

•

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ : İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı Bölge Adliye Mahkemesince verilen kararın müddeti içinde temyizen tetkiki davalı/alacaklı tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya daireye gönderilmiş olup, dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü: Borçluların İcra Mahkemesine başvurusunda, takip konusu borcun, taraflar arasında borç tasfiye ve yenileme protokolü ile itfa edilerek yeni bir borç ilişkisi düzenlendiği, eski borç ilişkisine dayanan bonoların takibe konulduğunu belirterek takibin iptalini talep etmiştir.

Alacaklı, davacı tarafın borç tasfiye ve yenileme protokolü başlığı altında sunmuş olduğu belgenin içerik olarak borç yenileme iradesi taşımadığı ve borcun yenilenmesi niteliğinde olmadığını, belgenin şartta bağlı olduğu, ihtilafın yargılamayı gerektirdiğini savunmuştur. İlk Derece Mahkemesince davanın reddine karar verilmiş, davacı/borçlular tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince davacıların istinaf başvurusunun kabulüne karar verilerek ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına, davanın kabulu ile icra takibinin durdurulmasına karar verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararı davalı/alacaklı tarafından temiz edilmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 133. maddesine göre, yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesi, ancak tarafların bu yönde açık iradesi ile olur.

Özellikle mevcut borç için kambiyo taahhüdünde bulunulması veya yeni bir alacak senedi ya da yeni bir kefalet senedi düzenlenmesi, tarafların açık yenileme iradeleri olmadıkça yenileme sayılmaz.

En basit anlamıyla yenileme (tecdit); "Yeni bir borcun ihdası suretiyle eski bir borcun ıskatıdır. Alacakının kendisine yapılması lazım gelen bir eda yerine borçluya karşı yeni bir alacak elde etmesi; borçlunun da edayı yerine getirmeksızın alacaklıya karşı yeni bir borç taahhüt etmek suretiyle borcundan kurtulmasıdır. Alacağın eskisi yerine kaim olmasıdır.

Tecditte borçlunun kendisi borçlu olarak kalır ancak borcu eski borç ilişkisine değil yenisine taalluk eder. Yeni alacağın eskisi yerine kaim olması önemli iki sonuç doğurur. Birisi, eski alacağı sakatlayan fesat sebeplerinin ve iş bu alacağa karşı ileri sürelebilen def'ilerin yeni alacağa tesir etmemesi, diğeri de eski alacağa ilişkin teminatların eski alacakla birlikte sakit olmasıdır. (6098 sayılı TBK 133/II maddesi) 818 sayılı BK 114/II maddesinde (İBK 116/II) yer alan karineye göre bir tecdit iddiasında olan kimse tarafların bu husustaki anlaşmasını (animus novandi =tecdit kasti) ispat ile mükelleftir.

Kural olarak açık bir anlaşma olmaksızın salt yeni bir senet düzenlenmesi tecdit anlamına gelmemektedir. Yenilemenin (tecdidin) varlığını kabul için; yeni bir alacak olmalı ve yenilemenin ıskat etmesi lazım gelen eski bir alacak da mevcut olmalıdır. Tecdit daima, aslında, akdin taraflarını teşkil eden kimseler arasında yapılmaz. Alacaklı ya da borçlunun değişmesi olanaklıdır. Her iki halde de tecdit alacağın temliği ve borcun naklinden ayrılır, zira eski alacak süküt etmiş yerine başka bir borçluya karşı veya diğer bir alacaklı lehine bulunan ve çoğunlukla mücerret olan yeni bir alacak kaim olmuştur" şeklinde açıklanmaktadır. (Andreas Von Tuhr-

Borçlar Hukuku 1-2 Cevat Edege çevirisini Ankara, 1983 sh. 653-660).

Kıscası yenileme (tecdit) ile yenilenen borç ilişkisi değil, bu ilişkiden doğmuş borç veya borçlardır. Objektif yani konuda değişiklik ya da subjektif yani taraflarda değişiklik olarak da kendini gösterebilir. Yenilemede borç ilişkisi eski olmakla birlikte doğan yeni borç söz konusudur. (Prof.Dr.Kenan Tunçomağ Türk Borçlar Hukuku, Cilt I Genel Hükümler, İstanbul, 1976, Sh.1183 vd.)

