

BORÇ YAPILANDIRMA SÖZLEŞMELERİNİN İTİRAZIN İPTALİ DAVASINA ETKİSİ^(*)

Dr. Öğr. Üyesi Vildan PEKSÖZ^(**)

Öz

Borç yapılandırılmaları, ekonomik sıkıntı içerisindeki borçluların borçlarını ödemelerini sağlamaya yöneliktir. Bu sayede alacaklılar, yapılandırma plânına göre borçlarını tahsil etme imkânına sahip olurlar. Ancak yapılandırma aşamasındaki borçların bir kısmının, yapılandırmadan önce icra takibine konu edilmiş olması ihtimal dâhilindedir. İtirazın iptali davası açılmadan önce borç yapılandırılmış olabileceği gibi itirazın iptali davası açıldıktan sonra da yapılandırılabilir. Her iki durumda yapılandırma sözleşmesinin itirazın iptali davasına ne tür etkileri olacağı bu çalışmada tartışılmaktadır. Bu etkilere göre alacaklı veya borçlu lehine icra inkâr tazminatına karar verilmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler

Borç Yapılandırması, Sulh Sözleşmesi, Yenileme, İtirazın İptali Davası, İcra İnkâr Tazminatı.

^(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 12.10.2022 - Kabul Edildiği Tarih: 23.11.2022.

Atıf Şekli: Vildan Peksöz, "Borç Yapılandırma Sözleşmelerinin İtirazın İptali Davasına Etkisi", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 2, 2022, s. 1185-1214.

^(**) İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Ana Bilim Dalı, İstanbul, Türkiye.

E-posta: vildan.peksoz@istanbul.edu.tr.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5903-6209>.

THE EFFECT OF DEBT RESTRUCTURING CONTRACTS ON THE ACTION OF ANNULMENT OF OBJECTION

Abstract

Debt restructuring contracts are intended to enable debtors in economic distress to pay their debts. In this way, creditors have the opportunity to collect their debts according to the restructuring plan. However, some of the debts were subject to enforcement proceedings before the restructuring. The debt may be restructured before the annulment of objection proceeding is filed, or it may be restructured after the annulment of objection proceeding is filed. In both cases, this study discusses the effects of the restructuring agreement on the annulment of the objection. According to these effects, it is discussed whether it is possible to decide on the execution denial indemnity in favor of the creditor or the debtor.

Keywords

Debt Restructuring Contract, Compromis Contract, Novation, Action for Annulment of Objection, Execution Denial Indemnity.

GİRİŞ

Borçlular, borçlarını vadesinde ödeyemediklerinde, zaman geçtikçe borçlar katlanır. Bu durum borçluların borçlarını ödemelerini daha da zorlaştırır. Bunun sonucunda alacaklılar, alacaklarını tam olarak tahsil edemeyebilir. Borcun yapılandırılması sayesinde borçlular borçlarını ödeyebilecekleri inancına kavuşur, ekonomik olarak toparlanma sürecine girer. Böylece sulh ortamında alacakların tahsili sağlanır. Bu sonucun ortaya çıkabilmesi için birtakım yasal düzenlemeler yapılmıştır. 6111 sayılı Kanun¹ ve 6824 sayılı Kanun² bu düzenlemelere örnek olarak zikredilebilir. Ayrıca yeni Koronavirüs salgınının hukuk ve sosyal alanda etkisinin azaltılması amacıyla da 7244 sayılı Kanun'da³ birtakım düzenlemeler getirilmiş, borcun yapılandırılmasıyla borçluların salgın döneminde zor durumda kalmaları engellenmek istenmiştir⁴. Diğer yandan yasal düzenlemeler olmaksızın da alacaklı ve borçlu, borç yapılandırılmasına yönelik sözleşme yapabilir.

¹ 25/2/2011 tarih ve 27857 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

² 08/03/2017 tarih ve 30001 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

³ 17/04/2020 tarih ve 31102 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

⁴ Ayrıca bkz. 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu geçici 4. ve 5. madde, 5458 Sosyal Güvenlik Prim Alacaklarının Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 31307 sayılı ve 17/11/2020 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7256 numaralı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 7020 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 24657 sayılı ve 31/01/2002 tarihli mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanan 4743 numaralı Malî Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 15/08/2018 tarih ve 30510 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Finansal Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması Hakkında Yönetmelik, 7186 sayılı Kanun'la 5411 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde (19/07/2019 tarih ve 7186 sayılı Resmî Gazete), 5411 sayılı Kanun m. 32'nin uygulama süresini 2 yıl daha uzatan Cumhurbaşkanı Kararnamesi (15/07/2021 tarihli 31542 sayılı Resmî Gazete), 12/09/2019 tarihli 30886 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Finansal Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.

Finansal yeniden yapılandırma uygulamasının tarihi gelişimi hakkında bkz. Ersin Erdoğan-Selin Yeşildal, "Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde Uygulanabilirliği", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, C: 7, S. 2, 2021, s. 295 vd.

Çalışmada, borcun yasal düzenlemelere göre ya da bu yönde düzenleme olmaksızın yapılandırılması, 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu kapsamında ele alınacaktır⁵. Bu doğrultuda ilk olarak, borç yapılandırmalarının hukukî niteliği açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır. Ardından yapılandırma sözleşmelerinin hukukî niteliğine göre itirazın iptali davasına etkisi belirlenecektir. Bu belirleme yapılırken, itirazın iptali davası açılmadan önce ve açıldıktan sonra borcun yapılandırılmasına göre ikili ayırım yapılacaktır. Son olarak, söz konusu etkilere göre icra inkâr tazminatına karar verilip verilemeyeceği tartışılacaktır.

I. BORÇ YAPILANDIRMALARININ HUKUKÎ NİTELİĞİ

Borç yapılandırmalarının⁶ temelinde yasal düzenlemeler bulunabilir. Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketinin (TEDAŞ) elektrik tüketiminden kaynaklanan alacaklarının yapılandırılması⁷, su kullanım bedellerine ilişkin İSKİ ile olan yapılandırmalar⁸, bankaların kredi alacaklarına yönelik finansal yeniden yapılandırmalar⁹ örnek olarak gösterilebilir¹⁰. Bu yönde düzenlemeler olmaksızın da alacaklı ile borçlu arasında yapılandırma sözleşmesi yapılabilir.

⁵ 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun kapsamında kalan borç yapılandırmaları çalışma konusuna dâhil değildir. İİK m. 309/m- m. 309/ü hükümleri arasında düzenlenen Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması ve İİK m. 308/h'de düzenlenen Rehinli Alacaklılarla Müzakere ve Borçların Yapılandırılması bu çalışmada ele alınan borcun yapılandırılmasından farklı kurumlardır ve bu kurumlara çalışma kapsamında değinilmemektedir.

⁶ “Borcun yeniden yapılandırılması”, “borç tasfiye sözleşmesi”, “finansal yeniden yapılandırma sözleşmesi” gibi isimlerle borç yapılandırılması anılmaktadır (Işık Önay, **Yenileme**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 231).

⁷ 7244 sayılı Kanun m. 1/i.

⁸ 7020 sayılı Kanun m. 1/e.

⁹ Finansal Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması Hakkında Yönetmelik ve 5411 sayılı Kanun geçici m. 32. Finansal yapılandırma süreci İİK m. 285 ve devamında düzenlenen konkordato hükümleri ile benzerlik taşır ve her iki kurum aynı amaca yöneliktir. Bununla birlikte normlar hiyerarşisi gereğince konkordato mühleti almış ve aynı zamanda finansal yeniden yapılandırma başvurusu yapmış olan borçlu hakkında İcra ve İflâs Kanunu'nun konkordatoya ilişkin hükümleri öncelikle uygulama alanı bulur. Bu yönde bkz. Ali Cem Budak-Mustafa Okan Yağcı, “Konkordato ve Finansal Yeniden Yapılandırma”, **Bankacılar Dergisi**, S. 112, 2020, s. 23, 29. Ayrıca bkz. Erdoğan-Yeşildal, Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde Uygulanabilirliği, s. 308 vd., s. 313.

¹⁰ Finansal durumu bozuk olan borçluya, finans kuruluşu tarafından ilâve finansal kaynak olarak verilen iyleştirme kredilerinin unsurları ve finans kuruluşlarının borçlunun alacaklılarına karşı sorumluluğu hakkında bkz. Murat Gürel, “Yeniden Yapılandırma Kredileri Nedeniyle Finansal Kuruluşların Borçlunun Alacaklılarına Karşı Sorumluluğu”, **BATİDER**, 2020, C. XXXVI, S. 3, s. 165 vd. Konut Finansmanı Yönetmeliğine göre konut finansmanı sözleşmesinin yeniden fi-

Borç yapılandırma sözleşmeleri, kimi zaman TBK m. 133 anlamında yenileme niteliğindedir¹¹. Bunun için tarafların yenileme iradesi bulunmalıdır¹². Bu irade, yeni bir borcun doğmasına ve önceki borcun ortadan kalkmasına yönelik olmalıdır¹³. Ancak vade ertelenerek veya borç taksitlendirilerek oluşturulan

nansmanı amacıyla yapılan kredi sözleşmesinin borcun yapılandırılması olduğuna yönelik bkz. Yeşim M. Atamer, *Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 58. Barter yöntemiyle borçların yapılandırılması hususunda bkz. İrem Eroğlu, "Barter Şirketlerinde Borç Yapılandırma ile Alacağın Tahsiline Aracılığın Hukuki Niteliği", *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 10, S. 104, Nisan 2015, s. 29; Mehmet Sarı, "Barter Şirketleri, Üyelik İlişkisi Sebebiyle, Üyelerinin Borçlarından Dolayı Haciz İhbarnameleleriyle Sorumlu Tutulabilir mi?", *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 9, S. 100, Aralık 2014, s. 288. "Davacının davalı ... şirketinin sistemine dahil olan dava dışı firmadan alacağını tahsil etmek amacıyla barter sözleşmesi imzaladığı, barter şirketinin borç yapılandırmaya aracılık için dava dışı şirketle sözleşme akdettiği..." 19. HD., E. 2014/2149 K. 2014/17328 T. 3.12.2014 (Lexpera).

¹¹ "Taraflar arasında ihtilaf dava açıldıktan sonra imzalanan protokolün borç yenileme anlaşması olup olmadığı noktasında çıkmaktadır. İncelenen protokolde, davaya konu takipte talep edilen asıl alacağın, bir miktarının tenzil edilerek uygulanan gecikme faizi ve icra masrafları ile birlikte 36 taksitte ödenmesinin kararlaştırıldığı, protokolde hesaplanan alacağın takipte talep edilen alacak olmayıp tarafların anlaşması ile yeni bir borç yapılandırması yapıldığı, ayrıca protokolde sadece takip konusu alacağın değil bundan sonra taraflar arasında yapılacak ticari ilişkiye dair düzenlemelere de yer verildiği, bu bakımdan anılan protokolün borcun yenilenmesi niteliğinde olduğu..." İstanbul BAM, 13. HD., E. 2021/508 K. 2021/959 T. 24.6.2021. "Davacı banka ile dava dışı asıl borçlu ... arasında 02/11/2011 tarihli yeni bir genel kredi sözleşmesi imzalandığı, bu sözleşme ile önceki kredi sözleşmesinden doğan borçların kapatılarak yeniden borç yapılandırmasına gidildiği, ikinci sözleşmede davalının imzasının bulunmadığı, ikinci sözleşmenin bir tecdit (yenileme) niteliğinde olduğu, bu sözleşme ile önceki sözleşmeye istinaden kullanılan kredilerin kapatıldığı, tecdit (yenileme) sözleşmesinin önceki borçlar yönünden borcu sona erdiren nedenlerden olduğu..." 19. HD., E. 2016/20198 K. 2018/5840 T. 15.11.2018 (Lexpera). Sermaye şirketlerinde prim borçlarının ödenmemesi üzerine borcun yeniden yapılandırılmasının yenileme niteliğinde olduğu, yapılandırma ile önceki borcun sona erdiği, şartlara uyulmadığında önceki ilişkiye dönülemeyeceği hususunda bkz. Yusuf Karakoç, "Sermaye Şirketlerinin Kanunî Temsilcilerinin-Yöneticilerinin Ödenmeyen Prim Borçlarından Sorumluluğu", *Sermaye Şirketler Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*, 19/06/2019, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 321-322. İcra takibinin konusu olan borcun yeniden yapılandırılmasında, ödeme planının yanında borçlu ibra edilmişse yenilemenin söz konusu olduğuna ilişkin bkz. Halûk N. Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 18. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2021, s. 474, Nr. 209.2.

¹² Heinrich Honsell, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Besonderer Teil, 10. Auflage, Staempfli Verlag, Zürich, 2017, s. 497; M. Kemal Oğuzman- M. Turgut, Öz *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, 18. Bs., Vedat Yayınevi, İstanbul, 2020, C. I, s. 585, Nr. 1780; Selâhattin Sulhi Tekinay vd., *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 993; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 26. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 1433, Nr. 3977; Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 474, Nr. 209.4; Önay, Yenileme, s. 109.

