

İFLAS DAVASI

AV.TÜLİN ALBAYRAK

İSTANBUL, 2017

A- GENEL OLARAK İFLAS DAVASI

Mevzuatımıza göre iflasa tabi olan bir kişinin bir borcunu ödemiş olması ile birlikte mali gücünün de zayıflamış olması iflas sebeplerindedir. Bir kişinin iflas kurumu içerisinde değerlendirilebilmesi için o kişi hakkında yetkili ve görevli ticaret mahkemesinden iflas kararı alınması şarttır¹. İflas kararı alabilmek için;

- Önce genel haciz yoluyla veya kambiyo senetlerine mahsus iflas takibi başlatıp sonra iflas davası açıp iflas kararı almak veya,
- Şartları var ise doğrudan doğruya iflas davası açmak gerekir.(Alacaklı açısından İİK 177., borçlu açısından İİK 178 md.)

Borcun tacirin ticari işletmesi ile ilgili olması şart değildir. Zira TTK 18. Maddeye göre tacir, her türlü borcu için iflasa tabidir. Ancak paradan başka bir borç için borçlu iflasa tabi olsa bile iflas yoluna başvuramaz.

B- İFLAS DAVASININ HUKUKİ NİTELİĞİ

İflas davası iflas takibi sonrasında veya doğrudan doğruya takip başlatılmadan da açılabilir.

İflas davası konusunda tasarruf ilkesi geçerlidir. Yani mahkemeler resen harekete geçerek iflas kararı veremezler, öncelikle iflas talebinin olması gerekir².

İflas davası sonunda verilen iflas kararı, kişinin statüsünde önemli değişiklikler meydana getirdiği için yenilik doğurucu (inşai) bir davadır³. İflas davası borçlunun borcunu ödemesi ödemediği zaman iflas kararı verilmesi amacıyla olduğundan da konusu para olan bir davadır ve eda davası niteliğindedir. Ancak her iflas davası alacağın tahsili amacına yönelik değildir. Özellikle borçlu tarafından açılan iflas davasında iflas talebi mevcut iken alacağın tahsili amacı bulunmamaktadır⁴.

C- İFLAS DAVASINA HAKİM OLAN ÖZELLİKLER

1- İflas Davasında Mahkemenin Kişinin İflasa Tabi Olup Olmadığını Resen Araştırması

İİK 43/1. Md'nde iflas yolu ile takip TTK gereğince tacir sayılan veya tacir olan kişiler ile özel kanunlarda iflasa tabi oldukları bildirilen gerçek veya tüzel kişiler hakkında yapılabilmektedir.

Kimlerin tacir sayılacağı TTK 12-17 maddeleri arasında düzenlenmiş olup 15. Maddeye göre esnaf tacir değildir. Kanuna göre "bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kişi tacirdir. Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse, fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır."

¹ Kırtıloğlu, S. Serhat, İflas Davası, Ankara 2009, s 75

² Kırtıloğlu, s. 77

³ Altay, Sümer, Türk İflas Hukuku, c. 1, İstanbul 2004, s 126

⁴ Kırtıloğlu, s. 80

Küçük ve kısıtlılar açısından ticari işletmeyi bunlar adına işleten yasal temsilciler tacir sayılmaz bu sıfat temsil edilene aittir.

Gerçek kişiler için şirket ortağı veya yöneticisi olmak tek başına tacir olmayı gerektirmemektedir. Tüzel kişiler açısından TTK 16. Maddesinde :

Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.

Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri ile kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar.

Yargıtay HGK, 1965 tarihindeki 538 sy kanun değişikliğinden önce mahkemenin iflasa tabi kişi olup olmadığını resen incelenmeyeceği yönünde kararlar verirken daha sonra bu kararından dönmüş ve borçlunun itirazı olmasa dahi incelemek zorunda olduğu yönünde kararlar vermiştir⁵. Mahkeme bir kişinin iflasa tabi olup olmadığını resen gözetir, dava şartıdır.

