

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

102506

BANKALARIN İFLASI VE İFLAS İDARESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ahmet Cahit İYİLİKLİ

İSTANBUL 2001

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

BANKALARIN İFLASI VE İFLAS İDARESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ahmet Cahit İYİLİKLİ

DANIŞMAN: PROF.DR. M.KAMİL YILDIRIM

İSTANBUL 2001

KISALTMALAR

ABD	:	Ankara Barosu Dergisi
AD	:	Adalet Dergisi
a.g.e.	:	Adı Geçen Eser
Agm	:	Adı geçen makale
Bakan	:	Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu bakanlık
Batider	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	:	Borçlar Kanunu
Bank.Kn.	:	Bankalar Kanunu
Bkz.	:	Bakınız
C.	:	Cilt
Çev.	:	Çeviren
Dn	:	Dipnot
E.	:	Esas
f.	:	Fıkra
FON	:	Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
HD	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
HUMK	:	Hukuk Muhakemeleri Usul Kanunu
İBK	:	İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	:	İcra ve İflas Kanunu
K.	:	Karar
Karş.	:	Karşılaştırınız
Kurul	:	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu
md.	:	Madde
Müsteşarlık	:	Hazine Müsteşarlığı

RG	:	Resmi Gazete
s.	:	Sayfa
sy.	:	Sayı
TSN	:	Ticaret Sicil Nizamnamesi
TTK	:	Ticaret Kanunu
vb.	:	ve benzeri
vd	:	ve devamı
Yarg.	:	Yargıtay
YD	:	Yargıtay Dergisi
YHD	:	Yasa Hukuk Dergisi
YİBBGK	:	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu
YKD	:	Yargıtay Kararları Dergisi

BİRİNCİ BÖLÜM

İRİŞ

1. BANKALARIN İFLAS YOLLARI VE İFLAS SEBEPLERİ.....	3
İflas Ehliyeti	3
İFLAS YOLLARI.....	8
Genel Olarak.....	8
Takipli İflas Yolları.....	14
Doğrudan İflas Yolları.....	15
Borçlunun Belli Bir İkametgahının Olmaması.....	15
b. Bankanın Alacaklıların Haklarını İhlal Eden İşlemlerde Bulunması veya Bunlara Teşebbüs Etmesi.....	15
Haciz Yolu İle Takip Yapılması Sırasında Malların Saklanması.....	16
Ödemelerin Tatil Edilmiş Olması.....	17
e. Konkordatonun Tasdik Olunmaması veya Mühletin Kaldırılması ya da Feshedilmesi.....	19
İlama Dayanan Alacağın İcra Emri İstenmesini Rağmen Ödenmemesi.....	21
Bankanın Aciz Halinde Bulunması.....	21
Bankanın Pasifinin Aktifinden Fazla Olması.....	26
Bankalar Kanununda Öngörülen İflas Yolu.....	28
İcra –İflas Kanunu İle Bankalar Kanunundaki İflas Sebepleri Arasındaki İlişki.....	31
6.Bankalar Kanunundaki İflas Sebebi.....	34
a.Bankalar Kanunu 14. Maddede Düzenlenen İflas Sebebi.....	35
b.Bankalar Kanunu 16. Maddede Düzenlenen İflas Sebebi.....	40
c.Bankalar Kanunu 17. Maddesine Göre Banka Yönetici ve Ortakların İflası.....	46
aa. Yöneticilerin İflası	46
aa. Görevden Ayrılmış Olan Yöneticilerin İflası.....	48
bb. Yöneticilerin İflasının Kurul Kararına İstinaden Fon Tarafından İstenmesi.....	49
ccc. İflası İstenen Banka Yöneticileri Hakkında İcra ve İflas Kanunu Hükümlerini Uygulanması.....	49
bb. Bankanın İflası Halinde Banka Ortaklarının da İflasının İstenebileceği Haller.....	51
d. İflasa Tabi Şahısların Banka İflas Etmeden Önce İflas Takibine Konu Olup Olmayacakları.....	53
ia. Bankanın İflası Aranmaksızın Banka Yöneticilerinin İflasının İstenmesinde.....	54
. Hakkında 14. Maddenin (3) ve (5) Numaralı Fıkralarının Uygulanması.....	56
cc. Banka Hakkında 14. Maddenin (4) ve (5) Numaralı Fıkralarının Uygulanması.....	57

İKİNCİ BÖLÜM

İFLASIN AÇILMASI VE ERTELENMESİ.....	59
--------------------------------------	----

I. İflasın Açılması.....	59
II. Talep Hakkı.....	59
1. Banka Alacaklıları.....	59
2. Pay Sahipleri	60
3. Borçlu Banka	62
a. Yönetim Kurulu	62
b. Genel Kurul	65
c. Denetim Kurulu	66
d. Tasfiye Memurları	66
4. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca Bankanın İflasının İstenmesi	66
a. Sigortaya Tabi Tasarruf Mevduatı.....	67
b. Sigorta Kapsamı Dışındaki Tasarruf Mevduatı.....	70
III. İFLAS DAVASINDAN ÖNCE YAPILACAK İŞLEMLER	73
1. Bankanın Bankacılık Yapma Yetkisinin Kaldırılması.....	73
2. Banka Hakkında Her Türlü İcra ve İflas Takibinin Durması	74
3. Tasarruf Mevduatı Sahiplerine Ödeme Yapılması	75
IV.TASARRUF MEVDUATI SİGORTA FONUNUN GÖREV VE YETKİLERİ	77
1. İflas Davasından Önceki İdari İşlemlerin Yargısal Denetimi	78
2. Geçici Yönetici Banka veya Fonun Yetkileri	81
3. İzni Kaldırılan Bankanın İflas Davasında Temsili.....	83
V. BANKANIN İFLASINDA İFLAS TALEBİ VE İFLAS DAVASI	84
1. Takipli İflas Yollarında	84
a. İflas Talebinde Yetki	84
b. İflas Davasında Görev ve Yetki	85
c. Yetkili İflas Dairesi	85
2. Doğrudan Doğruya İflas Yolunda	86
a. Görevli Mahkeme	86
b. Yetkili Mahkeme	86
VI. İFLAS TALEBİ VE DAVASININ SONUÇLARI	86
1. Genel Olarak	86
2. İflas Davasına İtiraz ve Müdahale	87
3. İflas Davasında Muhafaza Tedbirleri	89
a. Defter Tutulması	89
b. Diğer Muhafaza Tedbirleri	90
VII. İFLAS TALEBİ VE DAVASI SONUNDA MAHKEMENİN VERECEĞİ KARAR	92
1. İflas Talebinin Reddi Kararı	92
a. Takipli İflas Yollarında	92

b. Doğrudan İflas Yolunda	93
2. İflas Kararı.....	94
VIII. İFLAS DAVASI SONUNDA VERİLEN KARARLARA KARŞI KANUN YOLLARI	96
1. Alacaklıların Talebi Üzerine Verilen Kararlara Karşı	96
2. Bankanın Talebi Üzerine Verilen İflas Kararlarına Karşı	97
IX. BANKANIN İFLASININ ERTELENMESİ	98

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

5. İFLAS İDARESİ.....	101
Genel Olarak İflas İdaresi.....	101
İflas İdaresinin Hukuki Durumu.....	102
1. İflas İdaresi Müflisin Kanuni Mümessili Görüşü.....	102
2. İflas İdaresi Alacaklıların Kanuni Mümessili Görüşü.....	103
3. İflas İdaresi Hem Alacaklıların Hem de Müflisin Kanuni Mümessili Olduğu Görüşü.....	103
İflas İdaresi Kamu Görevi Yapan Bir Organdır.....	104
5. İflas İdaresi Hem Kamu Görevi Yapar Hem de Alacaklılar Topluluğunun Organıdır Görüşü.....	105
İflas İdaresi Tarafsızdır Görüşü.....	105
İflas İdaresi İflas Masasının Kanuni Mümessilidir Görüşü.....	105
III. İFLAS İDARESİNİN OLUŞUMU.....	107
1. Genel Olarak (İcra- İflas Kanununa Göre).....	107
Bankalar Kanununa Göre	108
a. İflas İdaresinin Aynı Zamanda İflas Dairesi Görevini Yürütmesi Sorunu.....	112
b. İflas İdaresinin Verdiği Kararlara Karşı Müracaat Yolları.....	114
IV.İFLAS İDARESİNİN DENETİM VE SORUMLULUĞU.....	115
Genel Olarak.....	115
İflas Dairesinin Denetlemesi.....	116
Tetkik merciinin Denetimi.....	116
Alacaklıların Denetimi.....	117
İflasa karar Veren Ticaret Mahkemesinin Denetimi.....	117
Savcıların Dolaylı Denetimi.....	117
V.İFLAS İDARESİNİN HUKUKİ VE CEZAI SORUMLULUĞU.....	118
Hukuki Sorumluluğu.....	118
Disiplin Sorumluluğu.....	119
Cezai Sorumluluğu.....	120
SONUÇ.....	121

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

İflas,külli icrayı,bir başka ifade ile kolektif tasfiyeyi hedef tutan bir cebri icra yoludur. İflas sadece borçlunun münferit mallarını değil, aksine bütün mal varlığını kapsar,diğer yandan borçluya ait olan bu malvarlığı borçlunun bir veya birkaç alacaklısı için değil,bütün alacaklıları yararına tasfiyeye tabi tutulur¹.Yine neticeleri itibariyle de iflas takibi oldukça ağır sonuçlar doğurur.

İflas hükümlerinin amacı, iflası önlemek ve iflas meydana geldiği takdirde müflisin malvarlığının tasfiyesini ve bunun alacaklılar arasındaki adil bir biçimde paylaşılmasını sağlamaktır².İflasın hukuki mahiyetini açıklayabilmek için,alacaklı ve borçlu menfaatleri arasındaki dengeyi göz önünde bulundurmak gerekir. Bu noktada çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

İsviçre -Türk ve Alman Hukukunda kabul edilen görüş Kamu Hukuku teorisiidir. Bu teori;İflas takibini Devlet kontrolü altında yürütülen bir iş olarak görmektedir. Yine gerek mehzaz kanununa,gerek Türk İcra-İflas Kanununa bakıldığında iflas takibinde alacaklıların aktif katılımı gözlenmektedir³.Devlet alacakların tahsilinde doğrudan menfaat sahibi değildir. Medeni Usul Hukukunda görülen taraf hakimiyetinin izlerini İflas Hukukunda da görmekteyiz. Fakat iflas,yalnız menfaatlerin toplandığı bir alan değil,aynı zamanda en yoğun menfaat çatışmalarının söz konusu olduğu bir alandır. Bu sebeple iflasta alacaklıların takipteki etkileri devletin gücü ile dengelenmelidir⁴.Bugün Türk İflas sisteminde,alacaklılar masaya giren mallar üzerinde aynı bir hakka sahip değildirlr,sadece malların tasfiyesinde

¹ Üstündağ,S.,İflas Hukuku,İstanbul,1998. s.1.

² Deren-Yıldırım,N.,İflas Tasfiyesinin Hukuki Mahiyeti,İÜHF Mecmuası,91-94,C.LIV,s..1-4,s.331.

³ Deren-Yıldırım,N., a.g.e.s.343.

⁴ Deren-Yıldırım,N., a.g.e.s.343.

kendi alacaklarının da dikkate alınmasını isteyebilmek hususunda bir talep hakkına sahiptirler⁵.Bizim de katıldığımız bir görüşe göre alacaklılar iflasın açılması ile maddi hukuka ilişkin bir hak elde etmezler, alacaklılar iflasın açılması ile iflas masasına giren mallardan orantılı olarak tatmin edilme hakkı elde ederler. Devlet alacaklıların iflasın açılması ile kazandıkları bu hakkı tanır ve korur. Alacaklıların tatmin edilmesi İflas Hukukunun en önemli sorunu olduğundan,Devlet bu amaca ulaşılmasını sağlayan tüm tedbirleri alır⁶.

Ekonomik hayatta büyük önemi olan bankalar da tüm ticaret şirketleri gibi iflasa tabidir. Fakat tasarrufların toplandığı ve bu sebeple karşılıklı güven ilişkisinin ön planda bulunduğu bu kurumların ekonomik krizlerden olumsuz etkilenmemeleri ve mevduat sahiplerine güvence verilmesi,mevduat sahiplerinin güven ve iyi niyetlerinin kötüye kullanılmaması bakımından , diğer anonim şirketlerden farklı olarak Devlet tarafından çok sıkı bir şekilde denetlenmeleri ve bazı özel hükümlere tabi kılınmalar çok tabi ve gereklidir.

4389 sayılı Bankalar Kanunu , bankaların mali bünyelerinin ve yaptıkları işlemlerin denetimi ve bu denetim sonucu kanuna aykırılıklar tespit edilirse, alınacak tedbirlere ilişkin hükümleri sevk etmiştir.

Bu tedbirler cümlesinden olarak mali bünyesi ciddi şekilde zayıflamış olan bankanın , bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme yetkisinin kaldırılması ve nihayet Fon tarafından iflasının istenmesini hükme bağlamıştır.

⁵ Üstündağ,,S.,İflas Hukuku ,İstanbul,1998. s.7.

⁶ Deren-Yıldırım,N.,a.g.e. s.343.

Bankaların iflası ; banka hukuku, iflas hukuku ve ticaret hukukunu ilgilendirip, bu üç önemli hukuk alanının kesişme noktasını oluşturmaktadır. Ayrıca , yukarıda bahsettiğimiz gibi , bankaların iflas sebepleri, diğer tacirlerden farklı olarak Bankalar Kanununda düzenlenen Fon bakımından da önem arz eder.

Ayrıca İcra- İflas Kanununda düzenlenen takipli iflas yolları ve doğrudan iflas yollarının (İİK md. 177-178-179) bankaların iflasında uygulama alanı bulup bulmayacağı üzerinde durmak gerekir.

İflasın tasfiyesi ve iflas idaresi , bankaların iflasında özellik gösteren bir kurumdur. Bankalar Kanunu ; İcra-İflas Kanununda düzenlenen iflas idaresini farklı şekilde düzenlemiştir. Yine Bankalar Kanunu Fonun alacağını imtiyazlı alacaklar sınıfına dahil etmiştir. Yukarıda bahsettiğimiz açıklamalara binaen iflas idaresinin buradaki fonksiyonunu titiz bir şekilde İrdelemek gerekir.

Bu çalışmamızda, bankaların iflas yönünden tabi olduğu hükümler, Bankalar Kanunu, İcra İflas Kanunu ve eski 3182 sayılı Bankalar Kanununa da değinilerek ayrıca gerektiğinde Yargıtay'ın görüş ve kararlarına da yer verilecektir.

1.BANKALARIN İFLAS YOLLARI VE İFLAS SEBEPLERİ

I. İflas Ehliyeti

Hukukumuzda kural olarak tacirler iflasa tabidir⁷.Türk Hukukunda iflas yolu ile takibin kimlere karşı yapılabileceğini İcra İflas Kanunu madde 43

⁷ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara ,1997. s.395.

düzenlemiştir. Buna göre; İflas yolu ile takip ancak Ticaret Kanunu gereğince tacir sayılan veya tacirler hakkındaki hükümlere tabi bulunanlar ile özel kanunlarına göre tacir olmadıkları halde, iflasa tabii bulundukları bildirilen, hakiki veya hükmi şahıslar hakkında yapılır⁸. Ticaret Kanununun 18. maddesine göre Ticaret Ortaklıkları tacir sayılır⁹. Bankalarda anonim şirket olarak kurulmak zorunda olduklarından¹⁰, bir ticaret şirketi sayılır. Bunun doğal sonucu olarak, bankalarda iflasa tabidir. Ayrıca, bankaların iflasa tabi olduğu Bankalar Kanununun 16.maddesinin 3.fıkrasında Fon tarafından iflasın istenebileceği zikredilmiştir.¹¹

Tüzel kişi tacirlerin iflas ehliyeti tüzel kişilik kazanmaları ile başlar. Bankaların kuruluşuna ilişkin izin Kurulun en az beş üyesinin aynı yöndeki oyu ile alınan kararla verilir(4389-sy.. Bank .Kn.md.7/1).

Bu izin ve bankalar kanununda sayılan diğer kuruluş şartlarını yerine getiren anonim ortaklıklar, ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır¹² (TTK md 301).

Bankalar tüzel kişilik kazanmakla iflas ehliyetine sahip olurlar. Bu ehliyetleri tüzel kişiliği korudukları müddetçe devam eder ve tasfiye dahi bu ehliyeti kaldırmaz(İİK md 179/ TTK md 446).¹³

Üstündağ, S., İflas Hukuku, İstanbul, 1998. s.7.

Ticaret Ortaklıkları; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir.

(TTK md.136)

Bnk. Kn. md.7/2.a Bendi Gereği ; Türkiye’de kurulacak bir bankanın anonim şirket şeklinde kurulması zıdır.

Fon , Yönetim ve denetimi kendisine intikal eden bankadaki sigortalı mevduatı doğrudan veya ilan deçeği başka bir banka aracılığı ile ödeyerek , mevduat sahiplerinin yerine geçerek bankanın doğrudan ıruya iflasını ister. Bu görev ve yetki münhasıran Fon’ a aittir.

Karayalçın , Y., Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkisi(Batıder 1975/VIII/2 s. 1-29); İmregün ,O., nonim Ortaklıklar ,İstanbul, 1989 . s.29; Tekinalp ,Ü., Banka Hukukunun Esasları, İstanbul, 1988 s. 82.

Atalay , O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası,s.77.

Yine Ticaret Kanununun anonim ortaklıklara ilişkin hükümleri gereğince bankaların tüzel kişilikleri (İflas Ehliyetleri) Ticaret sicilinden kayıtlarının terkin ve bunun ilanı ile son bulur¹⁴.

Bankalar , ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazandıklarından (TTK.md.301) ,ticaret siciline tescil edilmeden önce adi şirket hükümlerine tabidirler¹⁵. Dolayısıyla tescilden önce bankanın tüzel kişiliği olmadığından, kuruluş aşamasında anonim ortaklık aleyhine iflas yolu ile takip yapmak mümkün değildir. Ancak ,kurucular tacir sıfatını haiz ise; kurucular aleyhine iflas yolu ile takip yapılabilir¹⁶.

Eski 3182 sayılı Bankalar Kanuna göre Türkiye’de kuruluşuna izin verilen banka veya yabancı banka şubesi Bakanlar Kurulu kararının Resmi Gazetede ilanından itibaren 1 yıl içinde faaliyete geçmez veya herhangi bir sebeple sürekli olarak faaliyetlerine ara verir ya da kuruluş aşamasındaki şartları yerine getirmez ise , verilen izin Bakanlar Kurulunca iptal edilib,Resmi Gazetede ilan olunurdu.

Yeni 4389 sayılı kanunla kuruluş veya Türkiye’de şube açılmasına ilişkin izinler,izin tarihinden itibaren bir yıl içinde faaliyete geçilmemesi halinde kendiliğinden geçersiz olacağından bahsetmiştir (Bank. Kn. 7/1-son).

Kuruluş izninin geçersiz olması halinde , anonim şirket olarak kurulmuş bankanın tüzel kişiliği ortadan kalkmayacaktır¹⁷.

Banka tüzel kişiliğinin iflasının yanında , bir banka yönetim kurulu ve kredi komitesi başkan ve üyeleri ile genel müdür ve yardımcıları ve imzaları

¹⁴ Karayalçın , Y ., Türk Hukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri , s.,14-17.

¹⁵ Arslanlı ,H., Anonim Şirketler Umumi Hükümler, C I , İstanbul,1990.s.353 ; Domaniç, H ., TTK Şerhi II Anonim Şirketler ve Uygulaması ,İstanbul, 1988 . s. 133-142.

¹⁶ Pekcanıtez, H., Anonim Şirketlerin İflası, Ankara, 1991. s. 16.

¹⁷ Karacan ,A.İ., Bankacılık Hukuku, C I ,Bankacılık Kurumları Hukuku , İstanbul, 1987. s. 15.

bankayı ilzam eden memurlarının Kanuna aykırı karar ve işlemleriyle bankanın iflasına neden olduklarının tespiti halinde , bankaya verdikleri zararlar sınırlı olarak , bunların şahsi sorumlulukları yoluna gidilerek Kurul kararına istinaden ve Fonun talebi üzerine şahsen iflaslarına mahkemece karar verilebilir. Yukarıda bahsedilen şahıslar tacir olmadıkları halde kendi özel kanunlarına göre iflasa tabi tutulan kişilerdir (İİK.43). Reisoğlu 'da daha önceki eserinde ; bu sebebe dayanarak ortakların ve yukarıda sayılan diğer yöneticilerin iflasını ne alacaklıların ne de Maliye Bakanlığının isteyemeyeceğini belirtmiştir¹⁸.

Bankanın devri halinde devreden bankanın ; birleşme halinde ise her iki bankanın tüzel kişiliği sona ereceğinden , artık bankanın iflas yoluyla takibi mümkün olmayacaktır¹⁹. Çünkü bu husus TTK 146 da düzenlenmiştir. Buna göre;birleşme iki veya daha fazla ticaret şirketinin birbiri ile birleşerek yeni bir şirket kurmalarından veya bir yahut daha fazla ticaret şirketinin mevcut diğer bir ticaret şirketine iltihak etmesinden ibarettir. Devir almada bir anonim şirket olduğu gibi kalır,tüzel kişiliği devam eder,diğer bir anonim ortaklık gelip ona iltihak eder ve böylelikle kendi tüzel kişiliğini kaybedip,iltihak ettiği tüzel kişilik için de hukuken erir(TTK 451).Birleşmede ise her iki anonim ortaklıkta tüzel kişiliklerini kaybeder ve birleşerek yeni bir anonim ortaklık meydana getirirler (TTK 452) ²⁰.Her iki birleşme şeklinde de birleşmeye hakim olan ilke külli halefiyettir. Feshedilen ortaklığın veya ortaklıkların malvarlıkları tasfiye edilmeden,külli halefiyet ilkesine göre diğer ortaklığa geçer. Külli halefiyetin sonuç doğurdu an birleşmenin tescil ve ilan edildiği andır. Tescil ve ilan kurucu nitelik taşır²¹. Türkiye'de faaliyette bulunan bankaların tasfiyesi ve bankacılık faaliyetlerine son vermesi ile

Reisoğlu, S.,a.g.e. 1990 Ankara s. 90.

Atalay, O., Anonim Şirketlerin İflası , Ankara, 1993 . s. 6.

Poroy,R./Tekinalp,Ü./Çamoğlu,E.,Ortaklıklar Hukuku ,s.739.

Pekcanıtez,H.,İflas,s.18.

ilgili olarak herhangi bir izin öngörülmemiştir²². Banka faaliyetine son vermek ve tasfiye yoluna gitmek İstediği zaman, durumu Türkiye çapında basım ve dağıtımı yapılan en az iki gazete ile ilan ve mevduat sahipleri ile alacaklılar veya bu durumda sayılabilecek kişi ve kurumlara tebliğ ederek ellerinde bulunan aynı ve nakdi her türlü mevduat ile emanet ve alacakları kuruma tevdi etmeye davet etmelidir (Bank . Kn. md. 18/2).

İflas dışında başka bir sebeple tasfiye aşamasına giren bir banka hakkında , İcra ve İflas kanunu 179 ve TTK 446 maddeleri gereği iflas takibi yapılabilir²³.

Tasfiye halindeki bir bankanın borca batık olduğunu tespit eden tasfiye memurları durumu mahkemeye bildirerek bankanın iflasını istemek zorundadırlar²⁴. Bu hüküm TTK 446/2 fıkrasının amir hükmüdür.

Bankanın ticaret sicilinden kaydının silinmesinden sonra (TTK 449) artık iflasının istenmesi söz konusu olamaz. İlk md 44/2 'ye göre ticareti terk eden tacir ticaret sicilindeki kaydın terkinin ilanından itibaren bir yıl daha iflasa tabi olmaya devam eder. Bu hükmün tüzel kişi tacirler dolayısıyla bankalar hakkında uygulanması mümkün değildir çünkü bankanın kaydının terkininden sonra varlığını sürdürmesi ve iflas ehliyetine sahip olması düşünülemez²⁵. Tasfiyeden sonra ortaklığa ait mal bulunması halinde, tasfiye devam ediyormuş gibi ortaklığın yeniden Ticaret Siciline tescili ve bulunan malın tasfiyesi mümkündür²⁶. Bu nedenle Anonim Ortaklığı İlk Md.44/II hükmüne göre iflas yolu ile takip etmenin pratik bir faydası yoktur²⁷.

²² Reisoğlu .S., a.g.e.1990 . s. 6.

²³ Atalay ,O.,İflas, s.9; Pekcanitez, H., İflas, s. 17.

²⁴ Franko, N., Sermaye Şirketlerinde Özellikle Anonim Şirketlerin İflas ve Tehiri ,Tandoğana Armağan Ankara , 1990. s. 409-433.

²⁵ Kuru , B. , İflas ve Konkordato Hukuku, Ankara , 1971,s.65; Pekcanitez, H., İflas , s. 18.

²⁶ Pekcanitez, H., İflas, s.18.

²⁷ Kuru ,B.,İflas,s.38.

II. İFLAS YOLLARI

1.Genel Olarak

İcra İflas kanununda üç çeşit iflas yolu düzenlenmiştir.

aa) Genel (adi)İflas yolu

bb) kambiyo senetlerine mahsus takip yolu

cc) Doğrudan doğruya iflas yolu (İİK md. 177-181)²⁸

Bankaların iflasında , diğer iflasa tabi şahıslardan farklı olarak ; banka ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu arasında Bankalar Kanunundaki özel düzenleme nedeni ile özel hüküm mevcuttur.

Fakat çalışmamızın en tartışmalı ve en önemli kısmını; bir bankanın iflasının sadece Fon mu isteyebilecek, yoksa herhangi bir alacaklının bankanın iflasını istemeye yetkisi var mıdır sorusu oluşturmaktadır. Bu husus ileride etraflıca ele alınacaktır.

2.Takipli İflas Yolları

İcra ve İflas Kanununda düzenlenen takipli iflas yolları ;adi iflas yolu ve kambiyo senetlerine mahsus iflas yoludur²⁹.Takipli iflas yolunda ,ilk önce alacaklı , icra dairesine başvurarak borçlu bankaya karşı bir iflas takibi yapar. İcra dairesi , bankaya bir iflas ödeme emri gönderir. Süresi içinde borç ödenmezse , alacaklı , asliye ticaret mahkemesine başvurarak bankanın iflasını ister, yani iflas davası açar. Bu iki yolda, alacaklı ilk önce icra dairesinde iflas takibi yaptıktan sonra ticaret

Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s.404 , Pekcemittez ,H.,İflas, s. 19.

Atalay ,O.,İflas s. 11.

mahkemesinde iflas davası açabildiğinden , bu iki iflas yoluna takipli iflas yolu denir³⁰.

İcra dairesi gönderilen iflas ödeme emri üzerine , banka adi iflas yolunda yedi gün , kambiyo senetlerine mahsus iflas yolunda beş gün içinde borcu ödemezse, alacaklı , asliye ticaret mahkemesinde iflas davası açar³¹.

Borçlu banka bu süreler içinde itirazda bulunmuş ise ; alacaklı mahkemeden , bankanın itirazının kaldırılması ve iflasına karar verilmesini ; itirazda bulunmamış ise bankanın sadece iflasına karar verilmesini ister. (İİK md.156 III). Dava sonunda da borcun ödenmemiş olduğu (itiraz varsa; itirazın incelenmesi, sonra borcun mevcut olduğu) tespit edildikten sonra mahkeme, borçlu bankaya depo emri ile son bir defa borcu ödeyip iflastan kurtulma imkanı tanır. Bu süre sonunda da borç ödenmezse borçlu bankanın iflasına karar verilir. (İİK md 158 III)

Buradaki en önemli sorun , yeni Bankalar Kanununun takipli iflas yoluna imkan verip vermemesidir ki ; zaten uygulamada takipli iflas yoluyla bankanın iflasına pek rastlanılmaz, çünkü güven ilişkisinin ön plana çıktığı bankalarda bir alacaklıya alacağını ödememe o bankaya olan güvenin sarsılması sonucunu doğuracağından bankalar, malvarlıkları olduğu sürece , böyle bir duruma düşmek istemeyeceklerdir³². Yine , nakit sıkıntısı nedeniyle bir borcu ödeyemeyecek duruma düşmüş olan bir banka için ise; Bankalar Kanununda öngörülen tedbirler ve iflas yolu devreye gireceğinden , uygulamada takipli iflas yoluyla bankanın iflasına rastlanılmamaktadır. Ayrıca , alacağına bir an önce kavuşmayı hedefleyen bir alacaklının da , bankanın haczi kabil malları bulunduğu

Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 404.

Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E.,İcra ve İflas Ders Kitabı, s. 404.; Atalay,O., İflas,s. 12.; Pekcanitez, H., las,s.20.

sürece , daha uzun ve masraflı olan ve de alacağın ne oranda tahsil edileceği de belli olmayan iflas yoluna baş vurmaı kendi menfaatine pek uygun deęildir³³.

Bu kanuna göre ; izni kaldırılan banka kural olarak Bank. Kn. 16. maddeye göre tasfiye edilmektedir. Ancak, kanun koyucu ,uygun görülen aktif ve pasifi ile sigorta kapsamındaki tüm tasarruf mevduatı başka bir bankaya nakledilen bir bankanın , bankacılık ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması halinde , bu bankaya Bank. Kn.16. maddenin (2) ve (3) numaralı fıkralarının uygulanmamasını uygun görmüştür. Başka bir ifadeyle, aktif ve pasifi ile sigortalı tasarruf mevduatı devredilmiş olup sadece tüzel kişiliği devam eden bankanın iflası doğrudan ve münhasıran Fon tarafından istenmeyecek ; izni kaldırılan banka hakkında Bank. Kn. 16. Maddenin (2) ve (3) fıkraları uygulanmayacağından tüm borçların bir diğer bankaya devredilmemesi halinde diğer alacaklıları bu banka hakkında icra ve iflas takibi yapabileceklerdir³⁴. Eski 3182 sayılı kanuna göre , mali bünyesinin güçlendirilmesi çerçevesinde , devir ve birleştirilmesine imkan görülmeyen bankaların bankacılık yapma yetkisi kaldırılır³⁵. Bu halde tasarruf mevduatı hesapları karşılığı , Fondan alınmak üzere , diğer bir Bankaya aktarılır ve tasarruf sahiplerine ödenir. Dolayısıyla , tasarruf mevduatı sahiplerinin artık bankacılık yapma yetkisi kaldırılan banka aleyhine iflas yoluyla takibi yapmaları mümkün değildir.

Söz konusu tasarruf mevduatını devralan bankanın , tasarruf mevduatı sahiplerinin alacaklarını ödememesi halinde , ödeme yapmayan bu banka aleyhine mevduat sahiplerinin iflas takibi yapma hakları saklıdır. Ayrıca , tasarruf mevduatı sigorta Fon ödediği tasarruf

³² Atalay,O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 91.

³³ Atalay,O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 91.

³⁴ Reisoğlu,S., Banka Kanunu Şerhi , 2000. s. 630.

³⁵ Reisoğlu,S., Banka Kanunu Şerhi ,1990. s. 514.

mevduatı için mevduat sahiplerinin yerine geçerek bankanın iflasını ister ve iflas masasına imtiyazlı alacaklı olarak iştirak eder³⁶.

Yukarıda da bahsettiğimiz gibi , bu kanuna göre faaliyette bulunan bir bankanın iflasının bankanın alacaklıları tarafından istenip istenemeyeceği konusunda 3182 sayılı yasada olduğu gibi bu yasada'da açık bir düzenleme bulunmamaktadır³⁷. Bankalar Kanunu 16. madde uyarınca bankanın iflasını isteme görev ve yetkisinin münhasıran Fona ait olması , izni kaldırılan ve yasadan ötürü yönetim ve denetimi Fona intikal eden bankalarla ilgilidir.

TTK md. 20'ye göre tacirler her türlü borçlarından dolayı iflasa tabidirler. Bu maddede tacir sıfatını haiz olan bankaların diğer tacirlerden farklı olarak iflasları ile ilgili özel bir hüküm vardır. Ancak bankaların iflasını bu maddeye göre sadece tasarruf mevduatı Fon mu isteyebilecek tir? Diğer bir deyişle , bankanın herhangi bir alacaklısının da mahkemeden iflasını isteme hakkı var mıdır?

