁰⁵; icra müdürü, tarafların menfaatlerini dengelemek için gerekirse zor kullanma yetkisini kullanır, bunu yaparken de ölçülülük ilkesine riayet eder. Bu anlamda ölçülülük ilkesi hem zor kullanma yetkisine karar verilirken (İİK m. 80/4) hem de tatbik edilirken (İİK m. 81) dikkate alınmalıdır. İlk ihtimalde icra müdürü zor kullanma yetkisinin kullanılıp kullanılmayacağına karar verirken¹⁰⁶, zor kullanma yetkisinden başka, borçlu için daha az incitici ancak alacaklının hakkını elde etmeye elverişli aynı derecede etkili bir başka aracın olmadığına dikkat etmelidir. İkinci ihtimalde de zor kullanma yetkisini yerine getiren kolluk (İİK m. 81)¹⁰⁷, yaptığı müdahalenin ölçülülük ilkesine uygun olmasına dikkat etmelidir.

Zor kullanma yetkisi elverişlilik alt ilkesi açısından herhangi bir problem doğuracak nitelikte değildir. Bu ilkeye göre amaç ile araç arasında mantıksal bir bağın kurulması aranır¹⁰⁸. Zor kullanma yetkisiyle alacaklının mülkiyet hakkının uzantısı alacak hakkı korunabilir. Bu açıdan düşünüldüğünde zor kullanma yetkisi ile ulaşılmak istenen amaç arasında mantıki bağ bulunmaktadır.

Gereklilik alt ilkesi gereğince, icra müdürünün zor kullanma yetkisine karar verebilmesi için, alacaklının hakkını korumaya elverişli aynı derecede etkili başka bir aracın bulunmaması gerekir¹⁰⁹. Başka bir deyişle zor kullanma yetkisi kullanılmadan haciz amacına ulaşabiliyor veya zor kullanma yetkisinden daha etkili bir yol ile haciz gerçekleştirilebiliyorsa bu yetkiye başvurulması ölçülülük ilkesine aykırı olur. Söz gelimi alacağı karşılığa yeter değerde borçluya ait sicile kayıtlı bir malın bulunması halinde zor kullanma yetkisi kullanılmayabilir¹¹⁰. Buna karşılık borçlu, haciz esnasında üçüncü kişideki mal veya hakkını göstermesi halinde zor kullanma yetkisinin tatbiki düşünülebilir. Zira borçlunun bu beyanın hakikate aykırı olması

¹⁰⁵ Yıldırım, s. 105.

¹⁰⁶ Yıldırım, s. 106.

¹⁰⁷ Postacıoğlu, s. 300; Kuru, İcra I, s. 629; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 277.

¹⁰⁸ Metin, s. 26.

¹⁰⁹ Gereklilik unsurunda elverişli birçok araçtan ilgililer için en yumuşak olanının seçilmesi gerektiği konusunda bkz. Metin, s. 31.

¹¹⁰ Özçelik, s. 227.

halinde üçüncü kişinin süresi içinde itiraz ederek kendisine yönelmiş icra takip işlemini bertaraf edebilme imkanı vardır (İİK m. 89). O halde borçlunun gösterdiği üçüncü kişiye ihbarname gönderilerek elde edilecek netice, zor kullanma yetkisi ile elde edilecek neticeden alacaklının hakkını koruması bakımından aynı etkide değildir. Buna karşılık bazı hallerde de aksine davranılması hem alacaklının hakkını korumak hem de borçlunun özel hayatının gizliliğini korumak bakımından daha uygun bir çözüm olabilir. Örneğin borçlunun beyan ettiği mal veya hakkın bir bankada bulunması ve bunun doğrulunun anlaşılması halinde; icra müdürü zor kullanma yerine bankaya yapacağı ihbarla borçluya ait mal veya hakka haciz koymalıdır. İcra müdürü haciz tatbik ederken her somut olayın özelliğine uygun şekilde bu ve buna benzer değerlendirmeleri yaparak zor kullanma yetkisini kullanıp kullanmayacağına karar vermelidir.

Son olarak icra müdürü zor kullanma yetkisinin kullanılmasında oranlılık ilkesine de riayet etmelidir. Hatta diyebiliriz ki esas itibarıyla ölçülülük ilkesi açısından değerlendirmenin, bu alt ilke açısından yapılması gerekir. Zira bu ilkeye göre tatbik edilen zor kullanma yetkisi borçlu için katlanılabilir olmalı ve onun için aşırı bir külfet getirmemelidir¹¹¹. İcra müdürü zor kullanarak korumayı amaçladığı değer ile bu yetkinin borçluya getirdiği külfeti tartarak oranlılık değerlendirmesi yapmalıdır¹¹². Eğer yaptığı değerlendirme sonucunda borçlu için katlanabilir bir durum ortaya çıkarsa zor kullanma yetkisine karar vermelidir. Zor kullanma yetkisiyle korunmaya çalışılan değerlerin temelde mülkiyet hakkı olduğu düşünülürse; bu yetkinin tatbiki neticesinde borçlunun yaralanması, vicdana sığmayacak derecede etkisiz hale getirilmesi yahut konusu suç teşkil edecek şekilde bu yetkinin kullanılması gibi hallerde artık borçlu için katlanabilir bir durum olmadığını kabul etmek gerekir¹¹³.

¹¹¹ **Sungurtekin Özkan**, s. 196: “Bu ilke alacaklının talebinin yaşama geçirilmesine araç olacak nitelikte benzer birçok tedbir devreye girebilecekse, bunlardan en hafif olanın tercih olunması suretiyle alacaklı talebinin itinalı şekilde yürürlüğe konmasını gerektirir.”

¹¹² Oranlılık ilkesinin değerlendirilmesinde ulaşılmak istenen amaç ile kullanılan araç arasında bir tartım yapılması gerektiği ve Federal Alman Anayasa Mahkemesinin bu yönde karar verdiğine dair bkz. **Metin**, s. 27.

¹¹³ **Postacıoğlu**, s. 300; **Özekes**, Temel Haklar, s. 115-116.

5. Adil Yargılanma Hakkı

Adil yargılanma hakkının bir uzantısı etkin hukuki korumadır¹¹⁴. Etkin hukuki koruma hızlı bir şekilde yargılamanın sona ermesinin yanında maddi hukukla uyumlu adil bir kararın yerine gelmesi demektir¹¹⁵. Etkin hukuki korumanın tanımının yargılamayı kapsamaması bu hakkın sadece mahkeme önünde dikkate alınacağını göstermez. Nitekim yargılama sonucunda verilen ilamın yerine getirilmesinde ve ilamsız icra takibinde de etkin hukuki korumanın sağlanması adil yargılanma hakkının bir gereğidir¹¹⁶. İcra müdürü zor kullanma yetkisine karar verirken alacaklının hakkını korumayı hedeflemelidir. Başka bir ifadeyle hakkın korunması zor kullanma yetkisi yoluyla etkili bir şekilde gerçekleşecekse zor kullanma yetkisine karar vermelidir¹¹⁷. Hükümde sayılan ve bunlara benzer nitelikteki eşyaların haczedilmesi alacaklının hakkını etkin bir şekilde korumaya hizmet eder. Alacaklı hakkına hızlı ve kolay bir şekilde ulaşabilir.

