

T.C. İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ
2017-2018 ÖĞRETİM YILI
İCRA VE İFLAS HUKUKU (ÇİFT NUMARALI ÖĞRENCİLER) FİNAL SINAVI
CEVAP ANAHTARI

06.06.2018

I. OLAY:

1. Somut olayda her iki tarafta tacir olup, aralarında mevcut olan hukuki ilişki borçlar hukukundan kaynaklanan bir satım sözleşmesine dayanmaktadır. İİK. md.50 hükmünün icra dairelerinin yetkisi açısından HMK. nun yetkiye ilişkin hükümlerine atıf yapması sebebiyle yetkili icra daireleri Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri çerçevesinde belirlenecektir. Bu bağlamda ilk olarak, genel yetki hükümleri gereğince, borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer icra daireleri yetkili olacaktır. Büyükçekmece bu bakımdan yetkili icra dairelerinden biri olacaktır. Bununla birlikte taraflar arasında satım sözleşmesi mevcut bulunmaktadır. Bu konuda HMK.md 10 hükmü gereğince, sözleşmede ifa yeri kararlaştırılmışsa orada, eğer ifa yeri kararlaştırılmamışsa para borçları götürülecek borçlardan olduğu için, BK.md.89 hükmünde yer alan düzenleme gereğince, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde (muamele merkezinde) yani somut olayda Silivri de ödeneceğinden, Silivri icra daireleri olacaktır.

Somut olayda ayrıca, sözleşmenin kurulduğu yerin Bakırköy olduğunu görmekteyiz. Dolayısıyla HMK da bu düzenleme olmasa da İİK.md. 50 hükmünde yeni bir düzenleme yapılmamış munzam şart aranmadan akdin kurulduğu yer icra dairelerinin yetkisi de varlığını korumaya devam etmiştir. Buna göre, alacaklı sözleşmenin kurulduğu yer olan Bakırköy icra dairelerinde de bu icra takibini başlatılabilecektir.

Eğer taraflar arasında, tacir olmaları sebebiyle HMK. md. 17 hükmü gereğince ayrıca bir yetki sözleşmesi yapıp, yetkili icra dairesi de kararlaştırılabilir.

Son olarak, yetkisiz icra dairesinde başlatılan icra takibine süresi içinde itiraz edilmediği takdirde de yetkisiz icra dairesi yetkili hale gelmektedir. **(10 PUAN)**

2. Alacaklının elinde adi senet yerine bono olsa idi, kambiyo senetleri açısından alacaklı, elindeki senede göre, borçluyu aramak zorunda kalacak idi. Bu durumda götürülecek borçlardan değil, aranacaklar borçlardan söz edilmesi gerekir idi. Dolayısıyla yetki icra dairelerinde değişiklik olur idi ve icra takibinin borçlunun muamele merkezi olan Büyükçekmece de başlatılması gerekirdi. Buna karşılık, alacaklının elinde yine adi senet yerine ilam olsa idi, alacaklı ilamlı icra yolunu takip etmek durumunda kalacak idi. Buna göre İİK.md.34 hükmü gereğince, “ilamların icrası her icra dairesinden talep olunabileceğinden”, alacaklı bu konuda herhangi bir sınırlama yaşamadan icra takibini T.C. sınırları içinde istediği yerden başlatabilirdi. **(5 PUAN)**

3. Alacaklı vekilinin bu takibi üzerine, İcra Müdürlüğü tarafından borçlu şirkete gönderilen ödeme emrine karşı, borçlu

- a) “Böyle bir borcu bulunmadığını”, **(5 PUAN)**
- b) “Borcunun bu kadar olmadığını”, **(5 PUAN)**
- c) “Halıların defolu olduğunu” **(5 PUAN)**
- d) “Takibe konulan senetteki imzanın şirket yetkilisine ait olmadığı” **(5 PUAN)**

itirazların da bulunduğu takdirde, bu durumda **a, b, c** borca itiraz ve **d** ise, imzaya itiraz olarak kabul edilmektedir. Bu durumda itiraz etmek isteyen borçlu, itirazını, ödeme emrinin tebliği tarihinden itibaren 7 gün içinde dilekçe ile veya sözlü olarak icra dairesine bildirmeye mecburdur. Bu durum hem imzaya hem de borca itiraz için geçerlidir. Ancak borçlunun imzaya itirazını ayrıca ve açıkça yapması gerektiğini kanun koyucu aramaktadır. Eğer imzaya açıkça itiraz edilmez ise, borçlunun o senetteki imzasının kendisinden sadır olduğu kabul edilecektir.