Bankalar Kanununda , bir banka hakkında İcra ve iflas Kanununun iflasa ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağına dair bir düzenleme bulunmadığı gibi ; bu kanunun 1. maddesinin 2 nolu fıkrasına göre de bu kanunda açıklık olmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağını belirtmiştir³⁸.

Bir bankanın , genel hükümlere göre mahkemece iflasına karar verilmesi halinde, 4389 sayılı kanunun 16.maddesinin doğrudan uygulanması imkanı yoktur. Bu takdirde , iflas memurları İcra ve İflas Kanununun 221. maddesine göre seçilir ve kararlarını alır. Bir banka ,

³⁶ Reisoğlu,S.,a.g.e. 1990. s. 514.

³⁷ Reisoğlu,S., a.g.e. 2000, s. 709.

³⁸ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000 ,s. 710.

izni kaldırıldığı için Fon'un talebi üzerine bu madde hükümlerine göre iflas ettirilebileceği gibi ; faaliyette iken herhangi bir alacaklının talebi üzerine genel hükümlere göre de iflas ettirilebilir. Her iki halde de tasarruf mevduatının aynı şartlarla sigortalı olduğunun kabulü gerekir.

Buna karşılık , Fon'un iflas masasına imtiyazlı alacaklı sıfatı ile iştirak edip edemeyeceği ve bu alacağının sıra cetvelinin kesinleşmesinden önce ödenip ödenmeyeceği tartışılabilir.

Bir bankanın genel hükümlere göre iflası halinde 4389 sayılı kanunun 17. maddesine göre ,bankanın ortak ve yöneticilerinin iflasının istenip istenemeyeceği üzerinde durulabilir. 17. maddedeki şartların oluşması halinde , Fon banka görevlileri ve ortaklarının iflasını isteyebilecektir³⁹.

Ancak , belirtmek gerekir ki; faaliyette bulunan bir bankanın alacaklıları tarafından iflasının istenmesi halinde , bu hal 4389 sayılı Kanunun 14 ve 16. maddelerinin uygulanmasını gerektiriyorsa , Kurul bankanın mevduat toplama ve bankacılık işlemlerini yapma yetkisinin kaldırılması ile birlikte bankanın yönetimi Fon'a geçecek, üçüncü şahısların banka aleyhine başlattıkları iflas takipleri duracak ve bu bankanın iflasını istemeye münhasıran Fon yetkili olacaktır⁴⁰.

Bankalar, ekonomik yaşamda son derece önemli , tasarrufların toplandığı ve bu sebeple güven ilişkisinin ön planda olduğu kurumlar olup, ekonominin dinamikleridir. Şöyle bir benzetme yapsak herhalde yanlış olmaz. Nasıl siyasi partiler demokrasinin vazgeçilmez unsurları

³⁹ Reisoğlu,S., a.g.e.2000, s. 710.

⁴⁰ Reisoğlu, S., a.g.e.2000, s. 711.

ise bankalar da ekonominin vazgeçilmez dinamikleridir. Bu sebeple de kanun koyucu bankaların iflasını özel ve sıkı denetime tabi tutmuş, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kurulmuştur. Fakat bu hal bir bankanın bankacılık yapma ve mevduat kabul etme izninin kurul kararı ile kaldırılmasından sonra denetim ve yönetimi Fon' a geçen bankadaki mevduatın Fon tarafından ödendikten sonra iflasının Fon tarafından istenmesi durumuna münhasırdır.

Kanunda uygulanacak hükmün bulunduğu kabulü, düz ve zıt anlam itibariyle olayı kapsayan Bir hükmün yer ve zaman itibariyle uygulanabilir olduğunun tespitine bağlıdır⁴¹. Düz anlam bir hükmün doğrudan doğruya ifade ettiği anlamdır. Zıt anlam ise bu ifadenin aksinden çıkarılan anlamdır⁴². Bankalar Kanunu açıkça 14. ve 16'ncı maddelerinde bankacılık ve mevduat kabul etme izninin kaldırılmasından sonra yönetim ve denetimi Fon' a geçen bankaların iflasını isteme yetkisini sadece Fon' a hasretmiştir. Bu sebeple bankadan alacaklı olan üçüncü kişilerin iflası talep etme yetkisi bu hal dışında mahfuzdur. Ayrıca burada bir kanun boşluğu olup olmayacağı tartışılabilecektir. Kanun boşluğunda kanunda olaya uygulanabilir bir hükmün bulunmaması gerekir. Fakat gerek Bankalar Kanunu 14 ve 16'ncı maddenin mefhumu muhalifinde ve gerekse Bankalar Kanunu 1.madesinin 2 nolu fıkrasının açık hükmü gereğince burada bir kanun boşluğundan bahsedilemez.

Yasa koyucu açıkça 4389 Sayılı Kanunun 14 ve 16'ncı maddelerinde ki hal ile müstesna olmak üzere bankanın iflasını düzenleyip ve bunu Fon vasıtası ile münhasıran kendi hakimiyetine almak istemiştir.

⁴¹ Oğuzman, K., Medeni Hukuk Temel Kavramlar, İstanbul,. 1990, s. 51.

⁴² Oğuzman,K.,Medeni Hukuk Temel Kavramlar, s. 51.

3. Doğrudan (Takipsiz) İflas Yolları

Bazı hallerde alacaklıların , iflasa tabi borçluya karşı takip yapmaları ya da borçluya mehil vermeleri , onların zararına sonuçlar doğurabilir. Kimi zaman ise , borçlunun , iflas tehdidine rağmen borçlarını ödemeyeceğinin önceden anlaşılması mümkündür. Öte yandan, kanun koyucu , iflasa tabi borçlunun bazı davranışlarını , ticari ve güven sarsıcı davranışlar olarak telakki edip o borçlunun ticari hayatına son vermek için takibe gerek kalmaksızın iflasının istenebilmesini mümkün kılmıştır⁴³.

Diğer yandan , iflasa tabi bir borçlu , içinde bulunduğu bozuk mali koşullar sebebiyle ticari faaliyetine son vermek , kendisine karşı yürütülen münferit icra takiplerini durdurmak ve tüm alacaklıların malvarlığından eşit ve adil bir biçimde tatmin edilmelerini sağlamak düşünceleri ile İflas etmek isteyebilirler⁴⁴.

Kamuyu da yakından ilgilendirmesi bakımından , malvarlığı erimiş bir sermaye şirketinin ticari faaliyetini sürdürebilmesini engellemek üzere bu tür şirketlerinin iflas etmelerinde zorunluluk olduğu da düşünülebilir⁴⁵.

Yukarıda bahsettiğimiz durumları da içeren bazı sebeplerin varlığı halinde İcra ve İflas Kanunu , alacakların iflasa tabi borçlu hakkında doğrudan mahkemeye başvurarak iflasa karar verilmesini isteme yetkisini tanımıştır (İİK m 177) . Bazen bu imkan bizzat borçluya tanınmış (İİK 178) , sermaye şirketleri için ise borca batıklık durumunda

⁴³ Kuru,B., İflas , Ankara,1971. s. 110-111 ; Kuru,B., İcra ve İflas Hukuku CIII,Ankara, s. 2758.

⁴⁴ Berkin, N., İflas Hukuku, İstanbul, 1972. s. 164. ; Üstündağ, S., İflas Hukuku, İstanbul,1991 s. 40.

⁴⁵ Berkin, N.,İflas Hukuku, s. 181.; Postacioğlu, İ.E., İflas Hukukunun İlkeleri, C I İstanbul, 1978 s. 43.

⁴⁶ Atalay, O., İflas , s. 12- 13 ; Kuru , B., Pasifi Aktifinden Fazla Olan Sermaye Şirketlerinin İflası.

İD 1970-10 s. 623.

iflas talep etme zorunluluğu getirilmiştir(İİK 179,TTK 324). bu nedenle bu iflas yoluna doğrudan doğruya iflas yolu denilmiştir⁴⁶.

Şimdi doğrudan iflas nedenlerini bankalar açısından inceleyelim.

a) Borçlunun Belli Bir İkametgahının Olmaması

Söz konusu iflas sebebi , tüzel kişi tacirler için geçerli değildir. Çünkü tüzel kişi tacirlerin merkezlerinin kuruluş sözleşmesinde yazılması zorunludur (TTK md . 279,1). Bu merkezin ticaret sicilinden tespiti oldukça kolay olacağından⁴⁷ bankanın belli bir ikametgahının bulunmaması nedenine dayanarak iflasının istenmesi teorik olarak mümkün değildir.

b) Bankanın Alacaklılarının Haklarını İhlal Eden İşlemlerde Bulunması Veya Bunlara Teşebbüs Etmesi

Gerçek kişi tacirler gibi tüzel kişi tacirler de , yasal uzuvları vasıtası ile alacaklılarının haklarını ihlal eden işlemlerde bulunabilir ya da buna teşebbüs edebilir⁴⁸.

Borçlu bankanın malvarlığının azalması sonucunu doğuran her türlü işlem buraya girer. Borçlunun hilesinin cezayı gerektirir bir işlem olması şart değildir⁴⁹.Hileli işlem yapılması veya buna teşebbüs , alacaklılardan birinin kayırılması sureti ile de olabilir.

Ayrıca hileli işlemin , iflas talebinde bulunan kişiye karşı yapılması da şart değildir⁵⁰.

⁴⁶ Atalay ,O., İflas, s. 12.

⁴⁷ Berkin, N., İflas Hukuku, s. 50; Kuru, B., İflas, s.112; Pekcanıtez, H., İflas s. 21.

⁴⁸ Atalay,O.,İflas , s. 20.

⁴⁹ Berkin, N., İflas Hukuku , s. 170; Kuru, B., İflas , s. 113 ; Pekcanıtez ,H., İflas, s. 22.

⁵⁰ Atalay,O., İflas , s. 21.

Yine hileli işlemlerin, alacaklıları zarara sokmak kastı ile ortaklığı temsile yetkili organ olan yönetim kurulu tarafından yapılması veya teşebbüs edilmesi gerekir. Ortaklığı temsil ile yetkili olmayan pay sahiplerinin hileli işlemleri ortaklık için doğrudan iflas nedeni sayılmaz⁵¹. Hileli işlemlerin iflas takibinde bulunan kişiye karşı yapılması şart değildir.

c) Haciz Yolu ile Takip Yapılması Sırasında Malların Saklanması

Bu doğrudan doğruya iflas sebebi, gerçek kişi tacirler yanında tüzel kişi tacirler dolayısıyla bankalar için de geçerli olan bir iflas yoludur. Bankayı temsile yetkili kişiler banka aleyhine yapılan haciz yolu ile takipte, bankanın borcuna yetecek kadar mal gösterir, mal beyanında bulunmamışsa bankanın mallarını saklamış sayılır⁵².

Bu iflas nedenin oluşabilmesi için, saklanan malların alacaklılar tarafından bilinmiyor olması gerekir⁵³, çünkü beyan edilmeyen veya saklanan malların alacaklılar tarafından bilinmesi halinde alacaklıların zarar görmesi söz konusu değildir. Ayrıca, bu nedene dayanarak bankanın iflasına karar verilmesini isteme yetkisi sadece haciz yolu ile takip yapmış olan alacaklı ya da alacaklılara ait değildir. Haciz yoluyla takip yapmaya yetkili olan diğer alacaklılar da bu sebebe binaen bankanın iflasına karar verilmesini isteyebilirler. Borçlu bankanın ihtiyati haciz sırasında mallarını saklaması doğrudan doğruya iflas sebebi sayılmaz⁵⁴.

Pekcanitez, H., İflas, s. 23.

Pekcanitez, H., İflas, s. 23.

Berkin, N., İflas Hukuku, s. 172 ; Kuru, B., İflas, s. 13.

Kuru, B., İflas, s. 114 ; Pekcanitez, H., İflas, s. 23 ; Ayrıca Yargıtay da bir kararında : “Davacı vekili, davalının borcuna karşılık verdiği 5.500.000.000 TL’lik çekin karşılıksız çıktığını, yapılan kipte haczi kabil mal bulunmadığını, alacaklılara zarar vermek kastı ile elinden mal çıkarmak stediğini ileri sürerek davalının doğrudan iflasına karar verilmesini istemiştir.

Borçlu ihtiyati hacizde mal beyanında bulunmak zorunda olmadığından, ihtiyati haciz sırasında mal saklanması doğrudan bir iflas nedeni sayılmaz⁵⁵.

Bankanın , kendisine karşı yapılan haciz yolu ile takip sırasında , ödeme emrinin kesinleşmesi üzerine , bilerek ve isteyerek mal beyanında bulunmaması veya eksik mal beyanında bulunması ya da mallarının varlığını inkar etmesi İİK 177. maddesinin 1. fıkrası anlamında malların saklanması demektir⁵⁶. Bu sebebe dayanarak bankanın doğrudan doğruya iflasının istenebilmesi için , banka mallarının haciz sırasında saklanması , alacaklılara zarar verme kastı ile yapılmış olması zorunlu değildir; malları saklamak iradesi ile hareket edilmesi yeterlidir. Ayrıca , alacaklıların zarar görmesi şart değildir⁵⁷.

d) Ödemelerin Tatil Edilmiş Olması

Ödemelerin tatil edilmiş olması , gerçek ve tüzel kişi tacirler için geçerli bir doğrudan iflas sebebidir⁵⁸. Bundan maksat ; borçlunun genel ve devamlı olarak ödemelerini tatil etmesidir. Borçlu bankanın , muaccel ve çekişmesiz borçlarını ödeyemez olması ve bu ödememenin genel ve sürekli

ıvalı vekili cevabında , davacı tarafça ileri sürülen hususların iflas davasına konu olmayacağını ilirterek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece iddia , savunma ve toplanan delillere göre, borçlu ket hakkında iflas yolu ile takip yapılmadan iflasının istenemeyeceği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş , hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir. Davacı , borçlu şirket hakkında kambiyo netlerine özgü haciz yolu ile takip yaptığını , davalının haczi kabil malı bulunmadığını , fabrikanın uvazaalı olarak başka bir firmaya devredildiğini , davalının alacaklılara zarar vermek amacıyla ketin malvarlığını elden çıkarttığını ileri sürerek iflasına karar verilmesini istemiştir.

talep doğrudan iflas talebi olup, İİK 'nun 177. maddesinde düzenlenmiştir. Doğrudan iflas lebinde bulunulurken daha önce iflas yolu ile takipte bulunmak gerekmez. Mahkemenin gerekçesi i nedenle yerinde değildir. Davacının ileri sürdüğü hususlar İİK'nun 177. maddesinin birinci rasına göre değerlendirilip bu konuda ibraz edilen delillerde dikkate alınarak doğrudan iflas oşulunun bulunup bulunmadığının araştırılarak varılacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmelidir. ahkemece bu hususlar gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir.

Sonuç: yukarıda açıklanan nedenlerle , hükmün bozulmasına 19 HD. E . 1997/6553. “

Kuru,B.,İflas,s.114.;Berkin,N.,İflas Hukuku,s.52.

erkin , N.,İflas Hukuku, s. 171-172 ; Kuru, B.,İflas , s. 114 ; Pekcanıtez , H.,İflas , s. 23.

Berkin ,N., İflas, s. 172 ; Kuru,B.,/Aslan,R.,/Yılmaz ,E., İcra ve İflas, s. 425 ; Pekcanıtez , H.,İflas, s. 23.

Pekcanıtez,H., İflas ,s. 24.

bir özellik arz etmemesi ,nakit sıkıntısından kaynaklanması gerekir⁵⁹. Ödemelerini tatil etmiş olan bankanın , mutlaka aktiflerinin borçlarını karşılamaya yetmeyecek durumda olduğu söylenemez . Nakit bulunamadığından borcunu ödeyemeyen bir bankanın aktifi pasifinden fazla olabilir. Aktifi pasifinden fazla olan banka , aktiflerini hemen nakite çevirmesi güç olacağından ve zaman alacağından , borçlarını ödemeyebilir⁶⁰.

Böyle durumlarda , ödemelerin tatili , geçici nakit yokluğundan kaynaklanmaktadır. borç ödemedi aciz hali yoktur. Aksi halde bankanın içinde bulunduğu bu durum istismar edilerek iflas sağlanır ki, buna izin verilmemelidir ⁶¹. Banka , açıkça , ödemelerini tatil ettiğini alacaklılara bildirebilir. Bankanın ödemelerini tatil ettiği çoğunlukla buna delalet eden olaylardan anlaşılır. Örneğin banka aleyhine yapılan icra takiplerinin genel ve devamlı bir şekilde semeresiz kalması gibi⁶².

Ayrıca, ödemelerin tatili anlamına gelen işlem ve eylemlerin mutlaka bankayı temsile yetkili kişilerce yapılması gerekir⁶³. Bankanın konkordato teklif etmiş olması ödemelerini tatil etmiş olduğu anlamına gelmez ; ancak , borçlunun konkordato teklif etmesi halinde bu durum ödemelerini tatil ettiği şeklinde anlaşılır. Borçluya konkordato mühleti verilirse , bu süre içerisinde borçlu banka aleyhine hiçbir icra ve iflas takibi yapılamaz⁶⁴.

Bankanın konkordato teklif etmesi teorik olarak mümkün olsa da uygulamada mümkün değildir. Uygulamada ödemelerin tatili yoluyla doğrudan doğruya bankanın iflasına rastlanması ihtimali azdır. Çünkü herşeyden önce bankanın pasifinin aktifinden fazla olması halinde

Atalay,O., İflas, s.29 ; Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,,. 425 ; Pekcanitez, İ.,İflas, s. 24.

⁵⁹ Pekcanitez ,H., İflas , s. 23.

Atalay, O., İflas , s. 30.

Erkin, N.,İflas Hukuku, s. 174 ; Kuru, B., İflas ,s. 114; Pekcanitez, H., İflas, s. 24.

Atalay , O., İflas , s. 32.

⁶⁴ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 426.

organları ile bankanın kendi iflasını istemesi gerekir(İİK md. 179). Ayrıca bankanın nakit yokluğundan ödemelerini tatil etmesi halinde , Fon Bankalar Kanunu 14. maddeye gereğince bankaya gerekli yardımı yapacak ve bankayı bu durumdan kurtaracaktır. Bankanın mali yapısının düzelme ihtimalinin görülmemesi halinde ise Fon mevduat sahiplerinin alacaklarını ödeyerek onların yerine geçecek ve bankanın iflasını isteyecektir. Bu halde Fon bünyesindeki banka aktif ve pasifi ile mevcut bankaya devredilecektir. Aktif pasifi karşılamayıp da arada fark oluşursa, bu fark Fon tarafından ödenir,Fon bankanın iflasını ister. Fakat Fon'un iflas istemesi zorunlu olmayıp,Fon alacağı için icra takibi de yapabilir.

Eğer banka , borca batık olmamasına rağmen ödemelerini tatil etmiş ise bu durumda , ödemelerin tatili sebebine dayanılarak iflası istenebilir⁶⁵.

e) Konkordatonun Tasdik Olunmaması veya Konkordato Mühletinin Kaldırılması yada Tamamen Feshedilmiş Olması

Borçlu bankanın teklif ettiği konkordatonun tasdik olunmaması (İİK md.298) veya konkordato mühletinin kaldırılması (İİK md.290.II-III) ya da konkordatonun tamamen feshedilmiş olması halinde, ⁶⁶ herhangi bir alacaklı tarafından yedi gün içinde borçlu bankanın iflası istenebilir. Bu öngörülen süre kararın kesinleşmesinden itibaren değil , kararın İcra İflas kanununun 300'ncü maddesine uygun olarak ilanından itibaren işlemeye başlar⁶⁷. Bu sürenin geçmesinden sonra İcra ve İflas kanununun177. maddesinin 2. fıkrasındaki sebeplerden biri bulunmadıkça , alacaklıların sadece takipli iflas yollarından birine müracaat edebilecekleri ve özellikle

⁶⁵ Atalay, O., İflas , s. 32.

⁶⁶ Atalay ,O., İflas, s. 37; Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E.,İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 426.

⁶⁷ Pekcanitez ,H., İflas ,s.36.

İcra İflas Kanunu 177'nin 2'nci fıkrasındaki ödemelerin tatili sebebine dayanarak borçlunun doğrudan doğruya iflasının isteyebilecekleri doktrinde çoğunlukla kabul edilmektedir⁶⁸. Ödemelerin tatil edilmesi ile , konkordatonun tasdik olunmaması ve ya konkordato mühletinin kaldırılması arasında yakın ilişki vardır . Çünkü bu son durumda borçlu bankanın mali durumunun kötü olduğu tespit edilmiş olur. Ancak borçlu banka alacaklılarına süre verilmediği takdirde borçlarını ödemeyeceğini bildirmişse bu durum ödemelerin tatil edilmiş sayılması için kuvvetli bir emare teşkil eder⁶⁹.

Borçlu bankaya konkordato süresi verilmişse , borçlunun bu konkordatoyu iflastan kurtulmak amacıyla teklif ettiği ve konkordato süresi içinde ödemelerini tatil ettiği ileri sürülerek doğrudan doğruya iflası istenemez⁷⁰.

Konkordatonun tasdik olunmaması veya konkordato mühletinin kaldırılması ya da konkordatonun tamamen feshedilmiş olması sebebine dayanarak , bankanın doğrudan doğruya iflasını istemek her alacaklıya tanınmış bir haktır (İİK. md.301.I). Bu hakkın kullanılması için alacaklının konkordatoya yazılması veya görüşmelere katılmış olması zorunlu değildir. Yine alacaklının alacağının muaccel olması da şart değildir⁷¹. Bankaların konkordato teklif etmesine uygulamada pek rastlanılmaz. Çünkü mali yapısı bozulan bir bankaya , Bankalar Kanunu 14. maddesi gereğince Fon müdahale edecektir. Bankanın mali yapısının düzelmesi ihtimalinin görülmesi halinde Fon gerekli yardımlarda bulunacak ve konkordato teklifine gerek kalmayacaktır. Bankanın mali yapısının düzelme ihtimalinin

Kuru ,B., İflas s. 479.

Pekcanitez ,H., İflas ,s. 25.

Atalay , O.,İflas s. 41 ; Kuru,B.,/Aslan,R.,/Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 426-427.

Atalay ,O., İflas ,s.35.

bulunmaması halinde ise; Fon tasarruf mevduatı sahiplerinin alacaklarını ödeyerek onların yerine geçecek ve bankanın iflasını isteyecektir.

f) İlama Dayanan Alacağın İcra Emri İle Bankadan İstenmesine Rağmen Ödenmemesi

Burada alacaklının , borçlu banka aleyhine bir alacak davası açmış olması , mahkemeden lehine ilam almış ve bu ilamı icraya koymuş , icra emrinin tebliğ edilmesine rağmen borçlu bankanın yedi günlük süre içinde borcunu ödememiş olması gerekir⁷². Borçlu bankanın böyle bir durumda borcunu ödememek gibi bir duruma düşmek istemeyeceğinden, ayrıca alacaklıların da daha uzun ve masraflı olan ve de neticesinde garameye iştirak mecburiyetinde kalacağı bu iflas sebebine , uygulamada pek sık rastlanılmaz.

g) Bankanın Aciz Halinde Bulunması

İcra ve İflas Kanunumuz borçlarını ödemekte aciz halinde olan borçlu bankaya kendi iflasını isteyebilme imkanı tanımıştır(İİK.md.178.I). Bu durumda bir iflas takibi söz konusu olmadığından , borçlunun kendi iflasını isteyebilmesi de bir doğrudan doğruya iflas sebebi sayılır⁷³.

Borçlu banka aciz halinde bulunması durumunda kural olarak iflasını istemek zorunda değildir.

Ancak alacaklılardan biri veya birkaçı banka aleyhine haciz yolu ile takipte bulunur ve bankanın yarı mevcudu elinden çıkar , kalan kısım ise vadesi bir yıl içinde dolacak borçlarını ödemeye yetmezse , banka iflasını istemek zorundadır. Eğer banka bu durumda iflasını istemezse yönetim

⁷² Berkin ,N., İflas Hukuku , s. 179 ; Kuru ,B., İflas, s. 115 ; Pekcanitez ,H., İflas , s.26.

⁷³ Pekcanitez , H.,İflas , s. 26.

kurulunun cezai sorumluluğu vardır⁷⁴.Buradaki aciz halinin ölçütü , borçlunun malvarlığı durumuna bakılmaksızın , sadece ödeme araçları bakımından borçlarını ödemede yetersizliğe düşmesidir. Ancak , burada aciz halinin tespitinde , yalnızca muaccel borçlar hesaba katılırken , ileride İcra ve İflas Kanununun md.178. III 'deki zorunlu iflas sebebinde aciz halinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde vadesi bir yıl içinde gelecek olan borçlar da hesaba katılır⁷⁵.

3222 sayılı kanunla yapılan değişiklikle , borçlunun aciz halinde bulunması nedeni ile doğrudan iflasını isteyebilmesi için bütün aktif ve pasifleri ile alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren mal beyanını iflas talebine eklemesi zorunluluğu getirilmiştir⁷⁶.

Daha sonra 1988 yılında çıkarılan 3494 sayılı yasa ile ⁷⁷ yapılan değişiklikle de , mal beyanını içeren belge mahkemeye ibraz edilmedikçe borçlunun iflasına karar verilemeyeceği hükme bağlanmıştır ⁷⁸. Böylelikle borçlunun ihtiyari iflas talebinin kabulü , haklı olduğunun ispatı şartına bağlanmıştır⁷⁹. Bankalar için mal beyanı , bilançonun mahkemeye verilmesi şeklinde yapılmalıdır. Ayrıca mahkemenin borçlu bankanın gerçekten aciz halinde olup olmadığını araştırması gerekir⁸⁰.

⁷⁴ Pekcanitez ,H., İflas ,s. 22.

⁷⁵ Atalay , O., İflas , s. 37.

⁷⁶ Atalay ,O., İflas ,s. 41 ; Pekcanitez ,H., İflas ,s. 30.

⁷⁷ RG 25.11.1988 , s. 2000.

⁷⁸ “ borçlunun aciz halinde olduğunu bildirerek iflasını istemesinde, mahkeme kendiliğinden bir inceleme yapmadığı gibi , borçludan aciz halinde bulunduğunu da ispat etmesini isteyememekte ve borçlunun beyanına göre onun iflasına karar vermek zorunda kalmaktadır. Bu durum borçlunun alacaklılarına zarar vermek amacı ile iflasını istemesi halinde sakıncalar doğurmaktadır. 178'nci Maddedeki yapılan değişiklikle bu sakıncalar ortadan kaldırılmakta ve borçlunun ihtiyari iflas Talebinin kabulü, haklı olduğunun ispatı şartına bağlanmaktadır” (Hükümet Gerekçesi),s.38.

⁷⁹ Kuru ,B.,/Aslan,R.,/Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 430-431.

⁸⁰ Atalay , O.,İflas , s. 29 ; Kuru,B.,/Aslan,R.,/Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,,s. 431.

Çünkü bu doğrudan doğruya iflas talebi bir çekişmesiz yargı işlemidir ve hakim tarafından resen incelenmelidir. Aciz halinin varlığı için kural olarak dört koşulun birlikte bulunması gerekir. Bunlar : borçların muaccel hale gelmesi ; ödeme araçlarından yoksunluk; ödeme güçsüzlüğünün devamlı olması ; ödeme güçsüzlüğünün devamlılık arz etmesidir⁸¹.

Bir diğer görüşe göre ; bu koşullardan başka bir de illiyet bağının varlığı aranmalıdır⁸².

Bankanın aciz hali , ödeme araçlarına sahip olamamasından kaynaklanmalıdır. Bu husus aciz hali ile borca batık olma halinin birbirinden ayrılmasını gerektirir⁸³.

Bankanın aktif pasifinden fazla olsa bile aktif oluşturan unsurların paraya çevrilmesi çok zor ise ve banka muaccel borçlarının büyük bir bölümünü ödeyemiyorsa , malvarlığının yetersizliğinden değil ödeme araçlarının yoksunluğundan bahsedilir. Banka , ödeme araçlarının yoksunluğundan dolayı borçlarını ifa edemez ve banka için aciz hali gerçekleşmiş olur⁸⁴.

Bankanın aciz halinin söz konusu olabilmesi için , muaccel borçların ödenmemesi durumunun genel ve sürekli olması gerekir. Genellikten kasıt , bir borcun değil, birden fazla borcun olmasıdır. Süreklilikten maksat , borç ödemediği yoksunluğun sürekli olması , beklenen mevduatın toplanmaması veya alacakların tahsil edilemeyeceğinin kesinleşmesidir⁸⁵. Aciz halinin sürekli nitelikte olup olmadığının tespiti her somut olaya göre mahkemece yapılır. Borçlunun ödemekten aciz olması

Atalay ,O., İflas , s. 42.

Pekcanitez ,H., İflas ,s. 27.

Atalay , O.,İflas , s. 44.

Pekcanitez , H.,İflas , s. 45.

Atalay ,O.,İflas , s. 45.

, ödemelerin tatiline karine teşkil ederse de , yalnız başına bir iflas nedeni sayılmaz. Çünkü borçlu , borçlarını ödemekten aciz olmasına rağmen , iflas yolu ile kendisini takip eden alacaklıların alacağını ödeyebilirse , iflas etmekten kurtulur.Ancak banka ödemelerini tatil etmeden ve alacaklıların kendisini takip etmesini beklemeden aciz halinde bulunduğunu bildirerek iflasını isteyebilir⁸⁶ (İİK.md.178 I).

Bankanın , acze düşmesi halinde yönetim kurulu , genel kurul toplantıya çağırmalı ve bilgi vermelidir . Bu durumda genel kurul bankanın aciz halinde bulunduğunu tespit ederek yönetim kuruluna bankanın iflasını isteme yetkisi verebilir⁸⁷.

Bankanın , aciz halinde olması nedeni ile doğrudan doğruya iflasını istemesi, ihtiyari iflas talebidir. Bu durum borca batıklık sebebi ile iflasın istenmesinde olduğu gibi , banka dışında gelen bir zorunluluktan kaynaklanmaz.

Anonim şirketlerin sona erme halleri ,Türk Ticaret Kanununun 274 , 434, 435 ve 436 'ncı maddelerinde düzenlenmiştir⁸⁸. Bankalarda anonim şirket şeklinde kurulduklarından , söz konusu sona erme sebepleri bankalar için de geçerlidir. Bu sebepler : iradi sona erme sebepleri; iradi olmayan sona erme sebepleri ; mahkeme kararı gerektiren sona erme sebepleri olmak üzere üç başlıkta toplanır. İradi fesih sebepleri olarak; bankanın , genel kurul tarafından feshine karar verilmesi ,başka bir banka ile birleşme , başka bir banka tarafından devralınma ve nevi değiştirme halleri sayılabilir.

İflas talebinden sonra ortaya çıkan yeni durumlar sayesinde bankanın mali durumun iyileşmesi ve aciz halinin ortadan kalkması ihtimalinin doğması halinde , yönetim kurulu , genel kurul olağanüstü

Pekcanıtez ,H., İflas ,s.26

Domaniç ,H.,TTK Şerhi,Anonim Şirketler ve Uygulamaları,İstanbul,1988 s. ,538; Atalay , O.,İflas , s.45.

Tekinalp, Ü.,(Poroy,R./ Çamoğlu,E.,) Ortaklar Hukuku,İstanbul ,1975. s. 110-129.

toplantıya çağırarak , iflas talebinden vazgeçilmesi yolunda karar alınmasını sağlayabilir⁸⁹.

Bankanın iflas talebi mahkemece , İcra ve İflas Kanununun 166'ncı maddesinin 2'nci fıkrasına göre ilan edilir . Bu ilan yurt düzeyinde tirajı en yüksek beş gazeteden birisi ile birlikte borçlu bankanın muamele merkezinin bulunduğu yerdeki gazetede ve ticaret sicili gazetesinde yapılır.Bankanın merkezi tirajı en yüksek gazetenin bulunduğu yerde ise muamele merkezinin bulunduğu yerdeki mahalli gazetede ayrıca gerek yoktur⁹⁰. Borçlu bankanın doğrudan doğruya iflas talebi bir dava olmayıp , çekişmesiz yargı işidir⁹¹.