¹³ Alfred Koller, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Staempfli Verlag, Bern, 2017, s. 1143, Nr. 64.10; Oğuzman-Öz, C. I, s. 585, Nr. 1781; Tekinay vd., *Borçlar Hukuku*, s. 993; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1433, Nr. 3977.

yapılandırmalarda, yeni içerik mevcut borçla bağdaşmaktadır ve tarafların yenileme iradesinin olmadığı kabul edilir¹⁴. Ayrıca bu tür durumlarda alacaklı, alacağını tahsil etme konusundaki endişesi dolayısıyla sahip olduğu teminatlardan vazgeçmek istemez¹⁵. Dolayısıyla borç yapılandırma sözleşmesinin, yenileme niteliğini kabul edebilmek için tarafların yenilemeye yönelik iradesinin açıkça anlaşılması gerekir¹⁶.

Taraflar yenileme iradesi olmaksızın, alacağın vadesinde değişiklik yaparak borcun muacceliyetini ileri bir tarih olarak kararlaştırdıklarında tecil (erteleme) sözleşmesi yapmış olur¹⁷. Uygulamada borç yapılandırmalarının görünümü, genelde, borcun vadeler hâlinde tahsiline yönelik tecil sözleşmesi yapılması şeklindedir. Bunun yanı sıra taraflar, borç miktarının tenzilini içeren, tadil sözleşmesi niteliğinde yapılandırma sözleşmeleri yapabilir¹⁸. Ayrıca yapılandırma sözleşmeleri, karşılıklı fedakârlık da barındırabilir¹⁹. Şöyle ki alacaklı borcun tenzili, vadenin ertelenmesi yönünde fedakârlıklarda bulunurken; borçlu da

¹⁴ Önay, Yenileme, s. 116-117.

¹⁵ Önay, Yenileme, s. 233.

¹⁶ Önay, Yenileme, s. 233.

¹⁷ Tecil anlaşması için bkz. Oğuzman-Öz, C. I, s. 339, Nr. 1006; Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 473, Nr. 209.1. Tarafların ifa zamanını ertelemelerinin uzatma/tecil sözleşmesi olduğu ve bu şekilde borcun içeriğinin değiştirildiği hususunda bkz. Tekinay vd., Borçlar Hukuku, s. 804; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 1080, Nr. 2951-2952.

¹⁸ Karş. Koller, Schweizerisches Obligationenrecht, s. 1143, Nr. 64.11. Konut Finansmanı Yönetmeliği'ne göre yeniden yapılandırmanın yeni bir tüketici sözleşmesi yapılması anlamına gelmediği, mevcut kredi sözleşmesinin tarafların anlaşmasına göre değişikliğe tabi tutulmasını ifade ettiği hususunda bkz. Atamer, Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması, s. 189-190. Banka kredisi geri ödemelerinin yeniden yapılandırılmasında vefalı satışlara başvurulduğu, satış bedeli miktarınca satıcının bankaya olan borcunun sona erdiği, taşınmaz devreden borcunun artık kredi borcu değil, geri alım bedeli borcu olduğu hususunda bkz. Haluk Nami Nomer, "Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanç Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı", *MÜHFAD*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, C. II, Özel Sayı, 2016, C. 22, S. 3, s. 2007, 2009. Barter şirketleri ile yapılan borç yapılandırmalarında, şirket, alacaklıya sağladığı krediyle diğer üyelerin mallarından veya hizmetlerinden (borçlunun mal veya hizmetleri de olabilir) alışveriş yapmasına imkân sağlamakta, borçlunun borcunu üstlenmemektedir (Sarı, Barter Şirketleri, s. 289; Eroğlu, Barter Şirketlerinde Borç Yapılandırma ile Alacağın Tahsiline Aracılığın Hukuki Niteliği, s. 30-31).

¹⁹ Sulh sözleşmesinde karşılıklı fedakârlığın bulunması gerektiğine yönelik bkz. İlhan Ulusan, "Maddî Hukuk ve Usul Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi", *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 1971, C. V, S. 7, s. 153; Ergun Önen, *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972, s. 27; Süha Tanrıver, "Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 1994, C. 49, S. 1, s. 333; Fatma Hızır Asrav, *Sulh Sözleşmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 43.

itirazlarını geri almakta, faiz/vade farkı ödemeyi kabul etmektedir²⁰. Ayrıca borç yapılandırılmalarında, borçlunun borcunu ödemesine ilişkin kuşkuyu gidermek amacıyla hareket edilmesi de söz konusudur²¹. Bu yönleriyle değerlendirildiğinde, borç yapılandırmalarının sulh sözleşmesi niteliğinin olabileceği sonucuna ulaşılır²². Ne var ki yapılandırma sözleşmelerinde, borçlunun fedakârlığı olmasızın, tek başına alacaklının fedakârlığı söz konusuysa sulh sözleşmesinden bahsedilemez²³.

Bu açıklamalardan hareketle, borç yapılandırma sözleşmeleri anılan şartları sağlaması hâlinde, yani sulh sözleşmesinin özelliklerini taşıdıklarında, mahkeme dışı sulh sözleşmesi olarak nitelendirilmelidir. Buna karşılık önceki borcun sona erdirilmesi, yeni borcun oluşturulması yönünde tarafların iradeleri mevcutsa yapılandırma sözleşmeleri yenileme olarak kabul edilmelidir²⁴. Yenileme yahut sulh sözleşmesi olarak kabul edilemeyen yapılandırmalar, tadil sözleşmesi yahut tecil sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir. Nitelendirme hangi yönde

²⁰ Düzenleme örnekleri için bkz. 5458 sayılı Kanun m. 3, VIII: “*Bu Kanun hükümlerinden yararlanmak üzere başvurulan borçluların, kapsama giren borçları dolayısıyla Sosyal Sigortalar Kurumu ve Bağ-Kur’a yaptıkları itirazlardan ve yargı nezdinde sürdürdükleri davalardan feragat etmeleri ve ihtilaf yaratmamaları şarttır.*” 5464 sayılı Kanun geçici m.5, VI: “*Bu madde kapsamında yeniden yapılandırılan borçlarda, borçlunun yapılandırma öncesi dönemde borca vaki itirazları ortadan kalkar.*” Alacaklı borçluya ödeme kolaylığı sağlarken, bunun karşılığında borçlu borç ikrarında bulunuyorsa her iki taraf da fedakârlıkta bulunuyordur. Bu yönde bkz. Hızır Asrav, Sulh Sözleşmesi, s. 45.

²¹ Önay, Yenileme, s. 231. Uyuşmazlık ve kuşku unsurları açısından bkz. Ulusan, Sulh Sözleşmesi, s. 151-153; Önen, Sulh, s. 24-26; Hızır Asrav, Sulh Sözleşmesi, s. 33 vd. Sulh sözleşmesinde, borçlunun edimini gerçekleştirme gücü hakkındaki kuşkunun karşılıklı talepler bakımından olması gerektiği, tek taraflı kuşkunun yeterli olmadığı hususunda bkz. Ulusan, Sulh Sözleşmesi, s. 151-153; Önen, Sulh, s. 26. Sulh sözleşmelerinde tarafların aralarındaki uyuşmazlığı sona erdirmek amacıyla hareket ettiklerine dair bkz. Tanrıver, Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler, s. 333. Borçlunun edimi gerçekleştirme gücüne ilişkin belirsizlik yeterlidir. Alacaklı, alacağını icra yoluyla tamamen tahsilde şüphesi olduğu durumlarda en azından alacağının bir kısmını sulh sözleşmesi yoluyla tahsil edebilir (Bu yönde bkz. Hızır Asrav, Sulh Sözleşmesi, s. 37-38).

²² Bu yönde bkz. Oğuz Atalay, “Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması Mümkün Müdür”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, Özel Sayı, Prof. Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009, s. 108; Önay, Yenileme, s. 233. Maddî hukukta geçerli olan sulh tanımının usûl hukukunda da geçerli olduğuna ilişkin bkz. Önen, Sulh, s. 21.

²³ Karşılıklı fedakârlıkların olmaması durumunda bir kısmı bağışlamadan, ibradan yahut feragatten bahsedilebileceği hususunda bkz. Ulusan, Sulh Sözleşmesi, s. 153. İbra ile sulh karşılaştırması için bkz. Tanrıver, Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler, s. 1164-1165.

²⁴ Nitekim sulh sözleşmesinde tarafların yenileme iradesi olduğu varsayılmaz. Yenilemenin aksine sulh sözleşmesinde belirsiz ve uyuşmazlık konusu olan noktalar yeniden belirlenir, asıl hukukî ilişki değişmeden kalır (Honsell, Schweizerisches Obligationenrecht, s. 497).

yapılırsa yapılınsın, yapılandırma talebinin HMK m. 188 anlamında ikrar teşkil etmediğini ifade etmek gerekir. Öyle ki borcun yapılandırılması talebi, alacaklı tarafından iddia edilen bir borcun ödeme planı yapılmasına ilişkin borçlunun bir başvurusudur. Bu başvuru ve başvuru neticesinde yapılandırma sözleşmesinin yapılması, borç ikrarı içerebilir. Ancak buradan hareketle, her daim, borcun mevcudiyetinin kabul edildiği, sonucuna ulaşamaz²⁵. Keza mahkemede ve icra dairesinde geçerli bir ikrarın yapılmasının özel şekli vardır²⁶. Bundan ötürü borcun yapılandırılması talebinde bulunulduğu gerekçesiyle, ödeme emrine itirazın hükümsüz kaldığı sonucuna doğrudan ulaşamaz.

II. İTİRAZIN İPTALİ DAVASI AÇILMADAN ÖNCE BORCUN YAPILANDIRILMASI

A. Dava Açmayı Engelleyici Düzenlemelerin Etkisi

İcra takibi başladıktan sonra borç iki hâlde yapılandırılmış olabilir, ya yapılandırma üzerine icra takibi durmuştur²⁷ ya da ödeme emrine itirazla duran

²⁵ Mahkeme dışında bir vakianın doğruluğunun beyan edilmesi ikrar niteliği taşımaz. Niteliği varsa mahkeme dışındaki doğrulama beyanı delil olarak kullanılabilir (Murat Atalı-İbrahim Ermenek-Ersin Erdoğan, *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2022, s. 471). Mahkeme dışı yapılan ikrarın delillerle ispat edilmesi gerekir. Mahkeme dışı ikrar bir senede bağlanmışsa artık ikrardan değil; senetten bahsedilir (Hakan Pekcanitez-Oğuz Atalay-Muhammet Özkes, *Medenî Usûl Hukuku*, 10. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 340). Mahkeme dışı ikrar tek başına delil olmasa da bu ikrarın içeriğinin ilgili olduğu belge veya tanık beyanı kapsamında dikkate alınması gerektiği hususunda bkz. Ali Cem Budak-Varol Karaaslan, *Medenî Usul Hukuku*, 5. Bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, s. 252-253. Mahkeme dışı ikrarın takdiri delil olduğu yönünde bkz. Ramazan Arslan vd., *Medenî Usul Hukuku*, 8. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 441. Mahkeme dışı ikrarın emare olduğu yönünde bkz. Şanal Görgün-Levent Börü-Mehmet Kodakoğlu, *Medenî Usûl Hukuku*, 11. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 405.

²⁶ Tarafın ikrarı tutanağa yazılır, ikrar eden tarafın önünde okunur ve imzası alınır (HMK m. 154, III, ç). Taraf sözlü ikrarın yanında bir dilekçe veya dava dosyasına girmiş beyan ile de ikrarda bulunabilir (Arslan vd., *Medenî Usul Hukuku*, s. 441; Pekcanitez-Atalay-Özkes, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 341; Atalı-Ermenek-Erdoğan, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 471). İcra dairesinde yapılan ikrarın İİK m. 8'e göre tutanağa geçirilerek altının icra müdürü ve borçlu tarafından imzalanması gerekir. Bu ikrar mahkeme dışı ikrardır. Hâkim huzurunda veya dava evrakında yapılan ikrar mahkeme içi ikrardır. Bu yönde bkz. Taylan Özgür Kiraz, *Medenî Yargılama Hukukunda İkrar*, 2. Bs., Bilge Yayınevi, Ankara, 2013, s. 187.

