

# UYGULAMADA İCRA İFLAS YASASI 68/B MADDESİ VE ELEŞTİRİSİ\*

İ. Halil ASİLBAY\*\*

## I. GİRİŞ

25 Kasım 1988 tarihinde İcra İflas Yasası'na eklenen 68b maddesiyle, bankalar açısından önemli bir değişiklik yapılmış; bu özel hükümle borçlu cari hesap sözleşmesi ile kredi sözleşmelerine dayanarak başlatılacak ilamsız icra takipleri için yeni hükümler öngörülmüştür. Ne ilginçtir ki üzerinden 12 yıl geçen bu değişiklik, icra iflas hukukunun kendine özgü uygulaması arasında sıkışıp kalmış, neredeyse hiçbir uygulama alanı bulamamış; sözelimi, Yargıtayın bu maddeyle ilgili verdiği karar sayısı 12 yılda 12'ye dahi ulaşmamıştır.<sup>1</sup>

İçeriği, hedeflediği amaçları düşünüldüğünde, icra iflas hukuku uygulaması içerisinde geniş ve yaygın bir yer bulması gereken bu maddenin, hukuksal yaşamdan bu denli dışlanıp soyut bir hüküm gibi kalması birçok nedene bağlanabilirse de kanımızca en önemli etken, alacaklı lehine olduğu izlenimi veren bu hükmün, aslında çıkarlar dengesini borçlu lehine bozmuş olmasıdır.

## II. ÖĞRETİ VE YARGITAY UYGULAMASINDA İİY 68b MADDESİ

Öğretide ve Yargıtay uygulamasında kabul gören ortak anlayışa göre, İİY 68b maddesinin uygulanması ya da bir başka deyişle alacaklının bu hükümden yararlanabilmesi için şu koşulların birlikte gerçekleşmiş olması gerekir:

### A. Hesap Özeti, Dönem Sonunu İzleyen 15 İçinde Borçluya Tebliğ Edilmelidir

---

\* *Yargıtay Dergisi'nin Temmuz 2001 sayısında yayımlanmış ve 01 Temmuz 2009 tarihinde gözden geçirilerek, bazı küçük düzeltmeler yapılmıştır. Ayrıca İcra İflas Kanunu'nun 68/b maddesi 17.07.2003 tarih ve 4949 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile değiştirilmiştir.*

\*\* *Sosyal Güvenlik Kurumu Avukatı*

<sup>1</sup> Bu makalenin kaleme alındığı tarih itibarıyla, Yargıtay'ın internet sitesindeki karar arşivinde yapılan aramada sadece 6 karar bulunmuştur.

Madde metninde yer alan "...hesap özetini noter aracılığıyla 15 gün içinde göndermek zorundadır." ifadesinden hesap özetini bu süre içinde notere tevdi etmenin yeterli olduğu; bir başka deyişle sürenin notere tevdi süresi olduğu anlamı çıkıyorsa da "süresi içinde aldığı hesap özeti" ifadesiyle başlayan 2. fıkra hükmü bu sürenin tebliğ için öngörüldüğü izlenimini uyandırmaktadır.<sup>2</sup>

### **B. Hesap Özetine 30 Gün İçinde İtiraz Edilmemiş Olmalı ve İcra Takibine Bu Süre Dolduktan Sonra Başlanılmalıdır**

Madde metninde borçlunun hesap özetine itiraz etmesi halinde bunun ne gibi sonuçlar doğuracağı açık biçimde hükme bağlanmamıştır. İtirazın konu edildiği 2. fıkra incelendiğinde, burada borçluya 30 gün içerisinde hesap özetine itiraz hakkı tanındığı; borçlunun itiraz etmemesi halinde ise hesap özetinin içeriğinin kesinleşeceği anlaşılmaktadır. Konuya ilişkin Yargıtay kararlarında<sup>3</sup> borçlunun hesap özetine itirazı halinde, alacaklının bu madde hükmünden yararlanmasının olanaksız olduğuna hükmedilmektedir.

### **C. Hesap Özeti Noter Aracılığıyla, Sözleşmede Gösterilen Adrese Gönderilmelidir**

Hesap özeti, noter dışında başka bir yolla borçluya gönderildiği takdirde alacaklı bu hükümden yararlanamayacaktır. Öte yandan hesap özetinin borçlunun sözleşmede gösterdiği adresine gönderilmesi gerekmektedir.