Çekişmesiz yargıda resen araştırma ilkesi geçerli olduğundan mahkeme, borçlu bankanın ve diğer ilgililerin getirdikleri delil ve beyanlarla bağlı olmayıp diğer delillere de dayanabilir⁹².Fakat yukarıda bahsettiğimiz doğrudan iflas sebeplerinin teoride uygulanması mümkün gibi gözükse de uygulamada fazlaca bir değeri yoktur. Zaten denetlemeler sonunda bir bankanın mali bünyesinin ciddi şekilde zayıfladığının görülmesi halinde kurul gerekli önlemleri uygulamaya koyacaktır . Kurul bu noktada Bank.Kn. 14'ncü maddedeki tedbirleri alır.

Ayrıca , Fonun yapacağı işlemler nedeni ile ya banka aciz durumundan kurtulacak ve bu sebeple bankanın aktifinin pasifinden fazla olmasına rağmen borçlarını ödemekte aciz içine düşmesi tehlikesi de önlenmiş olacağından , aciz sebebine dayanılarak bankanın iflasının istenebilmesi mümkün olmayacaktır. Ya da Fonun aldığı bütün tedbirlere rağmen banka içinde bulunduğu durumdan kurtulamayacak ve bankanın Fon tarafından iflası istenecektir.

⁸⁹ Atalay ,O., İflas , s. 49.

⁹⁰ Pekcanitez , H.,İflas ,s. 30.

⁹¹ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 431; Pekcanitez ,H., İflas , s. 30.

h) Bankanın Pasifinin Aktifinden Fazla Olması (Borca Batık Olma Hali)

Borca batıklık sebebi ile bankanın iflasının zorunlu istenmesi iki durumda karşımıza çıkmaktadır. Birinci zorunlu iflas talebi icra iflas kanununun 178'nci maddesinin 3'ncü fıkrasında düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre , banka aleyhine alacaklılardan birinin haciz yolu ile takibi neticesinde yapılan haciz (İİK.md 78 vd.) bankanın yarı mevcudunun elinden çıkmasına neden olur ve bankanın kalan mevcudu ise , bankanın muaccel ve vadesi bir yıl içinde gelecek borçlarını ödemeye yetmez ise, borçlu acizini bildirerek iflasını istemeye mecburdur (İİK.md. 178 III , 310 , 280,I). İkinci zorunlu iflas talebi ise ; İcra ve İflas Kanununun 179'ncu maddesi ve ticaret kanunu 324 'ncü maddesinde düzenlenmiştir. Borçları mevcut ve alacaklılarından fazla olan banka , İcra ve İflas Kanununun 179 ve TTK 324 maddelerine göre kendi iflasını , yetkili organları aracılığı ile istemek zorundadır. Borca batıklık , banka borçlarının mevcut malvarlığı ve alacaklarından fazla olması veya bankanın alacaklarının borçlarını karşılamaya yetmemesidir ⁹³. Borca batıklık ile aciz hali farklı kavramlardır.

Aciz halinde ödeme araçlarından geçici olmayan yoksunluk sebebi ile borçların ödenmemesi söz konusu iken ⁹⁴, borca batık olmada , bir malvarlığı yetersizliği vardır. Aciz hali ile borca batık olma arasındaki en önemli fark, aciz halinde ihtiyari; borca batık olma halinde ise, zorunlu bir iflasın (İİK.md. 178,III, 179, TTK md.324II) söz konusu olmasıdır⁹⁵.

⁹² Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 431.

⁹³ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 428 ; Pekcanitez ,H., İflas s. 31. Atalay , O.,İflas ,s.56 ; Pekcanitez ,H., İflas s. 33.

Bankanın aciz halinin bulunduğu şüphesini uyandıran emareler varsa yönetim kurulu Türk Ticaret Kanununun 324'ncü maddesi gereğince bir ara bilanço düzenler. Düzenlenen bu ara bilanço , bankanın gerçek malvarlığı ile borçlarını tespit eden bir malvarlığı bilançosudur. İşte bu bilançodan bankanın aktifinin borçlarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması durumunda , banka yönetim kurulu bankanın iflasını talep etmek zorundadır⁹⁶.

Borca batıklık şüphesi , borçların tamamının ödenmeyeceği hususundaki herhangi bir tereddüt veya bir olay ile belirgin hale gelebilir⁹⁷.Örneğin ,bankanın aleyhine olarak ortaya çıkan malvarlığı durumundaki değişiklikler⁹⁸ yüksek tutardaki zararlar , önemli miktardaki alacakların tahsilinin imkansız hale gelmesi , tazminat borçlarının ortaya çıkması gibi olaylar borca batıklık şüphesini haklı gösterebilecek olgulardır. Bankanın yıllık malvarlığı bilançosu , bankanın gerçek malvarlığı değerini yansıtmalıdır. Bilançodaki tüm malvarlığı ve borçlar piyasada geçerli olan esas göz önüne alınarak değerlendirilmelidir⁹⁹.Maddi ,gayri maddi varlıklar değer üzerinden takdir edilmeli , karşılıklar gibi bazı pasif kalemler de değerlendirme içinde tutulmalıdır¹⁰⁰. Normal yıllık bilançonun pasifinde yer alan esas sermaye ve yedek akçeler gerçek anlamda banka borcu olmadıklarından , malvarlığı bilançosunun pasifinde gösterilmezler¹⁰¹. Bankanın borca batıklığı söz konusu malvarlığı bilançosu ile tespit edildikten sonra , yönetim kurulu banka adına iflası talep etmekle yükümlüdür.

⁹⁵ Atalay , O.,İflas , s. 57.

⁹⁶ Pekcanitez ,H., İflas ,s. 32.

⁹⁷ Atalay , O.,İflas ,s.62 ; Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,s.428; Pekcanitez,H., İflas ,s. 32.

⁹⁸ Atalay ,O., İflas ,s.62.

⁹⁹ Atalay , O.,İflas ,s. 63 ; Franko ,N. , a.g.e. s. 413.

¹⁰⁰ Tekinalp,Ü., (Poroy,R./Çamoğlu,E.,) Ortaklıklar Hukuku ,s. 116.

Borca batıklık halinde iflası talep , yönetim kurulu için bir zorunluluk olduğundan bu konuda genel kurul kararına gerek yoktur¹⁰². Borca batık olsa bile , bankanın iflasını istenemeyeceği şeklindeki bir genel kurul kararı yönetim kurulunu bağlamaz¹⁰³.

Ancak belirtmek gerekir ki; Bankalar Kanunu 14. maddesi gereğince mali bünyesi bozulan banka hakkında gerekli tedbirler Kurul tarafından alınacaktır. Bu tedbirler Bank. Kn. 14. maddede alt bölümler halinde sıralanmıştır . Bu tedbirlere rağmen mali yapısı düzelmeyen bankaların iflasını Fon istemek zorundadır. Bu talep Fon için hem bir görev hem bir yetkidir.

Yukarıda bahsettiğimiz ve İcra ve İflas Kanununda düzenlenen bu iflas sebeplerinin bankalar bakımından büyük bir uygulama alanı bulmadığı açıktır. Bunun nedeni , bankalar üzerindeki Devlet denetimi sayesinde bir doğrudan iflas sebebinin ortaya çıkmasına ve alacaklılar tarafından bankanın iflasını istenmesine gerek kalmamasıdır.

4. Bankalar Kanununda Öngörülen İflas Yolu

Eski Bankalar Kanunu (3182 sayılı kanun) madde 68' de mali bünyesi güçlendirilemeyecek derecede zayıflamış bulunan bir bankanın mevduat kabulü ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılacağı , bu bankanın tasarruf mevduatı sahiplerine Fon tarafından ödeme yapılacağı ve Fonun bankanın iflasını isteyeceği düzenlenmişti.

¹⁰¹ Tekinalp,Ü., Banka Hukukunun Esasları, s. 218,220 ; Pekcanıtez , H., İflas ,s. 32.

¹⁰² Atalay ,O.,İflas , s. 77.

¹⁰³ Franko, N. , a.g.e . s. 415; Pekcanıtez ,H., İflas , s. 38.

Reisoğlu'na göre buradaki iflas yolu , takipli iflas yoludur¹⁰⁴. Bu görüşe göre fon , tasarruf mevduatı sahiplerine yaptığı ödeme sebebiyle bankaya karşı iflas yolu ile takibe başlayacak ve borç ödeme emrinde belirtilen süre içinde ödenmezse asliye ticaret mahkemesi nezdinde iflas davası açacaktır. Yasaman'da aynı görüşü benimsemiştir. Yazara göre, Bankalar Kanununda doğrudan doğruya iflas sistemi öngörülmemiştir¹⁰⁵. Kuru bu düzenlemeyi, İİK md. 179' daki iflas sebebine benzetmiştir¹⁰⁶. Postacıoğlu ise ; İİK md.178 'e benzer bir iflas sebebinden bahsetmektedir¹⁰⁷.

Görüldüğü üzere , her iki yazarın da , Bankalar Kanununda öngörülen iflas yolunun doğrudan doğruya iflas yolu olduğu görüşüne sahip oldukları , fakat iflas yolunun niteliği konusunda farklı düşündükleri görülmektedir. Bankalar Kanununda öngörülen iflas yolunun doğrudan iflas yolu olması , iflas talebinden önceki tedbirler aşamasıyla ilgili hükümlerle de uyumlu bir sonuçtur¹⁰⁸. Bankaların ekonomik hayatta sahip oldukları önemden ötürü onların Devlet tarafından sürekli gözetim ve denetim altında tutulmaları normaldir¹⁰⁹. Bankaların birer güven kurumu oldukları bir gerçektir. Fonları ve birikimleri toplayan ve bunları kullanan kurumlar olarak bankaların mali bünyelerinin güçlü tutulması kamu düzeni ile ilgili bir zorunluluktur¹¹⁰.

Bahsettiğimiz bu amaca hizmet etmek üzere kanun koyucunun öngördüğü yol ise; bir takibe gerek olmaksızın doğrudan doğruya iflas yoludur. Yine eski Bankalar Kanunu md. 68/5' de yer alan Fona , ödediği

¹⁰⁴ Reisoğlu , S., Bankalar Kanun Şerhi , Ankara ,1988 . s. 515.

¹⁰⁵ Yasaman ,H. , Avrupa Topluluğunda Banka Hukuku, İstanbul, 1992, s. 221-229.

¹⁰⁶ Kuru ,B. , Bankacılık ve 70 Sayılı KHK Sempozyumu , Tartışmalar,Ankara,1983. s. 271-272.

¹⁰⁷ Postacıoğlu ,İ. , Sempozyum ,s. 265.

¹⁰⁸ Atalay ,O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 93.

¹⁰⁹ Tekinalp, Ü., Banka Hukuku Esasları, s.238-239.

¹¹⁰ Atalay ,O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s.93.

tasarruf mevduatı için bankanın iflasını isteme yetkisini veren ifadeden yola çıkarsak , Fonun sadece kendi alacağını tahsil için bir iflas takibi yapacağı ve bu yolda bir iflas davası açabileceğini düşünmek de pek uygun olmaz.

Zira ödenen tasarruf mevduatı için iflasın istenmesi, takipli iflas yoluna gidilmesini zorunlu kılmaz . İİK kanunundaki 177,178,179 maddelerindeki doğrudan doğruya iflas sebeplerinden birine dayanarak iflas davası açan bir alacaklı da alacağı için iflas davası açmış olur, alacaklı sıfatını taşımayan bir kişinin başarıyla iflas davası açması zaten mümkün değildir¹¹¹.

Nasıl ki kendi alacağı için borca batıklık sebebine dayanarak iflas davası açmak isteyen bir alacaklı önceden iflas yolu ile takip yapmak zorunda değil ise, Fon da tasarruf mevduatı ödemelerinden doğan alacağı için¹¹², Bankalar Kanununda öngörülen özel sebebe dayanarak iflası talep edebilmek için, önceden bir takip yapmak zorunda değildir. Yargıtay'da Bankalar Kanunundaki iflas yolunun doğrudan doğruya iflas yolu olduğu görüşündedir¹¹³.

¹¹¹ Atalay, O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 94.

¹¹² Burada fonun alacaklılarına halef olarak alacaklı durumuna gelmesi kastedilmiştir. Reisoğlu, S., Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara. 1988 .,s. 54.

¹¹³ Fonun iflası isteme hakkı ; Tasarruf mevduatı sahiplerine ödediği tasarruf mevduatını elde etme amacı ile sınırlı olmayıp , bankaların diğer Alacaklılarına da etkilidir. Bu durumda Fon sadece mevduat sahiplerine ödediği bedelin tahsili sonucunu doğuracak şekilde takipli iflas yoluna müracaat etmesi gerektiğine ilişkin görüşün kabulü mevcut düzenlemenin amacına aykırı

5.İcra ve İflas Kanunu ile Bankalar Kanunundaki İflas Sebepleri Arasındaki İlişki

Doktrinde Bankalar Kanunundaki iflas sebebinin (mali bünyenin güçlendirilemeyecek derecede zayıflaması) niteliği konusunda farklı görüşler savunulmuştur.

Postacıoğlu'na göre burada İİK md.178' de düzenlenen aciz haline benzer bir iflas sebebi vardır ve Fonun iflas talebi , borçlunun kendi iflasını istemesi haline benzemektedir¹¹⁴.

Kuru ise; buradaki iflas sebebini İİK md.179 ve TTK md.324' de düzenlenen pasifin aktiften fazla olması haline benzetmektedir¹¹⁵. Yargıtay' a göre ise, eski Bankalar Kanunu md. 68 ,(şimdiki kanun madde 16) İİK md. 179 karşısında özel hüküm niteliğindedir¹¹⁶. Bankalar kanunu madde 16 'daki iflas sebebi İİK madde 178 'deki aciz hali ve 179 'daki borca batıklık halinden tamamen bağımsız ve özel olarak bankalar için getirilmiş bir doğrudan doğruya iflas sebebidir. Mali bünyenin zayıflaması aciz hali ile aynışey değildir. Zira aciz hali , borçlunun muaccel borçlarını ödemek için gerekli olan ödeme araçlarında geçici olmayan nitelikteki yoksunluğu ifade eder¹¹⁷. Mali bünyenin zayıflaması , bankanın aciz halinden kaynaklanabileceği gibi , likitide durumundan bağımsız olarak diğer sebeplerden , örneğin bankanın malvarlığının taahhütleri karşılayamayacak duruma gelmesinden 'de kaynaklanabilir. Fakat Bankalar Kanundaki mali bünyenin güçlendirilmeyecek derecede zayıf

düşer. 19 HD 17.11.1995. 7299/9852.

¹¹⁴ Postacıoğlu, İ. , Sempozyum , s. 265.

¹¹⁵ Kuru , B., Bankalar ve 70 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Sempozyumu, Ankara,1983. s. 271-272.

¹¹⁶ 12 HD 19.3.1987. 86/7363- 87/3729.

¹¹⁷ Atalay, O. , İflas , s. 34.

olması özel bir iflas sebebidir ve buna dayanarak bankanın iflası sadece Fon tarafından istenebilir.

Bankanın mali bünyesinin zayıflamasının ölçütü ne olacaktır? Mali durumun zayıfladığının tespitini kim yapacaktır ? Mali yapının zayıflaması , bankanın sermayesinin karşılıksız olması, bankanın nakit sıkıntısı içinde bulunması , ödenmiş sermayeyi oluşturan öz kaynak , ve kanuni yedek akçelerin¹¹⁸ bankanın girmiş olduğu taahhütleri karşılayamayacak duruma gelmesi , bankanın vermiş olduğu kredilerin büyük kısmının geri dönüşünün mümkün olmadığının anlaşılması gibi durumlar bankanın mali bünyesinin zayıfladığını gösterir. Ayrıca aciz hali, borçlunun kendi iflasını isteyebileceği ihtiyari bir iflas sebebi olduğu halde , mali bünyenin zayıflaması , Fon tarafından bankanın iflasının istenmesi sonucunu doğuran zorunlu bir iflas sebebidir(Bank.Kn.md.16)¹¹⁹.

Mali bünyenin zayıflaması sermaye şirketlerinin borca batık hale gelmesinden 'de farklıdır. Borca batık olma , bir sermaye şirketinin mevcut ve alacaklarının şirket borçlarına yetmemesi halidir¹²⁰. Bir banka borca batık hale gelmiş ise ; doğal olarak o bankanın mali bünyesinin zayıflamış olduğu kabul edilmek gerekir. Ancak banka borca batık hale gelmeden önce de bankalar kanunu anlamında mali bünyesi zayıflamış bir banka olarak değerlendirilebilir. Bir bankanın aktifleri borçlarına yetecek durumda bulunsa dahi o banka , örneğin ekonomik kriz dönemlerinde , mevduat sahiplerinin paralarını kısa dönem içinde çekmek istemeleri durumunda , taahhütleri yerine getiremez hale düşebilir. Bu durum kabul edilebilir bir

¹¹⁸ Tekinalp , Ü. , Sermaye Piyasası Kanun Etkileri, İstanbul, 1982. s. 93-94.

¹¹⁹ Atalay , O. , Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 99.

¹²⁰ Atalay, O. , İflas , s. 47.

süre içinde giderilemediği takdirde mali bünyenin zayıflaması olarak değerlendirilebilir¹²¹.

Bir bankanın sermayesinin karşılıksız kalmasının hangi aşamada mali bünyenin güçlendirilemeyecek derecede zayıflaması olarak nitelendirileceği konusunda kanunda kesin bir kriter tespit etmek güçtür .Mesela TTK md. 324 .I e göre , bir anonim şirketin son yıllık bilançosunda esas sermayesinin yarısının karşılıksız kaldığı anlaşılıyorsa , yönetim kurulu , genel kurulu durumdan haberdar etmek zorundadır. Ancak bankalar bakımından bu aşama beklenmeksizin de mali bünyenin güçlendirilmesine ilişkin tedbirler alınabilir¹²² veya güçlendirilmesi mümkün görülüyorsa doğrudandoğruya iflas sebebi gerçekleşmiş olur. Bankalar kanunu madde 16 'daki iflas sebebi (mali bünyenin güçlendirilemeyecek derecede zayıflamış olması) bağımsız bir iflas sebebi olduğu için Fon bir bankanın iflasını isterken , İİK madde 179 veya madde 177 'deki diğer doğrudan doğruya iflas sebeplerinden birine dayanmak ve bunları ispat etmek zorunda değildir. Yargıtay' ın bir kararında ifade edilen ve Bankalar Kanunu (eski 3182) md. 68 'in İİK md. 179 'daki borca batıklık haline göre özel bir düzenlemedir¹²³ olduğu yolundaki görüşü bizce de isabetlidir. Ayrıca, doğrudan doğruya iflas davasında davacı alacaklının dayandığı iflas sebebi önem kazanır. Burada hukuki sebep değil, dava sebebi , yani vakıa söz konusudur ki; her doğrudan doğruya iflas davasının sebebi ayrı bir iflas davasının temelini oluşturur¹²⁴. Bu sebeple Bankalar Kanunun 16 daki mali bünyenin güçlendirilmeyecek kadar zayıflamış olması bağımsız bir iflas sebebi olup,ayrı bir iflas davasının temelini oluşturur.

¹ Atalay ,O. , Bankaların İflas Sebepleri ve İflas davası , s. 99.

² Tekinalp, Ü. , Banka Hukukunun Esasları , s. 244.

12 HD 19.3.1987. 86/7363- 87/3729.

6. Bankalar Kanunundaki İflas Sebebi

Bankalar Kanununun öngördüğü özel iflas sebebi , bankanın mali bünyesinin güçlendirilemeyecek derecede zayıflamasıdır. Bu iflas sebebi şekli-maddi iflas sebepleri ayrımı çerçevesinde bir maddi iflas sebebi olarak değerlendirmek gerekir. Zira burada iflası gerektiren olgu bankanın içinde bulunduğu mali duruma dayandırılmıştır. İflas sebebi muaccel bir borcun ödenmemesi değildir. Ayrıca bu özel maddi iflas sebebi , kanun koyucu tarafından zorunlu bir iflas sebebi olarak öngörülmüştür¹²⁵.

Bankalar Kanununda düzenlenen mali bünyenin güçlendirilemeyecek derecede zayıflaması nedeni ile iflasın istenebilmesi için şekli bir koşulun daha yerine getirilmesi gerekir. Bu koşul , bankanın mevduat kabulü ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılmasıdır. Eski Bankalar Kanunu madde 68' e göre; Fon ödediği tasarruf mevduatı için bankanın iflasını isteyebilirse de , bunu Fonun halef sıfatıyla kendi alacağının tahsili için iflas yolu ile takip yapabileceği şeklinde anlamak mümkün değildir¹²⁶.

Yeni Bankalar Kanunu (4389) md. 16' da Fon mevduat sahiplerinin yerine geçerek bankanın doğrudan doğruya iflasını ister demiştir. Kanun koyucu ,Fonun iflas takibi yapmasından değil, iflası istemesinden söz etmiştir. İflas ise; ödeme emri ile değil iflas davası ile istenir. Şüphesiz Fon burada alacaklı sıfatı ile davranmaktadır. Alacaklı sıfatı olmayan kişinin zaten iflas davasında aktif husumet ehliyeti yoktur. Bu nedenle Fonun alacağı için iflası isteyeceği yolundaki kanuni

¹²⁴ Kuru , B. , İcra ve İflas Hukuku, Cilt III ,Ankara,1993. s. 2786.

¹²⁵ Postacıoğlu ,İ. , Sempozyum , s. 267 ; Reisoğlu, S. , a.g.e. 1988, s. 509.

¹²⁶ Karşı Görüş İçin Bkz., Reisoğlu ,S., 1988,s. 517.

düzenlemeyi Fon 'a olan borcun ödenmesine yönelik şekli bir iflas sebebi olarak anlamak pek isabetli olmaz.

Şimdi Bankalar Kanunundaki iflas sebeplerini inceleyelim.

a. Bankalar Kanunu 14. Maddede Düzenlenen iflas Sebebi

Fon Bank. Kn. 14.maddenin 3 numaralı fıkra hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi kendisine devredilen bankanın devir tarihi itibarıyla düzenlenecek bilançosu esas olmak suretiyle uygun göreceği aktifleri, bankanın teşkilatını ve aksine talebi olmayan personeli ile devir tarihi itibarıyla mevduat toplamı en yüksek beş bankaca uygulanan faiz oranları ortalamasını geçmemek üzere işlemiş faizleriyle birlikte sigortaya tabi tasarruf mevduatını ve pasifte yer alan karşılık kalemlerini , kurulacak bir bankaya ya da mevcut bankalardan istekli olanlara devretmeye ve/ veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılmasını Kuruldan istemeye, sigorta kapsamında bulunan mevduat tutarını aşmamak ve hisselerinin tamamına sahip olmak kaydı ile bankanın sermayesine tekabül eden zararlarını devralmaya yetkilidir. Hakkında bu hükümler uygulanan bankanın devredilen aktiflerinin toplamının devredilen pasiflerinin toplamını karşılamaması halinde aradaki fark Fon tarafından ödenir. Bu halde ve hakkında Bank. Kn.14.maddesinin 5 numaralı fıkrasının aa) alt bendi hükümleri uygulanan bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması durumunda bu kanunun (Bank. Kn.) 16'ncı maddesinin 2 ve 3 numaralı fıkraları uygulanmaz. Bu kanunun (Bank. Kn.) 16 veya 17'nci maddelerine göre iflas masası kurulması halinde Fon ödediği tutar kadar bunlara imtiyazlı alacaklı sıfatıyla iştirak eder.

Bankalar Kanunu 14. maddede bankanın emin bir şekilde çalışmasını ve mevduat sahiplerinin haklarını korumaya yönelik tedbirler düzenlenmiştir. Yine bu düzenlemeyle, bankaların bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izinlerinin kaldırılmasına ilişkin yetki Bakanlar Kurulundan alınarak Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kuruluna verilmiştir¹²⁷.

7129 sayılı Bankalar Kanunundan farklı olarak , mali durumu bozuk bir bankayı tüm aktif ve pasifleri ile birlikte Bakanlar Kurulu Kararı ile bir diğer bankaya devretmeye veya bir diğer bankayla birleştirmeye bu yasada yer verilmediği gibi , 3182 sayılı Bankalar Kanununda yer alan kamu bankaları arasındaki zorunlu devir de kabul edilmemiştir¹²⁸.

Fon tarafından uygun görülen aktifi , pasifi, teşkilatı ve personeli başka bir bankaya devredilen bankanın artık banka olarak devamı düşünülemeyeceğinden öncelikle Fonun bu bankanın bankacılık işlemleri yapma ve/veya mevduat kabul etme izninin kaldırılmasını Kuruldan istemesi gerekir¹²⁹.

Nitekim Bank. Kn.14.md. nin 5. Fıkranın (aa) alt bendinde Fon uygun göreceği aktifleri devretmeye ve bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılmasını istemeye yetkili kılınmıştır. Bu kanuna göre izni kaldırılan banka kural olarak 16. maddeye göre tasfiye edilmektedir (iflası istenmektedir), fakat kanun koyucu uygun görülen aktifi ve pasifi ile sigorta kapsamındaki tüm tasarruf mevduatı nakledilen bir bankanın izninin kaldırılması halinde bu bankaya Bank. Kn. 16. md. (2) ve (3) numaralı fıkralarının uygulanmamasının uygun görmüştür¹³⁰. Başka bir ifade ile , aktif ve pasifi , sigortalı tasarruf mevduatı devredilmiş olup , sadece tüzel kişiliği devam eden bankanın Bank. Kn.16.md.nin(2) ve (3)

¹²⁷ Reisoğlu ,S., Bankalar Kanunu Şerhi , 2000 ,s. 602.

¹²⁸ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 628.

¹²⁹ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000 ,s. 630.

numaralı fıkraları uygulanmayacağından , tüm borçlarının bir diğer bankaya devredilmemesi halinde diğer alacaklılar bu banka hakkında İcra ve İflas takibi yapabilecektir¹³¹. Buna karşılık izni kaldırılan banka 16. maddenin 2 ve 3 numaralı fıkraları dışındaki fıkralara tabi olduğundan Fon bankanın yönetim ve denetimine devam edecek, Fon istese de banka ortaklarına İade edilmeyecektir¹³². Bankanın başka bir bankaya devredilen aktiflerinin toplamının devredilen pasiflerinin toplamını karşılamaması halinde Fon' un devralan bankaya aradaki farkı ödemesi nedeni ile yönettiği bankaya karşı bir alacağı oluşacak ve Fon bu alacağı dolayısıyla bankanın iflasını isteyebilecektir ¹³³. Buna karşılık 16. Maddenin 3. Numaralı fıkrası uygulanmadığından burada fonun iflas talep etme zorunluluğu yoktur. Fon bankayı alacakları dolayısıyla icra yolu ile de takip edebilir¹³⁴.

Fonun bankanın iflasını istemesi halinde , Kanun koyucunun Bank. Kn. 16.md.2 ve 3 numaralı fıkralarının uygulanmamasına karşılık Bank.Kn.16 .maddenin diğer fıkralarının uygulanacağını kabul ettiği görülmektedir. Bu nedenle Fonun talebi üzerine mahkemenin iflasa karar vermesi halinde ,Fon, iflas dairesi, alacaklılar toplantısı ve iflas idaresinin görev ve yetkileri ile bankayı tasfiye edecektir. Yine 14.md.nin 5/a bendinin son paragrafına göre bu kanununun (Bank .Kn) 16 ve/veya 17. maddelerine göre iflas masası kurulması halinde Fon ödediği tutar kadar bunlara imtiyazlı alacaklı sıfatıyla iştirak edecektir. Mahkemenin iflas kararı vermemesi halinde ise; banka Bank. Kn.18. maddenin 2 no'lu fıkrasına göre tasfiye edilecektir. İzni kaldırılan bankanın tüm borçları ve yükümlülükleri başka bir bankaya devredilmediği takdirde üçüncü kişi alacaklılar da

¹³⁰ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000 ,s. 630.

¹³¹ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 630.

¹³² Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000 ,s. 630.

¹³³ Reisoğlu , S. , a.g.e.2000 ,s. 630.

¹³⁴ Reisoğlu ,S. ,a.g.e.2000 ,s. 630.

bankanın iflasını isteyebileceklerdir¹³⁵. Sadece diğer alacaklıların talebi üzerine mahkemenin iflas kararı vermesi veya vermemesi halinde de 16. maddenin uygulanıp uygulanmayacağı hakkında kanunda açık bir düzenleme yoktur. Bankalar Kanunu 16. maddesinin 3 numaralı fıkrası iflas talebini münhasıran Fon'a hasretmiştir.

Ancak, Bank. Kn. 14.maddesinin 3 numaralı fıkrası uygulanmadığında izni kaldırılan bankanın iflasına alacaklıların talebi üzerine mahkemece iflas kararı verilmesi halinde ,16. maddenin uygulanmayacağı , bankanın iflasına İcra ve İflas Kanununun genel hükümlerinin uygulanacağı sonucuna varılacaktır¹³⁶. Fonun talebi üzerine 5 numaralı fıkranın (aa) alt bendine göre Kurulun bankanın bankacılık işlemleri yapma ve/veya mevduat kabul etme yetkisini kaldırması halinde , izni kaldırılan banka hakkında 16. maddenin diğer hükümleri uygulanacaktır. Bank. Kn. 14.maddesinin 5 numaralı fıkrasının (a) bendinin son paragrafında tereddüde yol açan yanıltıcı ibareler yer almıştır¹³⁷. Şöyle ki; bu halde ve hakkında bu fıkranın aa-alt bendi hükümleri uygulanan bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması durumunda bu kanunun (Bank. Kn.) 16. maddesinin 2 ve 3 numaralı fıkraları uygulanmaz.

Kanunun (Bank. Kn.) 16 ve 17 maddelerine göre , iflas masasının kurulması halinde Fon ödediği tutar kadar bunlara imtiyazlı alacaklı sıfatıyla iştirak eder. Bu düzenleme sadece 5 numaralı fıkranın (aa) alt bendindeki uygun göreceği aktiflerini devretme ve bankacılık işlemleri yapma ve mevduat iznini kaldırma halini düzenlemektedir. Başka bir ifadeyle

¹³⁵ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 631.

¹³⁶ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000 ,s. 631.

¹³⁷ Reisoğlu ,S.,a.g.e. 2000 , s. 632

Fon bankanın aktif ve pasiflerini ¹³⁸ bir diğer bankaya devredecek ,bu devirden sonra da Kuruldan bankanın bankacılık işlemleri yapma ve/veya mevduat kabul etme izninin kaldırılmasını talep edecektir . Fon , devir nedeniyle aktif ve pasif arasında aleyhe bir fark ortaya çıkarsa ödediği fark kadar izni kaldırılan bankaya karşı bir alacak sahibi olacak bu alacağı için bankanın iflasını isteyebilecek , bu taktirde 16. md.nin 2 ve 3 numaralı fıkraları dışındaki fıkraları uygulanacak ve Fon fark nedeniyle doğan alacağını iflas masasına imtiyazlı alacaklı olarak yazdıracaktır¹³⁹.

Buna karşılık , Fon ortaklık hakları ve yönetim ve denetimi kendisine devredilen bankanın çıkarılan devir bilançosuna göre veya daha sonra aktif ve pasiflerini başka bir bankaya devredemez ise, o takdirde de bankanın izninin kaldırılmasını isteyecek ve aktif ve pasifi devredilmeden izni kaldırılan banka 16 . maddenin tüm hükümlerine tabi olacaktır. Banka hakkında icra ve iflas takibi yapılamayacak. Fon mevduat sahipleri ve alacaklılar için tüm tedbirleri alacak , sigortalı mevduatı ödeyecek ve yasadan ötürü doğrudan ve münhasıran bankanın iflasını isteyecektir¹⁴⁰.

Bankalar Kanunu 14 . maddedeki iflas sebebi ; Kurulun mali bünyenin güçlendirilmesi ve bankanın denetlenmesi konusunda uyguladığı tedbirler neticesinde Fon 'a intikal eden bankaların bu kapsamda mali bünyelerinin güçlendirilemeyecek derecede zayıflamış olması halinde bankanın izninin kaldırılması sonrasındaki iflas durumunu düzenlemektedir.

⁸ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 632.

⁹ Reisoğlu , S. , a.g.e.2000 ,s. 633.

⁰ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000 ,s. 633.

b. Bankalar Kanunun 16. Maddesindeki İflas Sebebi

3182 sayılı yasanın 68. maddesinde , bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni Bakanlar Kurulunca kaldırılan bir bankanın tasarruf mevduatı sigorta Fona veya bir bankaya geçici olarak devredilmesi öngörülmüş iken, yeni düzenlemede bankanın yönetim ve denetiminin Fon 'a intikal edeceği hükme bağlanmıştır. Bundan böyle izni kaldırılan bir bankanın yönetim ve denetiminin bir diğer bankaya devri mümkün değildir¹⁴¹. Bu yasadaki 14 . madde , bir bankanın yönetim ve denetiminin Fon 'a geçtiği haller söz konusudur.