Yapılan açıklamalar ışığında görülmektedir ki, borcun yenilenmesi dar anlamda borcu sona erdiren nedenlerden birisidir. Bir borcun yerine yenisinin geçmesi suretiyle eski borcun sona erdirilmesi sözleşmesine yenileme (Neuerung=Novation) denir. Borç ilişkisinde değil dar anlamda borçta söz konusudur. Örneğin satım sözleşmesinde satım parası borcu yenilendiğinde satım sözleşmesi eskiden olduğu gibi geçerli şekilde varlığını devam ettirir. Yenilenen sadece satım parası borcudur. Borcun yenilenmesi alacaklı veya borçlu arasında yapılacak bir sözleşme ile gerçekleşir. Buna yenileme sözleşmesi (neuerungsvertrag) denir. Bu sözleşme tarafların eski bir borç yerine yenisini geçirme iradelerinden oluşur. Yenilemenin varlığını kabul için öncelikle eski bir borç olmalı, yeni borç onun yerine geçmeli ve taraflar yenileme iradesine sahip olmalıdır. Eş söyleşile, taraflar eski borç yerine gececek yeni bir borç kurma iradesine sahip olmalıdır. Bu irade yeni bir borç kurmak suretiyle eski borcu ortadan kaldırma, onu sona erdirme iradesidir. Yenileme iradesi sözleşmeden açık bir şekilde anlaşılmalıdır. Tarafların açık iradesi yenileme yönünde birleşmelidir. Yenileme, sözleşmeye dayalı bir tasarruf işlemidir. Her tasarruf işleminde olduğu gibi yenileme de hukuki bir nedene dayanır. Yenileme sebebe bağlı bir işlem olduğu için temeldeki hukuki sebebin geçerli olması gereklidir. Yenileme eski borcu sona erdirir ve onun yerine gececek bir borç doğar. Borç ilişkisi varlığını korur ama borç yenilenmiş olur. İki borç arasında bir fark olmalı, taraflar yenileme iradesiyle hareket etmeli, yeni bir borç meydana getirirken eskisini ortadan kaldırma iradesi ortaya konulmalı anlaşılmalıdır. (Tekinay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt2 İstanbul, 1985 sh. 1325)

Hemen belirtilmelidir ki, yukarıda açıklanan 6098 sayılı TBK'nın 133. maddesinde de açıkça ifade edildiği üzere, mevcut bir borç için salt police taahhüdünde bulunmak veya yeni bir alacak senedi düzenlemek tek başına yenileme anlamına gelmez. Yenilemenin varlığını kabul için bu konuda yenileme sözleşmesi yapılmış olmalıdır. Bu sözleşmenin varlığını ispat yükü ise bunu iddia edene aittir. (Hukuk Genel Kurulu'nun 23.03.2005 tarih ve 2005/12-188 E, 2005/204 K) Bu açıklamalar ışığında somut olaya gelince; iki adet bonoya dayalı icra takibi başlatılmış, bonoya dayalı borcun tasfiye ve yenilenmeye tabi tutulduğu yönünde itiraz edilmiştir. İtiraza konu, taraflar arasındaki sözleşmede, "Daha evvel ...'ın borcuna mukabil ... ve ... adına verilen 320.000,00 TL ve 400.000,00 ..., 900.000,00 ..., 350.000,00 ..."ya verilen senetlerin toplamı borç 1.970.000,00 TL'den 1.500.000,00 TL'ye indirim yapılmıştır. Bu miktarla karşılık 1.000.000 TL'lik 20.05.2021 tarihli çek teminat olarak verilmiş, kalan borçtan 100.000,00 TL nakit verilmiştir. Kalan miktarı, 1.400.000,00 TL dir. 1.000.000,00 TL,

kalan 400.000,00 TL için bu süre içerisinde çek-nakit şeklinde hesap kapatılma yoluna gidilecektir. Teminat verilen çek ve toplam borç nakit veya gayrimenkul mukabili ödenecek olup borç mümkün olan en kısa sürede kapatılacaktır. Ayrıca üzerindeki mevcut şerhler kalkınca, ... isterse, Diyarbakır Bismil'deki arsa hissesini de ... teminat olarak ...'a devredecektir. Ayrıca ... ait polo aracın üzerindeki 50.000,00 TL'lik tedbir ve aynı şekilde ... ait Toyota aracın üzerindeki 100.000,00 TL'lik tedbirler hemen kaldırılacaktır. Taraflar 1.400.000,00 TL üzerinde kati olarak anlaşmış olup birbirlerini onaylar ve kabul ederler. Bu süreçte alacaklı tarafın resmi muhatabı ... ve borçlu tarafın muhatabı ...'dır. 19.11.2020" şeklindedir. Bu sözleşmede takip konusu bonolara esas borcun son bulduğu açıkça belirtilmediği gibi aksine bu borcun

1.500.000,00 TL'ye indirildiği, bu borcun ödenme şekli ve teminatlarından söz edilmiştir. Bu hali ile protokolün açıkça eski borcun sona erdiği, yeni bir borcun doğumu iradesi taşımadığı görülmekle yenilemeden söz edilemez.

O halde, Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hükmü tesisi isabetsiz olup kararın bozulması gerekmıştır.

SONUÇ: Alacaklıının temyiz itirazlarının kabulü ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesinin 10.05.2023 tarih, 2022/1038 E. 2023/1770 K. sayılı kararının yukarıda yazılı nedenlerle, 5311 sayılı Kanun ile değişik İİK'nın 364/2. maddesi göndermesiyle uygulanması gereken 6100 sayılı HMK'nın 373/2. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin alınan temyiz harçının istek halinde ilgiliye iadesine, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 27.03.2024 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

***** Kişisel Verilerden Arındırılmıştır ***** Kişisel Verilerden
Arındırılmıştır ***** Kişisel Verilerden Arındırılmıştır *****
Kişisel Verilerden Arındırılmıştır ***** Kişisel Verilerden Arındırılmıştır
***** Kişisel Verilerden Arındırılmıştır ***** Kişisel Verilerden
Arındırılmıştır *****