Yargıtay, yeni kararlarının birinde<sup>4</sup> adresini değiştirdiği halde bunu bildirmeyen borçlunun sözleşmede gösterdiği başka adresi varsa bu adrese tebligat yapmadan madde hükmünden yararlanılamayacağına hükmetmiştir.

## **III. ÖĞRETİ VE YARGITAY UYGULAMASINA ELEŞTİREL BİR BAKIŞ**

### **A. Genel Olarak İlamsız İcra Takibi ve Borca İtiraz**

Elinde kambiyo senedi ya da ilam (*mahkeme kararı*) bulunmayan bir alacaklının (*eğer alacak rehinle de temin edilmemişse*), alacağına icra yoluyla kavuşmasının tek yolu ilamsız icra takibi başlatmaktır. Bu takip yolu,

---

<sup>2</sup> Prof. Dr. Ramazan ASLAN, "İcra ve İflas Kanunu'nun 68/B ve 150ı Maddeleri'nde Düzenlenen Kuralların Uygulanmasında Ortaya Çıkan Sorunlar", Bankacılar Dergisi, Sayı: 27, s.78

<sup>3</sup> **12. HD** 29.01.1991 1990/7886E. 1991/906K. – **12. HD** 14.02.1991 1990/7531E. 1991/1733K. – **12. HD** 14.02.1991 1991/7531E. 1991/1733K.

<sup>4</sup> **12. HD** 24.02.1999 1999/5839E. 1999/5996K.

gerek borçlu gerekse alacaklı tarafından kolayca kötüye kullanılmaya açık olduğundan bunları engelleyerek çıkarlar dengesini korumak için Yasa'da *borca itiraz* ve *inkâr tazminatı* gibi çeşitli yollar öngörülmüştür. Kısaca değinmek gerekirse, haklı bir nedene dayanmayan ya da var olmayan bir alacak dolayısıyla başlatılacak takiplere karşı, borçluya -kendisini korumak için- borca itiraz etme hakkı verilmiştir. Nitekim borçlu olmadığı halde icra takibiyle karşı karşıya kalan taraf aleyhine bozulan çıkarlar dengesi, borca itirazla yeniden kurulacaktır.

Ne var ki, haklı bir nedene dayanan alacak için de borca itiraz yoluna başvurularak denge alacaklı aleyhine de bozulabilir. Böyle bir durumda alacaklı, itirazın kaldırılması için icra tetkik merciine başvuracak ya da genel mahkemelerden itirazın iptal edilmesi kararı alacaktır. Alacaklı, aralarında önemli farklar bulunan bu iki yoldan dilediğini seçmekte serbest olmadığından itirazın kaldırılması için icra tetkik merciine başvurabilmek için daha doğrusu bu başvurudan olumlu sonuç alabilmek için elinde 68. maddede sayılan belgelerden birinin olması gerekmektedir. Hiç kuşku yok ki icra tetkik merciinden itirazın kaldırılması kararı alınması genel mahkemelerden itirazın iptali kararı alınmasına oranla çok daha hızlı olacaktır.

İşte bu noktada 68b maddesi önemli bir işlev yüklenmekte, belli koşulların varlığı halinde borçlu cari hesap ve kredi sözleşmelerine dayanılarak başlatılan takiplerde, borca itirazı, icra tetkik merciinde kaldırmanın yolunu açmaktadır. Özellikle bankalar açısından bu düzenlemenin önemi tartışılmayacak kadar açık iken, ne yazık ki gerek Yargıtay uygulaması gerekse yasa koyucunun iradesi ile madde metninin kaleme alınışı arasındaki uyumsuzluk sonucu hüküm adeta kendi kendini ilga etmiştir.

## **B. İY 68b Maddesinin Yorumu Sorunu**

### **1. Hesap Özeti'nin Yorumu Sorunu**

Yargıtay uygulaması ve öğretide söz konusu hükmün lafzı (*sözel*) yorumundan hareket edilmiş ve yukarıda sıralanan sonuçlara (*koşullara*) ulaşılmıştır. Oysa o tarihte yürürlükte bulunan 3182 sayılı Bankalar Yasası'nın 90. maddesinin kapsamının genişletilmesiyle oluşturulan bu hükmün asıl amacının, kredi sözleşmesi ya da cari hesap sözleşmesinin alacaklı tarafını (*bankaları*) haksız itirazlara karşı korumak olduğu açıktır. Ne var ki uygulama, sözü edilen yorum tarzıyla bu amaca tümüyle ters bir sonuca ulaşmış ve bunu benimsemiştir.

