

AVRUPA İLAMSIZ İCRA TAKİBİ*

The European Order for Payment Procedure

Prof. Dr. Wolf-Dietrich WALKER**
Çev.: Dr. Cenk AKİL***

ÖZ

Avrupa İlâmsız İcra Usulü, hukuki ve ticari sınır aşan hukuki işlemlerden doğan para alacaklarını hükme bağlatma ve icra ettirme imkânı sağlamaktadır. Söz konusu usulde kullanılmak üzere tüm talepler, beyanları ve kararlar için matbu formlar çıkarılmıştır. Avrupa ilamsız icra usulü tek derecelidir. Zira mahkeme kararı olarak sadece Avrupa Ödeme Emri tebliğ edilmek zorundadır. Ödeme emrine karşı, karşı tarafın elindeki tek imkân itiraz etmek suretiyle uyumsuzluğun davaya dönüşmesini sağlayabilmektir. Böylelikle Avrupa İlamsız İcra Usulü, Alman İlamsız İcra Usulü'nden ayrılmakta ve daha hızlı işlemektedir. Avrupa Ödeme Emri, ek bir tanıma prosedürüne ihtiyaç duyulmaksızın üye tüm ülkelerde icra edilebilme özelliğine sahiptir.

ABSTRACT

European Procedure of Order for Payment Without Judgement provides the pecuniary claims arising from cross border legal transactions regarding civil and commercial law to be resolved and enforced. Printed forms including all the demands, statements and decisions have been issued in order to be used in the mentioned procedure. European Procedure of Order for Payment is one-staged. Because only the European Order for Payment has to be notified as the court decision. The only means which the opposite party has against the order for payment is to convert the dispute to a case by objection. In this way the European Procedure of Order for Payment differs from the German Procedure of Order for Payment and functions faster. The European Order for Payment has the feature of being enforced in all member states without a procedure of adoption.

* Bu tercüme hakem incelemesinden geçmiştir.

** Almanya'nın Giessen şehrinde bulunan Justus-Liebig Üniversitesi'nde Medeni Hukuk, İş Hukuku ve Medeni Usul Hukuku Kürsüsü Başkanı.

*** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

Anlatım Plânı: I. Giriş, II. Avrupa İlämsiz İcra Usulünün Hukuki Temelleri ve Amacı, III. Avrupa İlämsiz İcra Usulünün Uygulanma Alanı, 1. Hukuki ve Ticari İşlerde Sınır Ötesi Uyuşmazlıklar, 2. Belirli Para Alacakları, IV. Yetki, V. Usul, 1. Başvuru, a) İçerik, b) Şekil, c) İmza, Damga, d) Dil, e) Mahkeme Masrafları, 2. Taleplerin İncelenmesi, VI. Mahkeme Kararı, 1. Düzeltme İmkânı Tanınması, 2. Başvuruda Değişiklik Yapılmasının İstenmesi, 3. Başvurunun Reddi, 4. Avrupa Ödeme Emri Çıkartılması, VII. Avrupa Ödeme Emrinin Tebliği, 1. Borçluya Bilgi Verilmesi ve Haklarının Öğretilmesi, 2. Tebligatın Şekli ve Usulü, 3. Tebliğ ile Zamanaşımının Durması, VIII. Hukuki Çareler, 1. Avrupa Ödeme Emrine İtiraz Edilmesi, a) İtirazın Yapılması, b) İtirazdan Sonraki Usul, 2. İstisnai Hallerde Kontrol, a) İstisnai Hallerin Bulunma Şartları, b) Kontrol Usulü ve Karar, IX. İcra Edilebilirlik ve Tanıma, X. Cebri İcra, 1. Cebri İcra Çeşitleri, 2. İbrası Gereken Belgeler, 3. Cebri İcradan İmtina, 4. Cebri İcranın Sınırlandırılması ya da Reddi, XI. Özet

I. GİRİŞ

Çeşme’de düzenlenen 7. Türk Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı Dr. Haluk Konuralp’e ithaf edildi. Bu toplantı, ilâmsiz icra takibinin düzenleniş biçiminin Türkiye’de gerek bilimsel gerek politik tartışmalarda önemli bir yer işgal ettiğini gösterdi. Bundan dolayı, bu konuda Avrupa hukukunda yaşanan gelişmeler de Türk medeni usul hukukçuları bakımından dikkat çekici olabilir. Burada bahse konu olan Avrupa ödeme emrinin çıkartılabileceği Avrupa ilâmsiz icra usulüdür. Bu usul, Avrupa Birliği çapında uyum sağlanmış ilk yargılama yöntemidir.

II. AVRUPA İLÂMSİZ İCRA USULÜNÜN HUKUKİ TEMELLERİ VE AMACI

30.12.2006 tarihinde Avrupa Parlamentosu ve Komsiyonu’nun 1896/2006 sayılı Avrupa İlämsiz İcra Usulü Hakkında Tüzüğü (AİİT)¹ resmi gazetede yayımlandı² ve 31.12.2006 tarihinde yürürlüğe girdi (madde 33, cümle 1). Tüzüğün başlıca hükümleri üye devletler bakımından 12.12.2008 tarihinden itibaren doğrudan doğruya ve bağlayıcı olarak yürürlüğe girdi. Tüzüğün amacı yeknesak bir Avrupa ilâmsiz icra usulünün kabulüyle sınıraşan, çekişmesiz para alacaklarının ilâma bağlanması ve icrasının kolaylaştırılmasıdır (m. 1, 1/a, b). Avrupa ilâmsiz icra usulünün kabulüyle üye devletlerin iç hukuklarında kabul ettikleri ilâmsiz icra prosedürü ne ikame edilmiş ne de birleştirilmiştir³. Aksine, sadece talep sahibinin alacağının icrasını sağlaması için ek ve seçimlik bir alternatif hizmete sunulmuştur⁴. Alacaklı, sınır ötesi uyuşmazlıklar bakımından Avrupa ilâmsiz icra usulü ile ulusal hukuk uyarınca mümkün ülke dışı ilâmsiz icra usulü (Almanya’da AMUY m. 688, III yollamasıyla AVAG m. 32, I uyarınca) arasında seçim yapabilir (karş. AİİT m. 1, II).