Bankalar Kanunu 16. madde bir bankanın bankacılık işlemleri ve mevduat kabul etme izninin Kurul kararı ile kaldırılmasının sonuçlarını düzenlemektedir. Bu maddeye göre Fon , ödediği tasarruf mevduatı sahipleri yerine bankanın iflasını ister ve iflas masasına imtiyazlı alacaklı sıfatı ile iştirak eder. Fonun , bankanın iflasını istemesi bu maddeye göre zorunlu olup , burada belirtilmeyen husus , iflasın ne zaman isteneceğidir¹⁴².

Yargıtay , bir kararında ¹⁴³ mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan görülmeyen bankanın iflasını İstemek 3182 sayılı yasanın 68 . maddesine göre Fon 'a tanınan bir yetki aynı zamanda bir görev olduğunu ifade etmiştir. Fonun iflas talebinde bulunabilmesi için mudilere ödemede bulunması bu fıkra da ön şart olarak kabul edilmiştir. Mevduat sahiplerine ödemede bulunan Fon aslında kendi alacağı için iflası istemektedir¹⁴⁴. Buna karşılık bu fıkra da mevduat sahipleri yerine ibaresi

¹⁴¹ Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000 , s. 688.

¹⁴² Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000 , s. 700.

¹⁴³ 19 HD 17.11. 1995. 8699/9853.

kullanılmıştır.Bu ifadeyle kanun koyucu Fonun, tüzel kişiliği devam eden bankanın yöneticisi , temsilcisi olarak değil (İİK 178) alacaklılar yerine (İİK 177) iflası istemesi şeklinde yorumlanabilir¹⁴⁵.

Fonun bankanın iflasını istemesi için tüm tasarruf mevduatını ödemesi zorunluluğu yoktur. Özellikle vadeli tasarruf mevduatı bu maddeye göre vadesinde ödenecek veya yeni hesaplar açılabilir. Buna karşılık henüz sigortaya tabi tasarruf mevduatının tümü ödenmeden de bankanın iflasına karar verilebilecektir¹⁴⁶.

Netice olarak da uygulama böyle cereyan etmektedir. Bu halde tasarruf mevduatı hesaplarını devralan bankanın Fondan aldığı paralarla ödemeleri devam ettirmesi ve Fonun daha önce belirlenmiş tüm tasarruf mevduat toplamını kısmen ödemiş olması ve kısmen de ödenecek alacak olarak iflas masasına yazdırması gerekecektir¹⁴⁷.İzni kaldırılan bankanın iflas davasında temsili sorunu farklı görüşlerin ileri sürülmesine sebep olmuştur. Bir görüşe göre, izni kaldırılan bankanın sadece yönetimi bir bankaya veya Fon 'a tevdi edilmekte , maddede temsilden söz edilmemektedir denilmiştir.

İzni kaldırılan banka Fon 'a devredilirse Fon iflas davasında hem davacı hem de bankanın temsilcisi olarak davalı olur ki , bu da aşılması güç bir menfaat ihtilafı vardır. Bu konu ilerde etraflıca ele alınacaktır.

Fon iflas talebini İcra ve iflas Kanunu hükümlerine göre yapacaktır. Yargıtay¹⁴⁸ Fonun açacağı iflas davasının özellikleri hakkında Bankalar Kanununda düzenleme yapılmadığından açılan iflas davası , İcra ve İflas

¹⁴⁴ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000 ,s.700 ; Aksi Görüş Bkz , Karacan,A.İ., (Bankacılık Hukuku) s. ,335.

¹⁴⁵ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 700.

¹⁴⁶ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. s. 701 ; Aksi Görüş , Tekinalp ,Ü. , (Banka Hukunun Esasları) s. 235.

¹⁴⁷ Tekinalp , Ü. , s. 235 , Fon tasarruf mevduatının tümünü ödemediği iflas isteyecek olursa ödenmemiş mevduat masaya alacak yazdırılacak , bu halde ise bu mevduat sahipleri tasarruflarını tam olarak alamayacak , garameye iştirak zorunda kalacaktır.

¹⁴⁸ 19. HD 17.11.1995. 8699/9853- 19.HD 18.6.1996.

Kanunu hükümlerine tabi olacaktır. Bu halde iflas davasını inceleyen mahkeme iflas koşullarının oluşup oluşmadığını saptayacaktır.

Geçen dönemlerde , uygulamada fonun ödeme emri göndermeden doğrudan asliye ticaret mahkemesinden , izni kaldırılan bankanın iflasını istediği , mahkemenin takipli iflasta zorunlu olan ödeme emrinin gönderilmesine gerek görmediği buna karşılık doğrudan iflasta aranmayan depo kararı aldığı görülmektedir¹⁴⁹.

Yargıtay¹⁵⁰ Fonun dava dilekçesinde , önceden takip yapmadan iflas isteme hakkı bulunduğunu , bankanın birçok işleminin alacaklıların haklarını ihlal eden hileli muameleler niteliğinde olduğunu yönetim kurulu üyelerinin ortak oldukları şirketlere büyük krediler kullandığını , bilançonun fiktif olarak karlı gösterildiğini , karşılıksız repo işlemi yapıldığını , bu sebeplerin her birisinin doğrudan iflas davası açılması için yeterli olduğunu ileri sürdüğünü belirttikten sonra mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan görülmeyen bir bankanın mevduatı kabul ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılacağı ve tasarruf mevduatı sahiplerine yapılacak ödemelerin Fon tarafından karşılanacağı , Fonun yapacağı bu ödemeler için tasarruf mevduatı sahipleri yerine bankanın iflasını isteyeceği ve iflas masasına imtiyazlı alacaklı sıfatıyla iştirak edeceği hükme bağlanmıştır. Görüldüğü gibi mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan görülmeyen bankanın iflasını istemek Fon ' a tanınan bir yetki ve aynı zamanda bir görevdir.

Bu nedenle Fonun iflas isteme hakkı tasarruf mevduatı sahiplerine ödediği tasarruf mevduatını elde etmek amacıyla sınırlı olmayıp , bankanın diğer alacaklılarına da şamildir.Bu halde Fon sadece mevduat

⁴⁹ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000 , s. 703.

⁵⁰ 19.HD 17.11.1995 . 7299/9852- 19.HD 18.6.1996 K 96/6236 - 12.HD 19.3. 1987 86/7363.

sahiplerine ödediği bedelin tahsili sonucunu doğuracak şekilde takipli iflas yoluna müracaat etmesi gerektiğine ilişkin görüşün kabulü mevcut düzenlemenin amacına aykırıdır. Yine bankaların iflasında TTK'nın 324 maddesinin öngördüğü iflasın ertelenmesi kurumunun uygulanıp uygulanmayacağına gelince, anonim şirketlerde şirketin durumunun ıslahı mümkün olması halinde iflasın ertelenmesi talep edilebilir ise de, esasen Bank. Kn. 14. maddedeki tedbirlere rağmen mali durumu güçlendirilemeyen bankanın iflası istendiğinde ve bankanın öz varlığını yitirdiği Kurulca saptandığında TTK'nın 324. maddesini uygulama imkanı olmayacaktır¹⁵¹.

Yine iflas isteminde İcra ve İflas Kanununun 178. maddesi 2. fıkrası hükmünün uygulanmayacağı da bu fıkra da vurgulanmıştır. Fon tarafından doğrudan iflas talebi ister 177. maddeye ister 178. maddeye dayansın kanun iflas talebi 166. maddenin 2. fıkrasındaki usulle ilan edilir. Alacaklıların iflas talebinin ilanından itibaren 15 gün içinde davaya müdahale veya itiraz ederek borçlunun veya alacaklının iflas talebi hakkındaki takipleri ertelemek ve borçlarını ödemeyi geciktirmek için yaptığını ileri sürerek mahkemeden talebin reddini isteyebilir şeklinde bir düzenleme getirmiştir.

Fon tarafından istenen doğrudan iflasta bu hüküm uygulanmaz¹⁵². Geçen dönemlerde 3182 sayılı yasada açık bir hüküm bulunmadığından izni kaldırılan bir bankanın geçici yönetiminin bir bankaya veya Fon'a devrinden sonra bankanın diğer alacaklılar tarafından da iflasının istenip istenemeyeceği tartışmalıydı¹⁵³. Geçen zamanlarda izni kaldırılan bir bankanın alacaklıları ayrıca bu banka

Reisoğlu, S., a.g.e.s. 706.
Reisoğlu, S., a.g.e. 2000, s. 706.
Reisoğlu, S., a.g.e. 2000. s.763.

hakkında takipli iflas talebinde bulunmuşlar , mahkeme davalı bankanın mevduat kabul ve bankacılık işlemleri yapma yetkisi kaldırıldıktan sonra banka hakkında sadece Fon tarafından iflasın istenebileceği , gerekçesi ile davayı red etmiştir¹⁵⁴.

Davacı sadece Fonun iflas isteyebileceğinin yasal bir dayanağı bulunmadığını , Fon'un iflas istemesinin diğer alacaklıların genel hükümlere göre iflas istemelerine engel olmadığını ileri sürerek Yargıtay'a başvurmuştur. Yargıtay mahkeme kararını şu gerekçe ile onamıştır¹⁵⁵. Bu düzenlemenin amacı Bankalar Kanununun iflas talebine ilişkin bir karar verilinceye kadar yetkileri kaldırılan bankanın malvarlığının olduğu gibi korunmasıdır. Başka bir deyişle muhtemel bir iflas kararı durumunda oluşacak iflas masasının aktiflerinin azaltılmasının önüne geçmektir. Bu amacın gerçekleşmesi için her ne kadar kanununda icra takiplerinin duracağından söz edilmiş ise de(3182 Bnk. Kn. 63/3-2) tek başına bu tür takiplerin durması , düzenleme amacının gerçekleşmesine ve bankanın mal varlığının aynen korunmasına yetmez. Zira niteliği gereği iflasa tabi olan bankaların iflas yolu ile takibine engel bulunmadığından lafzi bir yorumla icra takiplerinin duracağı, fakat iflas takiplerinin devam edeceğinin mümkün olduğu kabul edilirse , bütün alacaklılar iflas yolu ile takip yaparak yasal düzenlemeyi bertaraf etme imkanına kavuşurlar.

Yeni 4389 Sayılı Kanunda kanun koyucu açıkça icra ve iflas takibinden bahsettiği için Yargıtay'ın bu kararındaki ilke yasa hükmü haline gelmiştir (16/2).

Ayrıca , yeni yasa ile, iznin kaldırılmasından sonra banka hakkında iflas takibinin duracağı açıkça belirtildiği gibi , bu görev ve yetkinin münhasıran

¹⁵⁴ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000 ,s. 707.

¹⁵⁵ 19.HD 5.5.1995- 3628/3751.

Fon'a ait olduğu şekilde bir hükme de yer verilmek sureti ile ,tartışmaya son nokta konulmuştur¹⁵⁶.

Bir bankanın izni kaldırıldıktan sonra yasanın emredici hükmü gereği iflas talebinde sadece Fon bulunabilir¹⁵⁷. Yine Kanun açıkça Fon 'un bankanın doğrudan doğruya iflasını istemesine imkan vererek önceki yasa dönemindeki tartışmalara son vermiştir.Burada üzerinde durulması gereken önemli bir nokta da yabancı bankaların Türkiye'deki şubeleridir.

Bankalar tek bir tüzel kişiliğe sahip olup şubelerin ayrı tüzel kişilikleri yoktur. Bir şubenin zarar etmesinden yükümlülüklerini yerine getirememesinden banka tüzel kişiliği sorumlu olup, şubenin iflası istenemez¹⁵⁸. Yabancı banka şubesi hakkında bu maddenin uygulanmasının çok sınırlı olduğunu belirtmek gerekir.

Sayılan hallerde,yabancı şube açılırken Kurul kararı ile verilen mevduat toplama ve bankacılık işlemleri yapma izni kaldırılacak ; şubelerin yönetimi geçici olarak bir bankaya verilecek , bu banka şubesi aleyhine Türkiye'de icra takibi yapılamayacaktır. Fon tarafından kuşkusuz şubelerin iflası istenemeyecek dolayısıyla yabancı şubeler için iflas idaresi kurulması da söz konusu olmayacaktır. Keza şubelerin tüzel kişilikleri olmadığından Fon sadece şubelerin Türkiye'deki malvarlığını yönetmekle yetinecek, şube ile ilgili konularda sınırlı olarak yabancı bankayı temsilen davacı ve davalı olabilecektir¹⁵⁹.

Türk Hukukunda iflasın yurt içinde tekliğı ve uluslararası düzeyde mülkiliğı esası cari olup İİK 184 md. yurt dışındaki malların da Türkiye 'de

¹⁵⁶ Reisoğlu ,S.,a.g.e. 2000 ,s. 798.

⁵⁷ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 708.

⁵⁸ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000 ,s. 715.

⁵⁹ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000, s. 716.

açılan iflas masasına gireceğini ifade etmez. Meğer ki ; yabancı devletlerle Türkiye arasında bu konuda bir anlaşma bulunsun¹⁶⁰.

İflas talebi yabancı banka tüzel kişiliğine yöneltile bile , yurt dışındaki banka ve malvarlığı nasıl iflas masasına dahil edilecektir? Fon , yabancı banka genel müdürlüğü ile veya yabancı banka iflas masası ile temas kurarak görevini sürdürecektir. Bu konuda önemli yasal boşlukların bulunduğu ve çeşitli sorunların ortaya çıkacağı söylenebilir¹⁶¹. Yabancı banka şubesine bu maddenin uygulanması sonucu bu şubelerde bulunan tasarruf mevduatları Fon tarafından ödenecek ; buna karşılık Fon yabancı bankanın iflası halinde Türkiye'deki şubesinin malvarlığından imtiyazlı alacaklı olarak alacağını öncelikle alacaktır¹⁶².

c. Bankalar Kanunun 17. Maddesine Göre Bankanın Yönetici ve Ortaklarının İflası

aa. Yöneticilerin İflası

Banka mensuplarının kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bankanın iflasına neden olduklarının tespiti halinde mahkemeden iflasları istenebilir. Bu kişilerin ; bankanın yönetim kurulu ve kredi komitesi başkanı ve üyeleri ile genel müdür , genel müdür yardımcıları ve imzaları bankayı ilzam memurlarıdır (Bnk Kn. md. 17/1) .

Burada , acaba işlemlerin ve kararların kanuna aykırı olmasının tespiti yeterli olacak mı? Yoksa ortakların veya banka mensuplarının kasıtlarının veya en azından ihmallerinin bulunduğu ispatı gerekecek mi sorusu ortaya

¹⁶⁰ Üstündağ ,S. , İflas Hukuku, İstanbul, 1998. s. 14.

¹⁶¹ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000 ,s. 716.

¹⁶² Reisoğlu, S. ,a.g.e.2000 ,s.716.

çıkar. İflas gibi ağır bir sonucun ortaya çıkması için , banka mensuplarının kusurunun aranması gerekecektir¹⁶³. Ne Eski Bankalar Kanununa göre ne de bu fıkra da ,yöneticilerin iflası istenirken , İcra ve İflas Kanununun ve Türk Ceza Kanununun iflasla ilgili hükümlerinden ayrılacağına dair bir düzenleme yoktur.

Yöneticilerin iflasının istenebilmesinin gerekçesi bu kişilerin kanuna aykırı işlem ve karaları ile bankanın iflasına veya Bank. Kn. 14. madde hükümlerinin uygulanmasına neden olmalarıdır¹⁶⁴.

Yeni yasada açıkça banka görevlilerinin bankaya verdikleri zararlar , ortakların ise temin ettikleri menfaat ile sınırlı olarak iflaslarının istenebileceği kabul edilmektedir¹⁶⁵. Kanuna aykırı karar ve işlemler , bu kararların alındığı ve işlemlerin yapıldığı tarihte yürürlükte olan kanunlara göre belirlenecektir. Kanuna aykırılık Bankalar Kanununa olduğu kadar diğer kanunlara aykırılığı da kapsayacaktır¹⁶⁶. Bankalar Kanunu 14 . maddenin (1) numaralı fıkrasında bankacılık ilke ve teammüllerine aykırı nitelikte işlemlerden söz edilmektedir. Bankacılık ilke ve teammüllerine aykırılık sadece 14. maddenin (1.) fıkrasının uygulanması için gerekli önlemlerin alınması bakımından göz önünde tutulur¹⁶⁷.

Yeni düzenlemede ilk defa banka yöneticilerinin sorumluluğunun bankaya verdikleri zararlar sınırlı olması öngörülmektedir. Zararın belirlenmesi güçtür. Zararın Fon tarafından ispatı gereklidir.

Yine eski yasada olduğu gibi burada da yöneticilerin verdikleri zarardan müteselsilen sorumlu olup olmadıklarına değinilmektedir. Yöneticilerin birlikte aldıkları kararlarla bankayı zarara uğrattıkları

¹⁶³ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000 .s. 721.

¹⁶⁴ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000. s. 722.

¹⁶⁵ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000. s. 722.

¹⁶⁶ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000.s. 722.

¹⁶⁷ Reisoglu ,S. ,a.g.e. 2000. s. 723.

gözönünde tutulduğunda Borçlar Kanununun 50 . maddesine göre müteselsilen sorumlu olabilecekler¹⁶⁸.

Yine bir anonim şirket olan bankaların yönetim kurulu başkan ve üyeleri kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bankayı zarara uğrattıkları takdirde TTK 336 . madde hükümleri ve gerekse haksız fiillerinden ötürü de bankaya karşı esasen sorumludurlar¹⁶⁹.

aaa- Görevden Ayrılmış Olan Yöneticilerin Sorumluluğu

Bilindiği gibi kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bir bankanın iflasına neden olan (Bank. Kn. 17/1) 'de sayılan tüm banka görevlileri hakkında Fon mahkemeden iflas talebinde bulunabilecektir. Bu yöneticilerin banka hakkında 14. madde hükümleri uygulandığı zaman görevde bulunmaları şart değildir.

Hakkında Bank. Kn. 14. madde hükümleri uygulanan bankanın yöneticileri bu bankalar hakkında ister 19.12. 1999 tarihinden sonra 14 . madde uygulansın , isterse daha önce yönetim ve denetimlerinin fon 'a geçmesine rağmen geçici madde ile 14. maddeye tabi tutulsunlar kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bankanın bu duruma düşmesine neden olmuşlarsa iflasları istenebilecektir¹⁷⁰.

⁶⁸ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000. s. 724.

⁶⁹ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000.s. 724.

⁷⁰ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000 , s.725.

bbb. Yöneticilerin İflasının Kurul Kararına İstinaden Fon Tarafından İstenmesi

Banka yöneticilerinin iflasının talep edilmesi bu konuda Kurulun karar almasına bağlıdır. Kurulun alacağı karar üzerine Fon mahkemeden yöneticilerin şahsen iflaslarına karar verilmesini isteyecektir.

ccc. İflası İstenen Banka Yöneticileri Hakkında İcra ve İflas Kanunu Hükümlerinin Uygulanması

Ortaklar ve yöneticiler hakkında iflasın istenmesi halinde genelde İcra ve İflas Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Fonun öncelikle bankanın iflasına neden olan banka yöneticilerinin bankayı kanuna aykırı karar ve işlemleri ile ne miktarda zarara uğrattığını tespit etmesi ve bu miktar için banka yöneticisine ödeme emri çıkarması gerekecektir¹⁷¹. Ödeme emrinde 7 gün içinde borç ödenmediği takdirde Fonun mahkemeye müracaat ile iflas talebinde bulunabileceği ve borçlunun gerek borçlu olmadığına ve gerekse kendisinin iflasa tabi kimselerden bulunmadığına , bu fıkrada sayılan banka yöneticilerinden olmadığına dair itirazı varsa bu müddet içinde dilekçe ile icra dairesine bildirmesi lüzumu ve konkordato teklif edebileceği ilave olunacaktır. (İİK md . 155)

Ödeme emrine , müddeti içinde banka yöneticisi tarafından itiraz olunmamışsa Fon bir dilekçe ile asliye ticaret mahkemesinden yöneticinin iflasına karar verilmesini ister¹⁷².

¹⁷¹ Reisoğlu ,S .,a.g.e. 2000. s. 726.

¹⁷² Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000. s.726.

Yönetici , ödeme emrine itiraz etmişse takip durur ve Fon itirazın kaldırılması ile beraber borçlunun iflasına karar verilmesini asliye ticaret mahkemesinden ister(İİK md. 156).

İflas talebi halinde mahkeme , Fonun menfaati için yararlı gördüğü bütün muhafaza tedbirlerini emredebilir. (İİK md. 159) Fonun başvurusu üzerine mahkeme , banka yöneticilerinin iflasına gerek olup olmadığına karar verirken Bank. Kn.17. madde hükümlerini de göz önünde tutarak İcra ve İflas Kanunu hükümlerini uygulayarak ve basit yargılama usulüne göre duruşma yapacaktır¹⁷³.

Mahkeme Bankalar Kanunu çerçevesinde ;

- banka yöneticilerinin tacir olmamasına rağmen iflasın istenebileceği,
- yöneticilerin aldıkları karar ve işlemlerin kanuna aykırı olup olmadığı,
- bu karar ve işlemlerin bankanın iflasına neden olup olmadığı,
- bankanın iflasına neden olmuşlar ise bankaya ne miktar zarar ,verdiklerini araştırarak ve sonuçta, Fonun iflas takibini haksız görürse red edecek, yöneticilerin itiraz ve defilerini varit görmez ise, 7 gün içinde faiz ve icra masrafları ile birlikte bankanın zararının ödenmesi veya o miktar meblağın mahkeme veznesine yatırılmasını tebliğ edecek , yönetici imtina ederse ilk oturumda iflasına karar verecektir(İİK md 158).

Kanımca burada sözü edilen kişilerin işlem ve kararlarıyla verdikleri zararlar sorumlu olmaları ve bu miktar Fon tarafından tespit edileceğinden bunun bir doğrudan değil de takipli iflas yolu olması kaçınılmaz bir sonuçtur.

¹⁷³ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000. s. 726.

bb. Bankanın İflası Halinde Banka Ortaklarının da İflasının İstenebileceği Haller

Bankanın iflası halinde , banka ortaklarının da iflasının istenebilmesi için bazı şartların birlikte olması gerekir.

1- Ortakların bankanın yönetim ve denetimine doğrudan veya dolaylı olarak tek başına veya birlikte elinde bulundurmaları.

Yeni düzenlemede bankanın yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortaklar tanımı getirmiştir. Çok geniş olan bu tanımда mahkemelerin takdir yetkileri önemli rol oynayacaktır¹⁷⁴. Bankanın dolaylı ortaklığının tanımı kurula bırakılmıştır. Bu madde açısından henüz bir dolaylı ortaklık tanımı bulunmadığından , bu maddenin ortaklara Uygulanması için öncelikle dolaylı ortaklık tanımının yapılması zorunludur¹⁷⁵.

2- Banka yöneticilerinin kanuna aykırı kara ve işlemleri ile bankanın iflasına neden olmaları koşulu bir bankanın iflasına her hangi bir nedenle karar verilmesi tek başına banka ortaklarının iflaslarının istenmesine imkan vermez. Bankanın iflasına banka yöneticileri kanuna aykırı karar ve işlemleri ile neden olmalıdırlar.

3-Banka yöneticilerinin kanuna aykırı karar ve işlemlerinin ortaklara enfaat temini amacına yönelik olması

Uygulamada görüldüğü gibi , banka ortaklarının genel kurulda seçtirdikleri banka yönetim ve denetçiler Kurulu üyelerinin veya yönetim kurulunu etkileyerek atanmalarını sağladıkları , örneğin kredi veya şube

⁷⁴ Reisoğlu , S. ,a.g.e.2000. s. 728.

⁷⁵ Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000.s. 728.

müdürlerinin kanuna aykırı karar ve işlemlerinin ortaklara menfaat teminine yönelik oldukları Fon tarafından ispat edilecektir¹⁷⁶.

4-Yöneticilerin karar ve işlemleri sonucu ortakların menfaat temin etmeleri, kanuna aykırı karar ve işlemlerin ortaklara menfaat teminine yönelik olmaları yeterli olmayıp, ortakların gerçekten menfaat temin ettikleri Fon tarafından ispat edilecektir¹⁷⁷.

5- Ortakların temin ettikleri menfaat ile sınırlı olarak iflaslarının istenmesi

Fon yukarıdaki şartların birlikte bulunması halinde ortaklara ödeme emri göndererek , sağladıkları menfaati faizleriyle birlikte ödemelerini isteyecek , aksi halde asliye ticaret mahkemesinden ortakların iflasını isteyecek.

6- Ortakların müteselsil sorumluluğu

Banka , yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak birlikte elinde bulunduran ortaklar, aldıkları kararlar ve işlemler sonucu sağlanan menfaatler açısından bankaya karşı müteselsilen sorumlu olup ,bunların birlikte iflasları istenecektir.

7- Kurul kararı ve Fonun başvurusu

Banka yöneticilerinde olduğu gibi , ortakların şahsi sorumluluklarına gidilerek Fonun mahkemeden ortakların iflaslarını isteyebilmesi için kurul kararı gerekecektir.

¹⁷⁶ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000.s. 728.

¹⁷⁷ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000.s. 729.

8- Ortaklar hakkında mal beyannamesi ve muhafaza tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanması

Bankalar Kanunu 14. maddenin (5) numaralı fıkrasının (b) bendi gereği Fon (4) numaralı fıkra göre yönetim ve denetimi Fon 'a devredilen bankanın büyük ortaklarının da mal beyannamesi vermelerini ve mahkemeden her türlü muhafaza tedbirini alınmasını isteyebilmektedir. Ödeme emrinin gönderilmesini müteakip Fon mahkemeye başvurarak ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz talebinde bulunduğu takdirde mahkeme Fondan teminat göstermesini istemez. Fon ortakların yurt dışına çıkması dahil her türlü tedbirin alınmasını mahkemeden talep edebilir¹⁷⁸.

d. İflas Tabi Şahısların Banka İflas Etmeden Önce İflas Takibine Konu Olup Olamayacakları Sorunu

Bankalar Kanununun 17. maddesinin (1) nolu fıkrasında ortakların iflasının istenmesi için kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bankanın iflasına neden olan banka yöneticilerinin , bu karar ve işlemleri sonucu ortaklara menfaat sağlamaları öngörülmekte , bu ortakların elde ettikleri menfaatle sınırlı olmak üzere iflasları , Fon tarafından istenmekteydi. (2) numaralı fıkranın uygulanmasında ise bankanın iflası şartı aranmamaktadır.

4389 Sayılı Kanunla bu maddenin 2. fıkrasında yapılan değişiklikle banka iflas etmeden de bu banka hakkında Bank. Kn. 14. maddenin (3) (4) ve (5) numaralı fıkraları uygulanmışsa bankanın temettü hariç ortaklık

¹⁷⁸ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000. s. 730.

hakları , yönetim ve denetimi veya hisseleri Fon 'a geçmişse yine ortakların iflası istenebilecektir¹⁷⁹.

Fakat bu hallerde ; Banka yöneticilerinin , ortaklara menfaat temini amacıyla , kanuna aykırı kararlar ve işlemler yapması

- Ortakların bu karar ve işlemler sonucu menfaat temini etmeleri gerekecektir.

Belirtmek gerekir ki, ortakların kendi lehlerine banka kaynaklarını kullanmaları , bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye soksa da, bundan banka için bir zarar doğmadıkça Fonun bir ödeme emri göndermesi ve mahkemenin ortakların iflasına İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre karar vermesi ödenecek veya depo edilecek bir zarar olmadığından mümkün görülmemektedir¹⁸⁰.

Ortakların banka kaynaklarını kendi lehlerine kullanmaları sonucu banka bir zarara uğrarsa , bu zararla sınırlı olarak ortaklara ödeme emri gönderilerek mahkemeden iflasları istenebilecektir¹⁸¹.

aa. Bankanın iflası aranmaksızın banka yöneticilerinin iflasının istenmesinde :

Bankalar Kanunu 17'inci maddesinin 2 numaralı fıkrasına göre bankanın iflası aranmaksızın iflası istenebilecek banka yöneticileri;

Bankalar Kanunu 14. maddenin (3) (4) ve (5) nolu fıkraları uygulanan bir bankanın yönetim kurulu ve kredi komitesi başkan ve üyeleri , genel

Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000. s. 731.

Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000. s. 731.

Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000.s. 731.

müdür ve genel müdür yardımcıları ve imzaları bankayı ilzam eden memurlarından ibarettir.

Bilindiği üzere yöneticilerin iflası , eski Bankalar Kanunu döneminde de istenebilmekteydi. Fakat 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile ayrıca banka iflas etmeden de yöneticilerin iflasının istenebilmesine olanak veren hüküm öngörüldü. Bank. Kn. 17/2 'ye rağmen bu hüküm ne kadar uygulama alanı bulup, ne kadar adilane olacaktır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun ¹⁸² verdiği bir kararda "Başbakanlık Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Devlet Bakanı tarafından İstanbul 2.Asliye Ticaret Mahkemesi nezdinde 20.04.1995 tarihinde 1995/497 esas sayısı ile verilen davada (İmpexbank) Yönetim Kurulu Başkanı, murahhas aza ile Genel Müdür 3182 sayılı Bankalar Kanunun 538 sayılı KHK ile değişik 69.maddesine dayanılarak şahsi iflaslarına karar verilmesi talep edilmiştir. Yargılama sonunda, iddia,savunma ve toplanan delillere göre Anayasa Mahkemesinin 09.11.1995 tarihli kararı ile 69.maddenin banka Yönetim Kurulu Başkanı,yönetim kurul üyeleri ve genel müdür iflasa tabi tutan 1 ve 2. fıkralarını iptal ettiği , davalıların yönettiği banka hakkında iflas kararı verilmediğinden , olayda dava şartının bulunmadığı,açıldığı tarihteki hukuki duruma göre karar verileceğinden , iflas davasının bekletici mesele sayılamayacağı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir". Hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Yargıtay 19 H.D. " davanın hukuki sebebini oluşturan 3182 sayılı Bankalar Kanunu 69.maddesinin 1.,2.ve 3. fıkraları Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiş bulunduğundan , bu kararda değinilen kişiler bakımından 3182 sayılı Bankalar Kanunu 69.maddesi eski şekli ile tekrar yürürlüğe girecektir. Bu durumda ise davalılar 3182 sayılı kanunun 512 ve 538 sayılı KHK ile değiştirilmeden önceki 69.maddesi uyarınca iflasa tabi olacaklarından ,mahkemece banka hakkındaki iflas davasının sonucu

HGK, 1997/19-665-1997/1018. 10.12.1997.

beklenmeli , bankanın iflasına karar verilmesi halinde , davalıların işlemlerinin bankanın iflasına ne derece etkili olduğu saptanmalı ve sonuca göre bir karar verilmelidir , gerekçesi ile bozmuştur. Yerel mahkeme kararına direnmiştir. direnme kararı süresinde temyiz edilmiş olduğu anlaşılmakla Hukuk Genel Kurulunca ele alınmış ve " Medeni Kanunun 1.maddesine dayanılarak vaz edilen kural somut olaya uygulandığında davalıların iflasa tabi olacaklarının kabulü gerekir. Bu durumda mahkemece yapılacak iş , bankanın iflasına karar vermesi halinde davalıların eylemlerinin bankanın iflasına ne derece etkili olduğu saptanmalı, hasıl olacak uygun sonuç çerçevesinde karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle yerel mahkemenin kararını bozmuştur.

Karardan görüleceği üzere bankanın iflasının yöneticilerin iflasını istemesi konusunda bir ön sorun oluşturduğu,özellikle bu şahısların eylemlerinin bankanın iflasında ne derece etkili olduğu konusunda kesin karar verilmesi için bankanın iflasının şart olduğu belirtilmiştir. Kanımızca her ne kadar Bankalar Kanunu 17/2'de banka iflas etmeden de Bank. Kn. 17/1'de belirtilen şahısların iflası istense de,bu husus yöneticilerin iflası konusunda adilane ve sağlıklı bir sonuç vermeyecektir.

bb. Banka Yöneticileri Hakkında 14. Maddenin (3) ve (5) numaralı Fıkralarının Uygulanması

Banka hakkında Bank. Kn. 14. maddenin (3) numaralı fıkrasının uygulanması sonucu temettü hariç ortaklık hakları ve bankanın denetim ve yönetimi Fon' a devredilir ve (5) numaralı fıkraya dayanarak bankanın hisseleri Fon' a geçebilir. (3) numaralı fıkranın uygulanması kötü yönetim sonucu olabileceği gibi , tamamen dış etkenlerle büyük bir ekonomik kriz; beklenmedik gelişmeler de olabilir.

