

BARO BAŐKANLIđINA

KIRKLARELİ

Özü: Yargıtay'ın -uygulama için çok önem taşıyan ve özelliği bulunan, önceki içtihatları ile çelişen (aksi doğrutuda olan)- yeni içtihatlarının internet sitenizde yayımlanması/meslektaşlarımıza duyurulması hk.

Yargıtay'ımızın çeşitli konulardaki -uygulama için çok önem taşıyan ve özelliği bulunan, önceki içtihatları ile çelişen (aksi doğrutuda olan)- yeni içtihatlarının meslektaşlarımızın bilgilerine sunulması için baronuzun internet sitesinde yayımlanması veya başka bir şekilde meslektaşlarımıza ulaştırılması hususunu takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla.. 29.11.2016

Av. Talih UYAR

(www.e-uyar.com)

**"Tebliğat usulsüzlüğü şikayeti"ne ilişkin icra hukuk mahkemesi kararlarının k e s i n -
leş m e d e n uygulanamayacağı-**

Yukarıda tarih ve numarası yazılı mahkeme kararının müddeti içinde temyizden temyizden alacaklı tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup, dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Borçlu hakkında genel haciz yoluyla ilamsız icra takibi yapıldığı, örnek 7 nolu ödeme emrinin borçluya 15.03.2013 tarihinde tebliğ edildiği, 09.05.2013 tarihinde borçluya ait taşınmaza haciz konulduğu, borçlunun ise 14.05.2013 tarihinde icra mahkemesine gelerek, adına kayıtlı olan ve haciz konulan Ordu ili, Merkez Ş. Mah. 1759 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın meskeni olduğunu, haciz konulamayacağını, tarafına yapılan tebliğatın usulsüz olup takipten 10.05.2013 tarihinde haberdar olduğunu belirterek meskeniyetşikayetine kabulü ile taşınmaz üzerindeki haczin kaldırılmasını talep ettiği görülmektedir.

Diğer yandan borçlunun aynı mahkemenin 2013/168-171 sayılı dosyasında ödeme emri tebliğatının usulsüzlüğüne yönelik olarak şikayette bulunduğu, bu dosyada şikayetin kabulü ile ödeme emri tebliğ tarihinin 10.05.2013 olarak düzeltilmesine karar verildiği, mahkemece, bahsi geçen dosyada ödeme emri tebliğ tarihi olarak kabul edilen 10.05.2013 tarihine göre henüz takip kesinleşmemiş olacağından bahisle yapılan hacizlerin de usulsüz olacağı kabul edilerek, hacizlerin kaldırılması yönünde karar verildiği ancak, tebliğat usulsüzlüğü şikayetine kabulüne dair kararın henüz kesinleşmediği anlaşılmaktadır.

Somut olayda haciz, ödeme emri tebliğ tarihine göre takibin kesinleşmesinden sonraya ilişkindir. Ancak usulsüz tebliğat şikayeti nedeniyle düzeltilen tebliğ tarihine göre takip kesinleşmediği için haczin de geçerli olmayacağını söylenebilmesi, tebliğat usulsüzlüğü şikayetine kabulüne dair kararın kesinleşmiş olmasına bağlıdır. Bu durumda mahkemece usulsüz tebliğat şikayetine konu olan aynı mahkemenin 2013/168-171 sayılı dava dosyasının sonucu beklenip, kararın kesinleşmiş durumu nazara alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

SONUÇ: Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nın 366 ve HUMK'nın 428. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin

alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren 10 gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 11.03.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.

12. HD. 11.03.2014 T. E:4357, K:6802

NOT: Yukarıda sunduğumuz içtihatla konu olayda;

- Borçlu, icra mahkemesine 14.05.2013 tarihinde başvurarak “*haczedilen taşınmazının meskeni olduğunu, haczin kaldırılmasına karar verilmesini (İİK. m. 82/12)*” ve “*kendisine ödeme emri tebligatının usulsüz olduğu, tebliğ tarihinin 10.05.2013 olarak düzeltilmesini (İİK.m.16, 21; TebK. 32)*” istemiştir.

