

T.C.
ANTALYA
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
12. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO : 2022/3156
KARAR NO : 2023/58

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A
İ S T İ N A F K A R A R I

İNCELENEN KARARIN
MAHKEMESİ
TARİHİ
NUMARASI
DAVACILAR

: Burdur İcra Hukuk Mahkemesi
: 26/04/2022
: 2022/32 Esas 2022/71 Karar
:

VEKİLİ : Av. Süleyman YÜKSEL
DAVALI :

VEKİLİ :
DAVALI :
VEKİLİ :
DAVANIN KONUSU : İhalenin Feshi
KARAR YAZIM TARİHİ : 11/01/2023

Yukarıda tarih ve numarası yazılı mahkeme kararının müddeti içinde istinaf yolu ile tetkikinin istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup, dava dosyası için düzenlenen inceleme raporu dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Şikayet edenler tarafından icra mahkemesine şikayet yoluyla başvuru yapılarak ihalenin feshine karar verilmesinin talep edildiği, ilk derece mahkemesince şikayetin reddine karar verildiği, şikayet edenler tarafından istinaf yoluna başvurulduğu anlaşılmıştır.

Dairemizin 21/09/2022 tarihli 2022/1746 Esas ve 2022/1967 Karar sayılı kararı ile özetle somut olayda her ne kadar Av. Süleyman YÜKSEL tarafından şikâyetçi müflis ...Şirketi hakkında kurulan hükme yönelik istinaf yoluna başvurulmuş ise de adı geçen avukatın bu şirket adına sunduğu bir vekaletnamenin bulunmadığı, ayrıca şikayet dilekçesi, gerekçeli karar ve istinaf dilekçesinin şikâyetçi müflis ...Şirketi'ne tebliğ edilmediğinden bahisle şikâyetçi müflis İnşaat...Şirketi adına vekaletname sunması için Av. Süleyman YÜKSEL'e HMK'nin 77. maddesi uyarınca ihtaratlı tebligatın yapılması; Av. Süleyman YÜKSEL tarafından verilen kesin sürede şikâyetçi müflis ...Şirketi yönünden vekaletname ibraz edilmez ise müflis İnşaat...Şirketi hakkındaki iflas kararı kesinleştiğinden tasfiye işlemleri iflas idaresi tarafından yürütüldüğünden (Burdur İflas Dairesi'nin 2019/2 İflas sayılı dosyası) iflas idaresine adı geçen avukat tarafından yapılan işlemleri kabul edip etmediği yönünde beyanda bulunması, beyanda bulunmaz ise vekil tarafından yapılan istinaf başvurusunun yapılmamış sayılacağına dair ihtaratlı tebligatın yapılması; vekaletname sunulmaz, iflas idaresi tarafından beyanda bulunulmaz ise ek karar ile Av. Süleyman YÜKSEL'in istinaf başvurusunun müflis ...Şirketi yönünden yapılmamış sayılmasına karar verilip verilmeyeceğinin değerlendirilmesi, ek karar verilmesi halinde taraflara tebliğ edilmesi; şikâyetçi müflis İnşaat...Şirketi yönünden (3) nolu maddede belirtilen ek karar ile şikayet dilekçesi, gerekçeli karar ve istinaf dilekçesinin usulüne uygun olarak tebliğ edilip istinaf yasa yoluna başvurma süresinin beklenilmesi gerektiği açıklanarak dosyanın geri çevrilmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

Dosyanın geri çevrilmesinden sonra istinaf eden avukatın usulünce yapılan ihtara rağmen şikâyetçi müflis ...Şirketi yönünden vekaletname sunmadığı, iflas idaresine sorulduğunda istinaf eden avukatın vekil olarak atanmadığı, işleme onay verilmediğinin bildirildiği anlaşılmakla, geri çevirme kararının üç ve dördüncü maddeleri uyarınca ilk derece mahkemesince ek karar verilmediğinden, HMK'nin 352/1-ç maddesi uyarınca istinaf eden vekilinin vekaletle ilişkin istinaf başvuru şartını yerine getirmediği ve müflis adına iflas müdürlüğünün yapılan işleme onay vermediğinden HMK'nin 77/1. maddesi uyarınca istinaf başvurusunun yapılmamış sayılmasına karar verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla

HMK'nin 77/1 ve 352/1-ç maddeleri uyarınca müflis ...Şirketi yönünden istinaf başvurusunun yapılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

Şikayet eden Şirketi yönünden istinaf başvurusu incelendiğinde:

İcra ve İflas Kanunu'na göre yapılan ihalenin feshine ilişkin hususlar bahsi geçen Kanunun 134. maddesinde düzenlenmiştir.