Adil yargılanma hakkının bir başka unsuru hukuki dinlenilme hakkı¹¹⁸; hukuki dinlenilme hakkının bir gereği de gerekçeli karar verilmesidir (HMK m. 27/2-c)¹¹⁹. Cebri icra uygulamasında da hukuki dinlenilme hakkı tanınması¹²⁰ ve bunun yansıması olarak da icra müdürünün verdiği kararların gerekçeli olarak tutanağa yazılması gerekir (İİK m. 8/2)¹²¹. İcra müdürü zor kullanma yetkisini kullanırken bu yetkinin kullanılması için İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasında aranan şartların yerine geldiği, temel hak ve hürriyetler açısından yapılan değerlendirmeyi (örneğin ölçülülük ilkesi gereğince borçlunun haczedilebilecek başka malının bulunmadığı) kararının gerekçesinde yazmalıdır. Böylelikle borçlu yeterince dikkate

¹¹⁴ Akkan, s. 37-38.

¹¹⁵ Akkan, s. 36.

¹¹⁶ Akkan, s. 64.

¹¹⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 67-68. Yine aynı doğrultuda talep edilen cebri icradan kaçınılması durumunda alacaklının etkin hukuku korumaya ilişkin hakkının etkileneceğine dair bkz. Walker, s. 176.

¹¹⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 387; Özekes, Hukuki Dinlenilme, s. 56.

¹¹⁹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 395; Özekes, Hukuki Dinlenilme, s. 166.

¹²⁰ Özekes, Hukuki Dinlenilme, s. 234.

¹²¹ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 56; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 106.

alındığına kanaat getirebilir¹²² ve zor kullanma yetkisinin denetiminde denetim organları sağlıklı inceleme yapabilirler¹²³.

İlamsız icra takibinde borçlunun ödeme emrine itiraz edebilme imkanının bulunması ve zor kullanma yetkisinin kesinleşen takip neticesinde tatbik edilebildiği düşünüldüğünde; bu yetkinin kullanılmasının borçlunun hukuki dinlenilme hakkını zedeler nitelikte görülmemelidir. Borçlu kendisine gönderilen ödeme emrine itiraz imkanı bulduğunda takibe itiraz etmek suretiyle durdurabilme hakkına sahiptir (İİK m. 66).

B. Zor Kullanma Yetkisinin Kullanılmasının İcra ve İflas Kanunu'ndan Kaynaklanan Sınırları

1. İcra ve İflas Kanunu'nun 80. Maddesinin 4. Fıkrasından Kaynaklanan Sınırları

Zor kullanma yetkisinin, anayasal sınırları dışında, yetkinin kaynağı İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası gereği bir takım sınırları bulunmaktadır. Bu sınırlardan bazıları, incelendiğinde görüleceği üzere, zor kullanma yetkisinin şartı niteliğindedir. Bu hallerde söz konusu şartların yerine gelmesi gerekir.

Cebri icra hukukuna hakim olan ilkelerden birisinin kanunilik ilkesi olması¹²⁴ icra müdürünün zor kullanma yetkisini kullanırken kanunda yer verilen sınırlara uymasının bir gereğini oluşturur. Diğer taraftan icra müdürüne tanınan takdiri nitelikteki yetkilerin kanunda tanınması zorunluluğu ve bu nitelikteki yetkinin kullanılmasında kanunda yer alan sınırlara riayet edilmesi gereğiyle İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasında yer verilen sınırlara riayet edilmelidir¹²⁵.

¹²² Özekes, Hukuki Dinlenilme, s. 171.

¹²³ Özekes, Hukuki Dinlenilme, s. 172. Ayrıca icra müdürünün işleminin denetiminin daha kolay yapılacağı hususunda bkz. Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 107.

¹²⁴ Özekes, Temel Haklar, s. 89 vd.; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 87.

¹²⁵ İcra müdürünün takdir yetkisinden bahsedebilmek için kanunda bu yetkinin tanınması gerekir. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Özçelik, s. 234 vd.

a. Kişi Bakımından Sınırlama

İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasının lafzı gereğince zor kullanma yetkisi sadece borçlunun şahsına karşı kullanılabilir¹²⁶. İcra müdürü, borçlu ile yakınlık dereceleri ne olursa olsun, haciz mahallinde bulunan üçüncü kişilerin şahsına kuvvet uygulanması kararını veremez¹²⁷.

Genel haciz yoluyla takipte cebri icra hukukunun konusunu tarafların ikili ilişkilerinden kaynaklanan alacak-borç ilişkisi oluşturur¹²⁸. Bu durum sözleşme ilişkisi çerçevesinde sözleşmenin nispiyeti olarak adlandırılır. Bu ilkeye göre sözleşmenin alacaklısı hakkını, sadece borçluya karşı ileri sürebilir¹²⁹. Maddi hukukta yer alan bu ilkenin takip hukukunda ki yansımaları takipte sıfat şeklinde görebiliriz¹³⁰. Buna göre alacak-borç ilişkisinin alacaklısı kural olarak takibin borçlusundan hakkını talep edebilir. Zor kullanma yetkisinin borçlu ile sınırlandırılmış olması nispiyet ilkesi ile takipte sıfat kavramlarıyla da uyum içindedir. Borçlunun dışında üçüncü kişilerin şahsına da zor kullanma yetkisinin tatbik edilebilmesinin kabulü bu uyumu bozacaktır¹³¹.

¹²⁶ **Ansay**, s. 74; Doktrinde pozitif hukuk (İİK m. 367) bakımından üçüncü kişilerin şahsına zor kullanılabilmesi de belirtilmiştir (**Postacıoğlu**, s. 302). Buna karşılık ise İcra ve İflas Kanunu'nun 367. maddesinin yaptırımının aynı Kanun'un 357. maddesi olacağı ifade edilmiştir. Bu hususta bkz. **Kuru**, İcra I, s. 629.

¹²⁷ **Özçelik**, s. 281.

¹²⁸ **Kuru**, İcra I, s. 194; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 168.

¹²⁹ **Eren**, s. 18.

¹³⁰ Takipte sıfat, takip talebinde alacaklı ve borçlu olarak görülen kişilerin maddi hukuk bakımından da alacaklı ve borçlu olması demektir. Kişinin taraf ve takip ehliyetine sahip olması bir takibin alacaklının istediği şekilde hakkını alması şeklinde sonuçlanmasına her zaman için yeterli olmaz. Borçlunun gerçekte borçlu sıfatına haiz olması gerekir. Aksi halde borçlu genel haciz yoluyla takibe karşı koyma yollarından biri ile takibe karşı koyabilir (**Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 162-163). Bu açıdan takip işlemlerinin de maddi hukuka göre borçlu kişiye karşı yapılması tabii görülmelidir. O halde borçlunun şahsına zor kullanma yetkisi tatbik edilebilirken üçüncü kişinin şahsına zor kullanma yetkisinin tatbik edilememesi söz konusu takip açısından sıfatı yokluğu nedeniyle makul karşılanmalıdır.