- İcra mahkemesince, borçlunun usulsüz tebligat şikayeti kabul edilmiş ve “*ödeme emrinin tebliğ tarihinin 10.05.2013 olarak düzeltilmesine*” ve “*kabul edilen (düzeltilen) ödeme emrinin tebliğ tarihine göre haczin kaldırılmasına*” karar verilmiştir.

Yüksek mahkemenin bu güne kadarki içtihatları uyarınca borçlunun meskeni üzerindeki haczin -“*icra mahkemesi kararları kesinleşmeden uygulanır*” şeklindeki yerleşmiş içtihatları (bknz: 12. HD. 02.03.2016 T. 29333/6111; 07.04.2005 T. 37018/8946; 09.03.2015 T. 34292/5101; 16.09.2014 T. 17289/21597; 11.06.2013 T. 13134/22006; 02.03.2012 T. 21736/6016; 27.12.2011 T. 24669/30913; 05.04.2011 T. 24822/5552; 21.09.2010 T. 18643/20493; 8. HD. 09.06.2014 T. 20045/11795; 8. HD. 12.05.2014 T. 8064/9310; 8. HD. 12.052014 T. 8053/9308) uyarınca derhal kaldırılması gerekirken, yukarıdaki kararda tamamen farklı bir sonuca ulaşılarak “*...ancak usulsüz tebligat şikayeti nedeniyle düzeltilen tebliğ tarihine göre takip kesinleşmediği için, haczin de geçerli olmayacağıнын söylenebilmesi tebligat usulsüzlüğü şikayetinin kabulüne dair kararın kesinleşmiş olmasına bağlıdır*” denilerek, “*usulsüz tebligat şikayetinin kabulüne ilişkin kararın kesinleşmesinden sonra mesken üzerindeki haczin kaldırılabilceği*” belirtilmiştir.

Halbuki aynı yüksek mahkeme bir süre önce bir olayda (dosyada); “*usulsüz tebligat şikayetinin kabul edilerek borçlunun minibüsü üzerindeki haczin kaldırılmasına*” ilişkin ‘*icra mahkemesi kararının infaz edilebilmesi için kesinleşmesine gerek bulunmadığı*’ ifade edilmişti (Bknz: 12. HD. 20.06.2011 T. 31035/12429 “*www.e-uyar.com*”)... 29.11.2016

Av. Talih UYAR

YARGITAY 12. HUKUK DAİRESİ'NİN

“BORÇLUNUN TAŞINIR/TAŞINMAZ MALLARI ÜZERİNE HACİZ KOYAN ALACAKLININ -Bu haczi düşmeden veya feragat nedeni ile düşürülmeden- ÜZERİNDEKİ HACİZ DEVAM EDERKEN, AYNI TAŞINIRI/TAŞINMAZI TEKRAR HACZETTİREBİLECEĞİ” konusundaki yeni içtihatları:

- “Alacaklı tarafından kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan takibin kesinleşmesi üzerine, alacaklının talebi ile borçlunun taşınmazlarına 12.02.2014 tarihinde haciz konulduğu, alacaklının talebi üzerine taşınmazlara 23.01.2015 tarihinde yeniden haciz konulduğu, alacaklının icra takip dosyasında 03.02.2015 tarihinde talepte bulunarak 12.02.2014 tarihli haciz yönünden satış talep ettiği, icra memurluğunca, haciz devam ederken yeniden haciz konulmasının istenilmesinin, daha önceden konulan hacizden feragat anlamına geleceği ve hükümsüz kalacağı gerekçesiyle, 12.02.2014 tarihli haciz yönünden alacaklının satış talebinin reddi yönünde işlem tesis edildiği, alacaklının, satış talebinin reddine ilişkin icra memurluk işleminin kaldırılması istemiyle icra mahkemesine başvurduğu, mahkemece; icra hukukunda, haczin yenilenmesine ilişkin hukuki müessese bulunmadığı, 23.01.2015 tarihinde uygulanan haczin, ilk haczin devamı niteliğinde olmayıp, yeni bir haciz işlemi olduğu gerekçesiyle şikayetin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

İcra ve İflâs Kanunu'nda, taşınmaza birden fazla haciz konulmasında yasal engel yoktur. Somut olayda icra takip dosyasında, alacaklının ilk hacizden feragat ettiği yönünde bir beyanı bulunmamaktadır. Bir haktan feragatin açıkça yapılması gerekip, zımni feragat mümkün değildir. Dairemizin yerleşik içtihatları da bu yöndedir. Dolayısıyla, her iki haciz de geçerli olup, İİK'nun 106 ve 110. maddelerinin her iki haciz için ayrı ayrı değerlendirileceği tabiidir.