²⁷ 6824 sayılı Kanun'un m. 2/k hükmüne göre: "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce dava konusu edilmiş ve/veya icra takibi başlatılmış alacaklar için, borçlunun bu fıkra hükümlerinden yararlanmak üzere başvuruda bulunması hâlinde, asıl borçlular ve kefiller hakkında sürdürülen davalar sonlandırılır, icra ve takip işlemleri durdurulur." 5464 sayılı Kanun geçici m. 5: "...hali hazırda yapılmış işlemler baki kalmak kaydıyla icra işlemleri durur." 6111 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 19. fıkrasının b bendinde, 25. fıkrasının d bendinde, 30. fıkrasının b bendinde de takiplerin duracağı düzenlenmiştir.

takipte borç yapılandırılmıştır. Her iki durumda da alacaklının itirazın iptali davası açma ihtimali vardır. Bunu önlemek için yapılandırma sözleşmelerine “*herhangi bir yasal yola başvurulmayacağı*” yönünde hükümler eklenebilmektedir²⁸. Ancak bu tür düzenlemelerin geçerliliği tartışma konusu teşkil eder. Bu anlamda, dava hakkını kaldırıcı yasal düzenlemelerin Anayasa’ya aykırılık teşkil ettiği ileri sürülebilir²⁹. Bununla birlikte söz konusu düzenlemelerin uygulanması mümkün kabul edilse bile dava edilebilirlik noksanlığının dava şartı teşkil edip etmediği hususu tartışmalıdır³⁰. Bu yöndeki yasal düzenlemelerin Türk hukuku bakımından Anayasa’ya aykırı olmadığı ve uygulanmasının mümkün olduğu

²⁸ Bu yönde hükümler içeren örnek sözleşme metinleri için bkz. <https://www.tbb.org.tr/bankacilik/arastirma-ve-yayinlar/ozel-dosyalar/4489>. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun onayı ile geçerlilik kazanan çerçeve anlaşması, alacaklı kuruluşların borçlular ile yapacakları finansal yeniden yapılandırma sözleşmesinin ne şekilde müzakere edileceğini ve hangi hususları içereceğini belirleyen ve bu anlaşmayı imza eden alacaklı kuruluşlar arasındaki bir sözleşmedir. Finansal Yeniden Yapılandırma Sözleşmesi ise alacaklı kuruluşlar ile borçlu arasında kurulur ve bu sözleşmenin yorumunda çerçeve anlaşmasından faydalanılır (Budak-Yağcı, Konkordato ve Finansal Yeniden Yapılandırma, s. 27).

²⁹ Özel bir kanun hükmü ile dava hakkının sınırlandırılmasının Anayasa m. 36’ya aykırı olduğu, dava hakkının dava şartı olmadığı hususunda bkz. Baki Kuru-Burak Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, C. I-II, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 290. Dava açma yasağının hukukî yararın bir görünümü olarak Hukuk Uyuşmazlıkları Arabuluculuk Kanunu’nda düzenlenen özel dava şartı olduğu hususunda bkz. Mine Akkan, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı ve Sonuçları”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 20, s. 2, 2018, s. 10, 12.

³⁰ Dava açmakta hukukî yararın bulunmadığı durumlarda dava edilmesi mümkün olmayan bir talep söz konusu olduğunda, dava edilebilirliğin dava şartı olmadığı ve davanın esastan reddedilmesi gerektiği görüşü için bkz. H. Yavuz Alangoya-M. Kâmil Yıldırım-Nevhis Deren Yıldırım, *Medenî Usul Hukuku Esasları*, 7. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2009, s. 196. Hakka rağmen dava hakkının olmamasının dava şartı olduğu, ancak dava hakkının, hakkın mevcut olmaması/doğmamış olması/ortadan kalkmış olması sebebiyle bulunmadığı savunmasının esasa ilişkin olduğu yönünde bkz. (Saim Üstündağ, *Medeni Yargılama Hukuku*, C. I-II, 7. Bs., Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000, s. 275-276, 281). Dava edilemeyen talepte talep vardır, ancak talebin dava edilmesi engellenmiştir. Dava edilebilirlik dava konusuna ilişkin dava şartıdır (Bu yönde bkz. H. Özden Özkaya-Ferendeci, “Dava Edilebilirlik Konusuna Genel Bir Bakış”, *MÜHFHAD*, C. 16, S. 1-2, s. 234, 239). Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu, alacaklının borç muaccel olduğunda borcun ifasını isteyebileceği, ifanın yerine getirilmemesi halinde borçluyu dava edebilir hale geldiği, erken açılan davada alacaklının hukukî yararı olmadığından davanın dava şartı eksikliğinden reddedilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir (İBK, E. 2019/5, K. 2022/1, T. 18.02.2022; 4.11.2022 tarihli ve 32003 sayılı Resmî Gazete). Alman hukukunda dava edilebilirlik noksanlığının dava şartı noksanlığı olduğu yönündeki görüşler için bkz. Rosenberg-Schwab-Gottwald, § 90, s. 535, Nr. 22; Hans-Joachim Musielak/Wolfgang Voit, *Grundkurs ZPO*, 14. Auflage, Verlag C.H., München, 2018, s. 89, Nr. 254; Ekkehard Becker-Eberhard, *Münchener Kommentar zur ZPO*, 6. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, 2020, § vor 253, Nr. 10; Othmar Jauernig-Burkhard Hess, *Zivilprozessrecht*, Verlag C.H. Beck, München, 2011, s. 136, Nr. 12.

kabul edilse bile, taraflara dava hakkını kaldırıcı nitelikte sözleşme yapma imkânı tanınması hususunda farklı yönde görüşler ileri sürülmüştür³¹. Ayrıca yapılandırma sözleşmesinde itirazın iptali davası açma süresinin durduğu yönünde düzenleme olsa bile³², itirazın iptali davası açılabilir³³. Çünkü sürenin durmasına yönelik hüküm, işlemin yapılmasını engellemez³⁴.

B. Yapılandırma Plânına Göre Ödemelerin Tamamlanmasının Etkisi

İtirazın iptali davası açılmadan önce borç yapılandırılır ve ödeme planına göre ödemeler tamamlanır, takibe devam edilemeyeceği gibi açılan itirazın iptali davasının reddi gerekir. Zira artık geçerli bir takip ve itiraz mevcut değildir³⁵; itirazın iptali davasının görülebilmesi, ödeme emrine geçerli bir şekilde

³¹ Tarafların sözleşme ile hakka ilişkin hukukî korunma taleplerinden önceden vazgeçemeyeceği yönünde bkz. Hakan Pekcanitez, *Medenî Usûl Hukuku Pekcanitez Usûl*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 925; Tanrıver, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 500-502; Tanrıver, *Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler*, s. 500-501. Talepten vazgeçmek mümkün olduğunda talebin dava edilebilir olmasından da vazgeçilebileceği, tarafların dava edilebilirlik hakkında sözleşme yapabileceği yönünde bkz. Özkaya-Ferendeci, *Dava Edilebilirlik*, s. 243. Dava hakkı, maddî hukuktaki hakkın devamı olduğundan, maddî hukuktaki hakta tasarruf edilmişse dava hakkının da bulunmadığı hususunda bkz. Akkan, *Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı ve Sonuçları*, s. 12. Alman hukukunda hâkim görüş, tarafların sözleşme ile dava hakkını kısıtlamalarını mümkün kabul etmektedir. Örneğin, tarafların serbestçe tasarrufta bulunacakları taleplerde dava edilebilirliği engelleyici sözleşmeler yapabilecekleri görüşü için bkz. Rosenberg-Schwab-Gottwald, § 90, s. 535, Nr. 25; Becker-Eberhard, § vor 253, Nr. 10. Tarafların zamansal olarak dava edilebilirliğe ilişkin sözleşme yapabilmeleri yönünde bkz. Jauernig-Hess, *Zivilprozessrecht*, s. 136, Nr. 12. Bir hukukî ilişkinin dava edilebilirliğinin sözleşme ile kaldırılmasının taraflara tasarruf ilkesi bakımından eşit muamele edilmesi halinde mümkün olduğu hususunda bkz. Heinz Thomas-Hans Putzo-Christian Seiler, *Zivilprozessordnung*, 41. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2020, s. 565, Nr. 33.

³² Karş. 7226 sayılı Kanun Geçici m. 1, I, b. Ayrıca bkz. ve karş. Murat Atalı-Ersin Erdoğan, "COVID-19 Salgınının İcra ve İflâs Hukuku Alanına Etkileri", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 78 (2), 2020, s. 404.

³³ Sürelerin durmasına yönelik hükmün davanın açılmasını engellemeyeceği hususunda bkz. Hakan Pekcanitez, "2279 Sayılı Cumhurbaşkanlığı (Fevkalade Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanununun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi", *Covid-19 Salgınının Hukukî Boyutu*, Ed. Muhammet Özkes, 2. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 225.

³⁴ Karş. Murat Atalı-Ersin Erdoğan, "COVID-19 Salgını Sebebiyle Yapılan Düzenlemelerin Medenî Usûl Hukuku Alanına Yansımaları", *Covid-19 Salgınının Hukukî Boyutu*, Ed. Muhammet Özkes, 2. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 39. Dava edilebilirliğin sürelilik olarak bertaraf edilebileceği, o süre zarfında açılan davanın usûlden reddedileceği yönünde bkz. Özkaya-Ferendeci, s. 243.

³⁵ Adnan Deynekli-Sedat Kısa, *İtirazın İptali Davaları*, 3. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 236.

itiraz edilmiş olmasına bağlıdır³⁶. Bu durumda alacaklının itirazın iptali davasını açmakta korunması gereken güncel bir menfaati bulunmamaktadır³⁷. Aynı durum geri alınan itirazlar bakımından da söz konusu olur. Yapılandırma sözleşmelerinde itirazın geri alınmasına yönelik hükümlere yer verilmektedir³⁸. İtiraz geri alındıktan sonra itirazın iptali davası açılacak olursa, geçersiz itiraz üzerine dava açıldığından hukukî yarar yokluğu söz konusudur³⁹.

C. Yapılandırma Sözleşmesinin Hukukî Niteliğine Göre İtirazın İptali Davasına Etkisi

Yapılandırma sözleşmesi sulh sözleşmesi niteliğindeyse taraflar mahkeme dışında yaptıkları bu sulh sözleşmesini mahkeme içi sulhe dönüştürebilirler. Bu sulhün mahkeme içi sulhe dönüşmesi, HMK m. 154, III, ç'ye göre sulh sözleşmesinin mahkemeye sunulduğunun tutanağa geçirilmesi ve sulh sözleşmesinin

³⁶ Baki Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, 2. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 250, 263; Muşul, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 394; Murat Atalı-İbrahim Ermenek-Ersin Erdoğan, *İcra ve İflâs Hukuku*, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 147.

³⁷ Borçlunun itiraz konusu borcu tamamen ödemesinden sonra itirazın iptali davası açılırsa davanın hukukî yarar yokluğundan reddedilmesine ilişkin bkz. Timuçin Muşul, *İcra ve İflâs Hukuku*, C. I, 6. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 419; Ejder Yılmaz, "İcra Tazminatı", *Halûk Konuralp Anısına Armağan*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 698-699; Budak-Karaaslan, *Medenî Usul Hukuku*, s. 175. HGK, E. 2017/19-910 K. 2018/1111 T. 23.05.2018 (Coşkun, Mahmut, İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları, 8. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 38); 19. HD., E. 2016/5024 K. 2017/234 T. 18.1.2017 (Coşkun, İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları, s. 42, Lexpera).

³⁸ İtirazın geri alınması beyanının icra dairesine yönelik yapılması gerekir. Borçlunun geri alma beyanı icra tutanağına geçirilmeli, tutanağın altı borçlu veya icra müdürü tarafından imzalanmalıdır (Baki Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku*, C. I, 3. Bs., Evrim Dağıtım, İstanbul, 1988, s. 260; Cenk Akil, *Genel Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine İtiraz*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2017, s. 225, 226, 227. İtirazın geri alınması hususunda bkz. Ramazan Arslan vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, 8. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 204). Bu sebeple borcun yapılandırılmasında itirazların geri alındığına ilişkin sözleşmede düzenleme yer alması yeterli değildir; itirazların geri alındığına dair beyanın icra dairesine yöneltilmesi gerekir. Ayrıca öğretilerde itirazın geri alınmasının alacağın takip hukuku bakımından ikrar anlamına geldiği ifade edilmektedir (Şartsız olarak itirazın geri alınması halinde bu sonucun doğacağına ilişkin bkz. Kuru, İİK C. I, s. 260-261; Arslan vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 204. Şartlı olarak itirazın geri alınması halinde aynı sonuca ilişkin bkz. Akil, *Genel Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine İtiraz*, s. 227). Borçlunun şartlı olarak itirazını geri alması halinde takibin durmaya devam edeceği yönünde bkz. Kuru, İİK C. I, s. 261.

³⁹ karşı. Yönel Özkan, *İcra İflâs Hukukunda İtirazın İptali Davası*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s. 4, 98. İtiraz geçersiz olduğunda takip kesinleşeceğinden, itirazın iptali davası açmakta hukukî yarar olmadığı yönünde bkz. Murat Erdem, "İcra ve İflâs Hukukunda İtirazın İptali Davası", *Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2010, s. 71.

tutanağa eklenmesi ile mümkündür⁴⁰. Böylece mahkeme tarafından HMK m. 315'e göre karar verilir. Bu da ya sulh sözleşmesine göre ya da karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar tesis edilmesi anlamına gelir⁴¹.