¹³¹ 4949 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle İcra ve İflas Kanunu'nun 88. maddesinin 2. fıkrasına eklenen ibareden "alacaklının muvafakatıyla" ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla iptal edilmiştir. Bilindiği üzere söz konusu düzenleme ile üçüncü kişinin

Hükmün bu şekilde yorumlanması, tatbikatta borçlunun bir takım kötünietli davranışlar göstermesine neden olabilir. Söz gelimi borçlu haciz tatbiki öncesinde veya sırasında kendisine ait kıymetli bir malı eşine saklaması için vermiş olabilir. Ancak İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrasının sadece borçlu ile sınırlandırılması kanun koyucunun muradı olduğu yorumu yapılabilir. Zira genel olarak takdir yetkisinin açıklanmasında, normlar hiyerarşine göre kanun koyucunun da Anayasa'da belirtilen hükümler çerçevesinde takdir yetkisi bulunmaktadır¹³². Bu açıdan bakıldığında kanun koyucu, alacaklının mülkiyet hakkı ile üçüncü kişinin özel hayatının gizliliğinin bir kısmı olan kişinin şahsı üzerindeki hakkı arasında mukayese yaparak, üçüncü kişinin özel hayatının gizliliğini üstün tutmuştur. Gerçekten İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde de; hükmün 3. fıkrasında kilitli yerlerin açılması düzenlenirken kilitli yerin kime ait olduğu konusunda bir ayırım yapılmamıştır. Yine kanun koyucu takdirinde olarak özel hayatın gizliliği ile alacaklının mülkiyet hakkı arasından tercih yaparken bu sefer de alacaklının mülkiyet hakkını üstün tutmuştur. Öyle ki kilitli yer borçlu ile beraber borçlunun eşine de ait olabilir. Böylelikle hem borçlu hem de üçüncü kişi söz konusu kilitli yer için fiili tasarruf kuvvetine, fiili hakimiyete sahip olabilir¹³³. Kilitli yerin niteliğine göre de üçüncü kişinin özel hayatının gizliliği ihlal tehlikesi ile karşı karşıya kalabilir. Örneğin borçlunun yatak odasında bulunan kilitli bir sandığın hem borçlunun hem de eşinin tasarrufunda olduğu söylenmelidir. Borçlunun bu kilitli yeri açması veya icra müdürü tarafından zorla açtırılması halinde eşine ait bir takım özel eşyalarla karşı karşıya kalınabilir ve eşinin özel hayatının gizliliğine müdahale edilmiş olabilir. Ancak kanun koyucu, üçüncü kişinin şahsı üzerindeki özel hayatının gizliliği alanında getirdiği korumayı, aynı ölçüde kilitli yerlerde getirmediği için örneğimizde

yedinde bulunan taşınır bir mal alacaklının da rızasının bulunması şartıyla üçüncü kişide yediemin olarak bırakılabilirdi. Anayasa Mahkemesi iptal kararında üçüncü kişinin mülkiyet hakkına da vurgu yaparak bu düzenlemeyi iptal etmiştir (AYM 12.01.2012, E. 2010/90, K. 2012/4, Resmi Gazete Tarih: 19.05.2012, Resmi Gazete Sayı: 28297).

¹³² Takdir yetkisini normlar hiyerarşine göre izah eden teoriye göre, kanun koyucunun Anayasa hükümleri çerçevesinde takdir yetkisi vardır. Bu konuda bkz. **Onar**, s. 318.

¹³³ **Aslan**, s. 254.

borçlu ile beraber eşinin tasarrufunda olan kilitli yerler de açılarak içindeki borçluya ait malların haczi sağlanabilir¹³⁴. Esas itibarıyla bu durum işin tabiatının bir gereğidir. Zira birden fazla kişinin fiili hakimiyetinde olabilecek kilitli bir yerde sadece üçüncü kişinin eşyası veya sadece borçlunun eşyası olmayabilir. Kilitli yerde borçluya ait haczi kabil değerli bir eşyanın bulunup bulunmadığını anlamak için ise öncelikle bu yerin açılması gerekir. Ancak şunu da ifade etmek gerekir ki: Söz konusu hüküm de icra müdürüne takdiri bir yetki vermektedir. İcra müdürü kilitli yerin niteliğini göz önünde tutarak somut olay adaletine uygun olmak kaydıyla kilitli yerin açılmasına da karar verebilir¹³⁵.

İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası kişinin şahsına kuvvet kullanılması ile ilgili olduğu ve üçüncü kişinin şahsına kuvvet kullanılmasını yasakladığı için, tatbikatta Kanun'un 97a maddesi birinci fıkrasıyla alacaklı lehine getirilen korumanın uygulanmasına engel olunmamalıdır. Bu hükme göre niteliği gereği üçüncü kişiye ait olduğu açıkça belli olanlar dışında malın borçlu ile birlikte bulundurulması halinde de mal borçlunun elinde sayılır¹³⁶. Bu halde haciz tatbik edilebilir. Söz gelimi

¹³⁴ Kişinin özel hayatının gizliliğinin kapsamında özel hayatına ilişkin bilgilerin üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesinin yasak olması ve bu bilgilerin çeşitli vasıtalarla ifşa edilmesini engellemek yer alır (HGK, 07.03.2003, E. 2007/4-98, K. 2007/110, Kazancı İçtihat Programı). Bu anlamda haciz için gelen icra memuru Kanun'un hükmünü (İİK m. 80/3) yerine getirmesi neticesinde üçüncü kişinin özel hayatına ilişkin bir takım bilgileri öğrenmiş olabilir. Ancak bu durumda üçüncü kişinin özel hayatına müdahale edildiğini ifade etsek de, bu müdahalenin ihlal sonucunu doğurmadığını söylemeliyiz. Zira Kanun hükmünün yerine getirilmesi halinde ihlal sonucu doğmaz (**Kaya**, s. 83). Ancak icra memuru üçüncü kişinin özel hayatının koruması kapsamında öğrenmiş olduğu bu bilgileri haciz mahallinde de olsa ifşa etmemelidir. Aksi halde Kanun hükmünün (İİK m. 80/3) yerine getirildiğinden bahis olmaz ve icra memuru üçüncü kişinin özel hayatını ihlal etmiş olur.

¹³⁵ Bu anlamda genel kaideler konularak her olay ve durum için geçerli fiili hakimiyet listesi oluşturulması mümkün olmaz. İcra müdürü kilitli yer ile borçlu arasında mekânsal bir bağlılığın olup olmadığına, kilitli yerin borçlunun fiili hakimiyeti olan bir yerde (örneğin evi, işyeri bahçesi gibi) bulunup bulunmadığına bakarak bu tespiti yapmalıdır (**Aslan**, s. 257).