2- İflas Davasında Uygulanacak Yargılama Usulü

İİK. 158. Md ye göre İflas davasında mahkeme basit yargılama usulüne göre yargılama yapar. İflas talebinde bulunan iflas takibi yollarından birini seçmiş ise iflas davası iki taraf esasına dayalı çekişmeli bir dava olacaktır. Alacaklının doğrudan doğruya iflas davası açması halinde de aynı durum söz konusudur. Ancak borçlu tarafından açılan iflas davasında durum farklıdır ve çekişmesiz yargı hükümleri uygulanacaktır.

D-İFLAS DAVASINDA GEÇERLİ OLAN USUL HÜKÜMLERİ

1- Görev

İflas davalarında görevli mahkeme Asliye Ticaret Mahkemeleridir. Bu husus kamu düzenindedir ve mutlak niteliktedir. Görevli mahkemenin tayininde alacağın miktar ve niteliğinin hiçbir önemi yoktur. Önemli olan iflas talep edilip edilmediğidir.

İflas davası iki tarafın arzusuna bağlı işlerden olmaması sebebiyle taraflar tahkim sözleşmesi de yapamazlar (HMK 408)⁶.

2- Yetki

İflas davası, borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer ticaret Mahkemesinde açılır. (İİK m.154) Muamele merkezinden anlaşılması gereken, borçlunun işlerini yürüttüğü, tüm işlerini yoğunlaştırdığı yerdir. Tüzel kişilerde muamele merkezi kural olarak esas sözleşmede merkez olarak belirtilen yerdir.

⁵ Yargıtay 19. HD 15.09.1992 T. 7082 E. /3910 K . Kazancı İçtihat, Erişim Tarihi: 06.05.2016

⁶ Yargıtay 19.HD 13.10.2005 T 5976/10004,Kırtıloğlu, dipnot 108

Merkezleri yurt dışında olan şirketlerin muamele merkezleri Türkiye'deki şubeleridir, birden fazla şube varsa merkez şubedir. Bu yetki kuralı kesin yetki niteliğinde olup sözleşme ile bertaraf edilemez. Yetki, kamu düzeninden olduğu için dava şartıdır ve davanın her aşamasında re'sen gözetilmelidir.

İflas davasında davalı taraf birden fazla kişi olabilecektir, ancak böyle bir durumda mahkeme tüm borçlular açısından yetkili olmalıdır. Davalıların muamele merkezlerinin birbirinden farklı olması durumunda iflas davası aynı dosya ile görülemeyecektir⁷.

3- Taraflar

İflas davası, öncesinde iflas takibi yapılmış ise takipteki alacaklı tarafından, takip yapılmamış ise doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunan kişi veya bu kişiden hakkı temlik alan kişi tarafından açılabilir. Davalı taraf ise iflas takibinin borçlusu veya hakkında doğrudan doğruya iflas davası açılması mümkün olan kişidir⁸.

Davalı tarafın iflasa tabi kişilerden olması gerekmektedir. Örneğin adi ortaklığı iflas ehliyeti bulunmamaktadır. Önemli meselelerden birisi iflasa tabi olma zamanının tespiti meselesidir. Kambiyo senetlerine mahsus iflas takibi yapılmış ise kambiyo senedinin düzenleme tarihinde değil de takip tarihinden iflasa tabi olma şartı yeterlidir. Ticareti terk eden tacir içinde terk tarihinden itibaren bir yıl içinde iflasa tabi olma durumu devam edecektir.

Doğrudan doğruya iflas davası alacaklı sıfatına sahip kişilerce açılabilir. Burada davalı sıfatına sahip borçlunun taahhütlerinden kurtulmak amacıyla kaçma niyetine sahip olması gerekir⁹.

Borçlu tarafından da doğrudan doğruya iflas davasında davalı ve davacı sıfatı birleşmiş durumdadır.