Yapılandırma sözleşmesi, yenileme niteliği taşıyorsa takip konusu ilk borç artık sona ermiştir (TBK m. 133, I)⁴². Yenileme ile sona eren alacağa ilişkin itirazın iptali davası açılırsa, dava, takip konusu alacak mevcut olmadığından ve borçlu itirazında haklı olduğundan reddedilmelidir. Bunun yanı sıra itirazın iptali davası yeni borç için de açılmaz. Çünkü itirazın iptali davasının konusu, icra takibinin konusu olan alacaktır⁴³. Takibin dayanağı olarak gösterilen hukukî ilişkiden başka bir hukukî ilişkiye dayanarak itirazın iptali davası açılmaz⁴⁴.

Yapılandırma sözleşmesi yenileme niteliği taşıyamıyorsa itirazın iptali davasının ilişkin olduğu takibin konusu borç ile yapılandırmadan sonraki borç aynı borçtur⁴⁵. Bu bakımdan yapılandırma tadil sözleşmesi niteliğindeyse, değişen hükümlere göre itirazın iptali davası karara bağlanır; indirim yapılan bedel üzerinden takibin devamına karar verilebilir⁴⁶. Şayet yapılandırmada borç taksitlere bölünmüşse ve itirazın iptali davası açıldığı tarihte henüz vade dolmamışsa, muaccel olmayan alacağa ilişkin açılan bir davadan bahsedilir.

⁴⁰ Wolfgang Grunsky, *Zivilprozessrecht*, 13. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, München, 2008, s. 144, Nr. 148; Kuru-Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, s. 1094, 1104; Arslan vd., *Medenî Usul Hukuku*, s. 628; Atalı, *Pekcanitez Usûl*, s. 2035; Atalı-Ermenek-Erdoğan, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 585; Görgün-Börü-Kodakoğlu, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 545. Mahkeme dışında yapılan sulhün mahkeme tutanağına işlenmesiyle mahkeme içi sulhe dönüşmeyeceği görüşü için bkz. Önen, *Sulh*, s. 88.

⁴¹ Bu husus aşağıda ayrıntılı ele alınacaktır. Bkz. aşa. III, C, 2.

⁴² Yenileme ile yeni alacak ileri sürülebilir, gerektiğinde dava veya takip konusu yapılabilir. Önceki alacak için yapılan takip yeni alacak bakımından hüküm doğurmaz (Koller, *Schweizerisches Obligationenrecht*, s. 1147, Nr. 64.29).

⁴³ Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, s. 250.

⁴⁴ Atalı-Ermenek-Erdoğan, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 147. İtirazın iptali davasında borçlunun yeni vakıalarla karşılaşmasının, itirazın iptali davasıyla icra takibi arasındaki sıkı ilişkiye aykırılık teşkil ettiği yönünde bkz. Küçük, *İtirazın İptali Davasında Islaha İlişkin Sorunlar*, s. 708, 716-717.

⁴⁵ "Davalı temyiz dilekçesine eklemiş olduğu dekontlarla ödeme belgelerinin dikkate alınmadığını, temerrüt oluşmadığını, ayrıca aynı borcun yapılandırma kapsamına alındığını, yapılandırma kredi içinde ayrı icra takibi başlatıldığını ileri sürmüştür." 13. HD., E. 2015/14283 K. 2015/20720 T. 16.06.2015 (Lexpera).

⁴⁶ Bununla birlikte itirazın iptali davasının talep sonucu icra takibine konu olan alacak miktarı ile sınırlı olduğundan, dava konusu alacak ıslahla artırılmaz. (Bu yönde bkz. Murat Atalı-Serra Korkut, "İtirazın İptali ve Takipli İflâsta İflas Davasının Islah Yoluyla Doğrudan İflâsa Dönüştürülmesi Mümkün Müdür?", *MİHDER*, 2019/2, C. 15, S. 43, s. 430; Küçük, *İtirazın İptali Davasında Islaha İlişkin Sorunlar*, s. 708, 716-717).

Muaccel olmayan alacağın tahsiline yönelik açılan davanın hukukî yarar noksanlığı sebebiyle usûlden reddedilmesi gerektiği öğretide ileri sürülmektedir⁴⁷. Bu görüşle aynı yönde olarak, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu, yakın tarihli içtihatları birleştirme kararında, ifa zamanı gelmemiş bir alacak için açılmış davada hukukî yarar noksanlığı olduğu ve davanın usûlden reddedilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir⁴⁸. Kanaatimizce ifa zamanı gelmemiş alacağın tahsiline yönelik açılan dava esastan reddedilmelidir. Şöyle ki muacceliyet, borçlar hukuku bakımından borcun ifasının istenebilir olmasını ifade eder⁴⁹. Alacak muaccel olduğu anda alacaklı, alacağı talep edebilir; bir diğer ifadeyle, vadeye bağlı/müccel alacaklarda, vade gelene kadar talep hakkı doğmaz⁵⁰. Muaccel olmayan alacağın talep hakkının yokluğu, maddî hukuka ilişkin bir eksiklik teşkil eder ve davanın esastan reddedilmesi sonucunu doğurur⁵¹. Esasında bu durumda (*şimdilik kaydına yer verilmese de*) bu anlamda

⁴⁷ Bu yönde bkz. Kuru-Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, s. 388; Arslan vd., *Medenî Usul Hukuku*, s. 339; Alangoya-Yıldırım-Deren Yıldırım, *Medenî Usul Hukuku Esasları*, s. 194-195; Pekcanitez, *Pekcanitez Usul*, s. 948; Mehmet Kâmil Yıldırım-Nevhis Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku*, 8. Bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2021, s. 130; Görgün-Börü-Kodakoğlu, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 207; Deynekli-Kısa, *İtirazın İptali Davaları*, s. 110; Coşkun, *İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları*, s. 34. Bu görüş, davalının muaccel olmayan alacağa ilişkin davayı kabul etmesiyle icraya elverişli bir hüküm ortaya çıkacağından, muaccel olmayan alacağı dava etmekte davacının hukukî yararı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bu yönde bkz. Barış Demirsatan, *Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Sözleşmenin Haksız Olarak Sona Erdirilmesi*, 2. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 150, dn. 300. Muaccel olmamış alacağı borçlunun inkâr eden davranışları bulunması halinde, olumlu tespit davası açmakta hukukî yarar bulunduğu hususunda bkz. Atalı-Ermenek-Erdoğan, *Medenî Usûl Hukuku*, s. 329.

⁴⁸ İBK, E. 2019/5 K. 2022/1 T. 18.02.2022.

⁴⁹ Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 362, Nr. 172.

⁵⁰ Tekinay vd., *Borçlar Hukuku*, s. 13; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 82-83, Nr. 222; Oğuzman-Öz, C. I, s. 16, Nr. 50.

⁵¹ Bu yöndeki görüş için bkz. Emel Hanağası, *Davada Menfaat*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 238-240; Demirsatan, *Sözleşmenin Haksız Olarak Sona Erdirilmesi*, s. 150. Muacceliyetin yokluğunun itiraz teşkil ettiği hususunda bkz. Demirsatan, *Sözleşmenin Haksız Olarak Sona Erdirilmesi*, s. 151 ve dn. 302. Vadenin gelmemiş olmasının geciktirici def'i olarak ileri sürülebilmesi yönünde bkz. Hanağası, *Davada Menfaat*, s. 240. Muaccel olmayan alacaklara ilişkin talep hakkının doğmadığı, bu durumun maddî hukuka ilişkin dava şartı eksikliği olduğu, davanın usûlden reddedilmesi gerektiği görüşü için bkz. Üstündağ, *Medeni Yargılama*, s. 284. Muaccel olmayan alacaklar bakımından davanın *şimdilik* kaydıyla reddedilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Özkan, *İtirazın İptali Davası*, s. 178. Alman hukukunda muacceliyet eksikliğinin esasa ilişkin ret sebebi olduğu yönünde bkz. Musielak-Voit, s. 89, Nr. 254; Adolf Baumbach vd., *Zivilprozessordnung*, 76. Auflage, C.H.Beck, München, 2018, § 322, s. 1491, Nr. 37; Jauernig-Hess, *Zivilprozessrecht*, s. 146, Nr. 10. Muaccel olmayan edimlerin dava konusu olabilmemesine ilişkin düzenlemeler için bkz. ZPO § 257-259.

yapılan bir ret söz konusudur⁵². Böylece kesin hüküm sadece muacceliyet bakımından ortaya çıkar ve talebin diğer şartları bakımından kesin hüküm etkisi olmaz⁵³.

Muaccel olmayan alacağın tahsiline yönelik açılan davada talep hakkı yokluğu itirazın iptali davası bakımından değerlendirilirken, bu davanın hukukî niteliği dikkate alınmalıdır. İtirazın iptali davası takip hukukuna özgü bir dava olup, bu dava ile alacağın mevcut olduğunun tespitinin ardından, takibe devam edilmesi sağlanır⁵⁴. Dolayısıyla itirazın iptali davası normal bir eda yahut tespit davası olmamakla birlikte⁵⁵, bu davanın kabul edilmesiyle haciz yoluyla alacağın tahsili gerçekleşebildiğinden, itirazın iptali davasını açan alacaklının talep yetkisini kullanabilir durumda olması gerekir. Keza takibe başvurmakta olan talep hakkının bir görünümüdür⁵⁶. Öyle ki cebrî icraya başvurmak için talep hakkı mevcut olmalıdır. Bu sebeple borcun vadesi ertelenmişse talep yetkisi kullanılabilir olmadığından itirazın iptali davası esasa ilişkin bir kararla reddedilmelidir. Fakat aksi yöndeki İçtihatı Birleştirme Kararı doğrultusunda mahkemenin usûlden ret kararı vermesi icap eder.

⁵² Baumbach vd., § 322, s. 1491, Nr. 37.

⁵³ Baumbach vd., § 322, s. 1491, Nr. 37.

⁵⁴ Bu yöndeki görüş için bkz. Hakan Pekcanitez vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, 9. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 115; Görgün, Şanal-Börü, Levent-Kodakoğlu, Mehmet, *İcra ve İflâs Hukuku*, 3. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 93; Atalı-Ermenek-Erdoğan, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 148; Alper Tunga Küçük, "İtirazın İptali Davasında Islaha İlişkin Sorunlar", *Prof. Dr. Necmettin M. Berkin'e Armağan*, MİHBİR, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, s. 699-700.

⁵⁵ İtirazın iptali davasının klasik anlamda eda yahut tespit davası olmadığı hususunda bkz. Atalı-Ermenek-Erdoğan, *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 147. İtirazın iptali davasının normal bir alacak/eda davası olduğu görüşü için bkz. Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, s. 272; Arslan vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 215. İtirazın iptali davasının genel hükümlere göre açılan eda davasından farklı olduğu yönünde bkz. Pekcanitez vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, s. 116. İtirazın iptali davasının takip hukukuna özgü eda davası olduğu, takipten bağımsız sonuç doğurabileceği hususunda bkz. Özkan, *İtirazın İptali Davası*, s. 32-33. İtirazın iptali davasının takip hukuku bakımından sonuçları olan eda davası olduğu yönünde bkz. Erdem, s. 14. Talep mahkeme yoluyla kullanıldığı zaman davadan bahsedilir. Ancak eda davası için geçerli olan bu durum, tespit yahut inşai davaları kapsamaz (Oğuzman-Öz, C. I, s. 16-17, Nr. 52).

⁵⁶ Oğuzman-Öz, C. I, s. 17, Nr. 53. Öğretide *Eren'e* göre, devlet borçlunun mal varlığına el koyarak alacağın tahsilini sağladığından, talep hakkı borçluya yöneltilmez ve borçlu edimi yerine getirmez (Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 83, Nr. 225).

III. İTİRAZIN İPTALİ DAVASI AÇILDIKTAN SONRA BORCUN YAPILANDIRILMASI

A. Borcun Yapılandırılmasına İlişkin Yasal Düzenlemenin Yürürlüğe Girmesinin Etkisi

Borcun yapılandırılmasına ilişkin yasal düzenlemelerin yürürlüğe girişi, derdest itirazın iptali davalarını birçok yönden etkileyebilmektedir. Bu etkilerden biri, borçluya, yapılandırmaya yönelik düzenlemelerden yararlanma imkânı tanınması gerekliliğidir. Şöyle ki 6111 sayılı Kanun yürürlüğe girdiğinde, Yargıtay, yapılandırmaya yönelik talepte bulunmak isteyip istemediğini hâkimin borçluya sorması gerektiği yönünde kararlar vermiştir⁵⁷. Açıkçası hâkimin böyle bir soru sorması, maddî veya hukukî açıdan belirsiz yahut çelişkili bir husus söz konusu olmadığından, davayı aydınlatma ödevi kapsamında⁵⁸ değerlendirilmez. Hâkimin bu yöndeki sorusu, HMK m. 36, I, a anlamında taraflardan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması olarak nitelendirilebilirdi. Ne var ki Yargıtayın uygulamasının bu gerekçeye dayanılarak yapılabilecek hâkimin reddi talebine engel olacağı düşünülebilir. Diğer yandan, hâkimin borçluya yapılandırmaya başvuru imkânını hatırlatması, bekletici meseleye ilişkin HMK m. 165, II anlamında idari makama başvuru için hâkimin süre vermesi olarak da değerlendirilemez. Çünkü bu durumda, davanın incelenmesi ve sonuçlandırılması idari makamın çözümüne bağlı değildir. Zira uyuşmazlık, yapılandırmaya ilişkin karar olmaksızın çözülebilir durumdadır.