¹³⁶ **Kuru**, İcra II, s. 961; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 293; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes**, s. 340; **Yıldırım/Deren-Yıldırım**, s. 182.

niteliği gereği kime ait olduğu anlaşılamayan çok değerli bir ziynet eşyasının haczi yapılabilir. Zira bu örnekte söz konusu değerli eşya üçüncü kişinin üzerinde bulunmamakta, dolayısıyla da konunun zor kullanma yetkisi (İİK m. 80/4) ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle haciz mahallinde bulunan ve niteliği gereği kime ait olduğu karine olarak anlaşılamayan eşyaların haczi yapılabilirdir.

b. Eşyanın Niteliği Bakımından Getirilen Sınırlama

Borçlunun üzerinde para, kıymetli evrak, altın veya gümüş ya da diğer kıymetli şeylerin saklandığının anlaşılması halinde zor kullanma yetkisi kullanılabilir¹³⁷. Hükümde sayılan eşyalar örnek kabilinden olup icra müdürü bu eşyaların dışında da değerli şeylerin borçlu tarafından saklandığını anlarsa zor kullanma yetkisini kullanabilir. İcra müdürü maddede sayılan eşyalar dışındaki bir malın zor kullanma yetkisinin kullanılacak türden eşya olup olmadığının da takdirini yapmalıdır.

Örnek kabilinden sayılan eşyalara bakıldığında borçlunun her türlü eşyayı saklaması halinde değil de, sadece sayılanlar gibi değerli ve alacaklının alacağını kolaylıkla karşılamaya elverişli mallar olması halinde zor kullanma yetkisi kullanılabilir. Bu eşyalar paraya çevirme neticesinde ele geçecek değerinin yüksek olması, muhafaza masrafının bulunmaması gibi nedenlerle alacaklının hakkını elde etmeye hizmet edebilirler. Haczi tatbik eden memur alacaklının alacağını kolaylıkla elde etmesini göz önünde tutmalıdır. Esas itibarıyla bu bir yükümlülük olarak kendisine yüklenmiştir. Nitekim Kanun'un 85. maddesinin 5. fıkrası gereği, paraya çevirme masrafları ve icabında muhafaza ve idare masraflarını geçmeyeceği muhakkak olan şeyler haczedilemez¹³⁸. O halde borçlunun özel hayatının gizliliği hakkına müdahale edilebilen zor kullanma yetkisi de özellikle borçlunun değerli eşyaları için kullanılmalıdır. Diğer taraftan kanun koyucunun bu türden eşyalara ayrı bir önem attığını de görmekteyiz. Niteliği itibarıyla taşınır

¹³⁷ Kuru, İcra I, s. 628; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 234; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 276-277; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 139.

¹³⁸ Kuru, İcra I, s. 635; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 238; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 297; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 159.

mal olan bu eşyaların muhafazası icra dairesi tarafından yapılır (İİK m. 88/1)¹³⁹.

c. İcra Müdürünün Borçlunun Değerli Eşyaları Sakladığını “Anlaması”

Zor kullanma yetkisinin diğer bir şartı, icra müdürünün borçlunun fıkrada sayılan değerli eşyaları üzerinde sakladığını anlamasıdır¹⁴⁰. Anlamak kelimesinin sözlük anlamına baktığımızda en genel anlamda “Bir şeyin ne demek olduğunu neye işaret ettiğini kavramak” bir başka anlamı da “sorup öğrenmek”tir. İcra müdürü haciz tatbikinde borçlunun üzerinde değerli eşyalar sakladığını anlarsa zor kullanma yetkisini kullanabilir. “Anlama” tabiri, lafzi yorumdan hareketle, sadece görmeyi kapsamayacak kadar geniştir. Zira görmek kelimesinin sözlük anlamına baktığımızda “Göz yardımıyla bir şeyin varlığını algılamak, seçmek”tir¹⁴¹. O halde icra müdürü borçlunun üzerinde Kanun’da sayılan değerli şeylerden birini sakladığını bizzat görmese bile, somut olayın özelliklerine göre borçlunun şüpheli hareketlerde bulunması halinde zor kullanma yetkisi kullanılabilir. Örneğin borçlunun ceplerinde şişkinlik olması¹⁴², borçlunun işyerine haciz için gelen takip görevlilerinin geldiğini görmesi üzerine bir şey saklamaya çalışması gibi haller icra müdüründe kuşku uyandırabilir.

İcra ve İflas Kanun’unun 80. maddesinin 4. fıkrasında yer alan “görürse”, ibaresi 538 sayılı Kanun ile¹⁴³ “anlarsa” şeklinde değiştirilmiştir. Hükümde yapılan bu değişiklik ile zor kullanma yetkisinin kullanılma alanı genişletilmiştir¹⁴⁴. İcra müdürü borçlunun para, kıymetli evrak, altın veya gümüş ya da diğer kıymetli şeyleri sakladığını görmese fakat sakladığı

¹³⁹ Postacioğlu, s. 305; Kuru, İcra I, s. 636; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 297-298.

¹⁴⁰ Postacioğlu, s. 300-301.

¹⁴¹ Tanımlar için bkz. www.tdk.gov Erişim Tarihi: 03.12.2013.

¹⁴² Postacioğlu, s. 301.

¹⁴³ Resmi Gazete Tarihi: 06.03.1965, Resmi Gazete Sayısı: 11946.

¹⁴⁴ Kuru, İcra I, s. 628.

anlarsa zor kullanma yetkisini kullanabilir. Aksinin kabulü alacaklının mülkiyet hakkını zedeler¹⁴⁵.

d. Borçlunun Değerli Eşyaları Vermekten Kaçınması

Zor kullanma yetkisinin kullanılabilmesi için hükümde aranan son şart borçlunun sakladığı eşyaları vermekten kaçınması gereğidir¹⁴⁶. Bu şartın varlığı ile kanunun borçluyu koruduğunu ifade edebiliriz. Zira yukarıdaki şartlar yerine gelse bile borçlu söz konusu değerli eşyaları vermekten kaçınması gerçekleşmeden icra müdürü doğrudan zor kullanma yetkisini kullanmamalıdır. Değerli eşyaları vermekten kaçınması ifadesi, borçluya bu eşyaları vermesini en azından sözlü olarak ikazı yapıldıktan sonra borçlunun buna rağmen vermemesini gerektirir¹⁴⁷. Başka bir ifadeyle icra müdürü öncelikle borçluya üzerinde sakladığını anladığı şeyleri vermeye davet etmeli, ayrıca gerekirse zor kullanma yetkisi olduğu açıklanmalıdır.

e. Yetkinin Takdiri Nitelik Taşınması

İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası gereği yukarıda sayılan dört şart birlikte yerine geldikten sonra icra müdürü zor kullanma yetkisini kullanıp kullanmama hususunda takdiri yetkiye sahiptir. İcra müdürünün takdiri yetkisine işaret eden hallerden biri de kanunun ifade tarzıdır. Kanun “-ebilir, -abilir” ifadelerine yer verdiğinde bu yetki genellikle takdiri nitelik taşımaktadır¹⁴⁸.

İcra müdürü şartların yerine gelmesinden sonra zor kullanma yetkisini kullanıp kullanmama konusunda takdir yetkisini kullanır. Şartların yerine

¹⁴⁵ İcra hukukunda alacaklının mülkiyet hakkının korunmaya çalışıldığına dair bkz. **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 78; **Özekes**, Temel Haklar, s. 182.