4- Harç Ve Giderler

İflas davasında harçlar, Harçlar kanunu hükümlerine göre maktu olarak alınmaktadır. İİK 160.maddeye göre iflâs isteyen alacaklı ilk alacaklılar toplantısına kadar olan masraflardan sorumludur. Mahkeme, bu masraflar ile iflâs kararının kanun yolları için gerekli bütün tebliğ masraflarının peşin verilmesini ister.

5- Dava Süresi

İflas davalarında dava açma süresi takibe dayalı iflas yollarında söz konusudur. Takip sonrası iflas davası ancak borçluya ödeme emri tebliğinden itibaren bir yıl içinde açılmalıdır. (İİK 156/4) borçlunun itiraz etmiş/etmemiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Ancak herhalde dava açmak için ödeme süresinin geçmesi beklenmelidir¹⁰. Bu süre hak düşürücü süre niteliğindedir.

6- İflas Talebinin İlanı

Borçlunun ödeme emrine itiraz etmemesi halinde açılan iflas davasında mahkemece borcun ödenmediği tespit edilerek iflas takibinin kesinleştiğine karar verilmesi halinde bu durumun ilanına

⁷ Yargıtay 12. HD 17.10.1985 T. 1985 E. 2608 K. ,Kırtıloğlu, dipnot 124

⁸ Kırtıloğlu s 104

⁹ Kırtıloğlu s 112

¹⁰ Kırtıloğlu, s 120

yönelik ara karar verilir (İİK 158 ve 166) . Bu ilan iflas kararı niteliğinde değildir.Diğer alacaklıların haberdar edilerek hileli ve muvazaalı iflasların önüne geçmek için yapılmaktadır¹¹.

7- Müdahale

İflas talebinin ilanından itibaren onbeş gün içinde borçlunun diğer alacaklıları müdahale yoluyla mahkemeye itirazda bulunarak iflası gerektiren bir hal olmadığını belirtebilirler.

Doktrinde müdahalenin asli olduğunu iddia eden de fer'i nitelikte olduğunu iddia eden de bulunmaktadır. Yargıtay bu müdahalenin asli nitelikte olduğu yönünde karar vermiştir¹².

8- Yargılama

Asliye Ticaret Mahkemesi, takibin kesinleştiğini tespit edip müdahale talepleri ile ileri sürülen itirazları reddederse veya hiç itiraz/müdahalede bulunulmamışsa borçluya depo kararı tebliğ eder. Depo kararında yedi gün içerisinde borçlunun borcunu ödemesi gerektiği, eğer ödemezse depo kararını verilmesini izleyen ilk duruşmada iflas kararı verileceği bildirilir. İflas yollarına mahsus bir kurum olan depo kararına binaen borçlu ödeme yapmaz ise iflas kararı verir. Depo kararına binaen ödeme yapılması durumunda iflas talebi reddedilir.

Alacaklı talebiyle açılan doğrudan doğruya iflas davasında iflas şartlarının gerçekleştiğini davacı alacaklı ispat etmelidir. Ancak burada tam ispat olmasına gerek yoktur ,yaklaşık bir ispat yeterlidir¹³.

Borçlu tarafından doğrudan doğruya dava açılması halinde borçlu aktif ve pasifi ile alacaklıların isim ve adreslerini gösteren mal beyanını dava dilekçesine eklemek zorundadır. Mal beyanının sunulmaması halinde iflas kararı veremeyecektir. Mahkeme bilirkişi incelemesi yaptırmak zorundadır ve ödemeleri geciktirmek niyetinin varlığını tespit eder ise iflas talebini reddeder.

Takipli iflas yolları devamında ödeme emrinde itiraz ve ve ödeme süresi geçtikten sonra borçlu borcu itfa ettiğini veya süre verildiğini resmi belge ile ispat eder ise yine iflas talebinin reddine karar verilir.