İtirazın iptali davası derdestken, hâkimin hatırlatması üzerine olsun ya da olmasın, borcun yapılandırılması için başvuru yapılmışsa ve henüz sonuçlanmamışsa, bu başvurunun derdest davaya etkisi dikkate alındığında bekletici mesele yapılabilir. Bunun için başvuru yapılacak kurumun HMK m. 165 anlamında idari makam olması gerekir. Ayrıca yapılandırma için yapılan başvurunun reddi kararının iptali için idare mahkemesinde açılan dava da bekletici mesele yapılabilir⁵⁹. Buna muka-

⁵⁷ “Davalıdan 6111 S. Kanun gereğince borcun yapılandırılması konusunda talebinin olup olmadığının sorulup, talebi olduğu takdirde bu konuda tarafların delilleri toplanıp sonucuna uygun karar verilmesi gerektiğinden...” 13. HD., E. 2011/981 K. 2011/7921 T. 23.05.2011. Bu yönde bkz. 13. HD., E. 2011/4346 K. 2011/11152 T. 30.06.2011; 13. HD., E. 2011/4010 K. 2011/11425 T. 13.07.2011; 13. HD., E. 2011/3351 K. 2011/10339 T. 29.06.2011; 13. HD., E. 2010/19284 K. 2011/6825 T. 27.04.2011.

⁵⁸ HMK m. 31: “Hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.”

⁵⁹ “Dava, kaçak su kullanımından kaynaklanan alacak için başlatılan icra takibine itirazın iptali istemine ilişkindir. Mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. 6111 sayılı Yasa karar tarihinden sonra ancak temyiz tarihinden önce yürürlüğe girmiş, davalı taraf temyiz başvuru-

bil, başvuru yapılacak kurum, idari makam değilse, örneğin bir özel hukuk tüzel kişisi ise, başvurunun sonuçlanması bekletici mesele yapılamaz.

B. Yapılandırma Plânına Göre Ödemelerin Tamamlanmasının Etkisi

İtirazın iptali davası devam ederken borç yapılandırılıp, ödeme plânına göre ödenmiş olabilir. Bu durumda dava ile ulaşılmak istenen sonuç, dava sonuçlanmadan gerçekleşmiştir⁶⁰. Artık dava konusu hakkında yargılama yapılarak hüküm verilmesine ihtiyaç kalmadığı gibi⁶¹, esasa ilişkin karar vermek mümkün de değildir⁶². Bu durumda davanın konusu ortadan kalkmıştır⁶³. Dava konusuz kaldığında, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verilerek yargılama sona erdirilir⁶⁴. Yapılandırmaya göre borç ödendiğinde, itirazın iptali davası konusuz kaldığından, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir⁶⁵.

rusundan önce yapılandırma talebinde bulunmuştur. Dosya içeriğine göre davalının 6111 sayılı Yasaya dayalı borcun yapılandırılması istemi, davacı tarafından başvurunun usulsüz yapıldığı gerekçesi ile red edilmiş, ancak bu red kararına karşı davalı İdare Mahkemesinde işlemin iptali davası açtığı belirlenmiştir. Söz konusu iptal davası eldeki davanın sonucunu etkileyici niteliktedir. Zira, idari yargıda verilebilecek iptal kararı üzerine, davalının yeniden yapılandırma talebinin kabülü sözkonusu olacaktır. O halde, İdare Mahkemesindeki davanın sonucunun beklenmesi gerekmektedir.” 3. HD., E. 2014/8464 K. 2014/9552 T. 12.06.2014 (Lexpera).

⁶⁰ Tanrıver, Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler, s. 1180; Budak-Karaaslan, Medenî Usul Hukuku, s. 351.

⁶¹ Arslan vd., Medenî Usul Hukuku, s. 529.

⁶² Budak-Karaaslan, Medenî Usul Hukuku, s. 351.

⁶³ Süha Tanrıver, **Medenî Usûl Hukuku**, C. I, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 1180; Atalı, Pekcanitez Usûl, s. 2041.

⁶⁴ Kuru-Aydın, Medenî Usul Hukuku El Kitabı, s. 883; Arslan vd., Medenî Usul Hukuku, s. 529; Pekcanitez-Atalay-Özekes, Medenî Usûl Hukuku, s. 453; Tanrıver, Medenî Usûl Hukuku, s. 1180; Atalı, Pekcanitez Usûl, s. 2042.

⁶⁵ “Mahkemece, borcun yapılandırma suretiyle ödenmiş olmasından dolayı davanın konusunun kalmadığı gerekçesi ile ...”17. HD., E. 2013/6833 K. 2014/15506 T. 10.11.2014. Benzer yönde bkz. 3. HD., E. 2020/2029 K. 2020/3274 T. 22.6.2020 (Lexpera); 11. HD., E. 2019/4354 K. 2020/2853 T. 15.06.2020 (Coşkun, İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları, s. 36). Borçlunun takip konusu borcunu ödemesi halinde itirazın iptali davasının konusuz kalacağına ilişkin bkz. Kuru, İİK C. I, s. 298; Kuru-Aydın, Medenî Usul Hukuku El Kitabı, s. 884; Baki Kuru, “İcra İnkâr Tazminatı”, **Yargıtay Yüzüncü Yıldönümü Armağanı**, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1968, s. 739; Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 236; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 198. Aynı yönde bkz. Arslan vd., Medenî Usul Hukuku, s. 529. İtirazın iptali davası neticelendikten sonra istinaf aşamasında borç yapılandırılır ve yapılandırma planına göre ödeme yapılırsa, bölge adliye mahkemesi, konusuz kalan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verebilir (İstanbul BAM, 3. HD., E. 2018/2364 K. 2020/1461 T. 12.11.2020, Lexpera).

C. Yapılandırma Sözleşmesinin Kurulmuş Olmasının Etkisi

1. Yapılandırma Plânına Göre Ödemelerin Tamamlanmasının Bekletici Mesele Yapılması

Borç yapılandırma talebi kabul edilmişse ve henüz ödemelerin tamamı yapılmamışsa itirazın iptali davasının konusuz kalmasından bahsedilemez. Çünkü henüz takibe konu olan borç sona ermemiştir. Bu durumda ödemelerin tamamlanmasına kadar davanın durmasının mümkün olup olmadığı tartışılmalıdır. Yargıtay kararlarında, itirazın iptali davasının “*son taksitin borç ödeme tarihine, taksitlerin aksatılması halinde ise aksatılma tarihine kadar bekletici mesele*” yapılması gerektiği yönünde ifadelerle rastlanmaktadır⁶⁶. Oysa HMK m. 165’te düzenlenen bekletici mesele, bir davada hüküm verilmesi başka bir davaya, idari makamın tespitine bağlı ise mümkün olabilir. Hâlbuki yapılandırmaya göre ödemelerin tamamlanması, mahkeme kararı olmadığı gibi idari makamın tespiti de değildir; sözleşmenin ifasının tamamlanmasıdır. Sözleşmenin ifasının tamamlanması da bekletici mesele yapılamaz⁶⁷. Ayrıca taraflar, ödeme plânının bekletici mesele yapılacağını sözleşme ile kararlaştıramazlar⁶⁸. Çünkü bu yöndeki düzenlemeler, yargılama usûlünün değiştirilmesi anlamına gelir ve taraflar sözleşme ile yargılama usûlünde değişiklik yapamazlar⁶⁹.

Yasal düzenlemelerde yargılamanın ertelenmesine yönelik hüküm mevcutsa, bu süreçte usûlî işlemlerin yapılmaması mümkün olabilir⁷⁰. Söz konusu durumda, bir mahkeme ya da idari makamın kararı beklenmediğinden bekletici meseleden bahsedilemez⁷¹. Keza yargılamanın ertelenmesinde, bir süre davada yapılmayan işlemi sürenin sonunda yine mahkeme yapar⁷². Ne var ki bekletici

⁶⁶ 6. HD., E. 2013/15375 K. 2014/6989 T. 28.5.2014. Aynı yönde bkz. 6. HD., E. 2012/11900 K. 2012/13882 T. 31.10.2012; 6. HD., E. 2012/11332 K. 2013/3953 T. 6.3.2013; 6. HD., E. 2012/10578 K. 2013/2389 T. 13.2.2013 (Lexpera).

⁶⁷ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 107-108; İbrahim Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 39.

⁶⁸ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 107-108; Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, s. 39.

⁶⁹ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 107-108; Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, s. 39.

⁷⁰ Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, s. 36. Ayrıca bkz. HMK m. 55, İİK m. 194, İİK m. 309/ö, III; HUAK m. 15, V. Yapılandırmaya ilişkin bkz. 5411 sayılı Kanun m. 132, X; 4389 sayılı Kanun m. 15, III; 7256 sayılı Kanun m. 4, XI.

⁷¹ Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, s. 36.

⁷² Aşık, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, s. 36.

meselede olduğu gibi, yargılama usûlünde değişiklik anlamına geleceğinden, taraflar sözleşme ile yapılandırma sürecinde davanın durmasını kararlaştırmazlar⁷³. Buna rağmen, tarafların böyle bir sözleşmeye dayanması hâlinde, hâkim davayı aydınlatma ödevi kapsamında tarafa talebinin ne yönde olduğunu açıklattırılmalıdır⁷⁴. Medenî usûl hukukunda “davanın durması” gibi bir kurum mevcut olmadığından⁷⁵, bu yöndeki talebin mevcut kurumlar çerçevesinde (davanın geri alınması ya da dosyanın işlemde kaldırılması)⁷⁶ anlamlandırılması gerektiği ifade edilmiştir⁷⁷.

2. Yapılandırma Sözleşmesinin Hukukî Niteliğine Göre İtirazın İptali Davasına Etkisi

Yapılandırma sözleşmesinin itirazın iptali davasını etkilemesi, sözleşmenin niteliğine göre değerlendirilmelidir. Şöyle ki yapılandırma sulh sözleşmesi niteliğindeyse, taraflar sulh sözleşmesi niteliğindeki yapılandırma hükümlerine göre karar verilmesini isterlerse mahkeme sözleşmeye göre karar verir. Sulh sözleşmesine göre karar verilmesini istemezlerse karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilir (HMK m. 315, I)⁷⁸. Bununla birlikte mahkeme dışı sulh

⁷³ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 107-108; Aşık, Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun, s. 39.

⁷⁴ Karş. Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 113.

⁷⁵ 5411 sayılı Kanun m. 132, X'daki düzenlemeye ilişkin bu hususta bkz. Pekcanitez, Pekcanitez Usûl, s. 1192, dn. 174; Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 106; Aşık, Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun, s. 39; Kudret Aslan, **Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 101. Hâkimin borcun muaccel olması için süre veremeyeceği veya davayı erteleyemeyeceği hususunda bkz. Pekcanitez, Pekcanitez Usul, s. 948.

⁷⁶ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 108; Pekcanitez, Pekcanitez Usûl, s. 1192, dn. 174. Ayrıca bkz. Aslan, Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması, s. 96 vd.

⁷⁷ Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 113.

⁷⁸ Dava konusu alacağın taksitle ödenmesi yönünde anlaşma yapıldığında, davanın sulh ile sona erdiğine ilişkin bkz. Atalay, Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması, s. 108. “Hukuki yararın davanın açılması sırasında mevcudiyeti yeterli olmayıp, davanın devamı sırasında da varlığını koruması gerekir. Her ne kadar taraflar arasındaki borcun ödenmesi konusunda bir yapılandırmaya gidilmiş ise de borç henüz tamamen sona ermiş değildir. Bu nedenle eldeki davanın görülmesi bakımından davacının hukuki yararının mevcudiyetini sürdürdüğü sonucuna varmak gerekir. Hâl böyle olunca yerel mahkemece davacının eldeki davada hukuki yararının mevcut olduğu gözetilip hemen yukarıda açıklanan yasal düzenleme (6111 sayılı Kanun’un 17’nci maddesinin 25/d bendine) de dikkate alınarak varılacak sonuca göre işin esası hakkında hüküm kurulmalıdır.” HGK, 16.05.2018, 2017/13-658, K. 2018/1091 (Coşkun, İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları, s. 40-41, Lexpera).

niteliğindeki yapılandırma sözleşmesi mahkemeye bildirilmeden ve mahkeme içi sulhe dönüştürülmeden yargılamanın etkilenmesi sağlanabilir. Öyle ki taraflar, davayı takipsiz bırakarak (HMK m. 150), davayı geri alarak (HMK m. 123)⁷⁹ yahut davadan feragat ederek (HMK m. 307) davayı sona erdirebilirler⁸⁰. Öyleyse yapılandırmalarda yer alan “*davalar sonlandırılır*” yönündeki düzenlemelerden, bu müesseselerden birine başvurulmasını yahut sulhün mahkemeye bildirilmesini anlamak gerekir⁸¹; yoksa davalar kendiliğinden sona ermez⁸².