Üye ülkeler açısından yeni bir ilam niteliğinde belgenin kabulü ile yeknesak bir usulün ihdas edilmesinin sebebi küçük ve orta ölçekteki işletmelerin iflasında ödemede yaşanan gecikmelerin önemli rol oynaması⁵ ve ilâmsiz icra konusunda ulusal hukukların farklı düzenlemeler öngörmeleri ve hepsinin aynı ölçüde etkin olmamasıdır. Sınıraşan

1 Avrupa İlämsiz İcra Tüzüğü (EuMVVO) için ayrıca kullanılan kısaltmalar: EuMahnVO, EG-MahnVO.

2 ABIEG M. L399, S.1.

3 AİİT Genel Gerekeşi, M. 10, c. 2.

4 AİİT Genel Gerekeşi, M. 10, c. 1.

5 Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101.

uyuşmazlıklar bakımından ulusal hukukların öngördüğü ilâmsız icra prosedürü sıklıkla ya caiz değildir ya da pratik değildir. Bundan dolayı, sınıraşan hukuki meselelerde etkin bir yargısal karara ulaşılması güçleşmiş ve Avrupa iç piyasasında rekabet tahrif edilmiştir⁶. İstenmeyen bu durum, Avrupa ilâmsız icra takibinin kabul edilmesiyle ortadan kaldırılabılır.

Ulusal yasa koyucular 12.12.2008 tarihine kadar Avrupa İlamsız İcra Usulü Hakkındaki Tüzük'ün icrası için iç hukuklarında gerekli düzenlemeleri yapmakla yükümlü tutulmuşlardır. Alman yasa koyucusu, bunu, Sınıraşan Alacakların İcrasının ve Tebliğinin İyileştirilmesi Hakkında Yasa'yı⁷ kabul etmekle yerine getirmiştir.

III. AVRUPA İLÂMSIZ İCRA USULÜNÜN UYGULANMA ALANI

1. Hukuki ve Ticari İşlerde Sınır Ötesi Uyuşmazlıklar

Avrupa İlamsız İcra Tüzüğü'nün 2. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Avrupa ilâmsız icra usulü sadece hukuki ve ticari işlerde sınıraşan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır. Bunda yargı çeşidinin (örneğin, genel mahkemeler, iş mahkemeleri) önemi yoktur.

Avrupa İlamsız İcra Tüzüğü anlamında sınır ötesi hukuki meseleler, taraflardan en az birinin yerleşim yeri ya da mutad meskeni başvuru mahkemenin bulunduğu ülkeden başka bir üye ülkede ise mevcuttur (AİİT m. 3, I). Yerleşim yerinin ya da mutad mesken, Tüzük'ün⁸ 59, 60. maddeleri uyarınca AİİT m. 3, II'e göre tespit edilir. Tamamıyla ulusal hukuki meseleler hakkında AİİT uygulama alanı bulmaz.

Sınıraşan hukuki ve ticari işler bakımından, AİİT'nin uygulanmayacağına ilişkin pek çok istisna öngörülmüştür (m. 2, II). Bunlar, evlilik mal rejimine, miras hukukuna, iflas ve aciz tasfiyesine, sosyal güvenlik hukukuna ilişkin meselelerdir. Geriye kalan hukuki işlerden ilke olarak sadece sözleşmesel borç ilişkilerinden kaynaklanan talepler Tüzük kapsamında kalmaktadır. Sözleşme dışı borç ilişkilerinden kaynaklanan talepler için sadece taraflar arasındaki bir sözleşmenin ya da borç ikrarının konusu ise ya da taşınmaz üzerindeki müşterek mülkiyetten kaynaklanmakta ise Avrupa ilâmsız icra usulü geçerlidir. Sözleşmesel ve sözleşme dışı taleplerin birbirinden ayırımı konusunda üye ülkelerde bugüne kadar müşterek bir kriter bulunamamıştır. Bu durum Avrupa ilamsız icra usulünün yeknesaklaştırılmasını büsbütün güçleştirmiştir⁹.

2. Belirli Para Alacakları

Başka bir sınırlandırma AİİT m. 4'den kaynaklanmaktadır. Buna göre, Avrupa ilâmsız icra usulü ancak miktar olarak belirli ve Avrupa ödeme emrinin çıkarılmasına yönelik müracaatın yapıldığı anda muaccel olan para alacaklarının icrası hakkında geçerlidir. Buna karşılık, Avrupa ilâmsız icra usulünde para alacakları bakımından bir üst sınır belirlenmemiştir.

6 AİİT Genel Gerekçesi m. 7 ve 8.

7 30.10.2008 tarihli Yasa, BGBl. I, 2122.

8 Avrupa Birliği Konseyi'nin Hukuki ve Ticari İşlerde Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkındaki 22.12.2000 tarih ve 44/2001 sayılı Tüzüğü.

9 Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101.

IV. YETKİ

AİİT m. 6, I uyarınca icra mahkemesinin uluslararası yetkisi ilke olarak Tüzük¹⁰ hükümlerine göre belirlenir. Bahsi geçen Tüzüğün 2. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, yerleşim yeri üye ülkelerden birinin egemenlik alanı içinde bulunan bir kişiye karşı yapılacak takipler bakımından onun vatandaşlık durumuna bakılmaksızın üye ülkenin mahkemeleri yetkilidir. Fakat m. 3, I'ın m. 5-24'e yaptığı yollama nedeniyle başka bir mahkemenin yetkili olduğu sonucuna da varılabilir (örneğin, bir sözleşmenin icra yeri, haksız fiilin ika yeri gibi). Eğer ileri sürülen alacak, bir sözleşmeden kaynaklanmakta ve sözleşmenin borçlusu da bir tüketici konumunda ise bu durumda sadece tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu üye ülkenin mahkemeleri uluslararası yetkiye sahip sayılır (AİİT m. 6, II). Bu düzenleme, tüketicinin korunmasına hizmet etmektedir. Tüketici, başka bir üye ülkenin mahkemesi önünde savunma yapmaya zorlanamaz¹¹.