İhalenin feshi davaları daha önce başvuranın kim olduğuna bakılmaksızın maktu harca tabi iken, İcra ve İflas Kanunu'nun 134. maddesinde değişiklik yapan ve 30/11/2022 tarihinde yürürlüğe giren 7343 sayılı Kanun'un 27/4. maddesi ile davayı " Satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerin" açması halinde ihale bedeli üzerinden nispi harca tabi kılınmıştır.

Bu harcın yarısının talepte bulunulurken peşin olarak yatırılması zorunludur.

Ayrıca 7343 sayılı Kanun'un 27/5. maddesi ile davayı " Satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişiler" açması halinde teminat gösterme zorunluğu da getirilmiştir. İlgili kişilerin muhtemel zararına karşılık olmak üzere ihale bedelinin yüzde beşi oranında teminat gösterilmesi şarttır.

Somut olayda, ihalenin feshi talebinde bulunan şikayetçi, satış isteyen alacaklı ya da borçlu olmayıp, pey sürmek suretiyle de ihaleye iştirak etmemiştir.

Yukarıda yer alan yasal düzenlemeler çerçevesinde şikayetçiden ihale bedeli üzerinden nispi harç alınması ve şikayetçinin ihale bedelinin yüzde beşi oranında teminat göstermesi gerekmektedir.

Mahkemece, 08/04/2022 tarihli duruşma zaptı ile teminat ve nispi harç ile ilgili olarak iki haftalık kesin süre verilmiş, işbu duruşma zaptı şikayetçinin vekiline tefhim edilmiş ve nispi harç ile teminat yatırılmamış ise de Harçlar Kanunu'nun 30. maddesi gereğince harcın tamamlanmasına ilişkin verilecek sürenin "Takip eden celseye kadar" olması gerektiği, yasaya uygun olmayan sürenin hukuki sonuç doğurmayacağı, harç yatırılmadıkça müteakip işlemlerin yapılamayacağı, harcın yatırılması sağlanmadığından teminatın yatırılıp yatırılmamasının hukuki sonucu olmayacağı anlaşılmaktadır. (Yargıtay 12. HD'nin 2022/8025 Esas, 2022/9578 Karar; 2022/11518 Esas ve 2022/10824 Karar sayılı kararları). O halde İlk Derece Mahkemesince yapılacak iş öncelikle şikayet edene nispi harca yönelik olarak Harçlar Kanunu'nun 30. maddesine uygun şekilde süre verilip harç yatırılırsa teminat şartına ilişkin işlemleri yeniden yaparak sonuca gitmektir.

Bu itibarla, şikayet eden Şirketi yönünden istinaf başvurusunun kabulü ile HMK'nin 353/1-a-4 maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve dosyanın esasının incelenmeksizin mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.

KARAR: Yukarıda açıklanan nedenler ve gerekçe ile

1- Şikâyetçi müflis ...Şirketi yönünden HMK'nin 77, 352/1-ç maddeleri uyarınca istinaf başvurusunun yapılmamış sayılmasına,

2- Şikayet eden Şirketi

yönünden istinaf başvurusunun kabulü ile HMK'nin 353/1-a-4 maddesi uyarınca başvurunun esası incelenmeksizin ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, yeniden karar verilmek üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine,

3- Başvuran tarafından yatırılan 80,70 TL istinaf karar harcının talep halinde başvurana iade edilmesine,

Şikayet eden Şirketi yönünden

HMK'nin 353/1-a ve 362/1-g maddeleri uyarınca kesin; şikâyetçi müflis ...Şirketi

yönünden İİK'nin 364/1 ve HMK'nin 361/1. ve 365/1 maddeleri uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde, dairemize yahut temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya ilk derece mahkemesine verilebilecek dilekçe ile Yargıtay ilgili hukuk dairesinde temyiz kanun yolu açık olmak üzere 11/01/2023 tarihinde **oy çokluğuyla** karar verildi.