Banka yöneticilerinin sorumlu tutulmadığı hallerde onların bankaya zarar verdiklerini ileri sürmek ve iflaslarını istemek mümkün

olmayacaktır¹⁸³. Burada bankanın iflasının yerini , bankanın 14. maddenin (3) fıkrasına göre Fon' a devri olmuştur.

Bankanın yöneticilerinin iflasının istenebilmesi için Bank.Kn. 17.maddesinin (1) numaralı fıkrasında öngörülen diğer şartların gerçekleşmesi gerekir. Ayrıca bu kanuna aykırı karar ve işlemlerden banka için bir zarar doğmalıdır. Yöneticiler neden oldukları zararlarla sınırlı olarak sorumlu olacaklardır¹⁸⁴.

cc. Banka Hakkında 14. Maddenin (4) ve (5) Numaralı Fıkralarının Uygulanması

Banka yöneticileri , banka kaynaklarını bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek biçimde doğrudan veya dolaylı şekilde büyük ortaklara kullandırılırsa , Kurul Bank. Kn. 14. maddenin (4) no'lu fıkrasına göre temettü hariç ortaklık haklarını ve bankanın yönetim ve denetimini Fon' a devredebilir. Fon da aynı maddenin (5) numaralı fıkrasını uygulayarak bankanın hisselerini devredebilir.

Bu fıkraya göre (4) numaralı fıkradaki işlemlerde sorumluluğu bulunan banka görevlileri hakkında , bankanın iflası aranmaksızın Bank. Kn. 17. madde uygulanır¹⁸⁵.

Yine burada ortaklık hakları yönetim ve denetimin Fona devrinden başka bu maddenin Bank. Kn.17. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki şartlar aranacaktır. Başka bir ifadeyle banka görevlileri büyük ortaklara menfaat temini amacı ile kanuna aykırı kararlar alacak , işlemler yapacak ve bu karar ve işlemler sonucu büyük ortaklar menfaat sağlayacaktır.

¹⁸³ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000. s. 732.

¹⁸⁴ Reisoğlu ,S. , a.g.e. 2000. s. 732.

¹⁸⁵ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000.s. 732.

Ayrıca bu kanuna aykırı karar ve işlemlerden ötürü banka için zarar doğmalı ve banka görevlileri bu zararla sınırlı olarak sorumlu olmalıdır¹⁸⁶.

Bu fıkra göre , mahkemece banka yöneticileri ve ortaklarının iflasına karar verilmesi halinde Fon davayı alacaklı sıfatı ile yürütür. Mal beyannamesi ve tedbirlere ilişkin Bank. Kn. 14/5 (b) bendi hükümleri kıyasen burada uygulanır¹⁸⁷.



¹⁸⁶ Reisoğlu, S. , a.g.e 2000.s. 733.

¹⁸⁷ Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000.s. 733.

İKİNCİ BÖLÜM

\$2.İFLASIN AÇILMASI VE ERTELENMESİ

I.İflasın açılması

Bankaların iflas yollarını belirledikten sonra acaba bankanın iflasını kimler isteyebilir?

Zira iflasın açılabilmesi için talep şarttır. Mahkeme kendiliğinden bankanın iflasına karar veremez.

Şimdi bankanın iflasını talep etmeye yetkili ve görevli kişi ve kurumları inceleyelim.

II. Talep Hakkı

1. Banka alacakları

Ticaret Kanununun 20'nci maddesine göre, tacirler her türlü borçlarından dolayı iflasa tabidirler.

Dolayısıyla bankanın her türlü alacaklısı iflas talebinde bulunabilir. Ancak , Bankalar Kanunu , bankalar açısından bu kurala istisna getirmiştir. Bankalar Kanunu 16'ncı maddeye göre , bankacılık yapma ve mevduat kabul etme izninin Kurul kararı ile kaldırılmasından sonra denetim ve yönetimi Fon' a geçen bankalardaki sigortalı mevduatın Fon tarafından ödenmesinden sonra bankanın iflası ancak Fon tarafından istenir. Alacaklıların bu halde bankanın iflasını isteme yetkileri yoktur.

Yukarıda bahsettiğimiz bu istisnai durum dışında bankanın iflasının talep edilebilmesi için bankadan olan alacağın ticari ya da adi alacak olması arasında

fark yoktur. Bu alacak amme alacağı da olabilir¹. Ayrıca söz konusu bankanın iflasının istenebilmesi için alacağın miktarı da önemli değildir.

Alacaklılar gerek takipli gerek takipsiz iflas talebinde bulunabilirler, alacaklıların iflas talebinde dayandığı borç ilişkisinin, yani alacağını ve iflas nedenini kanıtlamalıdır². Türk Hukuk Sisteminde alacaklının gerek alacağını gerekse dayandığı iflas nedenini tam olarak ispatlamasının yerine, hakikate yakın ispatlaması yeterli sayılmalıdır³.

Alacaklıların ayrıca borca batıklık sebebi ile anonim şirketin doğrudan doğruya iflasını talep etme yetkileri vardır (İİK md.179). Bir alacaklı bu sebebe dayanarak açacağı doğrudan doğruya iflas davasında, alacaklı sıfatını ve anonim şirketin aktifinin şirket borçlarını karşılamaya yetmediğini ispat etmesi gerekir⁴. Bir şirket alacaklısının borca batıklık sebebi ile iflas isteyebilmesi için alacağın muaccel hale gelmiş olması gerekmez; halen mevcut bir alacak bulunması da yeterlidir⁵.

Bir anonim şirketin borca batık olduğunun alacaklılar tarafından anlaşılması pek kolay değildir. Ancak borca batıklık şüphesi, şirketin normal yıllık bilançosunda zarar görülmesinde ve diğer bazı durumlardan da belirgin hale gelebilir. Bu şekilde ortaya çıkan bir borca batıklık şüphesi üzerine, alacaklılardan biri anonim şirketi (banka) hakkında borca batıklık sebebi ile iflas davası açabilir⁶.

2. Pay Sahipleri

Genelde kabul edilen ve bizimde katıldığımız görüşe göre, pay sahipleri, bankanın iflasını isteyemezler. Çünkü pay sahipleri ortaklık sermayesine iştirakleri, ortaklıktan alacaklı oldukları miktar değil, kendilerine pay sahipliği hakkını kazandıran meblağdır. Ödenmiş paylar, ana sermayeyi teşkil eden ve pay

¹ Kuru,B., /Aslan,R./Yılmaz,E.,İcra ve İflas Hukuk Ders Kitabı,Ankara,1997.s. 400.

² Pekcanitez,H., İflas, s.35.

³ Üstündağ,S.,İflas Hukuku,1991.s.40.

⁴ Atalay,O.,İflas,s.69; Berkin,N., İflas,s.188.

⁵ Atalay,O.,İflas,s.69.

⁶ Atalay,O.,İflas,s.70.

sahibinin sorumluluğunu belirleyen iştirak payıdır⁷. Bu sebeple pay sahibinin bankanın iflasını talep hakkı yoktur. Fakat pay sahipleri yönetim kurulunu ikaz edebilirler ve genel kurulun olağanüstü toplanmasını talep edebilirler⁸. Yönetim kurulunun , pay sahipleri tarafından yapılan ikazı nazara almaması , Kurul olarak sorumluluğunu gerektirebilir⁹. Ancak pay sahibinin bankadan başka bir alacağı varsa bu alaktan dolayı söz konusu pay sahibinin bankanın iflasını talep etmesine bir engel yoktur.

Doktrinde Franko¹⁰ , bir Yargıtay kararına istinatla , pay sahiplerinin ortaklığın aczi halinde iflasını isteyebileceklerini belirtmiştir. Yargıtay kararına göre: “ Anonim ,limitet ve kooperatif şirketlerde aciz beyanında bulunmak selahiyeti , kanunen idare ve temsil yetkisine haiz olan şerik, şirket adına aciz beyan edebilir. Fakat şirket adına aciz beyanında bulunmak idare işleri ve mutad muameleler dışında kalacağından temsil selahiyetini haiz bir şerikin bu hususta ,münferiden hareket etmesi caiz değildir(TTK md.175). Şirket adına aciz beyanında bulunabilmeleri için ortakların ittifakı şarttır “(İİD. 7.12.1967,11276/11265).

Aksi görüşe göre ise; Yargıtay’ın kararından da görüleceği üzere , ortaklık adına aciz beyanında bulunabilmek için idare ve temsil yetkisini haiz olan pay sahiplerinden(şeriklerden) söz edilmiştir. Bu pay sahipleri ise , anonim ortaklıkta yönetim kurul üyesi ortaklardır. Yönetim kurul üyesi pay sahipleri,Yargıtayın bu kararından da belirtildiği üzere , ortaklığın iflasını münferiden değil, birlikte talep etmek zorundadır. Yoksa sırf pay sahibi olma, ortaklığın iflasını isteme hakkını vermez. Bu ancak yönetim kurul üyesi olması halinde , ama bu sefer pay sahibi olmasından değil , yönetim kurul üyesi olmasından dolayı istenebilir¹¹.

⁷ Pekcanitez,H., İflas , s.36.

⁸ Atalay,O., İflas,s.36.

⁹ Atalay,O.,İflas,s.37.

¹⁰ A.g.e. s.412.

¹¹ Pekcanitez,H., İflas,s.37.

3. Borçlu Banka

Borçlu bankanın iflasını , sadece alacaklılar değil bazı durumların varlığı halinde borçlu banka organları vasıtası ile , mahkemeye başvurarak kendi iflasını talep edebilir¹². Banka anonim ortak olarak kurulmak zorunda olduğundan dolayı yönetim kurulu tarafından idare ve temsil olunur(TTK. md.317). Yönetim kurulu dışında denetim kurulu ve genel kurulun da bankanın organları olarak iflası talep edip edemeyeceği konusu aşağıda tartışılacaktır.

a. Yönetim kurulu

Bankayı temsile yetkili organ , yönetim kuruludur. Banka ortaklık sözleşmesinde aksine bir hüküm yoksa bankanın iflasını isteme yetkisi yönetim kuruluna aittir¹³. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir¹⁴. Yönetim kurulu bankanın aciz halinde bulunması ve pasifinin aktifinden fazla olması hallerinde iflas talebinde bulunmak zorundadır. Banka tasfiye halinde ise bankanın iflasını isteme yetkisi tasfiye memurlarına aittir.

İİK 178. maddesinin 3'ncü fıkrasına göre; alacaklılardan biri , ortaklık aleyhine haciz yoluyla takipte bulunur, haciz sebebi ortaklığın yarı mevcudunu elinden çıkarır ve kalan mevcudu da vadesi gelmiş veya vadesi bir yıl içinde gelecek borçları ödemeye yetmez ise banka aczini bildirerek iflasını istemek zorundadır. Ayrıca Ticaret Kanunu 324'ncü madde ve İcra iflas Kanunu 179'ncü maddelerine göre , bankanın aktifleri alacaklıların alacaklılarını karşılamaya yetmediği hallerde (bankanın borca batık olması hali) banka yönetim kurulunun, bankanın iflasını istemesi gerekir. Bu iki halde yönetim kurulunun bankanın iflasını istemesi

¹² Pekcanıtez ,H., İflas , s. 37.

¹³ Franko, N., "Sermaye Şirketlerinde Özellikle Şirketlerin İflası ve Tehiri" Ankara,1990. s. 413.

¹⁴ ..Davacı .." un gıda san. A.Ş aktifinin pasifini karşılamadığını ileri sürerek , doğrudan doğruya iflasına karar verilmesini istemiştir. anonim ortaklarda aksine bir hüküm yoksa ortaklığın iflasını isteme yetkisi temsile yetkili olan yönetim kuruluna aittir. Bu nedenle yönetim kurulunun şirketin iflasının isteneceğine

zorunludur¹⁵. Başka bir ifade ile yönetim kurulu , ortaklığın aciz halinde bulunması (İİK.md.178/3 deki koşulların gerçekleşmesi) ve pasifin aktiften fazla olması halinde iflas talebinde bulunmak zorundadır¹⁶.

Borca batıklık sebebi ile anonim şirketin doğrudan doğruya iflasını ortaklık adına yönetim kurulu talep edebilir (İİK.md.179; Türk Ticaret Kanunu md.324/2). Bunun dışında hiçbir ortaklık organı buna yetkili olmadığı gibi, pay sahipleri veya belli pay sahipleri gurupları da iflası talep edemezler; bu konuda yönetim kurulunun organ olarak münhasır yetkisi vardır¹⁷. Hatta bu yetki yönetim kurulunun devredilemez yetkilerindendir; esas sözleşme ile dahi bu yetki devredilemez. Bazı yazarlar ise ; esas sözleşme ile yönetim kurulunun bu yetkisinin , şirketi temsile yetkili olan diğer kişilere devredilebileceği göründedir ¹⁸.

Kanımızca , yönetim kurulu anonim şirketin iflasını istemeye yetkili tek organdır. Bu yetki esas sözleşme veya genel kurul kararı ile başkalarına devredilmemelidir. Zira borca batıklığın mahkemeye bildirilerek iflasın istenip istenemeyeceği sorunu, anonim şirketin varlığını ilgilendiren önemli bir meseledir. Bunun normal sonucu anonim şirketin iflasıdır. Bu sebeple bu kadar ehemmiyeti haiz bir konuda alacaklılara ve kamuya karşı asıl sorumlu organ yönetim kuruldur. Yönetim kurul üyeleri ortaklığın iflasını birlikte istemelidirler. Türk-İsviçre Hukukunda yönetim kurulu üyesinin tek başına ortaklığın iflasını talep etme yetkisi yoktur (TTK.md.324/2). Fakat bazı yazarlar yönetim kurul üyelerinin ortaklığın iflasını birlikte talep etmelerine ilişkin hükmün emredici nitelikte olmadığını, bu sebeple ortaklık sözleşmesinde bu konuda aksine bir düzenlemenin yapılabileceğini savunmuştur¹⁹.

ilişkin bir karar olması gerekir". 19. HD. 25.09. 1997 . 5151/ 7714.(YKD, Ankara)

¹⁵ Domaniç, H. , Anonim Şirketler ve Uygulaması , İstanbul, 1998 s. 46- Pekcanitez, H., İflas , s. 37.

¹⁶ Pekcanitez,H., İflas,s.37.

¹⁷ Atalay,O., İflas,s.65.; Franko,N., a.g.e. s.416.

¹⁸ Pekcanitez,H., İflas,s.38. (Esas sözleşmede aksine hüküm yoksa bu yetkinin yönetim kurulunda olduğu görüşündedir).

¹⁹ Pekcanitez,H., İflas,s.41.

Yönetim kurulunun bankanın iflasını talep etmesi , mahkemenin mutlak surette bankanın iflasına karar vereceği anlamına gelmez. Banka aktiflerinin borçlarını karşıladığı durumlarda ya da diğer koşulları haiz olmaması halinde , bankanın iflasına karar verilmez. Yine bankanın durumunun iyileşmesi ihtimali söz konusu ise, banka yetkili organının veya diğer ilgililerin talebi üzerine mahkeme, iflasın ertelenmesine karar verebilir (TTK md. 324).

Anonim ortaklığın yönetim kurulu tarafından temsili bir çok durumda ağır ve güç olabilir. Bu nedenlerle temsil yetkisi TTK.md.319'a göre murahhas müdürlere veya TTK .md.342 'ye göre müdürlere bırakılmış olabilir. Bu hallerde ortaklığın iflasını isteme yetkisi kime ait olacaktır? TTK.md.342'ye göre ortaklığı temsil yetkisi verilen müdürler yönetim hakkı olmayıp,sadece ortaklık işlerinin icrasını yerine getirirler. Müdür tayinine rağmen yönetim kurulu , yönetim ve temsil yetkisini muhafaza eder²⁰. Murahhas müdürlerin temsil yetkisinin sınırını şirketin konusu oluşturur²¹. Bu sınır içinde her türlü işlemi yapmaya yetkilidirler ve bu işler de anonim şirketi bağlar. Yine iflası talep zorunluluğuna ilişkin İİK.md.179'da şirketi idare ve temsile yetkili olanlardan söz edildiğinden, murahhasların iflası talep yetkisine sahip oldukları gibi ağır bir sonuç çıkarılabilir. Fakat iflasın talep edilmesi , murahhasların temsil yetkisinin sınırını aşan bir işlem olduğundan , murahhasların böyle bir yetkilerinin olamayacağının kabulü gerekir²². Belli bazı şirket işlerinin gördürülmesi amacı ile. Yönetim kurulu tarafından atanan müdürlerin (TTK.md.342) de iflası talep yetkileri yoktur. Borca batıklık sebebi ile anonim şirketin iflası mutlaka yönetim kurulu tarafından talep edilmelidir²³.

Borca batıklık nedeni ile iflasın talep edilmesi yönetim kurulu için bir zorunluluk olduğundan, bu konuda herhangi bir genel kurul kararına ihtiyaç yoktur. Fakat yönetim kurulu ortaklığı bilgilendirmek için genel kurulu toplantıya davet edebilir.

²⁰ Pekcanitez,H., İflas,s.38.; Çamoğlu,E., Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu ,İstanbul,1972.s.315.

²¹ Poroy,R./Tekinalp,Ü./Çamoğlu,E., a.g.e. s.270.

²² Atalay,O.,İflas,s.67.

²³ Atalay,O.,İflas,s.67.

Genel kurul toplanarak borca batıklık anlaşılmasına rağmen , şirketin iflasının istenemeyeceği yönünde bir karar almış olsa bile bu karar yönetim kurulu bağlamaz.²⁴ Kısaca iflası talep zorunluluğu genel kurul tarafından ortadan kaldırılamaz.

Yönetim kurulunun iflası talep yükümlülüğü, alacaklılardan birinin daha önce şirketin iflasını talep etmiş olması halinde dahi devam eder²⁵ . Çünkü bu halde her ne kadar talep aynı ise de taraflar ve dava sebebi olan vakıalar farklıdır.

b. Genel Kurul

Genel kurulun , ortaklığın iflasını mahkemeden kendisi talep etme yetkisi yoktur. Çünkü genel kurul ortaklığı temsile yetkili değildir. Yalnız genel kurul alacağı karar ile yönetim kurulundan ortaklığın iflasını talep etmesini isteyebilir²⁶. Bu karar yönetim kuruluna talimat anlamı taşır. Genel kurul verdiği karara yönetim kurulunu zorlayamayacağı gibi ortaklığın iflasını isteme zorunluluğunu da ortadan kaldıramaz²⁷. Eğer yönetim kurulu genel kurulun bu kararını yerine getirmezse ,genel kurul olağanüstü toplanarak yönetim kurulunu değiştirebilir , değiştirerek daha önce alınmış olan kararın yerine getirilmesini bu yolla sağlayabilir²⁸. Son bir çare olarak genel kurul alacağı bir kararla şirketin feshine karar verir (TTK. Md.434,1/9). Böylelikle tasfiye aşamasına giren anonim şirketin borca batıklık sebebi ile iflası artık tasfiye memurlarınca talep edilir (İİK md.179;TTK md.446).

Genel kurul bankanın iflasının istenmesine karar verirse bu karar bankayı temsile yetkili olan yönetim kurulunca yerine getirilir.

²⁴ Atalay,O., İflas,s.65; Pekcanitez,H., İflas,s.38.

²⁵ Atalay,O., İflas,s.65.

²⁶ Pekcanitez. H. ,İflas , s. 38.

²⁷ Pekcanitez,H., İflas,s.38.

²⁸ Atalay,O., İflas,s.69.

c. Denetim Kurulu

Denetim kurulunun mahkemeye müracaat ederek ortaklığın iflasını talep yetkisi yoktur²⁹.

Ancak , denetim kurulunun bilançoıu denetleme yetki ve görevi vardır (TTK.md.353). Bu denetleme sırasında , ortaklığın aciz halinde olduğunu denetim kurulu tespit ederse denetim kurulu pay sahipleri ve banka alacaklılarına karşı sorumlu olduğundan bankanın iflasını sağlamakla yükümlüdür. Böyle bir durumla karşılaşan denetim kurulu , Ticaret Kanunu 365'nci maddesi gereğince genel kurulu toplantıya çağırarak bankanın içinde bulunduğu mali durumu bir rapor ile birlikte genel kurula sunmalıdır.

Denetim kurulu iflas nedenlerini bilmesine rağmen , iflasın açılmasını sağla görevini ihmal ederse , bu ihmalden doğacak zarardan dolayı pay sahipleri ve ortaklık alacaklılarına karşı sorumludur (TTK.md.359)³⁰.

d. Tasfiye memurları

Banka tasfiye halinde iken , acze düşmesi halinde yönetim kuruluna düşen bankanın iflasını isteme yetki ve görevi tasfiye memurlarına geçer³¹.

4. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca Bankanın İflasının İstenmesi

Fon , ödediği tasarruf mevduatı için tasarruf mevduatı sahipleri yerine bankanın iflasını ister ve iflas masasına imtiyazlı alacaklı sıfatı ile iştirak eder. Fonun bankanın iflasını istemesi Bank. Kn. 16. maddeye göre zorunlu olup , burada belirtilmeyen husus iflasın ne zaman isteneceğidir.

²⁹ Tekinalp, Ü. , Banka Hukukunun Esasları, İstanbul, 1988 . s. 117.

³⁰ Pekcanitez, H., İflas, s.39.

³¹ Franko. N. , a.g.e. s. 416.

Yargıtay bir kararında mali bünyenin güçlendirilmesine imkan görülmeyen bankanın iflasını talep etmek 3182 sayılı yasanın 68. maddesine göre Fona tanınan bir yetki aynı zamanda bir görevdir³². Fonun iflas talebinde bulunabilmesi için mudilere ödemede bulunması bu fıkra da ön şart olarak kabul edilmiştir. Mevduat sahiplerine ödemede bulunan Fon aslında kendi alacağı için iflas istemektedir³³.

Fonun , bankanın iflasını istemesi için tüm tasarruf mevduatını ödemesi zorunluluğu bu kanunda yer almamaktadır. Özellikle vadeli tasarruf mevduatı bu maddeye göre vadesinde ödenecek veya yeni hesaplar açılabilir. Buna karşılık henüz sigortaya tabi tasarruf mevduatının tümü ödenmeden de bankanın iflasına karar verilebilecektir³⁴.

Kanunun açık ifadesinden anlaşılacağı üzere buradaki iflas yolu doğrudan iflas yoludur.

a. Sigortaya Tabi Tasarruf Mevduatı

Sözlük anlamında mevduat ; emanet olarak bırakılan şeyler , tasarruf edilerek istenildiğinde veya belirli bir süre sonunda geri alınmak üzere bankaya yatırılan para ve yatırım olarak tanımlanmaktadır³⁵. Sigortaya tabi olacak tasarruf mevduatı kapsamı , tutarı ile tahsil zamanı , şekli ve diğer sair hususlar kurulca belirlenir. Mevduat kabul eden tüm bankalar kabul ettikleri tasarruf mevduatının bu kapsam ve şartlar dahilinde sigorta ettirmek zorundadırlar.

³² Reisoğlu ,S. ,a.g.e. Ankara,2000 , s. 700.

³³ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. Ankara,2000, s. 701. (Aksi Görüş İçin Bkz. Karacan , Bankacılık Hukuku s. 335.)

³⁴ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. Ankara, 2000 , s. 701. (Aksi Görüş İçin Bkz . Tekinalp, Banka Hukukun Esasları , s. 235.)

³⁵ Gücük .T. , Tasarruf Mevdua Sigorta Fonu Esasları , Batıder , 1999, s. 224.

4389 sayılı Bankalar Kanununda bu yetki kurulun önerisi ile Bakanlar Kuruluna verilmiş iken 4491 sayılı kanunla doğrudan kurula bırakılmıştır³⁶. Tasarruf mevduatı bu kanunun 10. maddesinin 2/b bendinde gerçek kişiler tarafından bu nam altında açtırılan ve ticari işlemlere konu olmayan mevduattır diye tanımlamakta (a) bendinde ise sigortaya tabi olacak tasarruf mevduatının kapsamını belirleme yetkisini ise kurula vermiştir.

3182 sayılı yasa md. 67/2a sigortaya tabi tasarruf mevduatının tanımını yapmaya Bakanlar Kurulu yetkili bulunduğundan , sigorta açısından Bakanlar Kurulunun 7129 sayılı yasaya göre ; tasarruf mevduatı sayılan dernek , vakıf vs'ye ait mevduatın da sigorta kapsamına alma yetkisinin bulunup bulunmadığı tartışmalıydı³⁷. Yeni düzenlemede kurula verilen yetki , tasarruf mevduatının tanımı ile değil fakat kapsamı ile sınırlıdır. Bu nedenle tasarruf mevduatı sadece gerçek kişiler tarafından bu nam altında açtırılan mevduat olacak, ancak kurul gerçek kişilere açılan bu mevduatın kapsamını belirleyebilecektir³⁸.

Bakanlar Kurulu sigortaya tabi tasarruf mevduatını esas itibariyle 1992 yılında 92/2707 sayılı bakanlar kurulu kararı ile belirlemişti. Bu kararın değişik birinci maddesine göre; Türkiye'de faaliyet gösteren ve mevduat kabulüne yetkili bulunan bankaların yurt içi şubelerinde gerçek kişiler tarafından açılmış olan Türk lirası cinsinden tasarruf mevduatı ile Türkiye'de yerleşik gerçek kişilere ait tasarruf mevduatı niteliğine haiz döviz tevdiat hesapları mevduat sigortasına dahildir. Türkiye'de münhasıran kıyı bankacılığı faaliyeti göstermek üzere kurulan bankalarda bulunan mevduat ise mevduat sigortasına tabi değildir.

Buna karşılık Türkiye'de faaliyet gösteren bankaların yurt dışı şubelerindeki mevduat , tasarruf mevduatı sigorta Fonu kapsamı dışında olup şubelerin bulunduğu

³⁶ Reisoğlu. S. ,a.g.e. Ankara, 2000 , s. 674.

³⁷ Reisoğlu ,S. , Banka Kanunu Şerhi, Ankara, 1988. s. 732.

³⁸ Reisoğlu .S. , Ankara,2000 , s. 676.

ülke mevzuatına tabidir³⁹. Keza hamiline yazılı mevduat sertifikalarının gerçek kişilere ait olup olmadıkları tespit edilemeyeceğinden bunlar da sigorta kapsamı dışında bırakılmıştır⁴⁰.

Bankalardaki repo işlemleri de sigorta kapsamı dışındadır. Bankaların sadece aracı olarak hazine bonosu ve devlet tahvilinin kesin satışını yaptıkları hallerde, müşteri doğrudan hazineye karşı alacaklı olduğundan bankanın Bank.Kn.14. madde kapsamına girmesi bu ilişkiyi etkilemeyecek müşteri alacağını hazineden talep edecektir⁴¹. Danıştay'da bir kararında bu konu ile ilgili düzenlemede hazine bonosu ve devlet tahvilinin sigorta kapsamında olmadığını vurgulamıştır⁴². Ticari mevduat , resmi mevduat ve diğer mevduatın ise kapsam dışında olduğu açıktır⁴³. Bakanlar kurulu değişik zamanlarda çıkardığı kararnamelerle sigorta kapsamındaki tasarruf mevduatı miktarını artırmış , Türkiye 'de üç bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izinlerinin kaldırılması sonucu oluşan güvensizliği ortadan kaldırmak için tüm tasarruf mevduatını sigorta Fonu kapsamına almıştır.

Bakanlar Kurulunun 94/5455 sayılı kararının değişik 2/1 maddesine göre; mevduat kabul etme iznine sahip bankalarda ,bir gerçek kişiye ait Türk lirası cinsinden tasarruf mevduatı ile tasarruf mevduatı niteliğine haiz döviz tevdiat hesaplarının tamamını mevduat sigorta kapsamındadır⁴⁴. Sigortaya tabi mevduat açısından bir bankanın tüm şubelerinde aynı gerçek kişiye ait mevduat tek mevduat olarak değerlendirilecektir. Buna karşılık mudinin eş ve velayet altındaki çocuklara aynı bankada açılmış hesaplar ayrı ayrı sigorta kapsamındadır⁴⁵.

³⁹ Reisoğlu ,S. ,Ankara, 2000,s. 677.

⁴⁰ Reisoğlu. S. ,a.g.e.Ankara,2000. s. 678.

⁴¹ Reisoğlu, S. ,a.g.e Ankara,2000 . s.678.

⁴² 10. Daire 25.6.1996. 27/3952.

⁴³ Reisoğlu, S. ,a.g.e. Ankara,2000 .s. 679.

⁴⁴ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. Ankara, 2000 . s. 679.

⁴⁵ Reisoğlu, S., a.g.e. Ankara,s. 680.

Bankalar sigorta kapsamına dahil olan tasarruf mevduatı ve ilgili esasları ihtiva eden yazılı bir açıklamayı da şubelerinin görünen bir yerine asmak zorundadırlar⁴⁶. Kanımca bu husus bankaların ticari esaslara göre hareket eden birer güven kurumu olmaları hasebiyle Ticaret Kanunundaki özenli bir tacir gibi hareket etme esasına dayanmaktadır (TTK 20). Buna aykırı davranışlar sonucu mudilerin veya üçüncü şahısların uğradıkları zararlar bankanın hukuki sorumluluğu çerçevesinde Medeni Kanun, Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu hükümleri altında çözümlenmesi gerekecektir. Kanundaki bankalar tasarruf mevduatını sigorta ettirmek zorundadırlar ibaresi , öğretilde bankanın zorunlu olarak sigorta akdi yapması şeklinde yorumlanmıştır⁴⁷. Tasarruf mevduatı kurulca belirlenen sınıra kadar yasadan ötürü sigortalıdır bankaların Fon ile bir sigorta sözleşmesi yapması söz konusu değildir.

Bankalar kanuni sigortadan dolayı prim ödemek yükümü altındadırlar⁴⁸.

Kanuni sigorta sonucu risk gerçekleşirse bankanın mevduat ve bankacılık yapma yetkisi kaldırılırsa banka primleri ödese de ödemese de tasarruf mevduatı sahiplerinin doğrudan Fona karşı talep ve dava hakları vardır⁴⁹. Bankalar tüm tasarruf mevduatı için kanundan ötürü prim öderler. Bu primleri ödemezler ise 6183 sayılı kanuna göre Fon primleri tahsil eder. Primleri ödememe Fondan çıkarılmaya imkan vermediği gibi riskli işlemler yapan bankaya uygulanacak yaptırımlar da 14. maddede belirtilmiştir⁵⁰.

b. Sigorta Kapsamı Dışındaki Tasarruf Mevduatı

- Bir bankanın sermayesinin % 10 ve daha fazlasına sahip ortaklarına
 - Bir bankanın yönetim kurulu veya müdürler kurulu başkan ve üyelerine

⁴⁶ Reisoğlu, S., a.g.e. Ankara, s. 681.

⁴⁷ Karayalçın, Y., Türk Hukukunda Ticaret Sicilinin Etkileri, Batıder, 1975, s. 305.

⁴⁸ Tekinalp, Ü., a.g.e. Ankara, 2000, s. 230; Reisoğlu, S., a.g.e. Ankara, 2000, s. 681.

⁴⁹ Reisoğlu, S., a.g.e. Ankara, 2000, s. 681.

⁵⁰ Reisoğlu, S., a.g.e. 2000, s. 681.

- Bir bankanın genel müdür ve yardımcılara
- Bu kanuna göre kredi açmaya yetkili memurlarına
- Bir bankanın denetçilerine
- Yukarıda sayılanların ana, baba , eş ve çocuklarına ait o bankadaki tasarruf mevduatı
- Yine bir bankanın yurt dışında faaliyet gösteren şubelerine ait tasarruf mevduatı sigorta ya tabi değildir.