İcra mahkemesinin maddi bakımdan, yerel ve fonksiyonel yetkisi AİİT'de düzenlenmiştir. Bundan dolayı, bu yetkiler, mahkemeleri uluslararası yetkiye sahip üye ülkelerin ulusal hukukuna göre belirlenir. Alman hukukuna göre, geçenlerde ilave edilen AMUY m. 1087 uyarınca Berlin'de bulunan *Wedding* Sulh Hukuk Mahkemesi bu konuda münhasır yetkiye sahiptir. Söz konusu mahkeme, AMUY m. 689, II, c. 2 uyarınca Alman hukukuna göre yürütülecek tüm ilâmsız icra takipleri bakımından da yetkilidir. Ancak bunun için müracaat sahibi bakımından ülke içinde genel yetkili mahkemenin bulunmaması gerekir.

V. USUL

Avrupa ilâmsız icra usulü pek çok noktada Alman yabancı ilâmsız icra usulüne benzer şekilde tanzim edilmekle birlikte bazı konularda önemli farklılıklar göstermektedir.

1. Başvuru

Avrupa ilâmsız icra usulü ancak başvuru üzerine başlar. Başvuru için muhakkak Avrupa İlamısız İcra Tüzüğü'nün ekinde yer alan Örnek-A matbu formunun kullanılması gerekir (AİİT m. 7, I). Başvuruda bulunabilmek için avukat tutma zorunluluğu bulunmamaktadır (AİİT m. 24/a).

a) İçerik

Avrupa ödeme emrinin çıkarılabilmesi için usulüne uygun olarak talepte bulunulmalıdır. Başvuruda bulunması gereken zorunlu unsurların nelerden oluştuğu AİİT m. 7, II'de yer almaktadır. Buna göre, başvuru, diğerlerinin yanı sıra aşağıdaki bilgileri içermek zorundadır:

- Alacağın miktarı (asıl alacak, faizler, sözleşme cezası ve masraflar),
- Alacağın istinat ettirildiği olay ve uyuşmazlık konusu hakkında bilgi,
- Alacağın mevcudiyetini ortaya koymaya yarayan delillerin nelerden ibaret olduğu.

Delillerin (örneğin senetler) eklenmesine gerek yoktur.

• Alacaklı ayrıca elinden geldiğince sahip olduğu bilgileri açıkladığı ve kasten verdiği hatalı bilgilerden dolayı menşe üye ülkenin hukukunda öngörülen yaptırımları kabul ettiğini beyan etmelidir (AİİT m. 7, III).

¹⁰ Avrupa Birliği Konseyi'nin Hukuki ve Ticari İşlerde Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkındaki 22.12.2000 tarih ve 44/2001 sayılı Tüzüğü.

¹¹ Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101, 1102.

AIİT m. 7, IV uyarınca alacaklı, yapmış olduğu başvuruda mahkemeye karşı, borçlunun itirazı durumunda ilâmsız icranın genel mahkemeye devredilmesini reddettiğini açıklayabilir. Ancak o, daha sonra, ödeme emri çıkarılıncaya kadar da, bu beyanda bulunabilir.

b) Form

Başvuru bir dilekçeyle ya da menşe üye ülke hukukunda kabul edilen elektronik iletişim sistemiyle gerçekleştirilebilir (AIİT m. 7, V). Alman hukukunda (AMUY m. 1088), başvurunun makine vasıtasıyla okunabilir formda mahkemeye sunulabileceği öngörülmüştür. Makine yardımıyla icra edilecek ilâmsız icra usulünün Berlin’de bulunan münhasır yetkili Wedding Sulh Hukuk Mahkemesi’nde ne zaman yürürlüğe gireceğini Berlin Eyalet Senatosu kabul edeceği tüzük ile tespit eder (AMUY m. 1088, II).

c) İmza, Damga

Başvuru imzalanmalıdır. Eğer başvuru elektronik olarak yapılıyorsa, başvuruya, İmza Yönetmeliği 12 m. 2/2 uyarınca elektronik imza eklenmelidir. Menşe üye ülke, kullanıcının kimliğinin kesin bir biçimde tespitini mümkün kılan alternatif bir elektronik iletişim sistemine sahip böyle bir imza gereksizdir (AIİT m. 7, VI).

d) Dil

Üye ülkelerinin tümünün dillerinde matbu formlar hazırlanmıştır. AIİT’de başvurunun belirli bir dilde yapılması zorunluluğu öngörülmemiştir. Bundan dolayı, burada belirleyici olan ulusal hukuklardır. Almanya’da MTY m. 184 geçerlidir. Buna göre mahkemelerde kullanılan dil Almancadır. Bundan dolayı caiz bir başvurudan bahsedilmek için formun Almanca doldurulması gerekir.

e) Mahkeme Masrafları

Avrupa ödeme emrinin çıkarılması için başvuru yapılırken tahakkuk eden mahkeme masraflarının da ödenmesi gerekir¹³. Bu sonuç, Alman hukuku bakımından, Mahkeme Masrafları Yasası m. 12, III’ün yollamasıyla 1110 Numaralı Tarifeden (Mahkeme Masrafları Yasası’nın 34. maddesi uyarınca ödenecek yarım harç en az 18 Avro tutmaktadır) çıkmaktadır.