Sulh sözleşmesi niteliğindeki yapılandırma sözleşmesi, şarta bağlı olarak yapılmış olabilir (HMK m. 313, IV). Öyle ki yapılandırma sözleşmelerinde (ve yapılandırma sözleşmelerinin temelindeki yasal düzenlemelerde) borçlu ödeme plânına aykırı davranırsa yapılandırmadan doğan haklarını kaybedeceği, önceki sözleşme şartlarına göre alacağın takip edilebileceğine yönelik düzenlemelere yer verilmektedir⁸³. Borçlunun ödeme yapması onun iradesiyle gerçekleştirece-

⁷⁹ Bkz. Aslan, s. 96.

⁸⁰ Bu hususta bkz. Nedim Meriç, *Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2011, s. 208. Aynı yönde bkz. Rosenberg-Schwab-Gottwald, § 131, s. 793, Nr. 6; Grunsky, Zivilprozessrecht, s. 143, Nr. 148. Mahkeme dışı sulh sözleşmelerinden davacıların davayı geri alma yönünde yükümlülük üstlendikleri yönünde bkz. Musielak-Voit, s. 173, Nr. 478; Aslan, s. 92. Mahkeme dışı sulh, bu durumlarda yargılamayı sona erdirmediğinden sulhün icra kabiliyeti yoktur. Sulh borçlusu ifayı yerine getirmese, sulh alacaklısı, dava ile borcun ifasını talep etmelidir (Grunsky, Zivilprozessrecht, s. 143, Nr. 148).

⁸¹ 7256 sayılı Kanun m. 4, XIII, b; 6111 sayılı Kanun m. 17, X, d; 6824 sayılı Kanun’un m. 2/k. Sulh sözleşmesinde, davanın geri alınmasına yönelik düzenlemeler yapılabilir. Davacı bu yükümlülüğünü yerine getirmese davalı, davacının yükümlülüğüne işaret ederek, hakkın kullanılmasının caiz olmadığını ileri sürebilir. Bu durumda dava usûlî kararla reddedilmelidir (Bu yönde bkz. Grunsky, Zivilprozessrecht, s. 83, Nr. 96; Musielak-Voit, s. 173, Nr. 478, s. 198, Nr. 540; Jauernig-Hess, Zivilprozessrecht, s. 194, Nr. 31). Davanın geri alınmasına yönelik sözleşmenin, karşı tarafa, davanın reddedilmesi için savunma sağladığı, dava engeli gibi etki doğurduğu hususunda bkz. Becker-Eberhard, § vor 253, Nr. 14. Sulh sözleşmesi niteliğindeki yapılandırma sözleşmesinde davacının davayı geri aldığına yönelik hüküm yer aldığında, dava, geri alındığından değil; sulhün etkisiyle sona erer. Bu yönde bkz. Aslan, s. 94-95.

⁸² Musielak-Voit, s.173, Nr. 478.

⁸³ Bu yönde bir düzenleme bkz. 7244 sayılı Kanun m. 1/l, b. 5’e göre, “*Bu bent kapsamında belirlenen ödemelerin süresinde gerçekleştirilmemesi halinde bu bent hükümlerinden yararlanma hakkı kaybedilir.*”

“*Taraflar arasındaki borç yapılandırılma sözleşmesinin ihlali halinde, yapılandırılma öncesi duruma dönülerek hesap yapılması ve ödemelerin mahsubu gerekir. Mahkemece bankacılık konusunda uzman bilirkişiye yerinde inceleme yetkisi verilerek rapor alınıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken...*” 19. HD., E. 2016/10658 K. 2017/5441 T. 22.6.2017 (Lexpera). “*Davacı ile davalı arasında yargılamanın devamı sırasında yapılan 04.09.2009 tarihli yapılandırma protokolü ile borcun yeniden yapılandırılarak ilk taksit ödemesi 12.09.2009 tarihinde olmak üzere 36 taksit üzerinden borcun ödeme planına bağlandığı, aynı protokolün 4. mad-*

ği bir olay olduğundan bu şart iradi şart olarak nitelendirilmelidir⁸⁴. Gelecekte bir kimsenin borcunu ödeyeceğine ilişkin kararlılığı olsa da buna ilişkin kesinlik olamayacağından iradi şartta da belirsizlik vardır⁸⁵. Bu şartın gerçekleşmesine, yapılandırma sözleşmesinin son bulması bağlı kılındığından bozucu şartın mevcut olduğu kabul edilmelidir⁸⁶. Böylece borçlunun ödeme plânına aykırı davranmaması şartına bağlı yapılandırmalarda, bozucu şarta bağlı sulh sözleşmesi söz konusu olur. Şarta bağlı sulh caiz olmakla beraber, bu sulh taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirmez; şarta bağlı hüküm kurulamayacağından sulh sözleşmesine göre hüküm kurulamaz⁸⁷. Bu durumda hâkim, davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verir⁸⁸.

Bozucu şarta tabî sulh derhal etki doğurur⁸⁹ ve bozucu şart gerçekleştiğinde sulh hükümsüz hâle gelir⁹⁰. Bu şekilde itirazın iptali davası derdestken borçlunun temerrüdü üzerine önceki alacak takip edilebilir niteliğe kavuşursa itirazın iptali davası önceki alacağa göre neticelenir⁹¹. Diğer yandan itirazın iptali

desinde".... ödeme planında belirtilen taksitlerden bir takvim yılı içinde üç adedinin vadesinde ödenmemesi durumunda, protokolün kendiliğinden münfesihi olacağını, ve sözleşmenin münfesihi olması ile birlikte bankanın iş bu protokolden önceki fiyat ve oranlara göre borcu tasfiye etmeye muhtar hale geleceğini, tespit edilen borç rakamının geçerliliğinin kalmayacağını,kabul, beyan ve taahhüt eder." şeklinde düzenlemeye yer verildiği, mahkemece taraflar arasındaki bu protokole uygun olarak davalı tarafından taksitlerin ödenip ödenmediğine ilişkin hususun sorulmasına dair davacı finans kuruluşuna müzekkkere yazılmasına..." 13. HD., E. 2013/5066 K. 2013/12086 T. 13.5.2013 (Lexpera).

⁸⁴ İradî şart kavramı ve tartışması için bkz. Oğuzman-Öz, C. II, s. 513, Nr. 1483, 1484; A. Lâle Sirmen, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992, s. 67 vd.

⁸⁵ Oğuzman-Öz, C. II, s. 514, Nr. 1487.

⁸⁶ Oğuzman-Öz, C. II, s. 514-515, Nr. 1487, 1489. İradî şartın geciktirici veya bozucu olabileceği hususunda bkz. Sirmen, Şart, s. 68. Tüketicinin geri alma hakkının bozucu iradi şart olduğu yönünde bkz. Emine Aslı Küçükaydın, **Tüketiciyi Koruyucu Nitelikli Geri Alma Hakkı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 10-11.

⁸⁷ Kuru-Aydın, Medenî Usul Hukuku El Kitabı, s. 1096; Arslan vd., Medenî Usul Hukuku, s. 628; Tanrıver, Medenî Usûl Hukuku, s. 1173; Atalı, Pekcanitez Usûl, s. 2037. Aksi yönde bkz. Budak-Karaaslan, Medenî Usul Hukuku, s. 348.

⁸⁸ Kuru-Aydın, Medenî Usul Hukuku El Kitabı, s. 1096; Arslan vd., Medenî Usul Hukuku, s. 628; Tanrıver, Medenî Usûl Hukuku, s. 1173; Atalı, Pekcanitez Usûl, s. 2037; Atalı-Ermenek-Erdoğan, Medenî Usûl Hukuku, s. 586; Karş. Önen, Sulh, s. 123.

⁸⁹ Tanrıver, Medenî Usûl Hukuku, s. 1178

⁹⁰ Bozucu şartın ortaya çıkması sulhün geçersizliği sonucunu doğuracağına yönelik bkz. Grunsky, Zivilprozessrecht, s. 146, Nr. 150; Musielak-Voit, s. 196, Nr. 533.

⁹¹ Yapılandırma sözleşmesi henüz mahkeme içi sulhe dönüşmemiş olabileceği gibi mahkeme henüz karar vererek yargılamayı şekli de olsa tamamlamamış olabilir.

davası sona erdikten sonra, önceki alacak takip edilebilir hâle gelirse, önceki alacağa ilişkin mevcut takibe devam edilir⁹². Zira şarta bağlı sulhte esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verildiğinden takip sona ermiş değildir. Yeni bir takip başlatılması, mükerrer takiptir ve bu takipte alacaklının hukukî yararı yoktur⁹³.

Burada takibin hangi aşamadan devam edecek olması üzerinde durulmalıdır. Zira itiraz kaldırılmış olmadığından takip kesinleşmiş değildir; alacaklı haciz talebinde bulunamaz. Bu sebeple alacaklının yeniden itirazın iptali davası açması gerekir. Bozucu şart gerçekleştiği için sulhün hükümsüzlüğünün de tespit edilebileceği itirazın iptali davası kesin hüküm engeline takılmaz⁹⁴. Ancak itirazın iptali davası açma süresi sona ermiş olabilir. Bu sorunun doğmasını, borçlunun takiplere yaptığı itirazlarını geri alması/itirazların kalkması yönünde hükümler engellemektir⁹⁵. Şöyle ki bozucu şart gerçekleştiğinde alacak takip edilebilir hâle gelir. İtiraz geri alındığı için artık takibin durmasını sağlayan bir itiraz mevcut değildir. Böylece kesinleşmiş takipte alacaklı haciz talep hakkı elde eder. Ancak burada başka bir sorun, itirazın iptali davasının görülebilmesi için ödeme emrine geçerli bir itirazın mevcut olması gerektiğinden, itirazın geri alınması halinde itirazın iptali davasının konusuz kalmasıdır⁹⁶. Ancak bu ih-

⁹² 5464 sayılı Kanun geçici m. 5, VII: “Altı aylık vade de dahil olmak üzere kabul edilen taksit planına göre, bir yıl içerisinde 3 taksitin vadesinde ödenmemesi halinde bu madde ile sağlanan haklar, ilgili kart çıkaran kuruluşça ya da varlık yönetim şirketince ortadan kaldırılabilir ve bu Kanunun 26’ncı maddesinde belirtilen gecikme faizi üzerinden mevcut icra takip işlemlerine devam edilebilir.”

⁹³ “Davalı kredi kartı borçlusu K1’in protokol hükümlerine uymadığı anlaşıldığına göre, davacı Banka’nın anılan yasa hükmü gereğince ilk takip olan Bucak/Burdur İcra Dairesi’nin 2008/3965 sayılı icra takip dosyası üzerinden icra takip işlemine devam etmesi mümkündür. Buna rağmen bankaca aynı borç sebebi ile ikinci bir takibe girilmesi mükerrer olduğundan, ikinci takipte hukuki yarar bulunmadığının kabulü gerekir.” 19. HD., E. 2014/13268 K. 2015/3495 T. 12.03.2015 (Lexpera).

⁹⁴ Bozucu şartın ortaya çıkmasıyla sulh geçersiz olacağından, sulhün yargılamayı sona erdirici etkisi ortadan kalkar. Eğer sulhün geçersizliği sebebiyle taraflar arasındaki uyumsuzluk mevcudiyetini korursa, önceki yargılamaya devam edilmelidir. Çünkü yeni bir dava açılması halinde derdestlik ile karşılaşılır. Bu yönde bkz. Grunsky, Zivilprozessrecht, s. 147, Nr. 150; Musielak-Voit, s. 195-197, Nr. 533, 537. Bozucu şarta bağlı sulhte, sulhün hukukî sonuçları hemen doğar ve dava sulh ile sona erer. Bozucu şart gerçekleştiğinde yargılamaya ilişkin gerçekleşen sonuç ortadan kaldırılamaz. Bu hususta bkz. Meriç, s. 209-210, dn. 138.

⁹⁵ Örnek olarak, 5464 sayılı Kanun geçici m. 5 “Bu madde kapsamında yeniden yapılandırılan borçlarda, borçlunun yapılandırma öncesi dönemde borca vaki itirazları ortadan kalkar.”

⁹⁶ “Dava konusu İzmir 7. İcra Müdürlüğü’nün 2009/20352 sayılı icra dosyasına yapılan itirazların geri alındığının” beyan edilmesi karşısında, itirazın iptali davasının icra takibi ile sıkı sıkıya

timâlde taraflar, yapılandırma sözleşmesine göre karar verilmesini mahkemeden istemişse, davanın konusuz kalmasına yönelik değil; sulhe göre karar verilmesi gerekir.