Bizce bu yorum tarzına gerekçe oluşturan "*hesap özeti*" kavramına yüklenen anlamdır. Gerçekten de Yargıtay hesap özeti'ni bu maddenin uygulanması için temel koşul sayarak maddeyi böyle yorumlamıştır. Ne yazık ki bu yaklaşımı haklı kılacak bir gerekçeye, ne kararlarda ne de madde metnin-

de en azından açık biçimde yer verilmemiştir. Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin yerleşik bir içtihadı haline gelen bu uygulamayı şu gerekçelerle doğru bulmuyorum:

- a. Borçlu cari hesap ve kredi sözleşmelerinde, likit (belirli) olmayan alacağı belirli hale getirmek ve borçlunun temerrüde düşmesini sağlamak için yasa koyucu hesap özeti çıkarılmasını öngörmüştür. Böylece hesap özeti hazırlanmasıyla alacak belirli hale gelmekte tebliğ edilmesiyle de temerrüt oluşmaktadır. Şu halde hesap özeti borçluya tebliğ edilmesiyle belirli hale gelen alacağın, artık sözleşme ve diğer belgelerle kanıtlanması icra tetkik merciinin görev alanına girecektir. Burada hesap özeti itiraz edilmesi bunu ortadan kaldırmadığı gibi 150'inci maddesine paralel olarak bu itirazın icra tetkiki merciince incelenmesine de olanak verir. Aksi düşünce, kötü niyetli borçlulara, hesap özeti itiraz ederek alacaklının icra tetkik merciine başvurmasını engelleme hakkını vermek olur ki bunu yasa koyucunun iradesiyle bağdaştırmak zor olduğu gibi hükmün zımnen ilgası anlamına da gelir. Gerçekten de kendisine hesap özeti tebliğ edilen borçlu, hiçbir yaptırım olmayan itiraz hakkını kullanarak ileride başlatılacak icra takibine yapacağı itirazını da kuvvetlendirmiş olur. Zira bu takibe itiraz ettiği takdirde (*hesap özeti kesinleşmediği için*) bunun ancak itirazın iptali davasıyla kaldırılacağını bilir; bir başka deyişle icra tetkik merciine başvurulmamasını güvence altına alarak zaman kazanır. İcra takiplerini uzatmaya yönelik kötü niyetli itirazları önlemek amacıyla öngörülen bir hükmün, bunu kolaylaştıracak biçimde yorumlanması ve uygulamanın bu yöne çekilmiş olması üzücüdür.
- b. Yargıtayın bu uygulamasına, kararlarında açık bir gerekçe bulmak zor olmakla birlikte satır aralarına sıkışmış birkaç ifadeden maddenin son fıkrasının lafzı yorumundan hareket edildiği anlaşılmaktadır. Bu fıkranın "*Kredi sözleşmeleri ve bunlarla ilgili süresinde itiraz edilmemiş hesap özetleri ile krediyi kullandıran tarafından usulüne uygun düzenlenmiş diğer belge ve makbuzlar bu Kanunun 68'inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen belgelerden sayılırlar.*" biçimindeki cümlesinden kredi sözleşmelerinin 68. maddede sayılan belgelerden sayılmasının hesap özeti kesinleşmesi koşuluna bağlandığı çıkarılmaktadır. Ne var ki, bu sonucu çıkarmaya ne dilbilgisi kuralları ne de yasa koyucunun iradesinin uygun olmadığı kanısındayım. Zira dilbilgisinde koşul cümlelerinin bu yapıda olmadığı hiçbir duraksa-

maya yer bırakmayacak kadar açık olduğu gibi cümlenin anlamını zorlayarak bir yargı cümlesini koşul cümlesine çevirmeye de olanak bulunmamaktadır.

Öte yandan, bir koşul cümlesi kurma iradesini taşıyan yasa koyucunun bu iradesini, "*Kredi sözleşmeleri ile krediyi kullandıran tarafından usulüne uygun düzenlenmiş diğer belge ve makbuzların bu Kanunun 68'inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen belgelerden sayılması için bunlarla ilgili hesap özetlerine süresinde itiraz edilmemiş olması gerekir.*" biçiminde bir cümle kurarak ifade edeceği de açıktır.