2. BAŞVURUNUN İNCELENMESİ

İlâmsız icra yolu için başvuru mahkeme, başvurunun AIİT’nin düzenleme kapsamına girip girmediğini, kendisinin yetkili olup olmadığını ve AIİT m. 7’de öngörülmüş bulunan şekil şartlarının yerine getirilmiş olup olmadığını inceler (AIİT m. 8). Mahkeme, ayrıca, talebin haklı görünüp görünmediğini de (AIİT m. 8, c. 1) inceler. Bu, mahkemenin talebin haklı olup olmadığını¹⁴ isabetli olarak incelemesini mümkün kılar. Bununla Alman hukukundan farklı olarak, hukuki yerindelik incelemesinin mi kastedildiği¹⁵ yoksa salt akla yatkınlık (makullük) incelemesinin yeterli mi olduğu henüz açıklığa

12 Avrupa Parlamentosu ve Konseyi’nin Yönetmeliği 13.12.1999 tarih ve 1999/93 sayılı Elektronik İmzanın Müşterek Çerçeve Koşullarının Belirlenmesine Dair Yönetmelik.

13 AIİT Genel Gerekçesi m. 15.

14 AIİT Gerekçesi m. 16, c. 2.

15 Bu yönde: MünchKommZPO/Rauscher, 3. B., 2008; Anhang I zu Buch 11 Rn. 16 (hatta yerindelik denetiminden de fazlası); Zöller / Geimer, 27. B., 2009, EG-VO Europ. Mahnverfahren Art. 8 Rn. 1.

kavuşturulamamıştır. Burada inceleme kapsamının ne olacağının tespitinin her bir üye devlete bırakılması düşünülebilir¹⁶. Fakat bu düşüncenin, yeknesak bir Avrupa illamsız icra usulü ihdas edilmesi hedefiyle bağdaştırılması güçtür. Esas olarak formalitelere göre yürüyen makullük incelemesi lehine iki gerekçe ileri sürülebilir¹⁷: Öncelikle yargısal inceleme AİİT m. 8, II uyarınca otomatige bağlanmış bir usul çerçevesinde gerçekleştirilir; ikincisi Avrupa ödeme emri çıkartılmasına yönelik talebin reddi-şekli ve yargılama hukukuna ilişkin nedenler bir kenara bırakılırsa- ileri sürülen talebin açıkça haksız olması durumunda (AİİT m. 11, I/b) gündeme gelir. Her halükarda incelemenin bir hâkim tarafından yapılması zorunlu değildir¹⁸. Bu inceleme, tıpkı Alman hukukunda olduğu gibi (Yardımcı Adalet Memuru Yasası m. 20/7), bir Yardımcı Adalet Memuru tarafından da yerine getirilebilir.

VI. MAHKEMENİN KARARI

Avrupa ödeme emri çıkartılmasına yönelik talep hakkında verilen mahkeme kararı hakkında şu ihtimaller gündeme gelebilir:

1. Düzeltme İslah İmkânının Verilmesi

Eğer başvuru AİİT m. 7'de sayılan şekle ve içeriğe ilişkin tüm şartları karşılamıyorsa AİİT m. 9, özel bir düzeltme usulü öngörmüştür. Buna göre icra mahkemesi başvuruyu derhal reddedemez. Aksine o, alacaklıya, belirlediği uygun bir süre içerisinde başvurusunu tamamlaması ya da düzeltmesi için olanak tanır. Düzeltme yine matbu formlar ile yapılır. Bunun için mahkeme AİİT Ekindeki Örnek-B'yi kullanır.

2. Başvurunun Değiştirilmesi Daveti

Eğer başvuru koşulları sadece ileri sürülen talebin bir kısmı için karşılanmışsa, mahkeme, alacaklıyı bundan haberdar eder. Bunun için AİİT Ekinde yer alan Örnek-C kullanılır (AİİT m. 10, I). İcra mahkemesi, alacaklıdan, ödeme emrinde gösterilen kısmi meblağı kabul ya da reddetmesini ister. Alacaklı, cevabını matbu formu, mahkeme tarafından tayin edilen süre içerisinde mahkemeye geri göndermek suretiyle verir.

Alacaklı, mahkemenin önerisini kabul ederse, mahkeme, alacaklı tarafından kabul edilen meblağı esas alarak Avrupa ödeme emri çıkarır. Talebin geri kalan kısmının akıbeti üye ülkenin hukukuna göre tayin olunur. Buna karşılık, alacaklı, mahkemenin davetini reddeder ya da bu davete icabet etmez ise mahkeme, Avrupa ödeme emri çıkartılması talebini tamamıyla reddeder (AİİT m. 10, III). Alacaklıya kendisine gönderilen Örnek-C ile bu hukuki sonuç hakkında bilgi verilir. (AİİT m. 10, I, c. 2).

3. Başvurunun Reddi

AİİT m. 2, 3, 4, 6 ve 7'de sayılan şartlar (uygulanma alanı, uluslararası yetki, başvurunun şekil ve içeriği) yerine getirilmemişse, mahkeme, Avrupa ödeme emri çıkartılmasına yönelik talebi reddeder (AİİT m. 11, I, c. 1/a). İleri sürülen talebin açıkça haksız olması ya da alacaklının tayin edilen süre içerisinde gerekli düzeltmeyi yapmaması ya da başvurunun

16 Karş. Jennissen in Schuschke / Walker, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, 4. B., 2008, EuMahnVO Rn. 4; Rellermeier, Rpfleger 2009, 11, 13.

17 Sonuç itibarıyla bu yönde: Preuß, ZJP 112 (2009), 3, 7; Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101, 1106; Sujecki, NJW 2007, 1622, 1624.

18 AİİT Gereği m. 16 c. 3.

değiştirilmesine yönelik mahkeme davetine süresi içinde icabet etmemesi hallerinde de Avrupa ödeme emri çıkartılmasına yönelik talep reddedilir (AİİT m. 11, I, c. 1/b-d). Alacaklıya ret sebepleri hakkında Ek IV uyarınca Örnek D ile bilgi verilir.