İmzaya ve borca itiraz üzerine genel haciz yoluyla takipte, takip duracaktır. Duran takibi alacaklı itirazın iptali için ya itirazın kendisine tebliğinden itibaren 1 yıl içinde genel mahkemeye veya i itirazın kendisine tebliğinden itibaren 6 ay içinde itirazın kaldırılması için, icra mahkemesine giderek itirazın bertaraf edilmesini sağlayarak harekete geçirebilecektir.

Ancak **b** seçeneğinde özel bir durum vardır. Buradaki itiraz niteliği itibariyle kısmi itiraz kapsamında mütalaa edilmektedir. *Borcunun bu kadar olmadığını* şeklindeki itiraz bu niteliktedir. Fakat kanun koyucu, kısmi itiraz bakımından bunun geçerli olmasını bir şarta bağlı tutmaktadır. İİK.md.64/4 gereğince, “*Borcun bir kısmına itiraz eden borçlunun o kısmın cihet ve miktarını açıkça göstermesi lazımdır. Aksi takdirde itiraz edilmemiş sayılır.*” Dolayısıyla borçlunun b seçeneğindeki itirazı ile takip durmayacaktır. Çünkü borcunun ne kadar olan kısmına itiraz ettiği belli değildir.

4. Somut olayda adi senet değil de bono olsaydı, borca ve imzaya itiraz açısından kambiyo senetlerinde farklı düzenleme söz konusu olduğu için cevap değişirdi. Şöyle ki; Borçlu, takip müstenidi kambiyo senedindeki imza kendisine ait olmadığı iddiasında ise, bunu 5 gün içinde açıkça bir dilekçe ile icra mahkemesine bildirmesi gerekirdi. Aynı şekilde Borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zaman aşımına uğradığını iddia etse idi, yine 5 gün içinde icra mahkemesine bir dilekçe ile bildirmesi gerekir idi. Kambiyo senetlerinde imzaya veya borca itiraz, satıştan başka icra takip muamelelerini durdurmayacağından, adi haciz yoluyla takipten birçok açıdan iki takip türü arasında farklılık ortaya çıkardı. (5 PUAN)

5.a “*Bu borç ödenmiş idi. O sebeple böyle bir borcun olmadığına*” itiraz edildiğinde, İİK.md.63 hükmünde şöyle bir düzenleme bulunmaktadır. “İtiraz eden borçlu, itirazın kaldırılması duruşmasında, alacaklının dayandığı senet metninden anlaşılanlar dışında, itiraz sebeplerini değiştiremez ve genişletemez.” Bu durumda itiraz genişletilmektedir. İcra mahkemesinin itirazın kesin olarak kaldırılması kararı vermesi gerekecektir. (5 PUAN)

5b. Senedin zamanaşımına uğradığı iddiası senet metninden anlaşılan bir savunmadır. Bu durumda eğer senet zamanaşımına uğradı ise, icra mahkemesi itirazın kaldırılmasının reddine karar verecektir. Fakat somut olay bakımından bakıldığında, senedin henüz zamanaşımına uğramadığı BK hükümleri gereğince görülmektedir. Dolayısıyla da İcra mahkemesinin itirazın kesin olarak kaldırılması kararı vermesi söz konusu olacaktır. Çünkü savunmanın dayanağı bulunmamaktadır. (5 PUAN)

6. İİK.md.89 hükmüne göre, hamiline ait olmıyan veya cirosu kabil bir senetle müstenit bulunmıyan alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun üçüncü şahıs elindeki taşınır bir malı haczedilirse icra memuru; borçlu olan hakiki veya hükmi şahsa bundan böyle borcunu

ancak icra dairesine ödiyebileceği hususunda üçüncü kişiye bir haciz ihbarnamesi gönderilir. Buna **1. Haciz ihbarnamesi** denir.