Genel iflas yolu ile takipte borçlu tarafından icra mahkemesinde şikayet davası açılmış ise iflas davasına bakan ticaret mahkemesi bu durumu bekletici mesele yapmalıdır. İcra mahkemesi ödeme emrini iptal eder ise geçerli bir ödeme emri olmadığı için iflas davası reddedilecektir.

İflas kararı veren mahkeme bu kararı ilan eder. İflasın açılma zamanı iflas kararının verildiği andır ve gün, saat dakika olarak gösterilir. Borçlu bu andan itibaren müflis statüsüne girer.

İflas kararı ile birlikte borçlu malları üzerinde tasarrufta bulunamaz ve hakkında açılan takipler durur.

Borçlu hakkında birden fazla açılmış iflas davası var ise ve bu davalardan birinde iflas kararı çıkar ise iflas kararı kesinleşene kadar diğer davalarda bekletici mesele yapılır, kesinleşmeden sonra diğer davalar konusuz kalır¹⁴.

¹¹ Altay, s. 134

¹² Yargıtay 19 HD 02.03.2000 815 E./1572 K ,12HD 9.10.1986 15468 E.10212 K. Kırtıloğlu, dipnot 394

¹³ Kırtıloğlu s 165

¹⁴ Kırtıloğlu, s. 224

9- Davaya Son Veren Taraf İşlemleri

a- Feragat

Davacının talep sonucundan vazgeçmesine yönelik bir işlem olan feragat, iflas davalarında iflas kararı verilmesine kadar gerçekleşebilir. İflas kararı verildikten sonra iflas davasından feragat geçersizdir.

Mecburi iflas halleri söz konusu olan iflas davaları ile borçlunun ihtiyari iflas halleri ile İİK 178/3 md gereği iflasa tabi kişinin açtığında feragat söz konusu olmayacaktır.

b- Kabul

Davalı tarafından , davacının talebine kısmen veya tamamen muvafakat etmesi olan kabul iflas davalarında mümkün değildir.

c- Sulh

Bir dava ile ilgili olarak tarafların anlaşmaları olan sulh, iflas davasında, iflas kararı verilmesinden sonra mümkün değildir.

10- Muhafaza Tedbirleri

Muhafaza tedbirleri aleyhine iflas davası açılan borçlunun ileride iflas kararı verilip masa oluşturunca bu masaya girecek olan mal ve haklarının korunması amacıyla yapılan tedbirlerdir¹⁵.

Bu tedbirlerden bir tanesi borçluya ait malların defterinin tutulmasıdır. Borçlu tarafından ödeme emrine itiraz etmemiş ise alacaklının talebi ile mahkeme tedbir kararı vermek zorundadır. Aksi halde mahkemenin borçlunun itirazının kaldırılabilceği yönünde kanaate ulaşması halinde mahkeme tedbir kararı verir¹⁶. Defter mahkemenin yargı çevresindeki iflas dairesi tarafından tutulur. Borçlunun deftere kaydedilen mallar üzerinde tasarruf yetkisi devam eder. Ancak borçlu talep halinde malları veya bedelini vermek zorundadır. Defter, ancak bütün alacaklıların rızası ile iflas müdürlüğü tarafından iptal olunur. Mahkemece süre uzatılmamışsa defterin hükmü yapıldığı tarihten itibaren 4 ay sonra kendiliğinden kalkar.

Başkaca muhafaza tedbirleri;

- Borçlunun borçlularına bildirim ile borçluya ödeme yapılmasını yasaklamak
- Borçlunun mağaza, depo, şube vb mühürlemek veya bu yerlerdeki faaliyetlerini iflas dairesinin denetimine bırakmak
- Taşınmazların devrinin engellenmesi şeklinde sayılabilir.