Başvurunun reddi kararına karşı gidilebilecek bir kanun yolu bulunmamaktadır (AİİT m. 11, II). Buna karşılık, ulusal hukukta aynı yargılama derecesi içerisinde denetim yolu öngörülmüşse bu yola başvurulabilir¹⁹. Nitekim bu yol, başvurunun bir Alman mahkemesi tarafından reddedilmesi durumunda (ki, bu mahkeme Berlin'de bulunan Wedding Sulh Hukuk Mahkemesi'dir) gündeme gelecektir. Alman hukukunda karar, Yardımcı Adalet Memuru tarafından verilir (Yardımcı Adalet Memuru Yasası m. 20/7) ve buna karşı Yardımcı Adalet Memuru Yasası m. 11, II uyarınca itiraz edilebilir²⁰. Başvuru için tıpkı acil şikâyetinde olduğu gibi iki haftalık süre öngörülmüştür (Yardımcı Adalet Memuru Yasası m. 11, II, c. 1 yollamasıyla AMUY m. 569). Yardımcı Adalet Memuru, itirazı kabul edebilir; etmezse dosyayı karara bağlanmak üzere (ilk derece mahkemesi) hâkimine sunar. Hâkim, itirazı nihai olarak karara bağlar.

4. Avrupa Ödeme Emrinin Çıkartılması

Başvurunun incelenmesi sonucunda, duruma göre, AİİT m. 9, 10 uyarınca başvurunun tamamlanmasından, düzeltilmesinden ya da değiştirilmesinden sonra,

Başvuru, Avrupa ilâmsız icra usulünün uygulama alanına giriyorsa,

Mahkeme yetkili ise,

Başvuru şekil ve içerik olarak gerekli şartları taşıyorsa,

İleri sürülen talep açıkça haksız görünmüyorsa,

Mahkeme, Avrupa ödeme emri çıkartır (AİİT m. 12, I, c. 1). Ödeme emri kararı, mümkün olduğunca çabuk ve kural olarak, başvurunun yapılmasından itibaren 30 gün içerisinde verilir. Alacaklının başvuruyu düzeltmek ya da değiştirmek için ihtiyaç duyduğu süre bu mühlete dahil değildir (AİİT m. 12, I, c. 2). Avrupa ödeme emri için AİİT Ekindeki Örnek-E kullanılır.

VII. AVRUPA ÖDEME EMRİNİN TEBLİĞİ

Avrupa ödeme emri, başvuru formunun nüshası ve borçlunun muhtemel itirazı için (karş. AİİT m. 16, I) AİİT Ekindeki Örnek-F ile borçluya tebliğ edilir (AİİT m. 12, II).

1. Borçluya Bilgi Verilmesi ve Haklarının Öğretilmesi

Gönderilen başvuru formunda borçlu AİİT m. 12, III uyarınca ödeme emrinde yer alan meblağı alacaklıya ödemesi ya da menşe mahkemede 30 gün içerisinde Avrupa ödeme emrine itiraz edebileceği bildirilir. Bunun yanı sıra borçlu AİİT m. 12, IV uyarınca şu hususlar hakkında da bilgilendirilir:

Ödeme emrinin salt alacaklının verdiği bilgilere göre çıkartıldığını ve mahkeme tarafından kontrol edilmediği,

Ödeme emrine süresi içinde itiraz edilmemesi durumunda ödeme emrinin icra edilebilir hale geleceği,

İtiraz durumunda prosedürün, menşe üye ülkenin yetkili mahkemesince normal bir dava olarak görülmeye başlanacağı. Ancak bunun için alacaklının prosedürün sona ermesini

19 AİİT Gerekeşi m. 17.

20 Benzer şekilde: Rpfleger 2009, 11, 13.

açıkça talep etmemiş olması gerekir.

2. Tebliğin Şekli ve Usulü

Avrupa ödeme emrinin tebliği hususunda AİİT m. 13-15'te özel hükümler öngörülmüştür. AİİT m. 13 ve 14, I, esas olarak, tebligatın yapılacağı üye ülkenin tebligat hukukuna atıfta bulunmuştur. Bununla birlikte üye ülkelerin ulusal hukukundan sapan her durumda riayet edilmesi gereken asgari standartlar da tespit edilmiştir. AİİT m. 13 uyarınca esas olarak aşağıdaki tebligat usulleri gündeme gelecektir:

Borçlu teslim aldığı onaylaması karşılığında şahsen yapılan tebligat ya da yetkili kişiye tebligat yapıldığını gösterir alında belgesi.

Borçlunun teslim aldığı onayladığını gösteren belgenin iadesi karşılığında posta yoluyla tebligat ve

Borçlunun teslim aldığı onayladığını gösteren belgenin iadesi karşılığında elektronik tebligat.

AİİT m. 14'te hangi şartlar altında bir tebligatın istisnai olarak borçlunun teslim aldığı onayladığının ispatına gerek olmaksızın caiz olduğu düzenlenmiştir. AİİT m. 13'te düzenlenen tebliğ şekillerinde tam bir kesinlikle; AİİT m. 14'te düzenlenen tebliğ şekillerinde ise çok büyük bir olasılıkla tebliğ edilen yazılı belgenin muhataba gerçekten ulaştığını güvence altına alır²¹.

AİİT m. 15 borçlunun temsilcisine de tebligatı kabul etmiştir. Bu, örneğin, tüzel kişilerde ve borçlunun yasal temsilcisi ya da yetkili temsilcisi (örneğin, bir avukat) aracılığıyla temsil edildiği hallerde büyük öneme sahiptir²².

Borçlunun yerleşim yerinin bilinmemesi halinde, AMUY m. 185'te cevaz verildiği biçimde ilan tebligat yapılması AİİT m. 14, II uyarınca olanaksızdır. Bundan dolayı, geçenlerde kabul edilen AMUY m. 1089, I, c. 2 ile AMUY m. 185-188 hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

Buna karşılık re'sen tebligat ilişkin AMUY'un diğer hükümleri (AMUY m. 166 vd.) AİİT m. 13-15 hükümlerinde öngörülmüş bulunan gerekliliklere uygun düşmektedir ve bundan dolayı, AMUY m. 1089, I, c. 1 uyarınca, Avrupa ödeme emrinin Almanya'da tebliğ edilmesinde de uygulama alanı bulacaktır. Eğer Almanya'da çıkartılan Avrupa ödeme emri başka bir üye ülkede tebliğ edilirse AMUY m. 1089, II uyarınca Avrupa Tebligat Tüzük'ünün²³ hükümleri ile AMUY m. 1068, I ve 1069, I'nin konuya ilişkin uyum hükümleri geçerli olacaktır.