O halde mahkemece, şikayetin kabulü gerekirken, somut olay ile bağdaşmayan Dairemiz kararının emsal alınarak şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366 ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren 10 gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24.12.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.” (12. HD. 24.12.2015 T. E: 20177, K: 32746) (www.e-uyar.com)

-“Alacaklı tarafından genel haciz yolu ile ilamsız icra takibine haşlandığı, borçlu adına kayıtlı taşınmazlar üzerine ihtiyati haciz konulduğu, borçlu vekilinin, itirazın iptali davasında karar verilmekle taşınmazlar üzerindeki ihtiyati haczin kesin hacze dönüşüp 2 yıllık satış isteme süresinin başladığını, icra müdürlüğünün iki yıllık süre dolmadan taşınmazlara yeniden haciz konulması işleminin doğru olmadığını ileri sürerek işlemin iptali istemi ile icra mahkemesine başvurduğu, mahkemece kesin hacze dönüşen ihtiyati haczin hukuki geçerliliği devam ederken, taşınmazlara yeniden haciz konulmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle şikayetin kabulü ile 15.02.2012 tarihli hacizlerin kaldırılmasına karar verildiği anlaşılmıştır. İcra takip dosyasının incelenmesinde; alacaklı tarafından Antalya 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/1740 D.İş sayılı 10.11.2009 tarihli ihtiyati haciz kararı ile takibe başlandığı ve 11.11.2009 tarihli haciz yazısı ile borçlu adına kayıtlı taşınmazlar üzerine haciz konulduğu, haczin 12.11.2009 tarihinde tapu siciline işlendiği, örnek 7 numaralı ödeme emrinin 01.12.2009 tarihinde borçluya tebliğ edildiği, borçlunun yasal sürede itirazı üzerine takibin durduğu, alacaklı tarafından Antalya 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'ne açılan itirazın iptali davası sonunda, anılan mahkemenin 17.02.2001 tarih ve 2010/17 Esas-201 1/58 Karar sayılı kararı ile şikayetçi borçlunun itirazının kısmen iptaline karar verildiği, alacaklının 15.02.2012 tarihli talebi üzerine taşınmazlar üzerine yeniden haciz konulduğu ve haczin tapu siciline 20.02.2012 tarihinde şerh verildiği görülmüştür. İcra ve İflas Kanununda haczin yenilenmesi diye bir müessese mevcut olmayıp, aynı takip dosyasından olsa da konulan her haciz yeni bir hacizdir. Buna göre aynı taşınmaz üzerine birden fazla haciz konulmasını engelleyen bir yasa hükmü de yoktur. Taşınmazın üzerinde haciz varken, alacaklının talebi üzerine yeniden haciz konulması, önceki hacizden vazgeçildiği anlamına gelmez.

Somut olayda, itirazın iptaline karar verilmiş olmakla ve itirazın iptali ilamının infazı için kesinleşmesi de gerekmediğine göre, alacaklının talebi üzerine taşınmazlar üzerine ikinci kez haciz konulmasında yasaya aykırılık yoktur. O halde, mahkemece, şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken, kabulü ile haciz işlemlerinin iptali yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

Sonuç: Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366 ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, peşin alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren 10 gün içinde karar düzeltme

yolu açık olmak üzere, 09.06.2015 gününde oybirliği ile, karar verildi.” (12. HD. 09.06.2015 T. E:5993, K:16008) (www.e-uyar.com)

*

NOT: Yüksek mahkemece (Yargıtay 12. Hukuk Dairesince) ; uzun yıllar, takip konusu alacağından dolayı, dosyadaki alacağını karşılar miktarda borçlunun taşınır/taşınmaz mallarını haczettiren alacaklının “*bu haczi, süresinde (İİK.m.106,110) satış istememesi nedeniyle düşmeden*” veya “*haciz, açıkça feragat nedeniyle kaldırılmadan*” yeniden haciz talep etmesi mümkün görülmemekte idi...