¹⁴⁶ **Postacıoğlu**, s. 301; **Kuru**, İcra I, s. 628.

¹⁴⁷ Borçlunun şahsına zor kullanma yetkisinin kullanılabilmesi için kanun koyucu borçlunun bu türden eşyaları vermekten kaçınması gerektiğini belirlemiştir. Böylelikle her halde değil ancak borçlunun vermemesi halinde zor kullanma yetkisi tatbik edilebileceği yorumu yapılmalıdır. Doktrinde de bu şart ile ilgili olarak borçlunun söz konusu eşyaları vermemekte direnmesi gerektiği ifade edilmiştir (**Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 276-277).

¹⁴⁸ **Özmumcu**, s. 494.

gelmesine rağmen kullanmaması mümkündür. Bununla birlikte her halde bunun gerekçesini tutanağa yazmalıdır (İİK m. 8/2)¹⁴⁹. İcra müdürü birebir somut olayın içinde olup borçlunun sosyal ve ekonomik durumu itibarıyla zor kullanma yetkisi kullanılsa bile alacak miktarı karşılanmayacağı anlaşılıyorsa, üzerinde o türden eşyanın saklamadığı daha değersiz bir eşyanın saklandığı intibai uyanıyorsa zor kullanma yetkisini kullanmayabilir.

İcra müdürüne tanınan bu yetkinin takdiri nitelik taşıması kanaatimizce yerindedir. Aksi halde icra müdürü sayılan şartların yerine gelmesi halinde zor kullanma yetkisini kullanmak zorunda kalacaktı. Bu ihtimalde de yetki Anayasa'nın 20. maddesinin 2. fıkrası ile sağlanan "hakim incelemesi" teminatı açısından sorunlu görülebilirdi¹⁵⁰. İcra müdürünün yetkisinin ve incelemesinin kapsamının hakim kadar kapsamlı olmadığını kabul etmekle birlikte; icra müdürü şartların yerine gelip gelmediğini, şartlar yerine geldikten sonra da tarafların temel hak ve hürriyetlerini gözeterek takdir yetkisini kullanmalıdır¹⁵¹.

2. İcra ve İflas Kanunu'nun 85. Maddesinin 6. Fıkrasından Kaynaklanan Sınırı, "Menfaat Dengesi"

Medeni usul hukuku ve takip hukuku bozulan menfaat dengesini sağlamaya çalışmaktadır¹⁵². Borçlunun borcunu gereği gibi yerine getirmeyip alacaklının hakkını ihlal etmesiyle taraflar arasında menfaat çatışması çıkar. Cebri icra takibiyle de bu çatışma sona erdirilmeye çalışılır¹⁵³.

İcra müdürü menfaat dengesinin sağlanması konusunda yükümlü kişilerden biridir¹⁵⁴. İcra müdürü zor kullanma yetkisini de bu amaçla kullanmalıdır. Gerekirse borçlunun şahsına zor kullanarak alacaklının hakkına kavuşmasını sağlamalı ve böylelikle taraflar arasında bozulan menfaat den-

¹⁴⁹ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 56; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 106.

¹⁵⁰ Zor kullanma yetkisinin kullanılabilmesi için hakim kararı aranması gerektiği eleştirisi için bkz. Özekes, Temel Haklar, s. 164.

¹⁵¹ Özekes, Temel Haklar, s. 22.

¹⁵² Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 62; Hukukun amacının menfaat dengesinin sağlanması olduğuna dair bkz. Rehbinder, s. 271; Çiftçi, s. 5.

¹⁵³ Çiftçi, s. 40 vd.

¹⁵⁴ Çiftçi, s. 244.

gesini yeniden tesis etmelidir¹⁵⁵. Bununla birlikte zor kullanma yetkisini hukuka aykırı bir biçimde kullanarak menfaat dengesini bir taraf aleyhine aşırı şekilde bozmamalı veya tamamen ortadan kaldırmamalıdır¹⁵⁶.

V. ZOR KULLANMA YETKİSİNİN KULLANILMASI

İcra müdürü haczi kendisi yapabileceği gibi yardımcı veya katiplelerinden birine de yaptırabilir (İİK m. 80/1)¹⁵⁷. Hükümün bu fıkrası icra müdürüne haczi kimin yapacağını belirlemesi açısından takdir yetkisi vermiştir¹⁵⁸. Gerek zor kullanma yetkisi veren hüküm (İİK m. 80/4) gerekse zor kullanma yetkisini kimin tatbik edeceğini belirleyen hüküm (İİK m. 81) bu fıkra ile uyumlu olarak haczi yapan memurun yetkisinden bahsetmektedir. Bu nedenle hacze kim gittiyse zor kullanma konusunda takdir yetkisi de bu kişiye aittir.

İcra müdürü zor kullanma yetkisi kararı verdiğinde kararının gerekçeli olması gerekir (İİK m. 8/2)¹⁵⁹. Gerekçenin hesap verme ilkesine uygun¹⁶⁰, zor kullanma yetkisinin şartlarının yerine geldiğini gösterir biçimde olması gerekir. Ayrıca yetkinin somut olaydaki kullanılma nedenleri tam olarak tutanağa yansıtılmalıdır. Bu yapılırken genel ve soyut ifadelerden kaçınılmalı, ifadelerin somut olayın özelliklerini tam manada yansıttığına dikkat edilmelidir¹⁶¹. Özellikle icra müdürünü zor kullanma yetkisinin kullanılmasına iten fiili karineler tam olarak yazılmalıdır. Söz gelimi borçlunun ceplerinin şişkin olması, borçlunun bir takım şüpheli davranışları gibi.

¹⁵⁵ İcra müdürünün takdir yetkisi ile menfaat dengesinin ve ölçülülük ilkesinin ilişkisi için bkz. **Özçelik**, s. 230-231.

¹⁵⁶ **Çiftçi**, s. 142.

¹⁵⁷ **Kuru**, İcra I, s. 626; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 234; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 276.

¹⁵⁸ **Özçelik**, s. 277.

¹⁵⁹ 6352 sayılı Kanununla 8. maddeye eklenen yeni fıkra ile icra ve iflas dairelerince verilen kararların gerekçeli olarak tutanağa yazılması gerekeceği hususunda bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 56; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 106.

¹⁶⁰ Gerekçeli karar verilmesi devletin etik açıdan hesap vermesi, bireylerin ise yapılan işlem hakkında bilgi sahibi olmasının bir gereğidir (**Aşçıoğlu**, s. 154).

¹⁶¹ **Aşçıoğlu**, s. 155.