3. Tebligat ile Zamanaşımının Durması

Avrupa ilâmsız icra usulüne başvurulmasının ileri sürülen talebin zamanaşımına uğramasına etkisi konusunda AİİT hiçbir hüküm ihtiva etmemektedir. Buna karşılık, Alman hukukuna göre Avrupa ödeme emrinin tebliği tıpkı AMUY uyarınca çıkarılan ilâmsız ödeme emrinde olduğu gibi ileri sürülen talep hakkında zamanaşımının durmasına yol açar (AMY m. 204, I/3).

21 AİİT Genel Gerekçesi m. 20.

22 AİİT Genel Gerekçesi m. 22.

23 VO (EG) M. 1393/2007.

VIII. HUKUKİ ÇARELER

Borçlunun başvurabileceği hukuki çareler şunlardır:

1. Avrupa Ödeme Emrine Karşı İtiraz

Borçlu, AİİT m. 16, I uyarınca menşe mahkeme nezdinde ödeme emrine karşı itiraz yoluna başvurabilir.

a) İtirazın Yapılması

İtiraz için AİİT Ekinde yer alan ve aynı zamanda Avrupa ödeme emri ile birlikte borçluya gönderilen Örnek-F kullanılır. Fakat mahkemeler, matbu form kullanılarak değil de bizzat yazılan dilekçeleri de kabul etmektedir²⁴. İtirazın, ödeme emrinin tebliğinden itibaren 30 günlük süre içerisinde yapılması gerekir. Süre, itirazın, süresi içinde gönderilmesi durumunda da korunur. İtiraz, kâğıt formunda ya da menşe üye ülkede kabul edilen -elektronik yöntem de dâhil- iletişim araçlarıyla yapılabilir (AİİT m. 16, IV). İtiraz formu borçlu tarafından el ile ya da elektronik imza ile imzalanmalı ya da menşe üye ülke hukuku tarafından kabul edilen bir yöntem ile teşhisi mümkün kılınmalıdır (AİİT m. 16, V). İtiraz, gerekçelendirilmek zorunda değildir (AİİT m. 16, III). İtirazın yapılabilmesi için avukatla temsil mecburiyeti bulunmamaktadır (AİİT m. 24/b).

b) İtirazdan Sonraki Prosedür

Süresi içerisinde usulüne uygun olarak yapılmış bir itiraz üzerine ilâmsız icra prosedürü, otomatik olarak, menşe üye ülkesi mahkemesi nezdinde normal bir davaya dönüşür. Bunun için, Alman hukukundan farklı olarak (AMUY m. 696, I), özel bir talep gerekmemektedir. Alman hukukunda (AMUY m. 1090, I) itirazın bildirilmesi üzerine, mahkeme, alacaklıdan mahkeme tarafından belirlenen münasip bir süre içerisinde çekişmeli yargı için yetkili mahkemeyi göstermesini ister. Alacaklının yetkili mahkemeyi göstermesi üzerine ilâmsız icra mahkemesi dosyayı re'sen alacaklı tarafından gösterilen mahkemeye gönderir (AMUY m. 1090, II). Bu mahkemenin kendisinin yetkili olup olmadığını inceleme hakkı saklıdır. Eğer kendini yetkili görmezse, AMUY m. 281 uyarınca davacının başvurusu üzerine hukuki uyuşmazlığı yetkili mahkemeye gönderir. Davacı, dosyanın gönderilmesi için talepte bulunmazsa, dava, yetkisizlik nedeniyle caiz olmadığından reddedilir.

2. İstisnai Hallerde İnceleme

Borçlu, istisnai olarak itiraz süresinin geçmesinden sonra da ödeme emri çıkartan mahkemeye başvurarak onun itirazın incelenmesini talep edebilir (AİİT m. 20).

a) İstisnai Hallerin Mevcudiyeti İçin Aranılan Şartlar

Bu hukuki çare ancak istisnai üç halde caizdir:

AİİT m. 14 uyarınca yapılan tebliğ, borçlunun teslim aldığı ispatlanmaksızın yapılmışsa ve bu tebligat borçlunun kusuru olmaksızın, onun savunmasını yapabilmek için ihtiyaç duyacağı bir zamanda yapılmamışsa. Bu duruma tebligatın borçlunun posta kutusuna bırakılması ve borçlunun orada bulunmaması nedeniyle tebligattan zamanında haberdar olmaması örnek gösterilebilir²⁵.

24 AİİT Genel Gerekçesi m. 23.

25 Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101, 1104.

Borçlu, mücbir bir sebep ya da olağanüstü durumlar nedeniyle kusuru olmaksızın itirazda bulunamamışsa,

Avrupa ödeme emri, AİTT'de belirlenen şartlara nazaran ya da diğer olağanüstü durumlara binaen açıkça haksız olarak çıkarılmışsa (AİTT m. 20, II). Bu olağanüstü durumlara Avrupa ödeme emrinin, başvuru formundaki hatalı bilgilere dayanması hali de dâhildir²⁶.

b) Kontrol Usulü ve Karar

AMUY m. 1092, istisnai hallerde kabul edilen Avrupa ödeme emrinin kontrolüne yönelik talebe ilişkin uygulama hükümleri içermektedir. Bu cümleden olarak borçlunun ödeme emrinin kaldırılmasına yönelik vakıaları inandırıcı kılmak zorunda olduğu hükme bağlanmıştır (inandırıcı kılma hakkında karşı. AMUY m. 294). Mahkeme kararını iptali kabil olmayan ara kararı ile verir. Karar, Yardımcı Adalet Memuru tarafından değil, hâkim tarafından verilir (Yardımcı Adalet Memuru Yasası m. 20/7).