Bu arada yeri gelmişken kıyı bankacılığı (off-shore) ve serbest bölgelerdeki bankacılığa da değinmek gerek. Kıyı bankacılığı kendilerine ev sahipliği yapan ülkelere doğrudan veya dolaylı muhtelif faydaları bulunmaktadır. Ev sahibi ülkenin kıyı bankalarından elde ettiği lisans ücretleri , personel ödemeleri, kira ve benzeri gelirler yanı sıra istihdam da önemli yer tutmaktadır⁵¹. Kıyı bankacılığının belirgin niteliği ülke dışından sağlanan Fonların yine ülke dışında kullanılmasının amaçlanmasıdır. Vergi ve denetim konularında kolaylıklar sağlanması , mevduat munzam karşılığına tabi olmaması gibi çeşitli konulardaki istisnalar önemli rol oynamaktadır. Mevcut bankalar kanuna göre; münhasıran kıyı bankacılığı faaliyetlerinde bulunacak bankalar , bankalar kanununa tabi olmayacakları gibi , TC Merkez Bankası Kanununun 40. maddesi de bu bankalar hakkında uygulanmayacaktır. 40. Madde para ,kredi konusunda Merkez Bankasının görev ve yetkilerini düzenlemektedir. Özellikle bu maddede yer alan belirlenmesi ile ilgili yetkiler ve banka kredilerinin düzenlenmesi ile ilgili hususlar kıyı bankacılığına uygulanmayacaktır⁵². Kıyı bankacılığı yapacakları işlemlerde 3182 ve 4389 sayılı Bankalar Kanuna tabi değildir.

Serbest bölgede kurulan banka şubeleri bu kanun kapsamında olmakla beraber 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu hükümlerine de tabi olacaktır. Bu bankalar sadece yurt dışına ve serbest bölgelere yönelik olarak bankacılık işlemi

⁵¹ Reisoğlu ,S. ,a.g.e. 2000.s. 125.

⁵² Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000.s. 126.

yapabilmektedir. Türkiye’de yerleşik kişilerden (bankalar hariç) mevduat kabul edememekte , hiçbir şekil ve surette Fon toplayamamaktadır.

Karşılığında mevduat cüzdanı yerine katılma belgesi makbuz, senet ve benzeri belgelerin verilmesi alınan paranın mevduat sayılmasına engel sayılmaz⁵³. Gelir elde etme veya muhafaza etme dışındaki amaçlarla yatırılan paraları mevduat saymak ve mevduat hükümlerine tabi tutmak ve bu kanunda öngörülen güvencelerden yararlandırmak mümkün değildir⁵⁴. Sermaye Piyasası Kanun hükümlerine göre, sermaye piyasası araçları hakkında bu madde hükümleri uygulanmayacaktır. Bunun sonucu olarak bir bankanın sermaye piyasası aracı ihraç ederek topladığı paraların mevduat sayılmaması ve mevduat munzam karşılığına tabi olmamasıdır⁵⁵. Sermaye Piyasası Kanununun 3. Maddesine göre sermaye piyasası araçları menkul kıymetler ve diğer sermaye piyasası araçlarıdır.

Gerçek kişilere ait her türlü mevduat tasarruf mevduatı değildir. Gerçek kişilerin ticari işletmelere, firmalara , tüzel kişiliği olmayan adi ortaklığa ait mevduat da gerçek kişiler adına açıldığı halde bunlar ticari işlemlere ait olduğu için gerçek kişiler adına, fakat ticari kuruluşlara ait mevduat olarak açılmak zorundadır⁵⁶. Tahsil için senetlerin ticari mahiyetleri hakkında ise tereddüde mahal yoktur. Zira ticari senetlere müteallik işler bizatihi ticari işlerdir.

Kanun koyucu yanlış bir anlamayı önlemek için tasarruf mevduatı hesapları üzerine çek keşide edilebileceği ve münhasıran çek keşide edilmesinin mevduat hesabı açısından ticari işlem sayılmayacağını da belirtmiştir⁵⁷.

⁵³ Reisoğlu, S. ,a.g.e. 2000. s. 267.

⁵⁴ Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000.s. 262.

⁵⁵ Reisoğlu, S. , a.g.e.2000.s. 268.

⁵⁶ Reisoğlu, S. , a.g.e. 2000.s. 271.

⁵⁷ Reisoğlu, S. ,a.g.e. 2000. s. 272.

III. İflas Davasından Önce Yapılacak İşlemler

1. Bankanın Bankacılık Yapma Yetkisinin Kaldırılması

Bir bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması halinde, yönetim ve denetimi Fona intikal eder. 3182 sayılı yasada görevlendirme bakan tarafından yapıldığı halde , yeni mevzuatta kanundan ötürüdür.

3182 sayılı yasanın 68. maddesinde bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni Bakanlar Kurulunca kaldırılan bir bankanın Fona veya bir bankaya geçici olarak devredilmesi öngörülmüş iken, yeni düzenlemede bankanın yönetim ve denetiminin Fona intikal edeceği hükme bağlanmıştır. Bundan böyle izni kaldırılan bir bankanın yönetim ve denetiminin bir diğer bankaya devrine izin verilmeyerek tekelsel bir tutum izlenmiştir.

Bu yasada(Bank.Kn.) 14. madde hükümleri bir bankanın yönetiminin ve denetiminin Fona geçtiği halleri sıralamıştır.16. madde bir bankanın bankacılık işlemleri ve mevduat kabul etme izninin Kurul kararı ile kaldırılmasının sonuçlarını düzenlemiştir. Yeni düzenlemede bir bankanın izninin kaldırılmasının o bankanın organlarının özellikle yönetim kurulu , denetim kurulu ve genel kurulu nasıl etkileyeceği belirtilmiş değildir. Yönetim ve denetimin Fona devri ile birlikte , izni kaldırılan bankanın yönetim ve denetim kurulu üyelerinin kanundan ötürü görevlerinin sona erdiğinin kabulü gerekir. Zira bu görevler yasadan ötürü görevlendirilen Fona yüklenmektedir⁵⁸. İzni kaldırılan bankanın tüm organlarının görev ve yetkisi sona erdiğinden bankanın genel kurulunun toplantıya çağırılması ve bazı kararlar alması söz konusu değildir.

⁵⁸ Reisoğlu, S. ,a.g.e. 2000. s.689.

2. Banka Hakkında Her Türlü İcra ve İflas Takibinin Durması

İznin kaldırılmasına ilişkin Kurul kararının Resmi gazetede yayınlandığı tarihten itibaren banka hakkındaki ihtiyati tedbir dahil her türlü icra ve iflas takibatı durur.

İzni kaldırılan banka aleyhine icra ve iflas takipleri durduğundan , bankaya ödeme emri veya icra emri gönderilmeyecek , ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz veya kesin haciz uygulanmayacak banka hakkında iflas takibi yapılmayacaktır. 3182 sayılı kanun dönemdeki tartışmalar da son bulmuştur. Keza o dönemde de Yargıtay bir kararında ;.. her ne kadar kanunda icra taleplerinin duracağından söz edilmiş ise de tek başına bu tür takiplerin durması , düzenleme amacının gerçekleşmesine ve bankanın mal varlığının aynen korunmasına yetmez. Zira niteliği gereği iflasa tabi olan bankaların iflas yolu ile takibine yasal engel bulunmadığından lafzi bir yorumla iflas takiplerinin duracağı , fakat icra takiplerinin devam edeceğinin mümkün olduğu kabul edilirse , bütün alacaklılar iflas yolu ile takip yaparak yasal düzenlemeyi bertaraf etme imkanına kavuşurlar⁵⁹. Aynı takip yasağı 6183 sayılı kanun hükümleri çerçevesinde yapılan takipler için de olmalıdır⁶⁰.

Bankalar Kanununda hukuk davaları hakkında bu konuda bir düzenlemeye gidilmediğinden alacaklılar belirtilen bu dönemde yetkileri kaldırılan bankaya karşı, alacak davası, kiralamış olduğu yerler için tahliye davası gibi davalar açabileceği gibi iflas kararına kadar daha önce açılmış davaları da takip edebilecektir. Fakat Fonun veya Fona intikal eden bankaların alacaklarına ilişkin davalarda Usul Kanununun

⁵⁹ 19. HD 2.5.1999. 3628/3758.

⁶⁰ Atalay ,O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası ,İzmir Barosu Dergisi, s. 112. ; Deynekli, A./ Kısa ,S., Sıra Cetveli, Ankara, 1995. s. 409. (Zira muhtemel bir iflas kararı karşısında amme alacakları da iflas masasına yazdırılacak ve İİK md. 206' ya göre sıraya dahil olacaktır. Amme alacaklarının imtiyazlı alacaklı olması da sonucu değiştirmez.)

seri muhakeme hükümleri uygulanacaktır. Seri muhakemede özellikle ; davalı cevabında ilk itirazlarla birlikte esasa da cevap verir, taraflara aralarındaki anlaşma dışında delillerini ibraz etmeleri için bir defa mühlet verilir.

Cevap müddeti yedi , buna karşı davacı ve davalının verecekleri ikinci cevap müddeti beş günü geçemez . Yine tahkikat hakimi muhakemeyi en yakın güne erteler⁶¹.

Görüldüğü gibi yeni düzenleme ile Fona intikal edecek alacak davalarında seri muhakeme usulü kabul edilerek davaların bir an önce süratle neticelendirilmesi amaçlanmıştır.

İflas kararının verilmesi halinde dahi durmayacak olan rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip bankanın yetkisinin kaldırılması ile de durmamalıdır.

3. Tasarruf Mevduatı Sahiplerine Ödeme Yapılması

Fon , mevduat sahiplerine yaptığı ödemeler sebebiyle tasarruf mevduatı sahiplerinin yetkileri kaldırılan bankadan olan alacaklarını talep hakkına halef olur⁶². Tasarruf mevduatı sahiplerine ödeme yapılması , Fon tarafından bankanın iflasının istenmesinden önceki son aşamasıdır.

Bir görüşe göre; Fonun iflas davası açabilmesi için sigorta kapsamındaki bütün tasarruf mevduatını ödemiş olması gerekir. Zira Fon , tüm tasarruf mevduatını ödemediği takdirde ifadesiyle tasarruf sahipleri yerine geçemez. Ayrıca tasarruf mevduatının tamamını ödemediği takdirde iflasa karar verilirse ödemediği tasarruf mevduatı için de iflas alacaklısı olamaz.

⁶¹ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., Medeni Usul Hukuku, Ankara ,1997. s. 564.

⁶² Karayalçın, Y., a.g.e. s. 308.; Reisoğlu, S. ,a.g.e.2000. s.514.

Bu halde kendilerine ödeme yapılmamış olan tasarruf mevduatı sahipleri alacakları için şahsen iflas masasına müracaat etmek zorunda kalacaklar ve garanti kapsamında olmasına rağmen alacaklarına tam olarak kavuşamayacak ve garameye katılmak zorunda kalacaklardır⁶³. Karşı görüşe göre ise; Fonun , bankanın iflasını isteyebilmesi için sigorta kapsamındaki tüm mevduatın fiilen ödenmesi zorunlu değildir⁶⁴. Özellikle vadeli tasarruf mevduatı vadesi gelmeden önce ödenemeyeceği için , tüm mevduatın ödenmesini iflas davası açılabilmesi için ön koşulu olarak görmek yanlıştır. Tasarruf sahiplerinin Fon tarafından henüz ödenmeyen alacakları için garameye iştirak etmek zorunda kalacakları görüşünde isabet yoktur⁶⁵.

Kanımca , Fonun iflası isteyebilmesi için tüm tasarruf mevduatını ödemesi gerektiği aksi halde garameye iştirak mecburiyetinde kalacağı görüşüne katılmak mümkün değildir. Zaten tasarruf mevduatı sigortalıdır. Ödenmemiş (müeccel) mevduatın masa dışında yetkili banka nezdinde kalacaktır. Çünkü sigortalı miktar teminat altındadır ve riski Fon taşıdığına göre garameye katılma fedakarlığı da ona düşecektir. Bu husus iflas kararıyla beraber müeccel kalmaya devam eden gayrimenkul rehni ile teminat altına alınmış alacakların akıbeti gibidir.

3182 sayılı yasada bankanın tasarruf mevduatı sahiplerine sigorta kapsamında gerekli ödemelerin yapılması için görevli ve yetkili olmak üzere bir bankayı belirleyeceği öngörülmüş iken , yeni yasada görev yasadan ötürü Fona aittir. Fon tasarruf mevduatını kendisi veya ilan edeceği bir banka aracılığı ile ödeyebilecektir. Eski yasadan farklı olarak burada bir bankanın görevlendirilmesinden söz edilmemektedir.

⁶³ Tekinalp ,Ü. ,Banka Hukukunun Esasları , s. 235.

⁶⁴ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000. s. 514.

⁶⁵ Reisoğlu, S. , a.g.e.2000.s. 515.

İlan edilen banka , tasarruf mevduatı Fon adına onu temsilen ödeyecektir. Bankanın ödeme dolayısıyla mevduat sahiplerine karşı vekil sıfatı ile her hangi bir sorumluluğu yoktur⁶⁶.

Bugün de geçerliliğini koruyan Fon yönetmeliğine göre mevduat kabul ve bankacılık işlemleri kaldırılan bir bankanın sigortaya tabi tasarruf mevduatı Bakanlar Kurulunca kararnamelerle belirlenen esaslar dahilinde Fon tarafından tespit ettirilerek Bakanlıkça tayin olunacak yeni yasada Fon tarafından ilan edilecek bir bankaya veya doğrudan tasarruf mevduatı sahiplerine ödenir⁶⁷.

IV. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonun Görev ve Yetkileri

3182 sayılı yasanın 65. maddesinin 1. numaralı fıkrasında; Bankacılıkta güven ve istikrarı korumak ve bankaların mali bünyelerini güçlendirmek , gerektiğinde yeniden yapılandırmak ve bankalardaki tasarruf mevduatını sigorta ettirmek amacıyla tüzel kişiliğe haiz Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu kurulmuştur denmesine karşılık 4389 sayılı kanunun (1) no'lu fıkrasında Fonun kamu tüzel kişiliğini haiz olduğunu belirtmiştir ve tasarruf mevduatının Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından sigorta edildiğinin açıklanması ile yetinilmiş daha sonra 4491 sayılı kanunla yetkiler genişletilmiştir. Fon kamu tüzel kişiliğine haizdir. Fonun temel görevi bankalardaki tasarruf mevduatını sigorta etmektir. Ancak 4491 sayılı yasa ile Fona açıkça başka görevler de verilmiştir. 4491 sayılı kanunun hükümet gerekçesine göre; 15. maddenin (1) numaralı fıkrasına eklenen hükümle Fona 14. maddede yapılan değişikliklere paralel olarak ilave görev ve yetkiler verilmektedir.

Bu görev ve yetkiler ; Bank.Kn.14. madde hükümlerine göre hisseleri veya yönetim ve denetimi kendisine intikal eden bankaların mali bünyelerinin güçlendirilmesine ve üçüncü kişilere devri ve bu kanun ile kendisine verilen işleri

⁶⁶ Reisoğlu ,S. , a.g.e.2000.s. 698.

⁶⁷ Reisoğlu, S. ,a.g.e.2000. s. 698.

yapma şekli de ifade edilmiştir. Yine banka ortaklarına ait temettü dışındaki ortaklık haklarının Fon tarafından kullanılması şeklinde açıklanmıştır⁶⁸. Fon her türlü vergi , resim ve harçtan muaftır. Fon 1050 sayılı Muhasebe-i umumiye kanunu, 2886 sayılı Devlet ihale kanunu ve 832 sayılı Sayıştay Kanunu ve eklerine tabi değildir. Yeni yasa da Fona bazı ilave görev ve yetkiler verilmekle beraber kurulca yapılacak yeni bir düzenlemeye kadar TC. Merkez Bankası tarafından 1991 tarihinde yürürlüğe konan Fon yönetmeliği esas itibariyle geçerliliğini korumaktadır. Fon yönetmeliğinin başlıca hükümlerine göre; yönetmeliğin amacı, tasarrufları sigorta etmek suretiyle bankacılıkta güven ve istikrarı korumak ve sürdürmek üzere kurulan Fonun yönetimini, işleyişini , denetimini ve tasarruf mevduatı sigortasının esaslarını düzenlemektedir. Fon tüzel kişiliği haizdir ve bu sıfatla bütün hakları edinebilir, borç altına girebilir. İflasına hüküm verilen bankanın Fona olan borçları masanın nakit durumuna göre sıra cetvelinin kesinleşmesi beklenmeden ödenir. Fon işlemlerini kanunda açıklık bulunmayan hallerde genel hukuk kuralları çerçevesinde yürütür.

1. İflas Davasından Önce Yapılan İdari İşlemlerin Yargısal Denetimi

Mali bünyesi ciddi bir şekilde zayıflamakta olduğu denetlemeler sonucu anlaşılan bir banka hakkında , kurum tarafından uygun bir süre verilerek Bankalar Kanunu 14' de düzenlenen mali bünyeyi güçlendirici tedbirlerin verilmesi durumunda kurumca yapılan işlem bir idari işlem olarak kuşkusuz yargı denetimine tabidir. Nihayet kurulun mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan görülmeyen bir bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılmasına ilişkin kararına karşı ve kurulun izni kaldırılan bankanın yönetim ve denetiminin geçici olarak bir banka veya Fona devredilmesine ilişkin kararına karşı idari yargıda iptal davası açılması mümkündür. Bir banka hakkında Bankalar Kanunu 14 ve 16 'nın uygulanmasına ilişkin olarak banka tarafından Danıştay'da iptal davası açılmış olması durumunda , bu aşamadan sonra Fon tarafından bankanın iflasını talep

⁶⁸ Reisoğlu, S. ,a.g.e.2000. s. 669.

edilmiş ise bu durumda iflas davasını inceleyen asliye ticaret mahkemesinin idari davanın sonuçlanmasını bekletici mesele yapıp yapmayacağı konusu önem kazanır. Burada , ya Danıştay'da açılmış iptal davasının iflas davası için bekletici mesele yapılması ya da yapılmaması düşünülebilir.

Bankanın iflası davasını inceleyen asliye ticaret mahkemesi iflas talebinin dayandığı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğini incelemeye yetkili yegane mercidir. Zira iflas talebinin dayandırıldığı maddi vakıa (iflas sebebi) bankanın yetkilerinin kaldırılması değil , mali durumun güçlendirilemeyecek derecede zayıflamasıdır. Yetkilerin kaldırılması ise bu durumun tespiti üzerine idarece alınacak bir tedbirdir. Fonun tasarruf sebeplerine ödeme yapması ise mevduat sigortasının zorunlu bir sonucudur⁶⁹.

İflas davasını inceleyen asliye ticaret mahkemesinin idari işlemler şeklinde tezahür eden iflas davası öncesi tedbirlere ilişkin kararları , idari işlemin iptali bakımından inceleme yetkisi yoktur. fakat bu durum, Fon tarafından yapılan her iflas talebinin mutlaka kabul edileceği yani asliye ticaret mahkemesinin bir inceleme yetkisi bulunmadığı sonucunu doğurmaz⁷⁰. İdari işlemler tamamlanmış ve kesinleşmiş ise mahkeme iflasa karar vermekle yükümlü olur. Oysa bankalar kanununda iflas talebinin kabul veya reddinden söz edilmemekte ve ticaret mahkemesinin yapacağı inceleme sonucu iflas davasının reddine de karar verebileceği öngörülmektedir⁷¹.

Yine asliye ticaret mahkemesinin inceleme yetkisi kabul edilmeseydi, iflas davası açılabilmesi için Bankalar Kanunu 16' nın uygulanmasına ilişkin idari işleme karşı iptal davası açma süresinin geçmesi veya dava açılmış ise bu davanın sonucunun beklenmesi gerektiği ön koşul olarak hükme bağlanırdı. Bu halde asliye

⁶⁹ Atalay ,O. , Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası , s. 124.

⁷⁰ Atalay ,O. ,Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası , s. 124.

⁷¹ Atalay, O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası,s. 124.

ticaret mahkemesi şekli bir inceleme yapar ve idari işlemlerin tasdiki ile görevli bir merci konumuna gelirdi ki ; bu sonuç doğrudan doğruya iflas davasının niteliği ile bağdaşmazdı⁷².

Hukuk Devletinde idarenin eylem ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olması zorunludur. Bu arada Fonun mali bünyesi zayıflayan bankalar hakkındaki işlemleri ve iflas talebi de yargı denetimine tabi olacaktır. İflas talebi öncesindeki idari işlemlerin iflas davasındaki dava sebebi ile ortak konu olmaları ticaret mahkemesinin iflas davasındaki inceleme yetkisini kısıtlayamaz. Netice olarak önceki işlemlere ilişkin iptal davalarının sonucunu beklemesi zorunluluğu kesinlikle mevcut değildir⁷³.

Bekletici mesele Hukuk Usulü Muhakeme Kanununda ayrı olarak düzenlenmiş değildir. Ancak özellikle usul ekonomisi (HUMK 27, Anayasa 141/4) bakımından doktrinde ve uygulamada benimsenmiş bir kurumdur.⁷⁴ Anayasa Mahkemesi ve Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarının beklenmesi zorunlu olduğu halde , bunun dışında bekletici mesele konusunda karar vermek mahkemenin takdirine bırakılmış bir husustur⁷⁵ . Kanunda açık bir hüküm bulunmadıkça ticaret mahkemesi açılmış olan bir idari davayı bekletici mesele yapmak zorunda değildir⁷⁶. Yargıtay'a göre de davacı Fonun açtığı davanın özellikleri hakkında Bankalar Kanununda düzenleme yapılmadığından , açılan iflas davası icra ve iflas kanunu hükümlerine tabi olacaktır. Bu halde iflas davasını inceleyen mahkeme iflas koşullarının oluşup oluşmadığını saptayacak, diğer bir anlatımla Kurulun aldığı kararlar ve iflas istemi , iflas davasına bakan mahkemenin idare mahkemesinde devam eden davaların sonucunu beklememesi yerinde olacaktır⁷⁷.

⁷² Atalay, O. ,Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası , s. 124.

⁷³ Atalay, O. , Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası,s. 125.

⁷⁴ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz ,E., İcra ve İflas Hukuk Ders Kitabı, s. 447.

⁷⁵ Kuru,B./Yılmaz,R./Aslan ,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,s. 449-451.

⁷⁶ Atalay, O. , Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası ,s. 125.

⁷⁷ Atalay, O. ,Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 126.

Asliye ticaret mahkemesi dava sonunda bankanın iflasına karar verir ve iptal davası da red edilirse bir sorun yoktur. Fakat mahkemenin verdiği iflas kararından sonra bankanın yetkilerinin kaldırılmasına ilişkin Kurul kararına karşı açılan iptal davası kabul edilerek , Danıştay tarafından iptal kararı verilirse sonuç ne olacaktır? Bu halde banka iflas ettiği için müflis sıfatını alacak ve iflasın hukuki sonuçları işlemeye devam edecektir. Zira asliye ticaret mahkemesi o bankanın mali bünyesinin güçlendirilemeyecek derecede zayıflamış olması sebebiyle iflasına hükmetmiştir. Kurul kararının iptali üzerine iflas kararı hükümsüz hale gelmez⁷⁸.

İflas kararından sonra Bankalar Kanunu 14 ve 16 çerçevesinde yapılan idari işlemin iptali yani bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması kararının iptali, iflas davası bakımından bir yargılamanın yenilenmesi (HUMK 445) sebebi de oluşturmaz. Zira burada tarafları , dava sebebi ve konusu aynı olan bir dava hakkındaki, birbirine aykırı iki hükümden söz etmek mümkün değildir⁷⁹.

Diğer taraftan , Uyuşmazlık Mahkemesinde çözülecek bir hüküm uyuşmazlığından da söz edilemez. Çünkü her ne kadar ayrı yargı yollarından verilmiş kararlar var ise de konusu ve sebebi aynı değildir⁸⁰.

2. Geçici Yönetici Banka veya Fonun Yetkileri

Bankanın yönetim ve denetimi kendisine devredilen geçici yönetici bankanın veya Fonun yetkilerinin neler olduğu konusundaki düzenlemeler yeterli değildir. Fakat ilgili kanun düzenleme amacından hareketle geçici yönetici bankanın , yetkileri kaldırılan bankanın eski yönetim kurulunun tüm yetkilerine sahip olmasını amaçladığı sadece bankanın ve bankadan alacaklı olan kişilerin hak ve menfaatlerini koruması

⁷⁸ Atalay, O ., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 126.

⁷⁹ Arslan ,R. , Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara, 1997. s. 119.

⁸⁰ Atalay, O. ,Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 127.

ve özellikle tasarruf mevduatı sahiplerine ödeme yapılması ve alacakların tahsili gibi işlemlerin yürütülmesi konularında idare ve bu işlemlerin gerektirdiği ölçüde temsil yetkisi tanındığı söylenebilir.

Geçici yönetici olarak atanan bankanın , yetkileri kaldırılmış olan bankanın malvarlığı üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunması , yeni personel alınması ve tasarruf mevduatı sahipleri dışındaki alacaklılara ödemeler yapması mümkün değildir⁸¹.

Postacıoğlu⁸² kıymeti düşen ve muhafazası fazla masrafı gerektiren malların geçici yönetici tayin edilen banka tarafından paraya çevrilmesine izin verilmesi gerektiği , ayrıca yönetimi üstlenen bankanın cari yönetim harcamaları için gereken paranın Fon tarafından avans olarak sağlanabileceği bu yapılmadığı takdirde yönetim harcamalarını karşılayacak miktarda malvarlığının paraya çevrilmesi konusunda geçici yönetici bankaya yetki tanınması gerektiği görüşündedir. Geçici yönetici bankanın sınırlı da olsa banka malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisi olmamalıdır. Ayrıca bu yöndeki bir yetki , kanuna dayanmadıkça iflas istenecek bir bankanın malvarlığının eksilmesi sonucunu doğuracak ve geçici yönetici banka veya Fonun diğer alacaklılar karşısında hukuki temeli olmadan avantajlı duruma gelmesine yol açacaktır⁸³. Bankadan alacaklı olan kişilerin hak ve menfaatlerinin korunması konusunda da yetkili ve görevli kılınan geçici yönetici banka veya Fonun banka alacaklılarının ileri sürecekleri alacak talepleri karşısındaki durumu ne olacaktır? Geçici yöneticinin , tasarruf mevduatı sahipleri dışındaki diğer alacaklılara ödeme yapması kabul edilemez. Zira bu kişiler , banka iflas ettiğinde alacaklarını masaya kaydettirmek zorundadır⁸⁴. Tasarruf mevduatı sahiplerine ise ; ancak tasarruf

⁸¹ Tekinalp, Ü. „Banka Hukukunun Esasları, s.234.; Postacıoğlu, İ., Bankalar ve 70 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Sempozyumu, Ankara, 1983. s. 266.

⁸² Postacıoğlu, İ., Sempozyum, s. 266.

⁸³ Atalay, O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 110.

⁸⁴ Atalay, O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 110.

mevduatı sigortası kapsamında olan ve Fon tarafından ödenmesi kabul edilen tutarlar , Fonun karşılayacağı paradan ödenebilir.

Alacak davaları yönünden ise ; kanunda bir hüküm bulunmadığından alacaklılar belirtilen dönemde yetkileri kaldırılan bankaya karşı alacak davası , tahliye ve kira tespit davası gibi davaları açabilecek ve daha önce açmış oldukları davalara da yetkileri kaldırılan bankayı temsil yetkisi geçici yönetici de değil, bankanın kendi yönetim kurulunda olmalıdır⁸⁵.

Postacıoğlu ⁸⁶ üçüncü kişilerin alacak ve hak talepleri karşısında geçici yönetici bankanın, yetkileri kaldırılan bankayı temsil yetkisiyle donatılmasının ve bu kişilerin iflas masasına müracaat etmek zorunda bırakılmalarının üçüncü kişilerin bankaya karşı alacak ve hak taleplerinin askıda kalması sonucunu doğuracağı ve bu sebeple zamanaşımı sürelerinin tatil edilmesi gerektiği görüşündedir.

3. İzni Kaldırılan Bankanın İflas Davasında Temsili

Fonun bankanın iflasını istemesini müteakip izni kaldırılan bankanın iflas davasında kimin tarafından temsil edileceği sorunu farklı görüşlerin savunulmasına neden olmuştur.

Bir görüşe göre; eski Bankalar Kanunu 68'de izni kaldırılan bankanın sadece yönetimi bir bankaya veya Fona tevdi edilmekte , maddede temsilden söz edilmemektedir kaldı ki mahkemede temsilin açıkça kanunda belirtilmiş olması gerekir. Ayrıca bu maddeye göre, izni kaldırılan bankanın yönetimi Fona da devredilebilir o halde Fon iflas davasında hem davacı hem de bankanın temsilcisi olarak davalı da olur ki bu da giderilmesi güç bir menfaat ihtilafı olur. Netice olarak

⁸⁵ Atalay, O., Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası,s. 111.; Aksi Görüş: Postacıoğlu ,İ., Sempozyum ,s. 262.

⁸⁶ Postacıoğlu,İ.,Sempozyum s. 266.

iflas davasında izni kaldırılan bankayı o bankanın izni kaldırıldığı tarihteki yönetim kurulunun temsil edeceğidir⁸⁷. Öğretide Reisoğlu bu görüşe karşı çıkmıştır. Müellife göre; izni kaldırılan bir bankanın yönetim ve denetimi devredildiği anda , o bankanın organlarının , yönetim kurulu, genel kurul ve denetçiler kurulunun görevlerinin sona ermesi bu kanunun 16. maddesinin birinci fıkrası gereğidir. Bir yandan yönetim ve denetim ile görevli Fon , diğer yandan izni kaldırılan bankanın yetkileri devam eden yönetim kurulu ve denetçilerden söz edilemez. Bankanın yönetimi bankanın temsilini de kapsar. İzni kaldırılan bankanın eski yönetim kurulunun sadece iflas davası açıldığı takdirde yetkili olacağı ise savunulamaz . buna karşılık yeni yasada yönetim ve denetim görevinin Fona devri nedeniyle iflas davasında Fonun hem davacı hem de davalı olarak kabulü halinde önemli sakıncalar ortaya çıkabilecektir. Burada Fonun mevduat sahipleri diğer bir ifadeyle alacaklılarının yerine izni kaldırılan bankanın iflasının istediği söylenebilir. Fakat böyle bir durumda izni kaldırılan bankanın iflas davasında temsili için mahkemece bir kayyım atanması yerinde olacaktır.

V. Bankanın İflasında İflas Talebi ve İflas Davası

1. Takipli İflas Yollarında

a. İflas Talebinde Yetki

Adi ve kambiyo senetlerine mahsus iflas yollarında iflas talebi öncelikle icra dairesine yapılır. Takipli iflas yollarında yetkili icra dairesi , bankanın işlem merkezinin bulunduğu yer icra dairesidir⁸⁸. Merkezi yurt dışında bulunan bankalar için yetkili icra dairesi , Türkiye'de ki şubesinin bulunduğu yer ; bankanın Türkiye'de birden fazla şubesi varsa merkez şubenin bulunduğu yer icra dairesi yetkilidir⁸⁹.

⁸⁷ Reisoğlu ,S.,a.g.e.2000. s. 701.

⁸⁸ Atalay ,O.,Bankaların iflas Sebepleri ve İflas Davası, s. 97.

⁸⁹ Atalay , O.,Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası,s. 97.

b. İflas Davasında Görev ve Yetki

aa. Görev

İflas davasında görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi, ticaret mahkemesi teşkilatı bulunmayan yerlerde ise asliye hukuk mahkemesidir.

bb. Yetki

İcra dairesine yapılan iflas takibi bakımından yetki sözleşmesi yapılabilmesine karşın, iflas davası bakımından mahkemenin yetkisi konusunda yetki sözleşmesi yapılamaz. Çünkü bu yetki, kamu düzenine ilişkin ve kesin bir yetkidir. İflas davasında yetkili asliye ticaret mahkemesi bankanın genel işlem merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir⁹⁰.

Merkezi yurt dışında bulunan bankalar hakkında genel yetkili mahkeme , Türkiye'deki şubesinin bulunduğu yer mahkemesi; Türkiye'de birden fazla şubesinin bulunması halinde, merkez şubenin bulunduğu yer mahkemesidir⁹¹.

c. Yetkili İflas Dairesi

İflas dairesinin görevi iflas kararından sonra başlamaktadır. Yetkili mahkeme, iflasın açılmasına karar verdikten sonra iflas yolu ile tasfiyede gereken tedbirleri almak ve işlemleri yürütmek görevi iflas dairesine verilmiştir.