Üçüncü şahıs, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren 7 gün içinde itiraz etmezse, mal yedinde veya borç zimmetinde sayılır ve kendisine gönderilen haciz ihbarnamesine süresinde itiraz etmediği, bu nedenle de malın yedinde veya borcun zimmetinde sayıldığı **ikinci bir ihbarname** ile bildirilir. Bu ikinci ihbarnamede ayrıca, üçüncü şahsın ihbarnamenin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde ikinci fıkrada belirtilen sebeplerle itirazda bulunması, itirazda bulunmadığı takdirde zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmesi istenir. İkinci ihbarnameye süresi içinde itiraz etmeyen ve zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemeyen veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmeyen üçüncü şahsa onbeş gün içinde parayı icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı teslim etmesi yahut bu süre içinde menfi tespit davası açması, aksi takdirde zimmetinde sayılan borcu ödemeye veya yedinde sayılan malı teslim zorlanacağı bildirilir. **Bu bildirim alan üçüncü şahıs**, (bu aslında üçüncü haciz ihbarnamesi oluyor) icra takibinin yapıldığı veya yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde süresi içinde menfi tespit davası açtığına dair belgeyi bildirim yapıldığı tarihten itibaren yirmi gün içinde ilgili icra dairesine teslim ettiği takdirde, hakkında yürütülen cebri icra işlemleri menfi tespit davası sonunda verilen kararın kesinleşmesine kadar durur. (5 PUAN)

7. İİK. md. 72 gereğince, **Borçlu, icra takibinden önce veya takip sırasında** borçlu bulunmadığını ispat için menfi tesbit davası açabilir. İcra takibinden önce açılan menfi tesbit davasına bakan mahkeme, talep üzerine alacağın %15'inden aşağı olmamak üzere gösterilecek teminat mukabilinde, icra takibinin durdurulması hakkında ihtiyati tedbir kararı verebilir.

İcra takibinden sonra açılan menfi tesbit davasında ihtiyati tedbir yolu ile takibin durdurulmasına karar verilemez. Ancak, borçlu gecikmeden doğan zararları karşılamak ve alacağın %15'inden aşağı olmamak üzere göstereceği teminat karşılığında, mahkemeden ihtiyati tedbir yoluyla icra veznesindeki paranın alacaklıya verilmemesini isteyebilir.

Dava alacaklı lehine neticelenirse ihtiyati tedbir kararı kalkar. Buna dair hükmün kesinleşmesi halinde alacaklı ihtiyati tedbir dolayısıyla alacağını geç almış bulunmaktan doğan zararlarını gösterilen teminattan alır. Alacaklının uğradığı zarar aynı davada takdir olunarak karara bağlanır. Bu zarar herhalde yüzde yirmiden aşağı tayin edilemez.

İİK.md.89 hükmünde yer alan menfi tespit davası, niteliği itibariyle tespit davası olmakla birlikte koşulları açısından İİK.md.72 hükmünün düzenlemesinden farklıdır. 89.md deki tespit davasının açılma süresi 15 gün ile sınırlı tutulmuştur. Davanın açılması da tek başına yeterli değildir. Davanın açıldığına dair belgenin de 3. Haciz ihbarnamesinin yapıldığı tarihten itibaren 20 gün içinde ilgili icra dairesine teslim edilmesi gerekir. Bu son işlem yapılmadan icra takibinin durması mümkün değildir. (5 PUAN)

8. Somut olayda tasarrufun iptali davası sorulmaktadır. İptal Davası, hukuki niteliği itibariyle bir eda davasıdır. Aynı bir dava değildir. Şahsi bir davadır. Burada yapılan işlemler hukuken geçerli işlemlerdir. Muvazaa gibi değildir. Ancak kanun koyucu, alacaklıyı korumak amacıyla bazı özel hallerde bu davayı ihdas etmiştir. Roma hukukunda actio pauliana davası ile karşılanmaktadır.

İcra hukukunda bu davayı elinde kesin veya geçici aciz vesikası bulunan alacaklılar açabilirler. 15.04.2018 tarihli haciz işlemi sırasında haciz tutanağına borçlunun hiç haczi kabil malı olmadığı bilgisi geçirilmiştir. Dolayısıyla bu tutanak uygulamada aciz vesikası yerine geçmektedir. Dolayısıyla alacaklı bu davayı dava şartı yerine getirildiği için açabilir.