11- Kanun yolları

İflas davası sonunda verilen kararlar temyizi kabil kararlardan olup kanun yolları İİK 164. Md sinde düzenlenmiştir. Kararın tebliğinden itibaren 10 gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir Bölge Adliye Mahkemesi kararına karşı da tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

¹⁵ Altay, s 138

¹⁶ Kırtıloğlu, s. 196

Kanun yollarına başvurmak iflas masasının oluşmasına, iflasın ilanına engel değildir. Ancak iflas kararı kesinleşmeden ikinci alacaklılar toplantısı yapılamaz, masaya dahil malların satışı yapılamaz .

İİK da karar düzeltme ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay İİK m. 366 Gereğince 10 gün içinde gidilebileceğini kabul etmiştir¹⁷. İflas davaları açısından olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilemesi müessesesi, şartları dahilinde gidilebilecek bir yoldur. Böylelikle daha önce kesin hükme bağlanmış olan bir dava hakkında yeniden yargılama yapılması sağlanır ve eski hüküm tüm sonuçları ile ortadan kalkar.

¹⁷ Bilgen, s. 1331

YARGITAY KARARI İNCELEMESİ

T.C.

YARGITAY

19. HUKUK DAİRESİ

E. 2000/5828

K. 2000/7383

T. 2.11.2000

- İFLASA TABİ OLANLAR (Tacir Sıfatı-Ticaret Sicilinde Kaydı Olmayan ve Fakat Birçok Şirkette Yönetici ve Ortak Olan Kişinin İflasına Karar Verilebilmesi)
- TACİR SIFATI (Ticaret Sicilinde Kaydı Olmayan ve Fakat Birçok Şirkette Yönetici ve Ortak Olan Kişinin İflasına Karar Verilebilmesi)

2004/md.156,158

ÖZET : Ticaret sicilinde şahsi kaydı yoksa da onbir anonim şirketin ortağı ve yöneticisi olan Müsiad adlı kuruluşa sanayici olarak bildirimde bulunan, İstanbul Ticaret Odasında yöneticilik yapan davalının tacir olduğunun kabulü ile, kredi sözleşmesinden doğan kefalet borcu nedeniyle iflasına karar verilmesinde bir isabetsizlik yoktur.

DAVA : Taraflar arasındaki iflas davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı vekilince her ne kadar duruşmalı olarak temyiz edilmiş ise de, davanın niteliği itibarıyla bu isteğin reddiyle incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

KARAR : Davacı vekili, davalının müvekkili banka ile davadışı B... Otomotiv A.Ş. arasında akdedilen kredi sözleşmesinin müteselsil kefilisi olduğunu, kredi borcunun ödenmemesi üzerine keşide edilen ihtarnameden olumlu sonuç alınmadığını, davalı aleyhine haciz yoluyla başlatılan takibin iflas yoluna çevrildiğini, davalının takibe itiraz ettiğini, itirazların haksız olduğunu ileri sürerek davalının iflasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevabında, müvekkilinin tacir olmadığını, bu nedenle iflasının istenemeyeceğini, ticaret şirketine ortak olmanın gerçek kişilere tacir sıfatı vermediğini belirterek davanın reddini istemiştir.

Mahkemece iddia, savunma ve toplanan delillere göre birçok şirketin kurucu üyesi ve yöneticisi olan, 1990 yılından 1999 yılına kadar MUSİAD Başkanlığı yapan davalının tacir olmadığına ilişkin savunmasının dinlenemeyeceği, depo emrine rağmen ödeme yapmayan davalı hakkında iflas koşullarının gerçekleştiği gerekçesiyle davalının iflasına karar verilmiş hüküm, davalı vekilince temyiz edilmiştir.