Yüksek mahkeme, kısa bir süre önce “*borçlunun taşınmazına(taşınırına) alacaklı tarafından konulan haciz düşmeden, tekrar ‘aynı alacaklı tarafından’ haciz konulabileceği, ancak bu durumda alacaklının ilk haczinden feragat etmiş olacağı*” ;

“Borçlunun murisinden intikal edecek hissesine haciz konulduktan sonra alacaklı İİK'nun 110. maddesinde yazılı süre içerisinde ortaklığın giderilmesi davası açmak amacıyla icra müdürlüğünden yetki belgesi talebinde bulunmuş olup, bu istemi satış talebi niteliğinde olduğundan haciz düşmemiş ise de, alacaklının daha sonra aynı taşınmaz hissesine 2. kez haciz koydurduğu görülmüştür. Bu talep ilk hacizden vazgeçme anlamına geldiğinden 14.06.2012 tarihli haciz sonrası yeniden kıymet takdiri yapılması gerekirken, düşmüş hacze dayalı kıymet takdiri esas alınarak ihalenin yapılması usulsüz olup ihalenin feshi yerine şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi bu nedenle doğru görülmemiştir. Düzeltmesi istenen Yargıtay ilamıyla bunda atıf yapılan mahkeme kararında yazılı gerekçeler ve dosyada mevcut belgeler karşısında karar düzeltme isteği yerinde görülmediği gibi HUMK. nun 440. maddesinde yazılı dört halden hiç birine de uymadığından İİK.nun 366. ve HUMK.nun 442. maddeleri uyarınca (REDDİNE), taktiren 226,00 TL para cezası karar düzeltme isteyen alınmasına, 52,40 TL karar düzeltme harcından, evvelce alınan harç varsa mahsubu ile eksik harcın karar düzeltme isteyen tahsiline, 27.06.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.” (12. HD. 27.06.2014 T. E:15060, K:18915) (www.e-uyar.com) ş e k l i n d e belirtmişti...

Nihayet, son iki kararında **yüksek mahkeme** “... *borçlunun aynı taşınmazına, aynı dosyadan, aynı alacaklı tarafından, önceki haciz devam ederken yeniden haciz konulabileceğini, bu durumda alacaklının ilk haczinden -zımnen- feragat etmiş sayılma-*

yacağını, ikinci haczin, ilk haczin devamı niteliğinde kabul edilemeyeceğini, İİK.'nun 106 ve 110. maddelerinin her iki haciz içinde ayrı ayrı değerlendirileceğini” ifade etmiştir...

Av. Talih UYAR

YARGITAY 12. HUKUK DAİRESİ'NİN (ve HUKUK GENEL KURULU'NUN)
“Şirket ortaklarının, şirkete karşı üçüncü kişi sayılacakları ve kendilerine şirketin borçlarından dolayı HACİZ İHBARNAMESİ (İİK. m.89) gönderilebileceği” k o n u s u n d a k i yeni görüşü doğrultusundaki içtihatları;

-“Alacaklı tarafından yapılan ilamlı icra takibinde, borçlu Y. A. Elek. Mal. San. ve Tic. AŞ'nin hak ve alacaklarının haczi için şikayetçi 3. kişi E. V.'a sırasıyla İİK.nun 89. maddesi uyarınca 1, 2 ve 3. haciz ihbarnamelerinin tebliğ edildiği, adı geçenin, icra mahkemesine başvurusunda, borçlu şirketin ortağı olup, şirkete karşı üçüncü kişi sayılmayacağından, haciz ihbarnamelerinin iptalini istediği, mahkemece istemin kabulüne karar verildiği anlaşılmıştır.