Yenileme niteliği taşıyan yapılandırma sözleşmelerinde, önceki borç sona erdiğinden itirazın iptali davasının konusu olan alacak da sona ermiştir. Yenileme ile doğan yeni borç takibin konusunu oluşturmadığından yeni borç üzerinden davaya devam edilemez. Bu durumda itirazın iptali davasının konusu ortadan kalkmıştır ve esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar tesisi gerekir⁹⁷. Bunun yanı sıra bu dava henüz sona ermeden, yenileme konusu olan yapılandırma sözleşmesinden doğan alacak ayrı dava konusu teşkil edebilir⁹⁸. Her iki davanın konusu alacak farklı olduğundan derdestlik söz konusu olmaz⁹⁹. Ancak yenileme niteliğinde olmayan, sulh sözleşmesi olan yapılandırma sözleşmeleri, önceki dava devam ederken dava konusu yapılamaz; aynı alacak/hukukî ilişki varlığını koruduğundan derdestlik engel olur¹⁰⁰.

Borç yapılandırılması, sulh niteliği taşımadığı ve yenileme de olmadığı durumlarda, alacak miktarında indirim yapılmışsa, tadil sözleşmesi niteliğindeki yapılandırma hükümlerine göre karar verilir; itiraz kaldırılır ve indirim yapılan bedel üzerinden takibin devam etmesi sağlanabilir. Ancak yapılandırma hükümleri gereğince takip durmaya devam ediyorsa, bu karar verilmekle beraber¹⁰¹,

bağlı bir dava olması ve itirazın iptali davasının görülebilmesi için yapılan takibe karşı usulüne uygun yapılmış bir itirazın bulunması gerektiği, anılan davalının yapılan takibe vaki itirazlarından vazgeçmiş oldukları da gözetildiğinde mahkemece konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına..." HGK., E. 2016/1425 K. 2016/960 T. 5.10.2016 (Lexpera). Ayrıca bkz. ve karşı. Akil, *Genel Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine İtiraz*, s. 228; Deynekli-Kısa, *İtirazın İptali Davaları*, s. 235. İtirazın geri alınması halinde uyumsuzluğun sona ermemesi gerektiği, davanın bir eda davası olması sebebiyle davaya normal bir eda davası olarak devam edilebileceği görüşü için bkz. Özkan, *İtirazın İptali Davası*, s. 199-2000. Takip iptal edilse de itirazın iptali davasının eda davası olarak görülmeye devam edeceği yönünde bkz. Erdem, s. 93.

⁹⁷ *"Dava itirazın iptali davasıdır...Borcun yenilenmesi ile önceki borcun sona erdiği, takip konusu borç tarafların anlaşması ile borç yenileme protokolü ile sona erdiğinden itirazın iptali davasının konusuz kaldığı anlaşılmalı davacının istinaf sebebi yerinde değildir."* İstanbul BAM, 13. HD., E. 2021/508 K. 2021/959 T. 24.6.2021 (Lexpera).

⁹⁸ Musielak-Voit, s. 198, Nr. 540.

⁹⁹ Musielak-Voit, s. 198, Nr. 540.

¹⁰⁰ Musielak-Voit, s. 198, Nr. 540.

¹⁰¹ İtirazın iptali davasında borçlunun itirazının iptaline karar verilmesi, yardımcı icra organları tarafından yapılan icra takip işlemlerinden biri olduğu yönünde bkz. Nilüfer Boran Güneysu, "İcra Takip İşlemleri", *TBB Dergisi*, 2012 (101), s. 41; Arslan, s. 221. İtirazın kaldırılması icra

kararın icra takibine etkisi olmaz; takibi etkilemesi için takibin devamının mümkün hâle gelmiş olması gerekir. Tecil anlaşması bakımından da alacak henüz talep edilebilir olmadığından, talep hakkı yokluğu sebebiyle ret kararı verilmelidir¹⁰².

IV. İCRA İNKÂR TAZMİNATI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

İtirazın iptali davasında, borçlunun itirazında haksız olduğuna karar verilmesi hâlinde borçlu; takibinde haksız ve kötü niyetli görülürse alacaklı, hükmolunan borç miktarının yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkûm edilir (İİK m. 67, II). Borcun yapılandırılmasının borçlunun haksızlığını ve alacaklının haksız ve kötü niyetli olmasını etkilemesine göre icra tazminatına karar verilmelidir. Ancak bu durumda yapılandırma sözleşmesinin sulh sözleşmesi niteliğine ve mahkeme içi sulhe dönüşüp dönüşmediğine dikkat etmek gerekir. İtirazın iptali davası sulh ile sona erdiyse ve taraflar sulh sözleşmesinde icra inkâr tazminatı hakkında düzenleme de yapıtıysa ilgili düzenlemelere göre karar vermek gerekir¹⁰³. Şayet taraflar icra inkâr tazminatı bakımından anlaşmaya varmamışlarsa sulhün amacına uygun şekilde tarafların tazminattan karşılıklı feragat ettikleri öğretide ileri sürülmektedir¹⁰⁴. Nitekim taraflar sulhe göre karar verilmesini istediğinde mahkeme sulh sözleşmesine göre karar verir; aksi durumda mahkeme esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde kararını tesis eder. Her iki durumda da taraflar sulh sözleşmesinde icra inkâr tazminatına ilişkin düzenleme yapmamışsa, artık bu yönde bir talep bulunmadığından¹⁰⁵, tazminat hakkında karar verilemez¹⁰⁶. Öte yandan yapılandırma sözleşmesinin mahkeme içi sulhe dönüşmemesi, tarafların icra inkâr tazminatı hakkında anlaşmaması ve tazminat talep etmeye devam etmesi söz konusu olabilir.

takip işlemidir (Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, s. 148; Karş. Arslan vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 133). Tatil ve talik hâllerinde genel mahkemelerce itirazın iptali kararının verilemeyeceği hususunda bkz. Boran Güneysu, İcra Takip İşlemleri, s. 42-44.

¹⁰² Bu husustaki tartışmaya ve aksi yöndeki İçtihatı Birleştirme Kararına yukarıda değinildi bkz. yuk. II, C.

¹⁰³ Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 698, 719; Deyneki-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 234.

¹⁰⁴ Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 698, 719; Deyneki-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 235; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 237.

¹⁰⁵ Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 237.

¹⁰⁶ "Sulh anlaşmasına ilişkin tutanak incelendiğinde; belirlenen tutar ödendikten sonra herhangi bir hak talep edilmeyeceği imza altına alınmış, icra inkar tazminatı hakkını saklı tutmadığı anlaşıldığından davacı yararına icra inkar tazminatına hükmedilmemiştir. Davacı vekilinin uyap sistemi üzerinden gönderdiği dilekçe ve sulh protokolü doğrultusunda, taraflarca sulh olduğu, davanın konusuz kaldığı anlaşılmakla aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur." İstanbul Anadolu 3. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 2018/1301, K. 2018/980, T. 19.12.2018 (Lexpera).

İcra takibi başladıktan sonra borç yapılandırılmışsa ve yapılandırmadan sonra itirazın iptali davası açılmışsa her iki taraf bakımından da icra inkâr tazminatına karar verilmemelidir. Şöyle ki böyle bir durumda alacaklı takibe başlarken haksız ve kötü niyetli değildir; mevcut bir alacağı için takibe başlamıştır. İtirazın iptali davasında alacaklı lehine karar tesis edilmese bile alacaklı icra inkâr tazminatına mahkûm edilemez. Zira Kanun, itirazın iptali davası açmakta değil; takip yapmakta kötü niyet aramaktadır¹⁰⁷. Diğer taraftan borçlu aleyhine de icra inkâr tazminatına karar verilmemelidir. Çünkü icra inkâr tazminatına karar verebilmek için itirazın kaldırılması gerekir. Borcun yapılandırılması halinde itirazın kaldırılması sonucu pek ortaya çıkmadığından, borçlunun itirazını geri alması yönünde düzenlemeler yapılmaktadır.

Takip devam ederken borcun yapılandırmaya göre ödenmesine rağmen itirazın iptali davası açılırsa alacaklı lehine icra inkâr tazminatına karar verilmez¹⁰⁸. Çünkü davaya konu bir takip ve itiraz artık mevcut değildir¹⁰⁹.

İtirazın iptali davası açıldıktan sonra borç yapılandırılmışsa alacaklı takibinde haksız ve kötü niyetli değildir. Zira alacaklı, mevcut bir alacağı için takibe başlamıştır; borcun yapılandırılması imkânı/talebi henüz mevcut değildir¹¹⁰. Nitekim alacaklının haksız ve kötü niyetli olması için bir alacağı olmadığını bildiği halde icra takibine başlamış olması gerekir¹¹¹. Ayrıca borçlu, ödeme emrine itiraz etmiş olsa da borçlu olduğunu düşündüğü borç için yapılandırma talebin-

¹⁰⁷ Alacaklı iyi niyetli takip yapmasına rağmen itirazın iptali davası açmakta kötü niyetliyse tazminat ödemek zorunda kalmayacağı hususunda bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 719.

¹⁰⁸ Kuru, İcra İnkâr, s. 739-740; Yılmaz, s. 698-699; Muşul, İcra ve İflâs Hukuku, s. 419; Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 236; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 238. “Dosya içeriğinden takip tarihinden önce 10.000 TL ödeme yapılmış olduğu, bir kısım ödemelerin ise davadan sonra yapıldığı anlaşılmaktadır. Davadan önce yapılmış ödeme yönünden dava açılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Dolayısıyla davadan önce yapılan ödemeler icra inkâr tazminatına dayanak yapılamaz.” 19. HD., E. 2014/10594 K. 2014/13512 T. 16.9.2014 (Lexpera, Coşkun, İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları, s. 474).

¹⁰⁹ Kuru, İcra İnkâr, s. 740; Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 236; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 238.

¹¹⁰ “Bu haliyle dava tarihi itibarıyla, ödenmeyen fatura bedellerinin abone olan davalıdan tahsilini isteyen davacının, dava açmakta haklı olduğu kuşkusuzdur. Dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren yasa nedeniyle, davalıya imkan sağlamak ve ihtilafları sürdürmemek durumunda olan davacının öncesinde dava açmakta haksız sayılamayacağından...” 3. HD., 20.12.2018, E. 2018/6404, K. 2018/13081.

¹¹¹ Kuru, İcra İnkâr, s. 763; İlhan E. Postacıoğlu, *İcra Hukuku Esasları*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s. 189; Muşul, İcra ve İflâs Hukuku, s. 419; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 720; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 255.

de bulunmuştur. Bu sebeple alacaklı aleyhine icra inkâr tazminatına karar verilemez¹¹².

İtirazın iptali davası, borcun ödenmesi üzerine konusuz kalsa da borçlu aleyhine icra inkâr tazminatına hükmedilmelidir¹¹³. Çünkü borçlunun itirazında haksızlığı, itiraz ettiği ana göre belirlenir¹¹⁴. Borçlu ödeme emrine itiraz ederek takibi durdurmuş, itirazın iptali davasının açılmasına sebep olmuş ve alacaklı alacağını tahsilde gecikmiştir¹¹⁵. Dolayısıyla itirazın iptali davası, borcun yapılandırılması ve ödenerek borcun sona ermesi sebebiyle konusuz kaldığında da borçlu aleyhine icra inkâr tazminatına karar vermek gerekir¹¹⁶. Ancak bunun için alacaklı, tazminat talebinden vazgeçmemiş olmalıdır¹¹⁷.

¹¹² “... karar HMK 353/1b-2.madde gereği düzeltilerek “Konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına, davalının kötüniyet tazminatı talebinin reddine” dair yeniden esas hakkında karar verilmesi gerekmiştir.” İstanbul BAM, 3. HD., E. 2018/2364 K. 2020/1461 T. 12.11.2020 (Lexpera).

¹¹³ Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, s. 270-271; Kuru, İcra İnkâr, s. 739; Arslan vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 225, 229; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 696; Atalı-Ermenek-Erdoğan, İcra ve İflâs Hukuku, s. 155; Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 235-236, 271; Özkan, İtirazın İptali Davası, s. 237, 240. Aynı yönde bkz. Pekcanitez vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 119. İtirazın iptali davasında alacaklı lehine inkâr tazminatına karar verilmesi için davanın borçlu aleyhine sonuçlanması gerektiği; konusuz kalan davada inkâr tazminatına hükmedilemeyeceği yönünde bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 698.

¹¹⁴ Kuru, İcra İnkâr, s. 738; Arslan vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 225; Pekcanitez vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 119; Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 223.

¹¹⁵ Arslan vd., İcra ve İflâs Hukuku, s. 225, 229. Ayrıca bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 696; Muşul, İcra ve İflâs Hukuku, s. 411.

¹¹⁶ 10. HD., E. 2014/22979 K. 2015/12693 T. 25.6.2015 (Lexpera). Borcun itirazdan sonra ödenmiş olmasının, itirazın iptali davasında borcun kabul edilmesinin itirazın haksızlığını ortadan kaldırmayacağı hususunda bkz. Deynekli-Kısa, İtirazın İptali Davaları, s. 223. Ödeme ile itirazın iptali davası konusuz kaldığında, borçlununun itiraz ederken haksız olması sebebiyle yargılama giderlerine katlanması gerektiği hususunda bkz. Kuru, İcra İnkâr, s. 739; Kuru, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, s. 271.