- c. Yargıtayın farklı bir anlam verdiği son fıkranın ilk cümlesinde, 68. madde kapsamına alınan belgelerin belirlendiği; bu belirlemenin herhangi bir koşula bağlanmadığı; hesap özetlerinin bu kapsama alınmasının ise itiraz edilmeme koşuluna bağlandığı görülecektir. O halde itiraz, sadece hesap özeti kesinleşmesine, yani 68. madde kapsamına girmesine engel olmaktadır.
- d. Hesap özetine itiraz etmeyen borçlunun hesap özeti gerçeğe aykırılığını ancak borcu ödedikten sonra dava edebileceği yönündeki 2. fıkra hükmü açıkça göstermektedir ki hesap özeti itiraz edilmediği takdirde kesinleşmekte; itirazın kaldırılması sürecinde bir anlamda kesin kanıt niteliğine bürünmektedir.<sup>5</sup> Aslında bu fıkra hükmünün aksi yorumundan, hesap özetine yapılan itirazın, tetkik merciinde (itirazın kaldırılması sürecinde) borca itirazla birlikte incelenebileceği; ancak burada haklı görülürse hukuksal bir değere kavuşacağı; bir başka söyleyişle borçlunun bu itirazı ile icra tetkik merciinde hesap özeti incelenmesi yolunu açtığı çıkarılacaktır.(İYY m.150ı)

Esasen itiraz edilmediği takdirde kesinleşen ve gerçeğe aykırılığı ancak borç ödendikten sonra dava yoluyla ileri sürülebilen bir belgenin itirazla hükümsüz kalması, sağ elle verilenin sol elle geri alınması anlamına gelir ki bu, açıkça çıkarlar dengesini borçlu lehine bozmak olacaktır. Zira borçlu, itiraz etmediği takdirde kesinleşecek ve gerçeğe aykırılığı borç ödendikten sonra

---

<sup>5</sup> Nitekim Yargıtay 12. Hukuk Dairesi bu makale hazırlanırken yayımlanan kararlarından birinde "*...Krediyi kullanan taraf itiraz etmediği bu hesap özeti dayandığı belgelerde kendisine izafe edilen imzayı da kabul etmiş sayılacağından artık bilirkişi incelemesi yapılamaz.*" biçiminde karar vermiştir. (Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt: 26, Sayı: 4, s. 563)

dava edilecek bir belgenin kesinleşmesini beklemek yerine, hiçbir yaptırımı olmayan bir itirazla bu belgeyi hükümsüz bırakmayı tercih edecektir. Ne var ki maddenin ne sözel ne de amaçsal yorumu buna olanak vermemektedir.

Öte yandan, alacaklının bu hükümden yararlanabilmesi için 30 günlük itiraz süresini beklemesi gerektiği yönündeki Yargıtay uygulamasını da doğru bulmadığımızı belirtmek isteriz. Zira madde metninin borçlu lehine yorumlanmasının bir sonucu olarak ortaya çıkan bu uygulamanın maddenin ruhuna (*özüne*) uygun olmadığını düşünüyoruz. Yinelemek gerekirse, hesap özeti- nin kesinleşmesi bu maddenin uygulanması için bir ön koşul de- ğildir; böyle bir yorum tarzının maddeyi uygulanmaz hale getireceği yukarıda açıklanmıştır. Kanımızca bu maddenin uygulanmasının tek ön koşulu, hazırlanacak hesap özeti- nin süresi 15 gün içinde borçluya tebliğ edilmesi ya da tebliğ edilmiş sayılmasıdır. Zira böylelikle kredi sözleşmesindeki belirsiz alacak belirli hale gelecek; dolayısıyla sözleşme Yasa'nın 68. maddesinde sayılan niteliklere kavuşacak; ancak alacağın belirli hale gelmesi, kesinleştiği anlamını taşımayacaktır. İşte bu noktada borçlu 30 gün içerisinde alacağa (*hesap özetine*) itiraz etmediği takdirde artık alacak da kesinleşecek ve gerçeğe aykırılığı ileri sürüle- meyecektir.

Sonuç olarak, yukarıdaki açıklamalar ışığında, hesap özetine itiraz edilmiş olmasını alacaklının bu hükümden yararlanmasını engeller biçimde yorumlayan Yargıtay uygulamasını, gerek çıkarlar dengesi gerekse maddenin açık hükmü karşısında isabetli bulmadığımızı belirtmek isteriz.