İcra memuru (icra müdürü) hacze giderken kolluk kuvvetlerine müzekkerekere yazarak haciz mahalline götürebilir. Kolluk kuvvetleri zor kullanma yetkisi konusunda icra memurunun emirlerini yerine getirmek zorundadırlar (İİK m. 81/1)¹⁶². Eğer haciz mahalline gidilirken kolluk kuvvetleri müzekkerekere ile çağrılmaz ancak haciz mahallinde borçlunun direnişiyle karşılaşılırsa icra müdürü sözlü olarak kolluk kuvvetinden yardım isteyerek zor kullanma yetkisini kullanabilmelidir. Aksi halde haciz mahallinde de müzekkerekere yazılmasını beklemek tatbikat için uygun olmayacağı gibi geçen süre alacaklının hak kaybına uğramasına neden olabilir.

Zor kullanma yetkisini kolluk kuvvetleri tatbik eder. İcra müdürünün zor kullanma yetkisi hakkında karar almak dışında fonksiyonu bulunmamaktadır. Başka bir deyişle icra müdürü bizzat borçlunun şahsına kuvvet uygulamaz¹⁶³. Ayrıca icra müdürünün zor kullanma yetkisine karar vermesi için alacaklının bu yönde bir talebi olmasına gerek yoktur. Alacaklının usulüne uygun olarak yaptığı haciz talebinden sonra haczin gereklerini icra müdürü yapmakla yükümlüdür¹⁶⁴. Bu yükümlülüğün yerine getirilmesi için zor kullanma yetkisinin kullanılması gerekiyorsa icra müdürü bunun kararını da resen vermelidir.

VI. ZOR KULLANMA YETKİSİNİN HUKUKA AYKIRI KULLANILMASI NEDENİYLE BAŞVURULABİLECEK HUKUKİ YOLLAR

İcra müdürü zor kullanma yetkisini hukuka aykırı kullanması halinde başvurulabilecek iki hukuki yol bulunmaktadır. Bunlar cebri icra hukukuna

¹⁶² Postacıoğlu, s. 300; Kuru, İcra I, s. 629; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkay/Özkes, s. 277.

¹⁶³ Kuru, İcra I, s. 629.

¹⁶⁴ Yarg. 12. HD. 03.10.2011, E. 2011/2395, K. 2011/17394, Kazancı İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 09.06.2014: "...Haciz mahallinde alacaklı veya borçlunun bulunma zorunluluğu olmayıp, haciz talebi üzerine 3 gün içinde haczin yapılması zorunluluğu bulunmaktadır. (İİK Md.79/1)İcra memurunun haciz yapıp yapmama konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır. (HGK'nın 31.03.2004 tarih ve 2004/12/202 Esas, 196 s.lı kararı)Haciz işlemi bizzat zor kullanmayı gerektirdiğinden tarafların ayrıca talebine gerek olmaksızın icra memuru haciz işlemi için gerekiyorsa kilitli yerleri açtırma yetkisine haizdir."

özgü şikayet yolu (İİK m. 16 vd.) ile devlet aleyhine açılacak tazminat davasıdır.

A. Şikayet Yolu

İcra müdürünün kanuna aykırı işlemleri şikayete konu olur (İİK m. 16/1)¹⁶⁵. Hakkı ihlal edilen ilgili yedi gün içinde icra mahkemesine işlemi şikayet edebilir¹⁶⁶.

İcra müdürünün zor kullanma yetkisini kanunda belirtilen şartlar yerine gelmeksizin kullanması veya kanuna aykırı kullanılması şikayet sebebidir. Bu şekilde tatbik edilen zor kullanma yetkisi neticesinde borçlunun değerli bir malı (İİK m. 80/4) haczedilmiş ve icra mahkemesi şikayeti kabul etmişse; icra müdürü haksız bir şekilde haczedtiği bu eşyaları iade etmelidir. Zira şikayetin kabulüyle söz konusu haciz işlemi bozulur ve yapıldığı andan itibaren geçersiz hale gelir. İcra mahkemesi işlemi iptal ile yetinip icra dairesi yerine işlem tesis edemeyeceği için icra müdürünün iptal edilen işlemin etkilerini fiilen kaldırması gerekir¹⁶⁷. Bunun için borçlunun mallarının satılmamış olması veya haczedilen malların iadesinin mümkün olması gerekir. Borçlunun malları satılmış veya haczedildikten sonra zarar gördüğü için kullanılamaz duruma geldiyse artık şikayet yoluna başvurmakta hukuki yararın bulunmadığı kabul edilmelidir. Zira şikayet konusu yapılan icra takip işleminin yetki aşımı nedeniyle sırf kanuna aykırı olduğunun tespit edilmesinde borçlunun hukuki yararı bulunmamaktadır¹⁶⁸. Böyle bir durumda borçlunun tazminat davası açması düşünülebilir.

Yine benzer şekilde, zor kullanma yetkisi hukuka aykırı olarak tatbik edilmekle birlikte borçlunun değerli bir malı (İİK m. 80/4) haczedilememişse; borçlu şikayet yoluyla en fazla yapılan işlemin hukuka aykırı olduğunu tespit ettirebilir. Başka bir deyişle bu ihtimalde borçlunun şikayet yoluyla elde edebileceği işlemin kanuna aykırı olduğunu tespitten öteye

¹⁶⁵ Postacıoğlu, s. 59; Kuru, İcra I, s. 89; Pekcanitez, s. 57; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 128; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 31.

¹⁶⁶ Postacıoğlu, s. 64; Kuru, İcra I, s. 93; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 71; Pekcanitez, s. 67; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 133.

¹⁶⁷ Pekcanitez, s. 158; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 142.

¹⁶⁸ Pekcanitez, s. 99.

gitmez. Zira haczedilen bir eşya olmadığı için işlemin iptali halinde iade edilecek de bir eşya yoktur. Şikayet yoluna başvuru sadece işlemin hukuka aykırılığını tespit ediyorsa hukuki yarar yoktur¹⁶⁹. Borçlunun bu ihtimalde uğradığı zararlar için tazminat davası açması düşünülebilir.

Hukuka aykırı olarak zor kullanma yetkisi kullanılarak borçlunun değerli bir malı haczedilmiş ise şikayet yoluna başvuru halinde takip durmayacağı için, bu malların satışını önlemek için takibin ayrıca durmasını talep etmek gerekir. İcra mahkemesi talep üzerine veya gerekli görürse kendiliğinden takibin durmasına karar verebilir (İİK m. 22)¹⁷⁰.

Şikayet icra mahkemesine yapılır. Yetkili icra mahkemesi ise şikayet konusu işlemi yapan icra dairesinin bulunduğu yer icra mahkemesidir. Haciz istinabe suretiyle yapılmış ise şikayet haczi tatbik eden icra dairesinin bulunduğu yer icra mahkemesinde karara bağlanır (İİK m. 79/2).

B. Sorumluluk Davası

İcra ve iflas daireleri görevlilerinin kusurlarından doğan tazminat davaları idare aleyhine açılır. Devlet zararın meydana gelmesinde kusuru bulunan görevlilere rücu edebilir (İİK m. 5)¹⁷¹. İcra müdürünün zor kullanma yetkisi kullanması neticesinde de ilgililer Devlet aleyhine sorumluluk davası açabilirler.