Kontrol talebi hakkındaki kararın içeriği hakkında iki olanak mevcuttur: Eğer AİT m. 20, I, II uyarınca istisnai olarak kabul edilmiş bulunan kontrol için gerekli şartlar mevcut değilse başvuru reddedilir. Bu takdirde Avrupa ödeme emri geçerliliğini korur (AİT m. 20, III, c. 1).

Buna karşılık, mahkeme, kontrolü, AİT m. 20, I, II'de zikredilen sebeplerden dolayı haklı bulursa, Avrupa ödeme emrinin hükümsüz olduğuna karar verir (AİT m. 20, III, c. 2)²⁷. Böylelikle Avrupa ilâmsız icra prosedürü sona erer (AMUY m. 1093, III); yoksa çekişmeli yargıya dönüşmez.

AİT m. 20'ye uygun olarak bir talepte bulunulursa, Alman hukukunda yetkili mahkeme AMUY m. 707 uyarınca cebri icrayı geçici olarak durdurabilir ya da cebri icrayı teminat gösterilmesine bağlayabilir ve hâlihazırda alınmış bulunan cebri icra tedbirlerini teminat karşılığında kaldırabilir (AMUY m. 1095, I).

IX. TENFİZ VE TANIMA

Süresi içinde itiraz edilmezse, mahkeme, gecikmeksizin Ek VII uyarınca Örnek-G'yi kullanmak suretiyle gecikmeksizin Avrupa ödeme emrinin icra edilebilir olduğunu açıklar (AİT m. 18, I). Mahkeme tenfiz kararı vermeden önce 30 günlük itiraz süresine ek olarak, itirazın iletilmesi için gerekli görülen münasip bir süre daha bekler (karşı. AİT m. 18, I). Çünkü 30 günlük süreye riayet etmek için itiraz dilekçesinin zamanında gönderilmesi yeterlidir. Bundan sonra icra edilebilirlik kararına karşı itiraz edilemez.

Tenfizi kabil Avrupa ödeme emri alacaklıya gönderilir (AİT m. 18, III). Menşe üye ülkede icra edilebilir olduğu açıklanan Avrupa ödeme emri, AİT m. 19 uyarınca ayrıca bir icra edilebilirlik kararı alınmaksızın başka bir üye ülkede de tanınabilir ve icra edilebilir. Tenfiz usulünden (yani, tenfiz kararının verildiği üye ülkedeki icra edilebilirliğe ilişkin davayı hadiseden) feragat Avrupa ilâmsız icra usulünün önemli bir özelliğidir. Bundan dolayı, alacaklı, her bir üye devlette olduğu gibi tenfiz kararını doğrudan icra organına sunabilir ve ondan bu kararın icrasını talep edebilir.

²⁶ AİT Genel Gerekçesi m. 25; Avrupa Ödeme Emri'ndeki aşikâr hatalılık hali hakkında detaylı bilgi için bkz. Preuß, ZZZ 112 (2009), 3, 16 vd.

²⁷ Bu hukuki sonucun eleştirisi için bkz. Preuß, ZZZ 112 (2009), 3, 12 vd.

X. CEBRİ İCRA

Cebri icra usulü hakkında, cebri icranın gerçekleştirileceği üye devletlerin hukuku geçerlidir (AİİT m. 21, I). İcrası kabil Avrupa Ödeme emri, ilgili üye ülkede, adeta bizzat o ülkede cebri icrasına karar verilmiş bir karar gibi icra edilir. Fakat Almanya'da cebri icra için tenfiz şerhi gerekli değildir (AMUY m. 1093).

1. Cebri İcra Çeşitleri

Avrupa ödeme emrinin cebri icrasının konusunu her zaman bir para alacağı oluşturur. Bundan dolayı Alman cebri icra hukukunda aşağıdaki ihtimaller gündeme gelecektir:

Cismani zararlardan kaynaklanan alacaklardan dolayı yardımcı adalet memuru tarafından haciz konulması ve paraya çevrilmesi (AMUY m. 808 vd.).

Alacakların ve diğer malvarlığı değerlerinin icra mahkemesi tarafından haczi ve başka bir hesaba aktarılması (AMUY m. 829 vd.).

Taşınmazların icra mahkemesi tarafından açık artırmayla satılması ya da bizzat idaresi (AMUY m. 866, 869 ve ZVG).

Teminat ipoteğinin tapu dairesi tarafından tescili (AMUY m. 866-869).

2. İbrarı Gereken Belgeler

Başka bir üye ülkede cebri icra istenirse, alacaklı yetkili icra organına tenfiz şerhi verilen Avrupa ödeme emrinin bir nüshasını ve gereken hallerde onun cebri icra istenen üye ülkenin resmi diline tercümesini ibraz eder (AİİT m. 21, II/a,b). Her bir üye ülke kendi resmi dilinin yanı sıra başka bir resmi dilde yapılan tercüme de kabul edip etmediğini ayrıca düzenleyebilir. Almanya'da AMUY m. 1094 uyarınca, ödeme emrinin Almancaya yapılmış bir tercümesi ve bu tercümenin yetkili makam tarafından tasdik edilmesi gerekmektedir.

3. Cebri İcradan İmtina

AİİT m. 22 uyarınca belli durumlarda borçlunun talebi üzerine yetkili mahkeme tarafından (söz konusu mahkeme Almanya bakımından sulh hukuk mahkemesidir, AMUY m. 1096, I, c. 1; 1084, I) cebri icradan imtina edebilir.

Cebri icradan imtina öncelikle birbirine çelişik ilâmların bulunması, yani Avrupa ödeme emrinin daha önce verilmiş bir mahkeme kararına ya da daha önce çıkartılmış bir ödeme emrine aykırılık teşkil etmesi halinde gündeme gelir (AİİT m. 22, I). Çelişen kararın, cebri icranın yerine getirileceği üye ülkede tanıma için gerekli koşulları yerine getirmesi zorunludur. Ayrıca, söz konusu çelişkinin menşe üye ülkede henüz mahkeme önünde ileri sürülememiş olması da gerekir. Bundan dolayı, bu hal, borçlunun, çelişen hükmün mevcudiyetini en erken itiraz süresinin bitmesinden sonra öğrenmiş olmasını gerektirir²⁸.