## 2. Hesap Özeti- nin Tebliği Sorunu

Yukarıda belirtildiği gibi gerek öğreti gerekse Yargıtay uygulaması ortak bir görüşle hesap özeti- nin borçluya 15 gün içerisinde tebliğ edilmesi gerektiğini kabul etmektedir.<sup>6</sup> Söz konusu hükmün kaleme alınışından kaynaklanan bu durum, aşağıda açıklandığı gibi bu hükmün konuluş amacıyla tamamen ters ve kabul edilmez sonuçlara yol açmıştır.

Öyle sanıyoruz ki Türk hukukunda, İcra İflas Yasası'nın 68b maddesindeki gibi tebliğ süresinin belirlenip sınırlandırıldığı başka bir düzenleme bulunmamaktadır. Esasen bir hakkın kullanılmasını 3. kişi(ler)in işlem ve ey-

---

<sup>6</sup> ARSLAN, s. 78

lemine bırakan böyle bir anlayışın hukuk mantığı içerisinde kabul edilemeyeceği açıktır. Bu anlayışa göre, notere tevdi edilen bir belgenin (*hesap özetinin*) noter tarafından tebliğ geç çıkarılmasından ya da tebliğ memurunca tebligatın savsaklanmasından<sup>7</sup> hak sahibi sorumlu olacaktır. Oysa "hak" ile mündemiç olan "süre" kavramının bu biçimde hak sahibi aleyhine kullanılması; bir başka deyişle bir hakkın mevcudiyetinin 3. kişi(ler)in iradesine bırakılması aslında o hakkın hiç tanınmaması ile eş anlamdadır. Ne var ki, yasa koyucunun anılan madde de aslında bunu arzulamadığını ama (*söylemek güç olsa da*) iradesi ile ifadesi arasında köprü kuramadığından böyle bir çelişkinin ortaya çıktığını belirtmek gerekir. İlginç olansa, aynı tarihte yasa eklenen ve bu hükümlerle paralellik taşıyan 1501 maddesinde böyle bir çelişkiye düşülmemiş olmasıdır.

#### IV. SONUÇ YERİNE BİR TEMENNİ

Kredi ve cari hesap sözleşmeleriyle ilgili düzenlemeler öngören incelemeye konu 68b maddesi uygulamada, (*olasıdır ki "zayıfı korumak" düşüncesinden hareketle*) borçlu lehine çevrilmiş; hatta kötü niyetli borçluların itirazını kolaylaştırır bir niteliğe bürünmüştür. Esasen hukuk uygulayıcısının insani bir amaçtan yola çıkmasına elbette ki etik anlamda hoşgörüle bakılabilir; ama unutulmamalıdır ki hukukçunun birincil sorumluluğu hukuku uygulamak olmalıdır. Elbette ki kronikleşen enflasyon baskısı altındaki bir ekonomide yüksek banka faizlerinin kredi kullananların durumunu ağırlaştırdığı, çıkarlar dengesini kredi kurumları lehine bozduğu düşünülebilir. Ancak değinildiği gibi hukukçunun görevi hukuku göz ardı etmek pahasına bu dengeyi yeniden kurmak değildir. Kaldı ki, incelemeye konu edilen hüküm, kredi sözleşmesinin "zayıf" tarafı konumundaki borçlunun durumunu ağırlaştırmak değil, aksine belirli hale getirmek amacıyla öngörülmüştür.

Dileğimiz, bu hukuk normunun etik kaygılar bir yana bırakılarak amacına uygun biçimde uygulanmasıdır.

---

<sup>7</sup> Sözelimi, aynı il içinde tebligatın yapılması kimi zaman 3 aya kadar varabilmekte; kimi zaman da tebliğ evrakı kaybolabilmektedir. Gerçekten de yaşanan somut olayların birinde, 28 Ekim 1997 tarihinde tebliğ verilen bir ödeme emri (*ancak ilgili posta müdürlüğüne yazı yazıldıktan sonra*) 16 Aralık 1997 tarihinde muhataba tebliğ edilebilmiştir. Bir diğer örnekte ise 20 Kasım 1997 tarihinde tebliğ çıkarılan dava dilekçesinin akıbeti yine ilgili müdürlüğe yazı yazılınca anlaşılmalı; adı geçen müdürlüğün 03 Mart 1998 tarihli cevabi yazısından, 25 Kasım 1997 tarihinde kendisine tebliğ evrakı teslim edilen cihet dağıtıcısının, tebligatı muhataba tebliğ etmediği gibi iade de etmediği anlaşılmalıdır.