Bu dava, haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasına çok benzediğinden; tazminat davasının şartları, haksız fiilden doğan davanın şartları gibidir¹⁷². Zarar, maddi bir zarar olabileceği gibi manevi bir zarar da olabilir. Bu bağlamda icra müdürünün zor kullanma kararı sonucunda borçlunun yaralanması veya manevi zarar görmesi halinde sorumluluk davası açılabilir. Davacı zarar ile icra müdürünün zor kullanma yetkisi kararı arasındaki illiyet bağını ispat etmelidir¹⁷³.

¹⁶⁹ Pekcanitez, s. 99.

¹⁷⁰ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 75; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 141.

¹⁷¹ Kuru, İcra I, s. 81; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 63; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 112; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 43.

¹⁷² Kuru, İcra I, s. 82.

¹⁷³ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 64; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 113; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 44.

Görevli mahkeme asliye mahkemeleridir¹⁷⁴. Yetkili mahkeme ise haksız fiile ilişkin yetki kuralı ile genel yetki kuralına göre belirlenir. Buna göre zararın meydana geldiği yer veya zarar görenin yerleşim yeri asliye mahkemesidir (HMK m. 16)¹⁷⁵. Ayrıca genel yetki kuralı gereğince Ankara asliye mahkemeleri de yetkilidir (HMK m. 5)¹⁷⁶.

Devlet zararın meydana gelmesinde kusuru bulunan görevlilere kusuru oranında rücu edebilir (İİK m. 5)¹⁷⁷. Kanaatimizce bu durumda ikili bir ayırım yapılması gerekir. İcra müdürünün zor kullanma kararı başlı başına hukuka aykırı ise kusur oranının büyük kısmı icra müdüründedir. İkinci ihtimalde karar hukuka uygun olmakla birlikte kolluk kuvveti zor kullanma yetkisini ölçsüz ve hukuka aykırı biçimde yerine getirdiyse icra müdürünün sorumlu olmayacağını kabul etmek gerekir.

Son olarak kendisine sorumluluk davası açılan idare, ilgili icra müdürüne davayı ihbar etmelidir (HMK m. 61). Sorumluluk davasının idare aleyhine sonuçlanması halinde idarenin icra müdürüne rücu edebileceği (İİK m. 5) ve işlemin yapılmasında karar alarak bizzat katılan icra müdürü yargılama sırasında idareye yardımcı olabileceği düşünülürse idare aleyhine açılan sorumluluk davasının ihbar edilmesi gerekir¹⁷⁸.

SONUÇ

İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası genel haciz yoluyla takipte haczi yapan memura zor kullanma yetkisi vermiştir. Kanun'un 81. maddesi gereğince de kolluk kuvvetleri icra memurunun emirlerini yerine getirmekle yükümlüdürler.

Zor kullanma yetkisi, özellikle Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleri açısından bir bütün halinde değerlendirildiğinde Anayasaya aykırı değildir. Söz konusu yetki belli şartların yerine gelmesi halinde kullanılabilen takdiri bir nitelik taşımaktadır.

¹⁷⁴ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 65; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 113.

¹⁷⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 170; Karşı, Muhakeme, s. 271.

¹⁷⁶ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 113.

¹⁷⁷ Kuru, İcra I, s. 85; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 65; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 113.

¹⁷⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 340.

Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü gereğince icra müdürü zor kullanma yetkisini kullanırken anayasal temel hak ve ilkelerle bağlıdır. İcra müdürü borçlunun özel hayatının gizliliği, insan onuru temel hakları ile alacaklının mülkiyet hakkını bir bütün halinde düşünerek taraflar arasındaki menfaat dengesini ölçülülük ilkesi ekseninde kurmalıdır. Yine adil yargılanma hakkının bir gereği olarak etkin hukuki korunma talebi ve gerekçeli karar verilmesi zor kullanma yetkisinde de dikkate alınmalıdır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 80. maddesinin 4. fıkrası gereği zor kullanma yetkisinin bazı sınırları bulunmaktadır. Zor kullanma yetkisi ancak borçlunun şahsına karşı kullanılabilir. Haciz mahallinde borçlu ile birlikte bulunan üçüncü kişilere karşı zor kullanma yetkisi kullanılamaz. Zor kullanma yetkisinin kullanılabilmesi için borçlunun para, kıymetli evrak, altın veya gümüş ya da diğer kıymetli şeyleri sakladığının anlaşılması ve bu eşyaların borçlu tarafından verilmesinden kaçınılması gerekir. Bu şartlar yerine gelmeden zor kullanma yetkisi kullanılamaz. Bununla birlikte şartlar yerine gelse bile söz konusu yetki takdiri nitelik taşıdığı için icra müdürü gerekçesini belirterek zor kullanma yetkisini kullanmayabilir.

Zor kullanma yetkisi haciz mahalline gidilmeden önce müzekkere yazılarak götürülen kolluk eliyle veya haciz mahalline gidildikten sonra sözlü olarak çağrılan kolluk tarafından yerine getirilir. İcra müdürü zor kullanma yetkisi kararını vermekle yetinir. Borçlunun şahsına bizzat kuvvet uygulayamaz.

Hukuka aykırı bir şekilde zor kullanma yetkisi kullanılarak borçlunun malı haczedilmişse borçlu şikayet yoluna başvurabilir (İİK m. 16). İşlemin iptal edilmesi halinde icra müdürü haksız haczedilen malı borçluya geri vermelidir. Bununla birlikte haksız zor kullanma yetkisi neticesinde borçlunun herhangi bir malı haczedilememişse veya haczedilmekle birlikte malın iadesinin fiilen yahut hukuken mümkün olmaması halinde borçlunun hukuki yararı bulunmadığı için şikayet yoluna gidilemez. Borçlu şartları varsa sorumluluk davası açabilir.

Hukuka aykırı olarak zor kullanma yetkisi kullanılmasının neticesinde devletin sorumluluğu yoluna da gidilebilir (İİK m. 5). Devlet aleyhine açılacak tazminat davasında davacı zor kullanma neticesinde zarara uğradığını, zarar veren fiil ile ortaya çıkan zararı arasındaki illiyet bağıını ispat etmelidir. Devlet zararın meydana gelmesinde kusuru olan görevlilere rücu edebilir.