SONUÇ : Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve özellikle davalının ticaret sicilinde şahsi kaydı yoksa da R... Kağıt A.Ş., P... A.Ş., P... A.Ş., B... A.Ş., F... A.Ş., L... Gıda A.Ş., A... Kimya A.Ş.,... Kimya A.Ş., B... Otomotiv A.Ş., O... Otomotiv A.Ş., B... Otomotiv A.Ş.'nin ortağı ve yöneticisi

olan MUSİAD adlı kuruluşa sanayici olarak bildirimde bulunan İstanbul Ticaret Odasında yöneticilik yapan davalının tacir olduğunun kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davalı vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün (ONANMASINA), 2.11.2000 gününde oybirliğiyle karar verildi.

İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

Yukarıdaki kararda ticaret sicilde kaydı olmasa dahi onbir anonim şirketin ortağı ve yöneticisi olan Müsiad adlı kuruluşa sanayici olarak bildirimde bulunan, İstanbul Ticaret Odasında yöneticilik yapan davalının tacir olduğunun kabulü ile, kredi sözleşmesinden doğan kefalet borcu nedeniyle iflasına karar verilmesinde bir isabetsizlik olmadığı ifade edilerek Yerel mahkeme kararı onanmıştır.

Kararın gerekçesinde

- Davalı gerçek kişinin onbir şirketin ortağı ve yöneticisi olduğu
- Müsiad adlı kuruluşa sanayici olarak bildirimde bulunduğu
- Müsiad'a bir dönem başkanlık yaptığı
- İstanbul ticaret odasında yöneticilik yaptığı
- Kredi sözleşmesine kefaletinden dolayı iflas kararı verildiği ifade edilmiştir.

Gerçek bir kişi hakkında iflas kararı verilebilmesi için kişinin tacir sıfatının bulunması veya tacir sayılan kişilerden olması veya özel kanunlarda iflasa tabi olduklarının belirtilmesi gerekir. Tacir TTK da kısmen veya tamamen bir işletmeyi kendi nam ve hesabına işleten kişidir.

Yargıtay birçok kararında şirket ortağı ve yöneticisi olmayı tek başına tacir olmayı gerektirmediği yönünde kararlar vermiştir.

Yargıtay 19. HD 1.12.2010 T. E. 2010/13557 K. 2010/13646 sy. kararında¹⁸ özetle "*... Mahkemeye davalının avukatlık mesleği ile iştigal etmesine rağmen çok sayıda şirketin ortağı ve yöneticisi olduğu, şirket borçları için teminat senedi keşide ettiği ve bu haliyle tacir sayıldığı; tefhim edilen depo emri gereğini de yerine getirmede olduğu gerekçesiyle iflasın açılmasına karar verilmesi doğru değildir...*"

Yargıtay 19. HD 21.05.2009 T. E.2009/1043 K. 2009/4722 sy. kararında ¹⁹ özetle "*...17 sermaye şirketinde hakim ortak ve yönetici olması tek başına tacir sayılması için yeterli değildir...*"

Yargıtay 19. HD 25.12.2008 T E. 2008/10079 K. 2008/12458 sy kararında²⁰ özetle "*...İflas yolu ile takibin TTK uyarınca tacir sayılan veya tacirler hakkında hükümlere tabi bulunanlar ile özel kanunlara göre tacir olmadıkları halde iflasa tabi oldukları bildirilen gerçek veya tüzel kişiler hakkında yapılacak olmasına, davalının bu kapsamda sayılan kişilerden olduğunun mahkemeye saptanmadığına, başka bir iflas dosyasının depo kararının yerine getirilmesinin o kişiye tacir sıfatını kazandırmayacak olmasına göre iflas davasının reddi yerindedir...*"

¹⁸ Kazancı İçtihat ET. 06.05.2016

¹⁹ Bilgen, s. 11

²⁰ Bilgen, s.12

Kararın gerekçesinde Müsiad'a sanayici olarak bildirimde bulunması gösterilmiştir. Ancak Yargıtay 19. HD 07.12.2006 T 2006/8508-2006/11660 K sy kararında "...iflası istenen davalının cumhuriyet Savcılığındaki ifadesinde ticaretle uğraştığını beyan etmiştir. Bu durumda davalının tacir olup olmadığı, faaliyetinin TTK 17. Md. Öngörülen esnaf faaliyetini aşp aşmadığı üzerinde durularak karar verilmesi gerekir..." şeklinde karar vererek maddi gerçeğin tespit edilmesi gerekliliğini vurgulamıştır