Somut olay, İİK.md. 280 hükmünün uygulanmasını mümkün hale getirmektedir. Buna göre, Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu malî durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hâllerde iptal edilebilir. Hacizden hemen önce birbirini izleyen tarihlerdeki (15.03.2018 ve 05.04.2018 tarihlerinde yapılan) satışlar ile araç el değiştirmekte ve bu aracı alamayacak durumda olan kişilere intikali sağlanmaktadır. Bu koşullarda yapılan satış işleminin iptal edilmesi gerekir. (10 PUAN)

OLAY II :

1 a.) İflas davasında görevli mahkeme Ticaret mahkemesi olduğundan, Ticaret mahkemesinden verilen nihai kararlar taraflara tebliğ edilmektedir. İİK.md.164 hükmü gereğince, Bu kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi kararına karşı da tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir. İflâs kararına karşı kanun yoluna başvurulması, iflâsın ilânına ve masanın teşkiline mâni değildir. Yalnız ikinci alacaklılar toplantısı, iflâs kararı kesinleşmedikçe yapılamaz. (5 PUAN)

1 b.) İİK.md. 165/1 hükmü gereğince, İflas hükmüyle açılır ve bu hükümde açılma anı gösterilir. Bu maddede yer alan düzenleme emredici nitelikte bir hükümdür. Zira iflas açıldığında Ticaret Mahkemesi iflasın açıldığı tarihi ve saati kararına yazmak zorundadır. Halbuki somut olayda, 15.12.2018 tarihinde iflas kararı verilmiş ise de hükümde açılma anı gösterilmemiştir. Türk hukukunda Yargıtay bu şekilde verilen iflas kararlarını bozma sebebi kabul etmektedir. (5 PUAN)

1 c.) İflastan sonra konkordato mümkündür. İflas içi konkordato kanunda düzenlenmiştir. Ancak bunun belli koşulları bulunmaktadır. Bunun dışında İİK.md.165 hükmü gereğince, iflasa karar verilmesinden sonra iflas davasından feragat geçersizdir. Ancak iflas davası açılmadan önce iflas takibinden vazgeçilmesi mümkündür. (5 PUAN)

2. a) Burada sıra cetveline şikayet prosedürü söz konusu olmaktadır. Zira sıra cetvelini tanzim eden iflas idaresi, alacağı kayıt etmemiştir. Bu da bir icra takip işlemi gibi düşünüldüğünde, iflas idaresinin hatalı bir işlem yaptığı şeklinde düşünülür. Aynen icra ve iflas organlarının hatalı işlemlerine karşı şikayet yoluna başvurulması gibi. İşte bu sebeple İcra mahkemesine başvuru yapılması gerekir. Burada süre 7 gündür. (5 PUAN)

2. b) Burada ise, sıra cetveline itiraz davası veya kayıt kabul davası açılmak gerekecektir. Sıra cetveline itiraz, cetvelin ilanından itibaren 15 gün içinde iflasa karar verilen yerdeki ticaret mahkemesinde açılır. (5 PUAN)

III. METİN SORULARI

1. Vade konkordatosunda borçlarının tamamını ödemekte güçlük yaşayan borçlu, (iflas dışında) alacaklıları ile bir anlaşma yaparak borçlarını belli bir vadeye uzatmayı taahhüt ederek bu şekilde ödemeyi taahhüt etmektedir. Buna uygulamada ve yeni Kanunda verilen isim vade konkordatosudur. Tenzilat konkordatosunda ise, borçlu borcun tamamından sorumlu olmasına rağmen bunun tümünü değil, belli bir indirim yapıldıktan sonra mesela % 30 bir indirim veya % 40 indirim yapıldıktan sonra ödemeyi taahhüt etmektedir. Bunun ismi de tenzilat konkordatosu olarak adlandırılmaktadır. (2,5 PUAN)

2. Bu düzenleme, İİK.md. 297 hükmünde yer almaktadır. Borçlu, komiserin nezareti altında işlerine devam edebilir. Şu kadar ki, mühlet kararı verirken veya mühlet içinde mahkeme, bazı işlemlerin geçerli olarak ancak komiserin izni ile yapılmasına veya borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetini devam ettirmesine karar verebilir.

Borçlu, mahkemenin izni dışında mühlet kararından itibaren rehin tesis edemez, kefil olamaz, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa devredemez, takyit edemez ve ivazsız tasarruflarda bulunamaz. Aksi hâlde yapılan işlemler hükümsüzdür. Mahkeme bu işlemler hakkında karar vermeden önce komiserin ve alacaklılar kurulunun görüşünü almak zorundadır. (2,5 PUAN)