¹¹⁷ “Ancak usulüne uygun olarak ön inceleme duruşması icra edilip tutanak imzalanmadan davacı vekilinin ve davalılar vekillerinin yazılı beyanları ve dosya kapsamına göre davaya konu ... Anadolu --İcra Müdürlüğünün ----Esas Sayılı icra dosyasına yapılan itirazın davalılar tarafından geri alındığı ve borcun ödendiği anlaşılmıştır. Buna göre dava konusuz kaldığından, davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Davacının İİK'nin 67/2 maddesi gereği icra inkâr tazminatı talebinden vazgeçmesi ve dahi yargılama yapılarak davanın esasına ilişkin karar verilmediğinden işbu istemin de reddine karar verilmiştir.” İstanbul Anadolu 13. Asliye Ticaret Mahkemesi, 14.1.2021, E. 2020/873, K. 2021/34 (Lexpera).

SONUÇ

Borç yapılandırma sözleşmeleri, tarafların iradesi yenileme yönündeysen yenileme niteliği taşıyabilir. Tarafların bu yönde iradesi yoksa yapılandırma sözleşmeleri sulh sözleşmesi olarak nitelendirilebilir. Sulh sözleşmesinin unsurlarını barındırmayan yapılandırma sözleşmeleri, genellikle tecil sözleşmesi görünümündedir.

Borç yapılandırma sözleşmeleri icra takibi başladıktan sonra ancak henüz itirazın iptali davası açılmadan önce yahut itirazın iptali davası açıldıktan sonra yapılmış olabilir. Yapılandırma sözleşmelerinde yer alan dava açılmayacağına yönelik düzenlemelerin uygulanması mümkün değildir. Sulh sözleşmesi niteliğindeki yapılandırma sözleşmesi mahkeme içi sulhe dönüştürüldüğü takdirde ya sulhe göre karar verilir ya da karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar tesis edilir. Buna karşın yenileme niteliğindeki yapılandırma sözleşmesinde, önceki borç sona erdiğinden takip konusu borç da sona ermiştir. İtirazın iptali davasındaki hukukî ilişkinin takip konusu ilişki ile aynı olması gerektiğinden yeni borç bakımından itirazın iptali davasına devam edilemez. Yapılandırma sözleşmeleri yenileme niteliği taşımayıp tecil sözleşmesiysen, itirazın iptali davası vadesi gelmemiş borç için açılmış olur. Bu dava alacak henüz muaccel olmadığından talep hakkı yokluğu sebebiyle esastan reddedilmelidir. Ancak 4/11/2022 tarihinde yayımlanan İçtihatı Birleştirme Kararı doğrultusunda, muaccel olmayan alacak için açılan itirazın iptali davasının hukukî yarar noksanlığından usûlden reddedilmesi gerekir.

İtirazın iptali davası açıldıktan sonra borç yapılandırılması için HMK m. 165 anlamında idari makama başvurulması bekletici mesele yapılabilir. Ancak dava devam ederken yapılandırma plânına göre ödemelerin yapılması, bekletici mesele konusu teşkil edemez. Çünkü sözleşmenin ifasının tamamlanması HMK m. 165 kapsamına girmez.

Borç yapılandırma sözleşmesinin mahkeme içi sulhe dönüşmesi halinde, sulh sözleşmesinde icra inkâr tazminatı hakkında ne yönde anlaşma yapıldığına dikkat etmek gerekir. Sulh sözleşmesinde icra inkâr tazminatına yönelik düzenleme yapılmamışsa tarafların tazminat talebinden vazgeçtikleri kabul edilir. Ancak yapılandırma sözleşmesinin mahkeme içi sulhe dönüşmediği ihtimalde, icra inkâr tazminatına karar verilmesi gerekebilir.

KAYNAKÇA

- AKKAN, Mine: "Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı ve Sonuçları", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 20, s. 2, 2018, ss. 1-31.
- AKİL, Cenk, *Genel Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine İtiraz*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2017.
- ALANGOYA, H. Yavuz-YILDIRIM, M. Kâmil-DEREN YILDIRIM, Nevhis, *Medenî Usul Hukuku Esasları*, 7. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2009.
- ARSLAN, Ramazan vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, 8. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara 2022.
- ARSLAN, Ramazan vd., *Medenî Usul Hukuku*, 8. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- ASLAN, Kudret, *Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- AŞIK, İbrahim, *Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.
- ATALAY, Oğuz, "Bankacılık Kanunu m. 32 Çerçevesinde Hukuk Davalarının Durması Mümkün Müdür", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, Özel Sayı, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, 2009, ss. 103-114.
- ATALI, Murat-ERMENEK, İbrahim-ERDOĞAN, Ersin, *İcra ve İflâs Hukuku*, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- ATALI, Murat-ERMENEK, İbrahim-ERDOĞAN, Ersin, *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2022.
- ATALI, Murat-ERDOĞAN, Ersin, "COVID-19 Salgınının İcra ve İflâs Hukuku Alanına Etkileri", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 78 (2), 2020, ss. 395-416.
- ATALI, Murat-KORKUT, Serra, "İtirazın İptali ve Takipli İflâsta İflas Davasının İslah Yoluyla Doğrudan İflâsa Dönüştürülmesi Mümkün Müdür?", *MİHDER*, 2019/2, C. 15, S. 43, ss. 425-439.
- ATALI, Murat-ERDOĞAN, Ersin, "COVID-19 Salgını Sebebiyle Yapılan Düzenlemelerin Medenî Usûl Hukuku Alanına Yansımaları", *Covid-19 Salgınının Hukukî Boyutu*, Ed. Muhammet Özekes, 2. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, ss. 25-60.
- ATAMER, Yeşim M., *Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- BAUMBACH, Adolf vd., *Zivilprozessordnung*, 76. Auflage, C.H.Beck, München, 2018.
- BECKER-EBERHARD, Ekkehard, *Münchener Kommentar zur ZPO*, 6. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, 2020.
- BORAN GÜNEYSU, Nilüfer, "İcra Takip İşlemleri", *TBB Dergisi*, 2012 (101), ss. 31-60.

- BUDAK, Ali Cem-KARAASLAN, Varol, **Medenî Usul Hukuku**, 5. Bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.
- BUDAK, Ali Cem-Yağcı, Mustafa Okan, “Konkordato ve Finansal Yeniden Yapılandırma”, **Bankacılar Dergisi**, S. 112, 2020, ss. 16-46.
- COŞKUN, Mahmut, **İtirazın İptali - Menfi Tespit ve İstirdat - Tasarrufun İptali Davaları**, 8. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- DEMİRSATAN, Barış, **Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Sözleşmenin Haksız Olarak Sona Erdirilmesi**, 2. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- DEYNEKLİ, Adnan-KISA, Sedat, **İtirazın İptali Davaları**, 3. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.
- ERDEM, Murat, “İcra ve İflâs Hukukunda İtirazın İptali Davası”, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2010.
- ERDOĞAN, Ersin-YEŞİLDAL, Selin, “Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde Uygulanabilirliği”, **Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, C: 7, S. 2, 2021, ss. 285-314.
- EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 26. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- EROĞLU, İrem, “Barter Şirketlerinde Borç Yapılandırma ile Alacağın Tahsiline Aracılığın Hukuki Niteliği”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 10, S. 104, Nisan 2015, ss. 28-31.
- GÖRGÜN, Şanal-BÖRÜ, Levent-KODAKOĞLU, Mehmet, **Medenî Usûl Hukuku**, 11. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- GÖRGÜN, Şanal-BÖRÜ, Levent-KODAKOĞLU, Mehmet, **İcra ve İflâs Hukuku**, 3. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- GRUNSKY, Wolfgang, **Zivilprozessrecht**, 13. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, München, 2008.
- GÜREL, Murat, “Yeniden Yapılandırma Kredileri Nedeniyle Finansal Kuruluşların Borçlunun Alacaklılarına Karşı Sorumluluğu”, **BATİDER**, 2020, C. XXXVI, S. 3.
- HANAĞASI, Emel, **Davada Menfaat**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.
- HIZIR ASRAV, Fatma, **Sulh Sözleşmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- HONSELL, Heinrich, **Schweizerisches Obligationenrecht**, Besonderer Teil, 10. Auflage, Staempfli Verlag, Zürich, 2017.
- JAUERNİG, Othmar-HESS, Burkhard, **Zivilprozessrecht**, Verlag C.H. Beck, München, 2011.
- KARAKOÇ, Yusuf, “Sermaye Şirketlerinin Kanunî Temsilcilerinin-Yöneticilerinin Ödenmeyen Prim Borçlarından Sorumluluğu”, **Sermaye Şirketler Hukukunda Güncel Geleşmeler Sempozyumu**, 19/06/2019, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

- KİRAZ, Taylan Özgür, *Medenî Yargılama Hukukunda İkrar*, 2. Bs., Bilge Yayınevi, Ankara, 2013.
- KOLLER, Alfred, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Staempfli Verlag, Bern, 2017.
- KURU, Baki, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, 2. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- KURU, Baki, *İcra ve İflâs Hukuku*, C. I, 3. Bs., Evrim Dağıtım, İstanbul, 1988.
- KURU, Baki, "İcra İnkâr Tazminatı", *Yargıtay Yüzüncü Yıldönümü Armağanı*, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1968, ss. 725-265.
- KURU, Baki-AYDIN, Burak, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, C. I-II, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- KÜÇÜK, Alper Tunga, "İtirazın İptali Davasında Islaha İlişkin Sorunlar", *Prof. Dr. Necmettin M. Berkin'e Armağan*, MİHBİR, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, ss.695-738.
- KÜÇÜKAYDIN, Emine Aslı, *Tüketiciyi Koruyucu Nitelikli Geri Alma Hakkı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- MERİÇ, Nedim, *Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2011.
- MUSIELAK, Hans Joachim-VOIT, Wolfgang, *Grundkurs ZPO*, 14. Auflage, Verlag C.H., München, 2018.
- MUŞUL, Timuçin, *İcra ve İflâs Hukuku*, C. I, 6. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- NOMER, Haluk Nami, "Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanç Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı", *MÜHFHAD*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, C. II, Özel Sayı, 2016, C. 22, S. 3, ss. 2007-2015.
- NOMER, Halûk N., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 18. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2021.
- OĞUZMAN, M. Kemal-ÖZ, M. Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, 18. Bs., Vedat Yayınevi, İstanbul, 2020.
- ÖNAY, Işık, *Yenileme*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- ÖNEN, Ergun, *Medenî Yargılama Hukukunda Sulh*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972.
- ÖZKAN, Yönel, *İcra İflâs Hukukunda İtirazın İptali Davası*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004.
- ÖZKAYA-FERENDEÇİ, H. Özden, "Dava Edilebilirlik Konusuna Genel Bir Bakış", *MÜHFHAD*, C. 16, S. 1-2, ss. 233-246.
- PEKCANITEZ, Hakan, "2279 Sayılı Cumhurbaşkanı (Fevkalade Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi", *Covid-19 Salgınının Hukukî Boyutu*, Ed. Muhammet Özekes, 2. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, ss. 219-234.

- PEKCANITEZ, Hakan, **Medenî Usûl Hukuku Pekcanitez Usûl**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- PEKCANITEZ, Hakan vd., Muhammet, **İcra ve İflâs Hukuku**, 9. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- PEKCANITEZ, Hakan-ATALAY, Oğuz-ÖZEKES, Muhammet, **Medenî Usûl Hukuku**, 10. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- POSTACIOĞLU, İlhan E., **İcra Hukuku Esasları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982.
- ROSENBERG, Leo-SCHWAB, Karl Heinz-GOTTWALD, Peter, **Zivilprozessrecht**, Verlag C.H., München, 2018.
- SARI, Mehmet, “Barter Şirketleri, Üyelik İlişkisi Sebebiyle, Üyelerinin Borçlarından Dolayı Haciz İhbarnameleriyle Sorumlu Tutulabilir mi?”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 9, S. 100, Aralık 2014, s. 285-290.
- SİRMEN, A. Lâle, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992.
- TANRIVER, Süha, “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, 1994, C. 49, S. 1, s. 333-348.
- TANRIVER, Süha, **Medenî Usûl Hukuku**, C. I, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021.
- TEKİNAY, Selâhattin Sulhi vd., **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.
- THOMAS, Heinz-PUTZO, Hans-SEILER, Christian, **Zivilprozessordnung**, 41. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2020.
- ULUSAN, İlhan, “Maddî Hukuk ve Usul Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1971, C. V, S. 7, s. 149-166.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, **Medeni Yargılama Hukuku**, C. I-II, 7. Bs., Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000.
- YILDIRIM, Mehmet Kâmil-DEREN YILDIRIM, Nevhis, **İcra ve İflas Hukuku**, 8. Bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2021.
- YILMAZ, Ejder, “İcra Tazminatı”, **Halûk Konuralp Anısına Armağan**, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 675-754.

Elektronik Kaynaklar

www.lexpera.com.tr

<https://www.tbb.org.tr/tr/bankacilik/arastirma-ve-yayinlar/ozel-dosyalar/4489>