İflasta yetkili iflas dairesi , iflasa karar vermiş olan asliye ticaret mahkemesinin yargı çevresindeki iflas dairesidir. İcra ve İflas Kanunu iflasın doğal

⁹⁰ Pekcanıtez,H., İflas , s. 42.

⁹¹ Kuru,B., İflas , s. 59.

sonucu olduğu için ayrıca belirtmemiştir. Çünkü iflasta dairelerine verilen görevlerin hepsi borçlunun muamele merkezi ile yakından ilgilidir.

2. Doğrudan Doğruya İflas Yolunda

a. Görevli Mahkeme

Doğrudan doğruya iflas yolunda da görevli tek mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Görevin belirlenmesinde alacak miktarının az ya da çok olmasının ehemmiyeti yoktur⁹².

b. Yetkili Mahkeme

Doğrudan doğruya iflas yolunda , iflas davasına bakmaya yetkili mahkeme banka merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesidir. Bu yetki kuralı kesin yetki kuralı olup, alacaklının açacağı iflas davası ile borçlunun kendi iflasını talep etmesi durumunda bir farklılık arz etmez.

VI. İflas Talebi ve Davasının Sonuçları

1. Genel Olarak

Banka hakkında adi ve kambiyo senetlerine mahsus iflas yolu ile takip etmek isteyen alacaklının icra dairesine yapacağı iflas talebinden sonra icra dairesi bir iflas ödeme emri gönderir⁹³. Borçlu banka kendisine gönderilen ödeme emrine itiraz etmemişse , alacaklı açacağı iflas davası ile bankanın iflasına karar verilmesini ister (İİK md. 156/1). Süresinde itiraz edilmesi durumunda , alacaklı iflas davasında

⁹² Kuru ,B., İflas , s. 57.

⁹³ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 405 ; Atalay,O., İflas s. 100.

hem itirazın kaldırılmasını hem de bankanın iflasına karar verilmesini asliye ticaret mahkemesinden talep eder⁹⁴. İflas davası, ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir yıl içinde açılmalıdır. Bu bir yıllık süre hak düşürücü süredir⁹⁵. Banka , iflas ödeme emrine zamanında itiraz etmez ve borcunu da ödemediği takdirde alacaklı , bankanın ödeme emrine itiraz etmediğini ve borcunu da ödemediğini bildirerek bankanın iflasına karar verilmesini ister⁹⁶.

Bu durumda asliye ticaret mahkemesinin yapacağı inceleme şekli bir inceleme olup, alacaklının alacağının gerçekten mevcut olup olmadığını incelemeyiz. Ticaret mahkemesi sadece iflas takibinin kesinleşmesine rağmen borcun ödenip ödenmediğini tespitle iktifa eder⁹⁷.

İflas takibi bankanın ödeme emrine itiraz edip etmeme durumuna göre kesinleştikten ve durumun ticaret mahkemesince tespitinden sonra iflas takibinin kesinleşmesiyle bu karar, yurt düzeyinde tirajı en yüksek beş gazeteden biri ile birlikte banka işlem merkezinin bulunduğu yerdeki mahalli bir gazetede ve ticaret sicili gazetesinde ilan olunur. Tirajı en yüksek gazetenin yayınlandığı yer, banka merkezinin bulunduğu yer ise mahalli gazetede ilan yapılmaz. Ayrıca mahkeme bu ilan kararı ile duruşmanın ertelenmesine karar verir.

2. İflas Davasına İtiraz ve Müdahale

Kesinleşen iflas takibinin ilanından itibaren on beş gün içinde , iflası isteyen alacaklılar dışındaki diğer alacaklılar , iflas davasına müdahale ederek veya itiraz

⁹⁴ Pekcanitez,H., İflas , s. 43.

⁹⁵ Berkin,N., İflas Hukuku, s. 107 ; Kuru,B., İflas s. 68.

⁹⁶ Atalay,O., İflas , s. 101; Berkin ,N., İflas Hukuku , s. 106 ; Kuru,B., İflas , s. 68 ; Kuru,B./AslanR./Yılmaz,E.,- İcra ve İflas Hukuk Ders Kitabı, s. 405.

⁹⁷ Pekcanitez ,H., İflas , s. 43.

ederek iflası gerektiren bir durum bulunmadığından bahisle iflas talebinin reddini isteyebilirler.

Burada İcra ve İflas Kanununun 173'ncü maddesinin ikinci fıkrasına paralel bir düzenleme getirilmiştir ve iflas talebinde bulunan alacaklı dışında diğer alacaklılara iflas talebinin reddini isteme hakkı getirilmiştir. Alacaklının feri müdahil olarak borçlunun yanında davaya katılmasının pratikte bir faydası olmayacaktır. Çünkü feri müdahil Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 56'ncı maddeye göre davayı bulunduğu yerden itibaren takip edebilecektir. Borçlu bankanın itirazı reddedildiğine göre alacaklının borçlu bankanın yanında davaya feri müdahil olarak katılması iflası önleyemeyecektir. Borçlu yanında ,feri müdahil olarak katılan alacaklı , ancak iflas kararı verildikten sonra borçlu ile birlikte bu kararı temyiz edebilir. Bu nedenle iflas talebinin reddini isteyen alacaklının , feri müdahale yerine itiraz yoluna başvurması daha lehtedir⁹⁸. Buradaki itiraz , iflas davasına özgü bir usul kuralı olarak getirilmiştir. Bu yol hiçbir masraf gerektirmeyen ve alacaklıları korumaya yönelik bir yol olarak hileli iflasların önlenmesi bakımından etkili olabilir⁹⁹.

Ancak bankanın iflasını isteyen alacaklı dışındaki alacaklılar , borçlu bankanın yanında davaya müdahale yada itiraz etmek zorunda değildirler. İflas isteyen alacaklının yanında genel hükümler çerçevesinde davaya katılmalarına da bir engel yoktur.

Davaya itiraz veya müdahale eden alacaklı olmaz veya yapılan itirazlar reddedilirse , mahkeme borçluya yedi günlük depo kararı verir. Bu depo kararı ile , borçluya iflastan kurtulmak için son bir fırsat daha verilmektedir. Eğer borçlu depo kararı üzerine borcunu faiz ve dava giderleri ile birlikte öderse , mahkeme iflas davasının reddine karar verir. Borçlu banka , depo kararı üzerine borcunu faiz ve dava giderleri ile birlikte mahkeme veznesine depo etmez ise , mahkeme depo

⁹⁸ Atalay,O.,İflas , s. 102-103 ; Pekcanitez,H., İflas , s. 44.

⁹⁹ Atalay ,O.,İflas , s. 104.

kararından sonraki ilk celsede borçlunun iflasına karar vermek zorundadır¹⁰⁰ borçlu banka , iflas ödeme emrine süresi içinde itiraz etmez ise, mahkeme alacağın esası hakkında bir incelemeye girmez. Alacağı mevcut kabul ederek ödeme emrine itiraz edilip edilmediğini ve edilmemişse borcun ödenip ödenmediği gibi şekli hususları incelemekle yetinir.

Fakat önemli bir nokta bu itiraz durumunun , Fon tarafından talep edilen doğrudan doğruya iflas davasında uygulanmayacağıdır¹⁰¹.

3. İflas Davasında Muhafaza Tedbirleri

Alacaklının iflas talebini alan asliye ticaret mahkemesi ilk önce gerekli gördüğü muhafaza tedbirlerine emredebilir (İİK md. 159/1). Muhafaza tedbirlerinin alınması için alacaklının talepte bulunması şart değildir . Mahkeme kendiliğinden gerekli gördüğü muhafaza tedbirlerini emreder¹⁰². Muhafaza tedbirlerinin alınmasına gerek olup olmadığına karar vermek asliye ticaret mahkemesine aittir. Ancak borçlu banka, iflas ödeme emrine itiraz etmemiş ise, alacaklının talebi ile ticaret mahkemesi muhafaza tedbirleri alınmasına karar vermek zorundadır. İflas davası açılması üzerine , alınacak muhafaza tedbirlerini genel olarak , defter tutulması ve diğer tedbirler adı altında iki bölümde inceleyebiliriz.

a. Defter Tutulması

Ticaret mahkemesi resen veya alacaklıların talebi üzerine borçluya ait defterin tutulmasına muhafaza tedbiri olarak karar verebilir. Defter tutulmasına karar

¹⁰⁰ Atalay,O.,İflas , s. 104.

¹⁰¹ Reisoğlu,S.,a.g.e.2000 , s. 706.

¹⁰² Atalay,O.,İflas,s.105 ; Kuru,B., İflas, s. 94.

verilmesi için alacaklının teminat göstermesi şart değildir¹⁰³. Çünkü borçlu bankanın mallarının defterinin tutulması ile , borçlu bankanın o mallar üzerinde tasarruf yetkisi kısıtlanmayacaktır. Dolayısıyla bankanın zarar görmesine mahal olmadığından , alacaklının teminat göstermesi şart değildir. Banka , iflas ödeme emrine itiraz etmedi ise, alacaklının talebi üzerine mahkeme defter tutulmasına karar vermek zorundadır. Bu defter , iflas davasına bakan ticaret mahkemesinin yargı çevresindeki iflas dairesi tarafından tutulur.

Bu defterin tutulması sırasında bankayı idare ve temsile yetkili kişiler , iflas dairesine bankanın mallarını göstermek ve kilitli yerleri açmakla mükelleftirler (İİK md. 161/II). Bu görevi yerine getirmeyen banka yetkilileri hakkında hacizdeki zorlayıcı tedbirler uygulanır.

Deftere geçirilen bu mallar , ileride iflas tasfiyesi sırasında , iflas dairesi yada iflas idaresince istendiğinde aynen veya defterdeki değerler ile verilmek zorundadır. Borçlu bankanın defteri tutulan mallar üzerinde tasarruf ehliyeti kısıtlanmış değildir. Ancak mallar üzerinde tasarrufta bulunan banka , istenildiğinde malların defterdeki değerini geri vermek zorundadır¹⁰⁴.

b. Diğer Muhafaza Tedbirleri

Bu tedbirlerin neler olacağına her somut olaya göre asliye ticaret mahkemesi karar verir. Bu muhafaza tedbirlerini genel olarak sıralarsak ; borçlu bankanın mallarını tespit etmek , bankanın borçlularına yapılacak bildirimle bunların bankaya yapacakları ödemeleri yasaklamak , borçlu bankanın alacaklılarına yapacağı ödemeleri yasaklamak , bankanın gayri menkullerini temlik etmesini önlemek için

¹⁰³ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuk Ders Kitabı, s. 413.

¹⁰⁴ Atalay,O.,İflas , s. 106.

tapu siciline şerh vermek (MK. md. 920/1), bankaya ait bazı malların yedimeine tespiti vb¹⁰⁵.

Bu muhafaza tedbirleri , sadece iflası isteyen alacaklının değil tüm alacaklıların menfaatını koruyan tedbirlerdir. Bu nedenle sadece iflas isteyen alacaklının alacağı oranında ve bu alacağı garanti altına alacak miktardaki banka malları değil , gerekirse ve özellikle malların kaçırılma tehlikesi varsa tüm banka malları üzerinde muhafaza tedbirleri alınabilir.¹⁰⁶

Muhafaza tedbirlerine karar verilirken tüm faaliyetlerin durması sonucunu doğuracak tedbirlere karar verilmemelidir¹⁰⁷. Defter tutma dışındaki diğer muhafaza tedbirlerine karar veren mahkeme , alacaklıdan ilerde haksız çıkması halinde , bankanın ve üçüncü şahısların uğrayacakları muhtemel zararları karşılamak üzere uygun bir teminat alınmasına karar vermelidir. Ancak alacak bir ilama bağlı veya banka iflas ödeme emrine itiraz etmemişse ,teminat gösterme zorunluluğu yoktur. Devlet ve adli yardımdan yararlananlara da teminat göstermek zorunda değildir (İİK md. 159/2)¹⁰⁸. Defter tutma dışında diğer muhafaza tedbirleri kural olarak iflas davası sonunda ticaret mahkemesinin vereceği karara kadar devam eder. İflas davası reddedildiğinde , muhafaza tedbirlerinin de kendiliğinden kalkması gerekir. Buna karşılık iflas kararı verilmesi halinde muhafaza tedbirleri devam eder. İflas kararı, Yargıtay tarafından bozulsa dahi , muhafaza tedbirleri devam etmelidir. Bozmadan sonra , ticaret mahkemesi muhafaza tedbirlerinin değiştirilmesi ya da kaldırılmasına karar verebilir¹⁰⁹.

Bankalar Kanunu 14'e göre; Fon bankanın yönetim ve denetimi doğrudan veya dolaylı tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortaklardan ve tüzel kişi

¹⁰⁵ Atalay,O., İflas, s. 107 ; Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı , s. 414.

¹⁰⁶ Kuru ,B.,İflas , s. 95.

¹⁰⁷ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s. 414.

¹⁰⁸ Kuru ,B., İflas , s. 95.

¹⁰⁹ Atalay,O., İflas , s. 108.

ortakların sermayesinin yüzde onundan fazlasına sahip hissedarlarından mal beyannamesi , teminat verilmeksizin mahkemeden ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz istemeye keza mahkemeden yurt dışına çıkma yasağı dahil her türlü tedbirin alınmasını talep etmeğe yetkilidir¹¹⁰.

Fon 'un talebi üzerine mahkemeden teminat şartı aramaksızın ihtiyati tedbir veya ihtiyati hacize karar verebilir. Bu şekilde alınan ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz üzerine , altı ay içinde dava açılacak veya icra takibi yapılacaktır. Aksi halde karar kendiliğinden kalkacaktır. Şüphesiz bu hükümler sorumlu şahıslar hakkında da uygulanacaktır.

Görüldüğü üzere bankanın iflasının Fon tarafından istendiği doğrudan iflasta, herhangi bir teminata gerek olmaksızın her türlü tedbir mahkemeden alınabilecektir.

VII. İflas Talebi ve İflas Davası Sonunda Mahkemenin Vereceği Karar

1. İflas Talebinin Reddi Kararı

a.Takipli İflas Yollarında

Takipli iflas yollarında (adi ve kambiyo senetlerine mahsus iflas yolları) banka ödeme emrine itiraz veya şikayet etmemişse , mahkeme iflas takibinin kesinleştiğini tespit ettikten sonra ödeme emrinin tebliğinden önce borcu ödediğini iflas davasında ispat edemez¹¹¹.Ancak banka ödeme emrinde yazılı süre geçtikten sonra borcu ödediğini veya alacaklıların mehil verdiğini resmi bir belge ile ispat ederse mahkeme iflas davasının reddine karar vermelidir¹¹².

¹¹⁰ Reisoğlu,S.,a.g.e. 2000 , s. 636.

¹¹¹ Kuru,B., İflas , s. 76. (Bu halde banka borcu tekrar ödeyerek borcundan kurtulmalı ve bu mükerrer ödeme için istirdat davası açabilmelidir..

¹¹² Kuru,B., İflas , s. 76.

Banka , iflas ödeme emrine itiraz etmişse asliye ticaret mahkemesi yapacağı inceleme sonunda , bankanın itiraz sebeplerini varit görürse itirazın kaldırılması talebinin reddine , dolayısıyla iflas talebinin reddine karar verir¹¹³.

Bankanın ödeme emrine itiraz etmesi veya etmemesi durumlarına göre mahkeme , yapacağı inceleme sonunda , iflas takibinin kesinleştiğine karar verdiğinde , iflas talebinin ilanına ve duruşmanın ertelenmesine karar verir. İlandan sonra alacaklılar itiraz etmez veya itirazlar yerinde görülmezse mahkeme yedi günlük depo kararı verecektir. Bu süre içinde borç ödenir veya mahkeme veznesine depo edilirse , mahkeme iflas davasının reddine karar verir¹¹⁴.

İflas talebinin icra iflas kanunu 166'ncı maddesinin 2'nci fıkrası gereğince ilanından itibaren on beş gün içinde alacaklıların yaptığı davanın reddi yönündeki itirazlar yerinde görüldüğü takdirde , yine asliye ticaret mahkemesi iflas davasının reddine karar verecektir.

b.Doğrudan Doğruya iflas Yolunda

Borçlu bankanın aciz yada borca batıklık sebebine dayanarak doğrudan doğruya iflasını istemesi halinde , borçlu bankanın bu durumu ispat etmesi gerekir. Bunun üzerine mahkeme , icra iflas kanununun 166'ncı maddesinin 2'nci fıkrası gereğince iflas talebinin ilanına karar verir . Mahkeme , borçlu bankanın talebi yerinde görülmez yada yapılan itirazların haklı olduğunu görürse , iflas talebinin reddine karar verir.

Alacaklının , bu sebebe dayanarak borçlunun iflasını istemesi halinde ise, asliye ticaret mahkemesi bu kişinin gerçekten alacaklı sıfatını taşımadığı veya dayanan iflas sebebinin gerçekleşmemiş olduğu kanaatine varırsa yada iflas

¹¹³ Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E., İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, s.432 ; Atalay,O., İflas , s.115.

¹¹⁴ Kuru,B., İflas , s. 73.

talebinin ilanı üzerine alacaklıların iflas talebine yaptıkları itirazları yerinde görürse , yine iflas talebinin reddine karar verir¹¹⁵.

Fonun bankanın iflasını istemesi halinde, bilineceği üzere İİK 166'ncı maddenin 2'nci fıkra hükümleri uygulanmayacaktır.

2. İflas Kararı

Takipli iflas yollarında , asliye ticaret mahkemesi tarafından borçlu bankaya depo emri ile tanınan yedi günlük süre içinde borç, faiz ve icra masrafları ile birlikte ifa edilemez veya bu miktar mahkeme veznesine depo edilmez ise: asliye ticaret mahkemesi , depo kararının verildiği duruşmadan sonraki ilk oturumda bankanın iflasına karar verir.

Doğrudan doğruya iflas yolunda ise, mahkeme doğrudan doğruya iflas sebeplerinin varlığını tespit ederse , bankaya bir depo emri vermeden doğrudan doğruya iflasa karar verecektir. İflas alacaklı tarafından talep edilmişse , mahkemenin ayrıca iflas isteyen kişinin gerçekten alacaklı olup olmadığını da tespit etmiş olması gerekir¹¹⁶.

Ayrıca her iki iflas yolunda da mahkemenin iflasa karar verebilmesi için , şekli bir şartın daha yerine getirilmesi yani ilk alacaklılar toplantısına kadar olan masrafların peşin olarak mahkeme veznesine yatırılması gerekir. Bu masraflar , iflas kararının gerektirdiği harç ve giderler ile kararın gerekli yerlere bildirilmesi ve ilanı ile muhafaza tedbirleri için gereken masraflardır. Bu masraflarla birlikte, iflas kararının kanun yolları için gereken tebliğ giderleri de peşin olarak ödenmedikçe mahkeme iflasa karar veremez.

¹¹⁵ Kuru ,B., İflas , s. 73.

¹¹⁶ Kuru,B., İflas , s. 127.

Takipli iflas yolları ile , alacaklı tarafından talep edilen doğrudan doğruya iflas yolunda söz konusu yukarıdaki bu hüküm uygulanacaktır. Ancak doğrudan doğruya iflasın borçlu banka tarafından istenmesi halinde masraf avansının kim tarafından karşılanacağı konusu tartışmalıdır. Kanun koyucu , masraf avansı ile ilgili düzenlemeyi kural olarak iflasın alacaklı tarafından istenmiş olması durumu için öngörmüştür¹¹⁷. Çünkü icra iflas kanunu 160'ncı maddesinin 2'nci fıkrasına göre , iflas isteyen alacaklı ilk alacaklılar toplantısına kadar olan masraflarından sorumludur. Ancak icra iflas kanunu 181'nci maddenin atfıyla , icra iflas kanunu 160'nci maddenin doğrudan doğruya iflas yolunda da uygulanacağından ve icra iflas kanunu 181'nci madde de doğrudan doğruya alacaklı ve borçlu tarafından talep edilmesi bakımından bir ayırım yapılmadığından , doktrinde de hakim olan görüşe göre; borçlunun ihtiyari veya zorunlu iflas sebeplerinden birine dayanarak kendi iflasını talep etmesi durumunda da , masraf avansı ve giderlerin ilk alacaklılar toplantısına kadar ödenmesi gerektiğidir¹¹⁸.

Banka aciz halinde bulunduğunu bildirerek kendi iflasını talep etmesi halinde mahkeme yukarıda sözü edilen masrafların peşin olarak verilmesini istemeli ve bu masraflar ödenmedikçe iflasa karar vermemelidir. Çünkü bu durumda iflas talebi bir zorunluluk sonucu istenmemekte ve kural olarak ihtiyari iflasın istenmesinde kamu yararından çok borçlu bankanın ve alacaklıların yararı ön plana çıkmaktadır¹¹⁹. Bankanın borca batıklık sebebi ile zorunlu iflasını talep etmesi durumunda, banka masraf avansını ödeyebilecek durumda olmasa bile , asliye ticaret mahkemesi gerekli masrafların yatırılması için kesin süre vermeli ve bu süre içinde masraflar , banka veya bir alacaklı tarafından yatırılmadığı takdirde iflas talebi reddedilmelidir¹²⁰.

Doğrudan doğruya iflas yolunda da mahkeme , iflas sebebinin varlığını tespitten sonra , karar aşamasından önce gerekli masrafların peşin olarak

¹¹⁷ Atalay,O., İflas , s. 117.

¹¹⁸ 12 HD. 21.4. 1983 , 1933/3662; Berkin,N., İflas Hukuku , s. 196 ; Pekcanitez,H., İflas ,s. 44.

¹¹⁹ Yılmaz,E., Borçlunun İhtiyari ile Kendi İflasını İstemesi Durumunda Mahkemenin İnceleme Yetkisi, s. 25.

verilmesini istemeli ve masraflar , verilen süre içinde yatırılmadığında iflas talebi ya da iflas davasının reddine karar vermelidir.¹²¹ Ticaret mahkemesinin iflasa karar verdiği anda, borçlu banka hakkında iflas açılmış olur. İflasın açılmış sayılması için hükmün usulüne uygun olarak verilmiş olması yeterlidir. İflasın hüküm ve sonuçları , iflas kararının verildiği andan itibaren doğar. Bu nedenle iflasın açıldığı anın gün, saat ve dakika olarak gösterilmesi gerekir¹²².

İflasa karar veren ticaret mahkemesi , bu iflas kararını derhal yargı çevresindeki iflas dairesine bildirir. İflas dairesi , iflas kararını kendiliğinden tapuya , ticaret sicil memurluğuna , gümrük ve posta idarelerine , Türkiye Bankalar Birliğine , ticaret odalarına , sanayi odalarına , menkul kıymet borsalarına, sermaye piyasası kuruluna ve diğer gerekli yerlere bildirir.

İflas dairesi , ayrıca iflas kararını zaman geçmeksizin ve kendiliğinden ilan eder.(İİK md. 166)

İflas kararı, inşai nitelikte bir karar olduğundan , iflas davasının tarafları dışında borçlunun tüm alacakları için etkilidir. İflas kararının hukuki sonuçları , iflas kararında belirtilen iflasın açılması anından itibaren meydana gelir¹²³. Bu sonuçların doğması için ayrıca kararın kesinleşmesi şart değildir. Ayrıca iflasa karar verilmesinden sonra iflas davasından feragat de geçersizdir.

VIII. İflas Davası Sonunda Verilen Kararlara Karşı Kanun Yolları

1. Alacaklının Talebi Üzerine Verilen Kararlara Karşı Kanun Yolları

Alacaklıların açmış olduğu iflas davası sonucunda , iflas davasının reddi veya iflasın açılmasına ilişkin asliye ticaret mahkemesi kararlarına karşı , tebliğden

¹²⁰ Atalay,O., İflas , s. 120.

¹²¹ Atalay ,O., İflas , s. 123.

¹²² Pekcanitez,H., İflas , s.48.

tibaren on gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir. Kararlar , daha önce alınan evanstan karşılanmak sureti ile mahkemece resen taraflara tebliğ olunur . (İİK md. 164/1) İflas davasının reddine karşı , iflası isteyen alacaklı ; iflas kararına karşı ise banka temyiz yoluna gidebilir¹²⁴.

Yargıtay'ın temyiz talebi üzerine verdiği karara karşı, on gün içinde karar düzeltme yoluna taraflar başvurabilir. İflas kararı , Yargıtay'ın iflas kararını tasdik eden kararına karşı süresinde karar düzeltme yoluna gidilmemesi talebinin eddedilmesi ile kesinleşir.

Yargıtay'ın iflas kararının bozulmasına ilişkin kararı kesinleştiğinde , iflasın kaldırılması ile ilgili sonuçlar sona erer. Yani banka iflastan önceki durumuna döner¹²⁵.

2.Bankanın Talebi Üzerine Verilen İflas Kararlarına Karşı Kanun Yolları

Bankanın kendi iflasını talep etmesi halinde , asliye ticaret mahkemesi tarafından yapılacak inceleme sonunda , iflas talebinin reddi ya da iflasın açılması kararlarına karşı da kanun yolu açıktır. Ancak bankanın , kendi iflasını talep etmesi halinde, bir tür çekişmesiz dava söz konusu olduğundan karşı taraf yoktur. Bu nedenle iflasını isteyen banka , kural olarak sadece iflas talebinin reddi hakkındaki kararı temyiz edebilir¹²⁶.

Mahkemenin verdiği iflas kararını , hukuki yararı olmadığından banka temyiz edemez. Ancak iflas kararı gerçekte bankayı temsile yetkili olmayan şahısların talebi üzerine verilmişse , banka yönetim kurulunun böyle bir kararı temyiz etmekte hukuki yararı vardır. Borca batıklık nedeni ile iflas talebi , bankanın sadece bir yönetim kurulu üyesince yapılmış ve bunun üzerine iflasa karar verilmişse , banka yönetim

¹²³ Kuru,B., İflas, s.83-84.

¹²⁴ Atalay,O., İflas , s.124.

¹²⁵ Atalay,O.,İflas, s.124 ; Kuru,B., İflas , s.92-93.

kurulunun mahkemenin verdiği iflas kararını temyiz etmekte de hukuki yararı vardır¹²⁷.

Bankanın , aciz halinde bulunduğunu bildirerek ihtiyari ile iflasını istemesi durumunda , verilen iflas kararı bu prosedüre katılmamış bulunan alacaklılar tarafından temyiz edilmemelidir. Yasada açıklık bulunmamasına rağmen doktrinde hakim olan görüşe göre; bankanın zorunlu iflas talebi üzerine verilen iflas kararları , alacaklılar tarafından temyiz edilebilmelidir. Çünkü bu durumda kamu yararı ağır basmaktadır¹²⁸.

Ayrıca bankanın kendi iflasını talep etmesi durumunda , iflas talebinin ilanından sonra itiraz eden alacaklıların iflas kararını temyiz edebilmeleri gerekir.

IX. Bankanın İflasının Ertelenmesi

İflasın ertelenmesi TTK m. 324,II 'de düzenlenmiştir. Borca batık durumda olan bir anonim şirkete, mali durumunun güçlenmesi ümidi bulunduğu durumlarda iflastan kurtulma imkanı sağlayan bir kurumdur¹²⁹. İflasın ertelenmesi ancak bir anonim şirketin iflasını , bir alacaklı tarafından veya zorunlu olarak yönetim kurulu tarafından , şirketin mevcut ve alacaklarının borçlarına yetmemesi sebebiyle istenmiş olması durumunda talep edilebilir. Bunun dışındaki bir doğrudan doğruya iflas sebebine dayanılarak iflas davası açılmış ise iflasın ertelenmesine ilişkin hükümlerin uygulanması söz konusu olamaz¹³⁰.

Yine mahkemenin , iflasın ertelenmesine karar verebilmesi için mutlaka bu konuda bir talebin varlığı şarttır. Bazı düşünürlere göre , iflas kurumunun

²⁶ Berkin,N.,İflas Hukuku, s.84; Kuru,B., İflas , s. 132.

²⁷ Pekcanitez,H., İflas, s. 61.

²⁸ Atalay,O., İflas, s.125.

²⁹ Atalay,O.,İflas, s.105; Kuru,B.,İcra İflas Hukuku,CIII, s.2809; Pekcanitez,H., İflas, s.48; Üstündağ,S., , Düşünceler,s.18.

kamu düzeni ve yararı ile ilgili olması dolayısıyla hiçbir talep olmasa dahi , kamu yararı sebebi ile mahkemenin resen iflasın ertelenmesine karar verebileceği ileri sürülmüştür¹³¹. Ancak bütün bunlar talep olmadan da mahkemenin resen karar verebileceği görüşüne dayanak olamaz ve talep olmadan mahkeme ertelemeye karar vermemelidir¹³².

Bankalar Kanunundaki iflas sebebinin İİK md. 179 ve TTK md. 324/II 'deki borca batıklık haline benzetilmesinden hareketle , Fon tarafından açılan doğrudan doğruya iflas davasında da iflasın ertelenmesine karar verilebileceği şeklindeki bir düşünce pek isabetli olmamalı . Zira iflasın ertelenmesinin koşulu , şirketin mali durumunun iyileştirilmesi ümidinin varlığıdır¹³³. TTK md.324,II 'de bu koşul “ şirket durumunun ıslahı mümkün görülüyorsa” şeklinde ifade edilmiştir. Mali bünyesi ciddi şekilde zayıflamış olan bir bankayı TTK md. 324,II veya İİK md. 179'daki borca batık hale gelmiş olan bir anonim şirkete benzetsek bile bankalar kanundaki tedbirlere rağmen mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan görülmediği için veya tedbirler uygulansa dahi güçlendirme ümidi bulunmadığı için iflası istenen bir bankanın , iflasının ertelenmesi için aranan mali durumunun iyileştirilmesi ümidini taşıyabilecek durumda olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Eğer böyle bir ümit varlığı ispatlanabilirse , zaten iflas davasının dava sebebi gerçekleşmemiş olacak ve iflasın ertelenmesi gibi bir kuruma ihtiyaç olmaksızın banka hakkındaki iflas davası reddedilecektir.

Yargıtay'da eski Bankalar Kanunu 64'deki tedbirlere rağmen mali durumu güçlendirilemeyen bankanın iflası istendiğinden ve bankanın öz varlığını yitirdiği bilirkşişi incelemesi sonucu saptandığından olayda sabit olan iflas

¹³⁰ Atalay,O., İflas ,s. 107; Pekcanitez,H.,İflas, s.52; Üstündağ,S.,Düşünceler ,s.18.

¹³¹ Franko,N., a.g.e. s.426.

¹³² Kuru,B., Pasifi Aktifinden Fazla Olan Sermaye Şirketleri, s. 626-627; Pekcanitez,H.,İflas, s.49.

¹³³ Atalay,O.,İflas, s.113.

sebebine göre TTK 324. maddesinin uygulama yeri yoktur¹³⁴ şeklindeki gerekçe ile Bankaların Bank m. 68'e göre açılan iflas davasında , iflasın ertelenmesine karar verilemeyeceği görüşünü benimsemiştir.



³⁴ 19.HD 17.11.1995, 7299/9852; 17.11.1995. 8689/9853.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

§3. İFLAS İDARESİ

I. Genel Olarak İflas İdaresi

İflas takibinin ve buna bağlı olarak iflas tasfiyesinin amacı , iflas masasının en iyi şekilde değerlendirilerek alacaklılarının mümkün olduğu kadar tatmin edilmesini sağlamaktır¹.

İcra ve iflas Kanunumuz, iflas tasfiyesinin en mükemmel şekilde yapılmasını sağlamak üzere , resmi iflas organları , yani iflas dairesi, icra tetkik mercii, ticaret mahkemesi gibi organlar yanında , özel iflas organlarına' da (iflas bürosu, iflas idaresi, alacaklılar toplantısı) yer vermiştir. Kanunumuza göre , iflas tasfiyesi esas itibariyle iflasın özel organları eliyle yürütülür. Çünkü alacaklılar bizzat menfaatlerini en iyi şekilde gerçekleştirme olanağına sahiptirler. Eğer iflas tasfiyesi özel organlara hiç yer vermeyerek , doğrudan yalnızca resmi organ durumundaki iflas dairesine tevdi edilse idi , iflas dairesinin bağlı olduğu idari kurallar ve iflas dairelerinin karşı karşıya olduğu iş yükü nedeniyle iflas tasfiyesi amacına ulaşamaz ve alacaklılarda bundan zarar görürlerdi².