Cebri icra, borçlunun, Avrupa ödeme emrinde yer alan meblağı alacaklıya ödemesiyle de sona erer (AİİT m. 22, II). Buna karşılık, Avrupa ödeme emri cebri icranın gerçekleştirileceği üye ülkede esas bakımından kontrol edilemez (AİİT m. 22, III). Cebri icradan imtina, ara kararıyla hüküm altına alınır (AMUY m. 1096, I, c. 1; 1084, II, c. 1).

Borçlu, Avrupa ödeme emrinde ilâma bağlanmış alacağın ödemediği başka bir sebeple sona erdiğini (örneğin, takas yoluyla) iddia etmekte ise o, Alman hukukuna göre AMUY m. 767 uyarınca icra takibine itiraz davası açmak zorundadır. Borçlunun itirazları ancak bu itirazlar Avrupa ödeme emrinin tebliğinden sonra ortaya çıkmışsa (AMUY m. 1096,

28 Röthel / Sparmann, WM 2007, 1101, 1105.

II; 1095, II) dikkate alınır. Aksi takdirde, bu itirazlar ortadan kalkar.

4. Cebri İcranın Sınırlandırılması ya da Erteleenmesi

Borçlu, AİİT m. 20'de düzenlenmiş bulunan istisnai hallerde kontrol talep ederse, yetkili mahkeme cebri icranın yerine getirileceği üye ülkede (bu, Almanya bakımından AİİT m. 20 uyarınca talep hakkında karar veren mahkemedir, AMUY m. 1095, I, c. 2), borçlunun talebi üzerine cebri icra prosedürünü teminat tedbirleriyle sınırlandırabileceği gibi (AİİT m. 23/a) alacaklının teminat göstermesine de bağlayabilir (AİİT m. 23/b) ya da olağanüstü durumlar söz konusu ise cebri icra prosedürünü erteleyebilir (AİİT m. 23/c). Mahkeme bu konuda ihtiyati tedbir kararı verir. Bu karara itiraz edilemez (AMUY m. 1096, I, c. 2; 1084, III).

XI. ÖZET

Avrupa ilâmsız icra usulü, alacaklı için, sınıraşan hukuki ve ticari işlerde alacağını ilâma bağlatmasını (Avrupa ödeme emri) ve bunun cebri icrasını sağlayan ek bir imkândır. Bu usul, tüm taleplerin, beyanların ve kararlar için önemli tüm dillerde hazırlanmış bulunan matbu formların kullanılması suretiyle kolaylaştırılmıştır. Avrupa ilâmsız icra usulü tek aşamalıdır. Çünkü bu usulde, Avrupa ödeme emri isimli tek bir mahkeme kararının tebliğ edilmesi söz konusudur. Bunun yanı sıra, borçlunun da hukuki çare olarak başvurabileceği tek bir itiraz yolu öngörülmüştür. İtiraz üzerine ilâmsız icra takibi dava haline gelmektedir. Böylelikle Avrupa ilâmsız icra usulü örneğin AMUY'un öngörmüş bulunduğu iki aşamalı ilâmsız icra usulünden (ilâmsız icra kararına karşı gidilen itiraz ve cebri icra kararına karşı gidilen itiraz) ayrılmaktadır. Prosedür, bu şekilde hızlandırılmıştır. Ayrıca tek aşamalı usul ile sınıraşan tebligatlarda tekrar tekrar yaşanabilecek hata riskleri de azaltılmıştır. Cebri icrası kabil Avrupa ödeme emri, tüm üye ülkelerde ek bir tanıma usulüne ihtiyaç duyulmaksızın doğrudan doğruya uygulanmaya elverişli bir ilâmdır.

Avrupa ilâmsız icra usulünün uygulama tarafından benimsenip benimsenmeyeceği ve gerçekten hakların etkili bir şekilde hayata geçirilmesini sağlayıp sağlamayacağı zamanla görülecektir. AİİT m. 32 uyarınca bu prosedür değerlendirilmelidir. Avrupa Komisyonu, önümüzdeki yıl, Avrupa ilâmsız icra usulünün işleyip işlemediğini kontrol edecektir. Bu inceleme sonucunda hazırlanacak detaylı rapor, 12.12.2013 tarihine kadar Avrupa Parlamentosu ve Komisyonu'na sunulacaktır. Gerekli görülürse bu rapora, AİİT'nin uyarlanmasına yönelik öneriler de eklenecektir. Bu anlamda Avrupa ilâmsız icra usulü, Avrupa düzeyinde uyum sağlanmış ilk deneme olarak nitelenebilir²⁹. En erken bu değerlendirme sonucunda Avrupa ilâmsız icra usulünün, üye ülkeler ile üçüncü ülkelerin ulusal ilâmsız icra usulleri için de model oluşturup oluşturamayacağı ortaya çıkacaktır.

29 Sujecki, NJW 2007, 1622, 1625.

KISALTMALAR CETVELİ

ABİEG: Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften

B.: baskı

BGBI: Bundesgesetzblatt

Bkz.: bakınız

EG: Europäische Gemeinschaft

c.: cümle

EuMahnVO: Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung des Europäischen Mahnverfahrens vom 12.12.2006

Karş.: karşılaştırınız

m.: madde

MünchKommZPO: Münchener Kommentar zur Zivilpro-zessordnung

NJW: Neue Juristische Wochenschrift

Nr.: Numara

Rn.: Randnummer

Rpfleger: Der Deutsche Rechtspfleger

S.: Seite

vd.: ve devamı

VO: Verordnung

WM: Wertpapier-Mitteilungen

ZZP: Zeitschrift für Zivilprozessrecht