e-imza

e-imza
(Karşı oy)

e-imza

e-imza

KARŞI OY GEREKÇESİ:7343 Sayılı Yasa 27.maddesi ile İcra ve İflas Yasasının 134.maddesinde değişikliğe gidilmiştir. Değişikliğe ilişkin yasanın *gerekçesinde* "Sırf ihale sürecini uzatmak ve haksız menfaat sağlamak amacıyla hukuki yararı bulunmayan kişilerce ihalenin feshinin talep edilmesinin önüne geçilmesi ve ihale sürecinin hızlı bir biçimde tamamlanması amaçlanmaktadır." şeklinde değişikliğin getiriliş amacı açıklanmış ve bu gerekçeye uygun olarak ihalenin feshi isteminin usulden reddi halinde duruşma açma zorunluluğu kaldırılarak ayrıca yetkisizlik ve görevsizlik kararları verilmesi halinde mahkemece dosyanın resen görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi gerektiği yönünde düzenleme getirilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Yasasının 114. ve 115. maddelerinde dava şartları açıklanmış, 115/3 maddesindeki istisna haricinde dava şartlarının mahkemece davanın her aşamasında resen göz önüne alınması gerektiği anlaşılmıştır. Hukuk Muhakemeleri Yasasının 114/1-ğ maddesine göre "**Teminat**" dava şartıdır.

İstinafa konu şikayet dosyası incelendiğinde; dava şartı olan 300.000TL teminatın yatırılması için davacıya Hukuk Muhakemeleri Yasasının 115\2 maddesine göre 2 hafta kesin süre verilmiş ve aksi halde davanın reddedileceği ihtar edilmiştir. Bu kesin süre içerisinde teminatın yatırılmadığı anlaşılmıştır. Aynı duruşmada nispi harcın yatırılması için verilen kesin süre içinde nispi harç da yatırılmamıştır.

Dava şartı olan teminat ile dava şartı niteliğinde olmayan dava harçlarının yatırılmaması durumunda öncelikle hangi yasal düzenleme uygulanmalıdır sorununun çözümü gerekir. Bu konuda Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 2015/16544 Esas 2018/2220 Karar sayılı kararında "Dava harçları yatırılmamış olmasına rağmen dava şartı olan hukuki yarar unsurunun eksikliği nedeniyle red kararı verilebileceğini" belirterek bu gerekçeyle kararı düzelterek onamıştır.

İİK'nun 134.maddesindeki değişiklik ile ihalenin hızlı bir biçimde tamamlanması amaçlandığından dava şartının mahkemece öncelikle değerlendirilmesi gerekir. Harçlar Yasasının 30. Maddesinin uygulanması durumunda bir duruşma daha erteleme yapılacak ve sonraki duruşmada da harç yatırılmamış olması durumunda HMK 150. madde gereğince dosya işlemiden kaldırılacak ve 3 ay sonra davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir ki bu durumda ihalenin feshi yoluna aktif husumeti olmadığı halde başvurular amacına ulaşarak ihalenin kesinleşmesi sürecini bir hayli uzatmış olacaktırlar. Bunu engellemek için HMK'nun 114. ve 115. maddeleri öncelikle uygulanmalı ve dava şartı olan teminatın yatırılmamış olması nedeniyle usulden red kararı verilmelidir. (Dairemizin 2022\2772 esas, 2841 karar sayılı kararı da bu görüş doğrultusunda verilmiştir.)

İİK 134.maddesinde (Ek fıkra:24/11/2021-7343/27 md.) "Satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerce yapılan ihalenin feshi talebinde, talepte bulunulurken, ilgili kişilerin muhtemel zararına karşılık olmak üzere ihale bedelinin yüzde beşi oranında teminat gösterilmesi şarttır. Talebin reddine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren bir ay içinde genel hükümlere göre tazminat davasının açılmaması hâlinde hükmedilen para cezasının 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uyarınca tahsili için durum mahkemece tahsil dairesine bildirilir. Tahsil dairesi alınan teminattan, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren üç ay içinde para cezasını tahsil etmezse talep hâlinde teminat ilgisine iade edilir." düzenlemesi vardır. Bu düzenlemeye göre teminat yatırılması halinde para cezası verilebileceği sonucuna varıldığından ve genel usul kurallarına göre dava şartlarının yerine getirilmemesi ve harcın da yatırılmaması halinde para cezası verilemeyeceğinden para cezasının kaldırılması gereklidir. (Dairemizin 2022\2772 esas, 2841 karar sayılı kararı da bu görüş doğrultusunda verilmiştir.)

Bu nedenlerle şikayetçi Şirketinin istinaf başvurusu yönünden görüşüne katılmıyorum.

çoğunluk

Üye - 40938