Kredi sözleşmesinin kefil olarak imzalanması da Yargıtay kararlarında tacir sayılmak için yeterli görülmemiştir. 19. HD 20.04.2000 T 2000/1352 E. 2000/2988 K sy kararında²¹ özetle "...Kredi sözleşmesini kefil olarak imzalamak tacir sayılmak için yeterli değildir. Davalıların iflasa tabi olup olmadıkları mahkemece resen gözetileceğinden bu yönde araştırma yapmadan iflasa karar verilemez..."

Yargıtay iflası talep edilen davalının ticaret siciline kayıtlı olup olmadığının araştırılmasını, sicile kayıtlı olmanın tacir olmaya karine teşkil edeceğini ancak kayıt olsa bile yine de maddi gerçekliğin araştırılması gerektiği yönünde kararlar vermiştir.

19. HD 30.05.2002, 2002/683 E. 2002/4135 K sy kararında²² özetle "...Ticaret siciline kayıtlı olmak, o kişinin tacir olduğuna karine teşkil eder. Ancak bu karinenin aksinin kanıtlanması mümkündür. İflas takibinden bir süre önce ticaret siciline kaydolan ve ortakları bulunduğu şirketlerin adresini muamele merkezi olarak kabul ve beyan eden davalı gerçek kişilerin tacir olduğu kabul edilemez..."

Yargıtay 19. HD 08.05.2003 T 2002/9814 E. 2003/4878 K sy kararında²³ özetle "... davalıLtd ştinin ortağı ve yöneticisidir. Kendi adına tacir olduğu gösteren bir işletmesi bulunmadığı Ticaret Odası ve ticaret sicil Müdürlüğünden gelen cevaplardan anlaşılmaktadır. Bu durumda dava reddedilmelidir...."

Kararın gerekçesinde İstanbul Ticaret Odasında yöneticilik yapmasına da değinilmiştir. 5174 sy Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanununa²⁴ göre oda yönetim kurulu oda meclisi tarafından meclis üyeleri arasından seçilir. Oda meclis üyeleri meslek komitelerince seçilen gerçek kişiler ile tüzel kişilerin gerçek kişi temsilcileri olabilirler. Bu durumda tüzel kişilerin temsilcilerinin yönetim kurulunda yer alması mümkündür. Tüzel kişi temsilcisi olmak tacir sayılmak ve iflasa tabi olmak anlamına da gelmemektedir.

Kararın gerekçesi ve bu konuda verilmiş diğer Yargıtay kararları değerlendirildiğinde Mahkemenin verdiği diğer kararları ile çeliştiği, davalının iflasa tabi şahıslardan olduğunu açık ve net bir şekilde ortaya koyamadığı, maddi gerçeği tam olarak araştırmadığı kanaatindeyim.

²¹ Bilgen, s. 19

²² Bilgen, s. 17

²³ Bilgen s. 17

²⁴ RG: 1 Haziran 2004 - Sayı: 25479

KAYNAKÇA

Altay Sümer, Türk İflas Hukuku Cilt 1, İstanbul 2004

Bilgen, Mahmut : İflas, İflasın Ertelenmesi,Konkordato ve Yargılama Usulü, 1.Baskı, Ankara 2012.

Ermış, Çetin Emre, " Alacaklının Talebi İle Doğrudan Doğruya İflas" Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008

Kırtıloğlu, S. Serhat: İflas Davası,1. Bası, Ankara 2009

İnternet kaynakları:

www.kazancı.com(Kazancı İçtihat)