Kaynakça

- Akad**, Mehmet; “Mülkiyet Hakkı Üzerine Bir Anayasa Mahkemesi Kararı”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2007, S. 2, s. 11-20.
- Akipek**, Jale G.; Türk Medeni Hukuku, C. 1 (İkinci Cüz, Şahsın Hukuku), Ankara 1961.
- Akkan**, Mine; “Medeni Usul Hukukunda Etkin Hukuki Korunma”, Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuk Dergisi, 2007/1, S. 6, s. 29-68.
- Aldabak**, Ersel; “İnsan Haklarının Düşünsel ve Tarihi Kökenleri”, Prof. Dr. Ünal Tekinalp’e Armağan, C. 3, Beta Yayınevi, İstanbul 2003, s. 205-220.
- Ansary**, Sabri Şakir; Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 4. Baskı, Ankara 1956.
- Aslan**, Kudret; Hacizde İstihkak Davası, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.
- Aşçıoğlu**, Çetin; “Yargıda Gereke Sorunu”, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, C. 8, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul 2003, s. 154-161.
- Atar**, Yavuz; Türk Anayasa Hukuku, 7. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya 2012.
- Ayan** Mehmet/**Ayan** Nurşen; Kişiler Hukuku, 3. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya 2011.
- Başözen**, Ahmet; “İflas Tasfiyesinde Müflisin Mektuplarına El Konulması Ve Müflisin Özel Haberleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılmasına Yönelik Anayasal Sorunlar”, Kamu Hukuku Arşivi, S. 1-98, Y. 8, Mart 2005, s. 70-80.
- Başözen** Ahmet/**Üçer** Mehmet; ““CessioBonorum” Ya Da Bilinen İsmiyle “Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordato””, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 3-4, Aralık 2008, s. 209-266.
- Battis**, Ulrich/**Gusy**, Christoph; Einführung in dasStaatsrecht, 2. Auflage, C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg 1986 (Nakleden: **Metin**, Yüksel, Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2002).
- Belgesay**, Mustafa Reşit; İcra ve İflas Kanunu Şerhi. C. 2, 4. Baskı, İstanbul 1955.

- Braibant**, Guy; “Le Principe de proportionnalité”, Mélanges M. Waline II, Paris 1974 (Nakleden: **Metin**, Yüksel, Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2002).
- Bulut**, Nihat; “Mülkiyet Konusundaki Temel Yaklaşımlar ve Türk Anayasasında Mülkiyet Hakkı”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 3-4, 2006 (Atatürk’ün 125. Doğum Yılına Armağan), s. 15-26.
- Çiftçi**, Pınar; İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.
- Dikmen Caniklioğlu**, Meltem; “Anlamı, Kapsamı ve Sınırlarıyla Temel Haklar ve Anayasalarımız”, Prof. Dr. Mahmut Tefvik Birsel’e Armağan, İzmir 2001, s. 461-493.
- Doğan**, İlyas; “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 2, 2005, s. 51-59.
- Edis**, Seyfullah; “Hukukun Uygulanmasında Yargıca Tanınmış Takdir Yetkisi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 1973, C. 30, S. 1-4, s. 169-196.
- Erdoğan**, Mustafa; Anayasa Hukuku, 7. Baskı, Orion Kitabevi, Ankara 2011.
- Eren**, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- Fleiner**, Fritz; Institutionendes Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Auflage, Tübingen 1928 (Nakleden: **Metin**, Yüksel, Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2002).
- Gemalmaz**, H. Burak; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta Yayınevi, İstanbul 2009.
- Gök**, Hasan; “Bilgi Edinme ve Değerlendirme Kurulu Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği İstisnaları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi Mart-Nisan 2012, S. 99, s. 151-164.
- Gören**, Zafer; Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2011 (Anayasa).

- Gören, Zafer**, Anayasa Hukukuna Giriş, 2. Baskı, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 1999 (Giriş).
- Gören, Zafer**, “Temel Hakların Sınırlanması- Sınırlamanın Sınırları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 6, S. 12, Güz 2007/2, s. 39-59 (Sınırlama).
- Helvacı, Serap**, Gerçek Kişiler, 4. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul 2012.
- İmre, Zahit**, “Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 39, S. 1-4, s. 147-168.
- Karşlı, Abdurrahim**, Medeni Muhakeme Hukuku, Alternatif Yayınları, 3. Baskı, İstanbul 2012 (Muhakeme).
- Karşlı, Abdurrahim**, “Alman Hukukundaki Mahnverfahren Usulünün Türk Hukukunda İlamsız İcra Usulü ile Karşılaştırılması”, Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan, s. 311-330 (İlamsız İcra).
- Kaya, Mine**, “Özel Hukukta Özel Hayatın Korunması”, Yargıtay Dergisi, C. 32, S. 1-2, Ocak-Nisan 2006, s. 51-97.
- Kuru, Baki**, İcra ve İflas Hukuku, C. 1, 3. Baskı, Evrim Dağıtım Yayıncılık, İstanbul 1988 (İcra I).
- Kuru, Baki**, İcra ve İflas Hukuku, C. 2, 3. Baskı, Evrim Dağıtım Yayıncılık, İstanbul 1990 (İcra II).
- Kuru Baki/Arslan Ramazan/Yılmaz Ejder**, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 26. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.
- Metin, Yüksel**, Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2002.
- Onar, Sıddık Sami**, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 1, 2. Baskı, İstanbul 1960.
- Özbudun, Ergun**, Türk Anayasa Hukuku, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- Özçelik, Volkan**, İcra Müdürünün Takdir Yetkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
- Özekes, Muhammet**, İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999 (İhtiyati Haciz).

- Özekes**, Muhammet, Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenme Hakkı, Yetkin Yayınları, Ankara 2003 (Hukuki Dinlenme).
- Özekes**, Muhammet, İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Adalet Yayınevi, Ankara 2009 (Temel Haklar).
- Özmumcu**, Seda, “İcra ve İflas Müdürlerinin Takdir Hakkı”, Prof. Dr. Turgut Akıntürk’e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul 2008, s. 489-514.
- Pekcanitez**, Hakan, İcra ve İflas Hukukunda Şikayet, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, Ankara 1986.
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku, 11. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- Pekcanitez** Hakan/**Atalay** Oğuz/**Özekes** Muhammet, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 14. Baskı, Ankara 2013.
- Postacıoğlu**, İlhan, İcra Hukuku Esasları, 4. Baskı, İstanbul 1982.
- Rehbinder**, Manfred, “Menfaatler Takdirinin Prensipleri”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 26, S. 3-4, 1969, s. 271-287 (Çev. Turgut Kalpsüz).
- Serozan**, Rona, “Mülkiyet Hakkının Özü, İşlevi ve Sınırları”, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay’ın Anısına Armağan, C. 1, İstanbul 1982.
- Sungurtekin Özkan**, Meral, “İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi”, Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, İzmir 2001, s. 177-203.
- Şen**, Ersan, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1996.
- Tahmazoğlu Üzeltürk**, Sultan, “Özel Hayatın Korunmasına İlişkin Başlıca Sorunlar”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2008/1, s. 95-129.
- Tanör** Bülent/**Yüzbaşıoğlu** Necmi, Türk Anayasa Hukuku, 12. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2012.
- Tutumlu**, Mehmet Akif, Boşanma Yargılaması Hukuku, C. 1, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009.
- Üstündağ**, Saim, İcra Hukukunun Esasları, 8. Baskı, İstanbul 2004.

- Walker**, Wolf-Dietrich, “Alman Hukukunda Cebri İcrada Temel Hakların İhlali ve Korunması”, Doç. Dr. Haluk Konuralp’in Anısına Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı-VII, 24-25 Ekim, 2008, İzmir, s. 156-179 (Çev. Evrim Erişir).
- Yıldırım**, M. Kamil, “İcra Hukukun Anayasa İle İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul 1998, S. 1-3, s. 98-115.
- Yıldırım M. Kamil/Deren-Yıldırım**, Nevhis, İcra Hukuku, 5. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2012.