Hukuk Genel Kurulu'nun, 11.05.2016 tarih ve 2014/12-1078 esas, 2016/1600 karar sayılı kararında, şirket ortağının İİK.nun 89. maddesi uygulamasında, şirket açısından 3.kişi sayılacağı ve şirket hakkına borçlu sıfatıyla yapılan icra takibi nedeniyle borçlu şirketin hak ve alacaklarının haczi için şirket ortağına İİK.nun 89. maddesi uyarınca haciz ihbarı gönderilebileceği kabul edilmiştir.

Dairemizce, daha önce İİK.nun 89. maddesi açısından şirket ortağının, şirket yönünden üçüncü kişi kabul edilmemekte ise de anılan karar doğrultusunda içtihat değişikliğine gidilerek, Hukuk Genel Kurulu'nca kabul edilen ilke benimsenmiştir.

O halde şirket hakkında yapılan icra takibi nedeniyle şirket ortağı olan şikayetçiye İİK.nun 89. maddesi uyarınca haciz ihbarı gönderilmesinde yasaya aykırılık bulunmadığından, mahkemece şikayetin reddi yerine yazılı gerekçe kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

SONUÇ : Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366. ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren 10 gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 13/06/2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.” (12. HD. 13.06.2016 T. E: 310, K: 16690) (www.e-uyar.com)

*

- "Alacaklı tarafından yapılan ilamlı icra takibinde, borçlu Y. A. Elek. Mal. San. ve Tic. AŞ'nin hak ve alacaklarının haczi için şikayetçi 3. kişi E. V.'a sırasıyla İİK.nun 89. maddesi uyarınca 1, 2 ve 3. haciz ihbarnamelerinin tebliğ edildiği, adı geçenin, icra mahkemesine başvurusunda, borçlu şirketin ortağı olup, şirkete karşı üçüncü kişi sayılamayacağından, haciz ihbarnamelerinin iptalini istediği, mahkemece istemin kabulüne karar verildiği anlaşılmıştır.

Hukuk Genel Kurulu'nun, 11.05.2016 tarih ve 2014/12-1078 esas, 2016/1600 karar sayılı kararında, şirket ortağının İİK.nun 89. maddesi uygulamasında, şirket açısından 3.kişi sayılacağı ve şirket hakkına borçlu sıfatıyla yapılan icra takibi nedeniyle borçlu şirketin hak ve alacaklarının haczi için şirket ortağına İİK.nun 89. maddesi uyarınca haciz ihbarı gönderilebileceği kabul edilmiştir.

Dairemizce, daha önce İİK.nun 89. maddesi açısından şirket ortağının, şirket yönünden üçüncü kişi kabul edilmemekte ise de anılan karar doğrultusunda içtihat değişikliğine gidilerek, Hukuk Genel Kurulu'nca kabul edilen ilke benimsenmiştir.O halde şirket hakkında yapılan icra takibi nedeniyle şirket ortağı olan şikayetçiye İİK.nun 89. maddesi uyarınca haciz ihbarı gönderilmesinde yasaya aykırılık bulunmadığından, mahkemece şikayetin reddi yerine yazılı gerekçe kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

SONUÇ : Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366. ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren 10 gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 06/06/2016 gününde oybirliğiyle karar verildi." (12. HD. 06.06.2016 T. E: 312, K: 15834) (www.e-uyar.com)

*

"Alacaklı tarafından borçlu şirket hakkında kira sözleşmesine dayalı olarak ödenmeyen kira parasının tahsili ve tahliye istemli adi kiraya ve hasılat kiralarna ilişkin ilamsız icra takibi başlatıldığı; şikayetçiler vekilinin icra mahkemesine yaptığı başvuruda, şikayetçilerin ortağı olduğu takip borçlusunu E. A. Otelcilik Turizm Ticaret Limited Şirketi aleyhine yapılan takipte, şikayetçilere İİK'nun 89. maddesi gereği haciz ihbarnamesi gönderildiğini, oysa şirket ortaklarının borçlu şirket yönünden üçüncü kişi sayılamayacağını ileri sürerek 02.03.2015 tarihli haciz ihbarnamelerinin gönderilmesine ilişkin kararın