Tasfiyenin alacaklılarının oluşturduğu özel iflas organlarına bırakılmış olması , alacaklıların mümkün mertebe yüksek oranda alacaklarına kavuşmalarını sağlayacaktır. Ayrıca, tasfiyenin özel organlara bırakılmış olması iflasın kamu düzeniyle olan yakın münasebetleri nedeniyle , iflas tasfiyesinin resmi organlarca yakından denetlenmesi iflas tasfiyesinin amacı için bir zarurettir³. Bu yüzdendir ki, icra ve iflas kanununun muhtelif hükümlerinde (İİK md. 223,V; 225 ; 227 gibi) iflas idaresi , iflas dairesinin denetimi altında görev yapar. Tetkik merciinin, mahkemelerin

¹ Yılmaz ,E., Bankaların İflasında İflas idaresinin Hukuki Durumu ,İstanbul,1995.(Yayınlanmamış Sempozyum).

² Yılmaz ,E., Sempozyum , s.2.

³ Yılmaz, E., Sempozyum , s.2.

ve C. Savcılığının doğrudan veya kontrolüne tabidir. Yine diğer özel iflas organları (iflas bürosu, alacaklılar toplantıları) da verdikleri kararlar bakımından tetkik merciinin denetimi altındadır.

Müflisin iflasın açılması ile masaya ait mallar üzerindeki , her türlü tasarrufu alacaklılara karşı hükümsüzdür. Bir taraftan iflasın açılmasıyla masaya giren mallar vardır, diğer taraftan alacaklarını almak için bekleyen alacaklılar bulunmaktadır. Başka bir ifade ile, kanunen müflise ait mallar iflasın açılmasıyla masaya intikal etmiştir ve bunlar alacakların ödenmesine tahsis edilmiştir.

Masaya giren müflise ait malları satıp , bedelini alacaklılara paylaştıracak, yani aktif pasife dağıtacak bir organa ihtiyaç vardır; Bu organ iflas idaresidir⁴. Netice olarak iflas idaresi, iflası tasfiye edecektir.

II- İflas İdaresinin Hukuki Durumu

1. İflas İdaresinin Müflisin Kanuni Mümessili Görüşü

Bu fıkre göre, iflasın açılmasıyla müflise ait mallar masaya girer. Müflis masaya giren malları üzerindeki mülkiyet hakkını kaybetmez. Fakat bu mallar üzerindeki idare ve tasarruf yetkisini kaybeder. İşte müflisin kaybettiği bu idare ve tasarruf yetkisini iflas idaresi müflis adına kullanır⁵. Başka bir ifade ile , iflas idaresi , müflisin kanuni mümessilidir. İflas idaresi , müflisin temsilcisi sıfatını müflisin iradesinden değil doğrudan kanundan alır⁶.

⁴ Yılmaz ,E., İflas İdaresi, s. 5.

⁵ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s. 29.

⁶ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s.29.

2. İflas İdaresi Alacaklıların Kanuni Mümessili Görüşü

Burada alacaklılar iflasın açılmasıyla , müflisin mal varlığı üzerinde bir hak kazanırlar. Çünkü müflisin masaya giren malları üzerinde tasarruf yetkisi kaldırılmıştır ve bu malları iflas idaresi tasfiye eder⁷. İflas idaresinin alacaklılarının kanuni mümessili olduğunu savunanlar, iflasın alacaklılara haklar kazandırdığı yolundaki görüşlere dayanırlar⁸.

Alacaklılar bu hakları elde etmek için iflas idaresini aracı olarak kullanırlar. Yani iflas idaresi alacaklıların iflasın açılmasıyla kazandıkları hakkı kullanır. Yine iflas idaresini belirleyen de alacaklılar toplanmasıdır. O halde iflas idaresi , alacaklılar toplanmasından temsil yetkisi almaktadır⁹.

3. İflas İdaresi Hem Alacaklıların Hem de Müflisin Kanuni Mümessili Olarak Hareket Eder Görüşü

Yukarıda bahsettiğimiz iki görüş yanında , karma bir görüş olarak iflas idaresi, bazen alacaklıların bazen de müflisin kanuni mümessili olarak hareket eder. Muhtemelen bu düşünce dayanağını , aktifin pasife paylaştırılması, dağıtılması esasından alır.

⁷ Yılmaz ,E.,İflas İdaresi, s. 32.

⁸ Yılmaz , E.,İflas İdaresi, s. 33.

⁹ Yılmaz ,E., İflas İdaresi, s. 33.

4. İflas İdaresi Kamu Görevi Yapan Bir Organdır

Kamu görevi görüşü önceleri , iflas idaresinin sadece davalarda taraf olmasıyla açıklanıyordu; daha sonraları ise iflas idaresinin diğer işlemlerini açıklamak için de kullanılmaya başlandı¹⁰.

Bu düşünceye göre; iflas idaresi , ne müflisin ne de iflas alacaklıların temsilcisidir. Çünkü görevi müflisten veya alacaklılardan değil , bilakis kanundan almaktadır¹¹. İflas idaresi, masanın da kanuni mümessili değildir. Masa , iflas idaresinin görev ve yetkilerini verilmiş bir hukuk objesidir. İflas idaresi , kamu yararı gereğince Devletin cebri icra gücünün kendisine devredildiği bir organdır¹². İflas İdaresi her ne kadar özel bir iflas organı olmakla beraber İcra ve İflas daireleri hakkındaki bazı hükümler iflas idaresi hakkında da uygulanır(İİK md.227).Buradaki özel kavramından kasıt resmi deyiminin karşısı olarak kullanılmakta ve iflas idaresinin (mesela iflas dairesi gibi) resmi bir sıfatı haiz olmadığı vurgulanmakta olup aynı zamanda iflas idaresinin bir kamu görevi yapmakta olduğu unutulmamalıdır¹³.

Yasa koyucu, iflası kamu düzeninden kabul etmiştir. Bu sebeple , iflas idaresi bir kamu görevi yapmaktadır ve bizatihi bir Devlet organı olarak nazarı itibara alınmalıdır. Çünkü iflas idaresinin resmi niteliği vardır¹⁴. Netice olarak iflas idaresi tüm alacaklıların menfaatlerini gözetten ve onları gerektiğinde dışarıya karşı temsil eden bir kamu hukuku organıdır¹⁵.

¹⁰ Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 37.

¹¹ Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 37.

¹² Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 37.

¹³ Kuru,B.,İflas,s.282.

¹⁴ Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 37.

5. İflas İdaresi Hem Kamu Görevi Yapar Hem De Alacaklılar Topluluğunun Organıdır Görüşü

Doktrinde , temsil görüşü ile kamusal görüş arasında ortalama bir yol takip edildiği gözlemlenmiştir. Buna göre; İflas idaresi çifte fonksiyona sahiptir. İflas idaresi hem kamu görevi yapar , hem de alacaklılar topluluğunun bir organıdır ki, bu yolla özel hukukla ilgili faaliyette bulunur¹⁶.

6. İflas İdaresi Tarafsızdır Görüşü

İflas idaresi tarafsızdır. İflas idaresi ne kendi adına ne de başkası namına hareket eder. Onun vazifesi , tarafsız bir biçimde başkasına ait bir malvarlığını idare etmekten ibarettir¹⁷. Bu görüş taraftarları , iflas idaresinin yaptığı işlemlerin belli bir kimseye değil, objeye dönük olduğunu , yani iflas idaresinin işlemlerinin belli bir şahsa değil , belirli bir malvarlığına yönelik olduğunu vurgulamaktadırlar¹⁸.

7. İflas İdaresi İflas Masasının Kanuni Mümessilidir Görüşü

İcra ve İflas Kanununa göre , (md. 184, I) iflas açıldığı zaman , müflisin haczi caiz malları nerede bulunursa bulunsun bir masa teşkil eder. Borçlunun iflas açıldıktan sonra masaya ait malları üzerinde her türlü tasarrufu alacaklılara karşı hükümsüzdür. İflas açılmakla teşkil olunan iflas masasındaki mallar üzerinde tasarruf yetkisi , iflas idaresine verilmiştir. İflas idaresi , masanın kanuni mümessilidir ve idare , masanın menfaatlerini gözetmek ve tasfiyeyi yapmakla yükümlüdür (İİK md. 226, I). İflas idaresinin hukuki niteliği konusunda , kanunumuz masanın kanuni mümessili olduğu görüşünü benimsemiştir¹⁹. Masanın durumu , tüzel kişiliğe çok

¹⁵ Üstündağ,S., İflas Hukuku,1998.s.117.

¹⁶ Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 40.

¹⁷ Yılmaz ,E., İflas İdaresi, s. 41.

¹⁸ Yılmaz , E., İflas İdaresi,s. 41.

¹⁹ Yılmaz , E., Sempozyum, s. 5.

yakındır . Kanun böylece iflas idaresini , müflis ve alacaklılardan arındırmakta ve onu masanın organı olarak kabul etmektedir²⁰.

İflas idaresinin kanuni mümessili olduğu görüşünden hareketle ; İflas masası tüzel kişiliğe haiz olmamakla beraber , tüzel kişiliğe yaklaşan nevi şahsına münhasır bir hukuk sujesidir Müflisin ve alacaklıların karşılıklı menfaatlerini uzlaştıran bir organdır. İflas idaresi alacaklılar topluluğunu ifade eden masanın bir organı olduğu ve müflisin haklarını ancak kanunun emrettiği bir amme vazifesi dolayısıyla gözettiğinin kabulü gerekir²¹.

İflas idaresinin hem alacaklıların , hem de müflisin yararlarını gözetmesi, onun tarafsız hareket etmesi demektir. Bu sebeple iflas idaresi , sadece müflisin veya sadece alacaklıların yararlarına hizmet edemez. İflas idaresinin bunların yanında , kamu niteliği de vardır. Yani iflas idaresi kamu görevi yapar. Bu İcra ve İflas Kanunu madde 227' de belirtilmiştir. Fakat bu hal onu icra iflas memuruna eşit bir duruma getirmez²².

Masa bir hükmü şahsiyeti olmadığı halde bir davada taraf ve dava ehliyetini haizdir. O bu ehliyetini müşahhas bir davada ancak iflas idaresi vasıtasıyla kullanabilecektir. İflas idaresi masa adına bir dava açabilmesi için veya bir davaya devam edebilmesi için özel bir temsil yetkisi alması gerekmez²³. İflas masasının tek bir kanuni temsilcisi vardır,o da iflas idaresidir. Masanın idare ve tasfiyesi için gerekli bütün işlemlerde mesela dava açmak,davayı takip etmek,sözleşme yapmak vb. masayı iflas idaresi temsil eder. Bütün alacaklılar anlaşsalar bile , iflas masasını dışarıya karşı temsil edemezler²⁴.

İflas idaresi müflisin veya alacaklıların temsilcisi değildir. İflas idaresi , iflas masasının bir organıdır. Kanun , iflas masasını adeta bir tüzel kişi farz etmekte (fakat , iflas masasının asla tüzel kişiliği yoktur) ve iflas idaresini masanın kanuni mümessili

²⁰ Yılmaz , E., İflas İdaresi , s. 43.

²¹ Berkin,N., İflas,s.325.

²² Yılmaz , E., İflas İdaresi, s. 55.

²³ Üstündağ,S., İflas Hukuku,1998.s.112

²⁴ Kuru,B./Arslan,R./Yılmaz,E., İcra İflas Ders Kitabı,s.483.

olarak görmektedir. Bununla iflas idaresi müflis ve alacaklılardan tecrit edilmekte ve iflas idaresi nin masanın bir organı olduğu belirtilmektedir²⁵.

İflas hukuku böylelikle , iflas masasının organı olan, kamu niteliği de ağır basan , böylelikle cebri icra faaliyetine katılan bir hukuk sujesi yaratmış bulunmaktadır; Bu hukuk sujesi iflas idaresidir²⁶. Organ teorisi, son derece yapay bir varsayımdan yola çıkmakta idare edilen mameleki, müflisin bu mamelek üzerinde mülkiyet hakkını yitirmemesine rağmen dava ehliyeti sahip tüzel kişi konumuna getirmektedir. İflas prosedüründe iflas masasını tüzel bir kişi yada tüzel kişi benzeri olarak ele almayı gerektirecek bir durum mevcut değildir. Çünkü bir obje olarak iflas masasının bağlı olduğu bir suje (müflis) mevcuttur²⁷. İflas İdaresi resmi karakteri haizdir ve devletten kaynaklanan icra kuvvetini kullanan, kamu menfaatine hizmet eden bir organdır. Hülasa haiz olduğu yetkiyi müflisten ve alacaklılardan değil kanundan alan bağımsız bir organdır²⁸.

III- İflas İdaresinin Oluşumu

1. Genel Olarak (İcra İflas Kanununa Göre)

İcra ve İflas Kanunumuza göre, iflas idaresi üç kişiden oluşur. Birinci alacaklılar toplanmasının en önemli fonksiyonu iflas idaresine aday göstermektir²⁹.

Birinci alacaklılar toplantısında, dört adedi alacak tutarına göre çoğunluğu teşkil edenlerce, iki adedi de alacaklılar sayısı itibariyle ekseriyete sahip olanlarca olmak üzere gösterilen altı aday arasından tetkik mercii tarafından seçilir. Mercii bu seçimi yaparken , dört adaydan ikisini, iki adaydan da birisini seçecek şekilde hareket eder. (İİK md. 223)

²⁵ Kuru,B., İflas,s.281.

²⁶ Yılmaz ,E.,İflas İdaresi, s. 56.

²⁷ Deren-Yıldırım,N.,Türk-İsviçre-Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükümün Subjektif Sınırları,s.141.

²⁸ Deren-Yıldırım,N.,a.g.e. s.141.

Görüldüğü gibi, İcra İflas Kanunundaki düzenlemeye göre; iflas idaresi, ilk alacaklılar toplantısında seçilen altı kişi arasından icra tetkik merciince seçilir. İcra ve iflas kanunu sisteminde , iflas idaresi için aday gösterme birinci alacaklılar toplantısında olur ve buna bağlı olarak tetkik merciinin seçimi de birinci alacaklılar toplantısını müteakip olur.

Bundan sonra da iflas idaresinin bu durumu iflas dairesine bildirilmesi üzerine , iflas dairesi derhal tasfiyeyi iflas idaresine havale etmesi gerekir³⁰. Bu husus icra iflas kanunu 223' de açıkça düzenlenmiştir. Buna uymama kanuna aykırılık olup , şikayet yoluna gidilebilir³¹. Yine İİK 227' ye göre , icra tetkik mercii , iflas idaresi üzerinde gözetim yetkisine sahip olup , gerektiğinde iflas idaresini teşkil edenlerin görevine son verebilir. Tetkik mercii görevine son verilen veya istifa edenin yerine önceki adaylar arasından İİK 223. Maddedeki esaslar çerçevesinde yenisini seçer hükmüyle seçilen iflas idaresi üzerinde , icra tetkik merciinin denetim ve murakabe görevini açıkça düzenlemiştir.

2. Bankalar Kanununa Göre Oluşumu

Eski Bankalar Kanunu (3182), iflas idaresinin oluşumunu , icra ve iflas kanunundan farklı bir şekilde düzenlemiştir. Buna göre ; iflas idare memurları , Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca teklif ve Hazine Müsteşarlığınca kabul edilen yeter sayıda kişiden oluşmaktaydı (Eski Bank. Kn. 68/6). Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere , bankaların iflasında , iflas idaresinin seçimi alacaklılar toplantısına ve ona bağlı olarak icra tetkik merciine ait bir iş değildir. Çünkü Eski Bankalar Kanunu madde 68/6 'da Fon ve Müsteşarlığın kabulünden bahsetmektedir³².

²⁹ Atalay ,O., Bankaların İflasında İflas Tasfiyesi , Şükrü Postacıoğluna Armağan , s. 285.

³⁰ Yılmaz ,E.,Alacaklılar Toplantısının İflas İdaresini Seçme Yetkisinin Bulunmadığı Hallerde ,İflas İdaresinin Hukuki Durumu,sy.36.1995.Yaklaşım dergisi , s. 41.

³¹ Yılmaz ,E., Yaklaşım dergisi , s. 40.

³² Yılmaz , E., Sempozyum , s. 4. (Yayınlanmadı)

Diğer yandan , İcra ve İflas Kanunu (md. 223, I) iflas idare memurlarının sayısını üç olarak dondurmuş iken, Eski Bankalar Kanunu (md. 68/6) böyle bir sınırlama öngörmemekte ve yeter sayıda kişiden bahsetmektedir. Bunun takdiri de teklif ve kabul çerçevesinde değerlendirilen bir husustur³³. Yine bankaların iflasında iflas idaresinin seçimi birinci alacaklılar toplantısıyla ilgisi bulunmadığından , iflas idaresi birinci alacaklılar toplantısı beklenmeksizin seçilebilir³⁴. Bunun pratik sonucu da , Bankalar Kanununa göre, iflas idaresi oluşturulmuşsa , iflas dairesinin birinci alacaklılar toplantısını beklemeksizin tasfiyeyi iflas idaresine havale etmesidir.

İflas tasfiyesindeki birinci alacaklılar toplantısının en önemli görevi olan iflas idaresine aday gösterme görevi ve dolayısıyla bu konuda karar alma yetkisi ortadan kaldırılmıştır. Aday gösterme olmadığı için icra tetkik merciinin iflas idare memurlarını seçme yetkisinden de söz edilemez³⁵. Ayrıca iflasına karar verilen bir banka için temsil olunacak büro Fonun temsilcisi katılmaksızın toplanamaz.

Daha açık bir şekilde vurgulamak gerekirse; Genel olarak iflaslarda alacaklılar toplantısı alınacak olan diğer müstacel kararlar (İİK md. 224) dışında iflas idaresine aday göstermek için çağrılmakta iken; Fon Bankalar Kanununa göre talep ettiği ve mahkemece kabul edilen iflas davasında, alacaklılar toplantısı iflas idaresine aday göstermek için değil, icra iflas kanunu 224'deki kararları almak için çağrılır. Çünkü Eski Bankalar Kanunu 68/6' ya göre , iflas idaresi alacaklılar toplantısı tarafından değil, Fonun teklifi üzerine Hazine Müsteşarlığınca atanmaktaydı³⁶.

Bütün bu açıklamalarımıza karşın yeni Bankalar Kanunu (4389) madde 16/4'de Fonun iflas kararı alması halinde . İcra ve İflas Kanununda yazılı iflas dairesi , alacaklılar toplantısı ve iflas idaresi görev ve yetkilerine sahip olarak bankayı anılan kanun hükümleri çerçevesinde tasfiye eder demiştir. Görüldüğü üzere yeni

³³ Yılmaz , E., Sempozyum , s.4.

³⁴ Yılmaz ,E., sempozyum , s. 4.

³⁵ Atalay , O.,Bankaların İflasında İflas Tasfiyesi ,Şükrü Postacıoğlu'na Armağan,İzmir,1997. s. 282.

düzenlemede tüm görev ve yetkiler iflas kapancıya kadar doğrudan Fona verilmiştir. Kanuna göre Fon , iflas kararı alınması halinde , Fon tüzel kişiliği , bu kanunun uygulanması ile sınırlı olarak, iflas dairesi, alacaklılar toplantısı(İİK md. 221, 237) ve iflas idaresinin (İİK md. 226, 227) tüm görev ve yetkilerine sahip olarak tasfiyeyi yapacaktır.

Buna mukabil iflas idaresi görevini üstlenen Fon, bu sıfatla yaptığı tüm işlemlerde ve aldığı kararlarda , görevini ifada İcra ve İflas Kanunu ilgili hükümlerine tabi olacaktır.

İcra ve İflas Kanununa göre (md 226) masanın kanuni mümessili iflas idaresidir . iflas idaresi belli bir miktara kadar doğrudan doğruya, daha fazla alacaklarda , alacaklılar toplanmasının vereceği yetki ile sulh olabilir ve tahkim yapabilir³⁷.

Bankalar Kanunu 16/4' e göre; Fon alacaklılar toplantısı hak ve yetkilerine de haiz olduğundan İİK 226. maddesine göre de sulh ve tahkim yapabilecektir. Yine yasa koyucu, Fonun iflas idaresi sıfatıyla ve masanın menfaatine olduğu takdirde her türlü alacaklar bakımından tahkim ve sulh olma yetkisinin bulunduğunu tekrarladığı gibi, kabul ve feragat yetkisini de hükme bağlamıştır.

Fon Bankalar Yasasında açıkça özel düzenleme getirilmeyen hallerde iflas idaresi sıfatıyla icra ve iflas kanununun ilgili maddelerine tabi olacaktır. Mesela Fon iflas idaresi sıfatıyla, icra tetkik merciinin şikayet üzerine verdiği kararlara uymak zorunda olup, bunlara karşı iflas idaresi olarak itiraz ve temyiz yoluna başvuramayacaktır. Buna karşılık iflas idaresi görevi yasa ile Fona verilmiş olup , Fonun bu görevini İcra Tetkik Merciiinin sona erdirmesi mümkün değildir³⁸. Doktrinde Ejder Yılmaz, İcra iflas Kanunu 227'deki hükmü , icra tetkik merciinin iflas idaresi

³⁶ Yılmaz ,E.,Yaklaşım Dergisi , s.40.

³⁷ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000 , s. 715.

³⁸ Reisoğlu ,S., a.g.e. 2000 , s.718.

üzerindeki gözetim yetkisine dayanarak iflas idaresini teşkil edenlerin görevlerine son verilmesine ilişkin kararlarına iflas idaresinin uyması zorunluluğu getirmektedir şeklinde yorumlamıştır. Fakat Bankaların iflasında , iflas idaresi Fon tarafından oluşturulduğundan ve tetkik mercii tarafından azledilemeyeceğinden , zaten böyle bir sorun gündeme gelmeyecektir.

İcra ve iflas Kanunu , iflas idaresinin vazife ve mesuliyet kenar başlıklı 227'nci maddesine yollama yaptığı hususlardan birisi de Kanunun 9'ncu maddesidir³⁹.

Bu bağlamda, iflas idareleri aldıkları paraları , kıymetli evrak ve değerli şeyleri nihayet ertesi iş günü çalışma saati sonuna kadar , sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait bulunan bankalardaki hesaplara yatırmaya, banka olmayan yerlerde icra veya mahkeme kasalarında muhafaza, kasa da olmayan yerlerde mal sandıklarına bırakmaya mecburdurlar.

Doktrinde Yılmaz, bu hükme şiddetle karşı çıkmıştır. Müellife göre ;⁴⁰ uygulamada iflasın açılmasıyla , iflas masasına giren paraların ve iflasın açılmasından sonra tahsil edilen veya borçlular tarafından ödenen malların satışı yoluyla elde edilen ve sair şekillerde temin edilen paraların iflas idaresine değil, iflas dairesine açılan bir hesaba yatırıldığı ve iflas idaresi veya iflas dairesi tarafından yapılan her türlü ödemenin iflas dairesi tarafından bu hesaptan yapıldığı gösterilmekte ve bu hesaptaki paraların Devlete ait para gibi resmi mevduat olarak işlem gördüğü anlaşılmaktadır.

Bu iflas masasına giren paraların sahibi Devlet değil, iflas masası olduğu, iflas masası da alacaklılar ile müflisin menfaatlerinin toplamı olduğuna göre, iflas masasına giren paralarla ilgili menfaat de alacaklılarla müflisi ilgilendirmektedir. Yine masaya giren para ne kadar çok olursa ve bu paralar zaman içinde ne kadar çok nemalandırılarak çoğaltılırsa , alacaklılar o oranda tatmin olacak ve müfliste

³⁹ Yılmaz ,E., Sempozyum , s. 12.

⁴⁰ Yılmaz ,E., Sempozyum , s.13-14.

borçlarından o nispette kurtulacaktır. Üstelik masadaki paralar bütün alacaklıların alacaklarını ödemeye yeterse , müflis icra iflas kanunu 182 hükmünden istifade ederek iflasın kaldırılmasını talep edebilecek ve müflislik sıfatından kurtulacaktır.

Yine uygulamada iflas masasına giren paraların iflas dairesi adına resmi mevduat olarak bankalara yatırılmasının nedeni olarak , Harçlar Kanunu 36'ncı madde gösterilmiştir. İşte doktrinde adı geçen yazarın şiddetle karşı çıktığı bu görüşe Yasa koyucu dikkate değer görmüş olmalı ki, Yeni Bankalar Kanununda bu husus açık yasa hükmü haline gelmiştir.

Bankalar Kanunu 16/8 'de, Fon , iflas masanın aktifindeki paralarla , iflas idaresi sıfatıyla tahsil ettiği paraları muhafaza ve nemalandırma hususunda 2004 Sayılı icra ve iflas Kanunu 9'ncu ve sair ilgili maddelerine tabi değildir . Ayrıca 492 sayılı Harçlar Kanununun 36'ncı maddesinin birinci fıkrası hükmü bu paralar için uygulanmaz. Yasa Koyucu böyle bir değişiklik yapmakla kanımca isabetli bir karar almıştır.

a. İflas İdaresinin Aynı Zamanda İflas Dairesi Görevini Yürütmesi Sorunu

Kanunumuzun kabul ettiği sisteme göre, iflas idaresi , iflas dairesinin denetimi altındadır(İİK md. 223)⁴¹. Bankalar Kanunu 16/4'de bankanın iflasına karar verilmesi halinde , Fonun iflas dairesi , alacaklılar toplantısı ve iflas idaresi görev ve yetkilerine haiz olmak üzere tasfiyeyi yapar demiştir. Burada sorun yaratan husus , iflas dairesi kavramıdır. Kanun koyucu , acaba burada sehven iflas dairesi kavramını da mı kullanmış yoksa , tekerci ve süratli bir tasfiye amacı için iflas dairesini de alacaklılar toplantısı ve iflas idaresi organlarıyla beraber kullanmıştır.

⁴¹ Yılmaz ,E., Sempozyum ,s. 9.

Aslında kanun , iflas dairesinin denetim yetkisini açık bir şekilde çerçevelemektedir. İflas dairesi , bu denetimi iflas idaresince kabul edilen alacaklılar ile istihkak iddialarının kabulüne dair kararlardan kanuna ve hadiseye uygun görmediklerine karşı yedi gün içinde tetkik merciine müracaatla itiraz(Şikayet) etmek ve iflas idaresi ücretleriyle masrafları da dahil etmek üzere hesap pusulalarının , mercie tasdikine arz etmek şeklinde yerine getirir.

Özetle , kanuna göre , iflas dairesinin, iflas idaresi üzerindeki denetim yetkisinin fiili hale dönüşü, şikayet ve hesap pusulalarının mercie tasdikinden ibarettir. İflas dairesi , iflas idaresinin seçilmesinden sonra tasfiyede kanunun gösterdiği yetkileri dışında başka bir fonksiyonu yoktur⁴². Nitekim Kanun (İİK md. 223, II) açıkça tasfiye iflas dairesince iflas idaresine havale olunur diyerek, bu sonucu desteklemektedir. İdare , masanın menfaatlerini gözetmek ve tasfiyeyi yapmakla mükelleftir. Başka bir ifade ile , tasfiye bakımından iflas dairesinin görevi iflas idaresinin seçiminden sonra , prensip olarak bitmekte ve iflas dairesinin , alacaklılar toplantısına başkanlık etmesi, alacaklıların sıra cetvelini alması(md.232) , pay cetvelini alması (249) , iflasın kapanmasını ilan etmesi gibi hallere inhisar etmektedir. Bu durumda iflas dairesinin konumu , deyim yerinde ise, koordinatörlükten ibaret olmaktadır⁴³. Tabi bir sonuç olarak alacaklıların menfaatlerini en iyi şekilde koruyacak olanlar da iflas dairesi değil , alacaklıların bizzat kendileridir.

Netice olarak , bütün bu tasfiye işlemleri iflas idaresi tarafından yürütülürken , iflas daireleri de İİK md. 223,V hükmünün kendisine yüklediği denetim görevinin en iyi şekilde ifa edecektir⁴⁴.

İcra ve iflas Kanunumuz , iflas tasfiyesinde iflas dairesinin görev ve yetkileri ile iflas idaresinin görev ve yetkilerini ayrı ayrı göstermiş ve her iki organ arasındaki

⁴² Yılmaz ,E., Sempozyum , s. 10.

⁴³ Yılmaz , E.,Sempozyum , s. 11.

⁴⁴ Yılmaz , E.,Sempozyum , s.12.

ilişkiyi de düzenlemiştir. Her iki organında kendisine düşen görevi en iyi şekilde ifa etmesi halinde tasfiyeler kanunun amaçladığı şekilde gerçekleşebilir. Her iki organın görev ve yetkilerinin birbirine karıştırılması, tasfiyeyi karmaşık hale sokar ve işler sürüncemede kalır. İflas tasfiyelerinde iflas dairesi ile iflas idaresi ilişkisi kanunun öngördüğünden farklı olarak birbirinin içine girmiştir⁴⁵. İflas idaresi ile iflas dairesi ayrı organlardır ve iflas idaresi iflas dairesinin denetimi altındadır (İİK md.223). İflas dairesinin kendi kendini denetlemesi mümkün değildir⁴⁶. İflas idaresinin seçimi yapılmakta ve iflas dairesinden başka ikinci bir iflas organı (iflas idaresi)kurulmaktadır. Bu halde tasfiyeyi yürütmekle görevli olan iflas idaresidir. İflas dairesi ise (tetkik mercii gibi ona yardımcı) bir denetim organı olmaktadır. Yürütme ile denetleme aynı organda birleşmemelidir⁴⁷.

Kanımca iflas dairesi ve idare bağımsız iki ayrı organdır. Üstelik iflas dairesi , iflasın resmi organıdır ayrıca iflas dairesi murakabe ve muvazene organıdır. Yasa koyucunun tekeli bir zihniyetle tüm yetkileri Fona devretmesi ve iflas dairesi gibi bir organı tek bir organ içinde eritmesi yanlış ve isabetsiz bir düzenlemedir. Yine böyle bir düzenleme ile Fona keyfi davranması için yasal zemin oluşturulmuştur.

b. İflas İdaresinin Verdiği Kararlar Karşı Müracaat Yolları

İflas idaresinin vermiş olduğu kararlara karşı İcra Tetkik Merciiinde şikayet yoluna başvurulabilir(İİK md. 223)⁴⁸. Çünkü iflas idaresinin yaptığı işlemler kanuna aykırı olabilir veya olaya uymayabilir. Mesela iflas idaresi, bir malın haczinin caiz olduğu kanısına vararak , masaya girmesine karar vermiştir. Müflis , bu malın haczinin caiz olmadığı kanısında ise , şikayet yoluna giderek iflas idaresinin kararını iptal ettirebilir.

⁴⁵ Yılmaz , E.,Sempozyum , s.12.

⁴⁶ Kuru,B.,İflas, s.279.

⁴⁷ Kuru,B., İflas,s.279.

Şikayet sebepleri , süresi ve diğer hususlar , icra ve iflas müdürleri hakkındaki şikayetten farklılık arz etmez⁴⁹. Öğrenmeden itibaren yedi gün veya süresiz şikayet hallerinde olduğu gibi. Yine şikayet konusu ile ilgili olarak müflis, davacının bizzat kendi şikayetçi sıfatıyla , icra ve iflas organlarının işlemlerine karşı başvurma yetkisinin bulunduğunu kabul etmek gerek. Ayrıca iflas idaresi kararlarına karşı dava yolu ile , müdahale edilip iptal ettirilebilir. Şikayet yoluna , müflis , alacaklılar, iflas dairesi ve menfaati bulunan üçüncü kişiler başvurabilir.

İcra ve İflas Kanunu madde 228'de iflas idaresi , istihkak iddiasını reddederse , üçüncü şahsa tetkik merciinde istihkak davası açması için yedi günlük bir mühlet tayin ve tebliğ eder. Bu mühleti geçiren üçüncü şahıs , masaya karşı istihkak iddiasından vazgeçmiş sayılır. İstihkak davasına , genel hükümler dairesinde ve basit yargılama usulüne göre bakılır. Yine iflas idaresinin sıra cetveli kararına karşı ilgililer on beş gün içinde Ticaret Mahkemesinde dava yoluyla iptalini isteyebilirler.

IV. İflas İdaresinin Denetim Ve Sorumluluğu

1. Genel Olarak

İflas idaresinin denetlenmesi konusunda İcra ve İflas çeşitli hükümler vardır. İflas idaresi üzerinde çeşitli makamların doğrudan doğruya veya dolayısıyla denetim yetkileri vardır. Bunların başlıcaları ; iflas dairesi , Tetkik Mercii, Ticaret Mahkemesi ve alacaklılar toplanmasıdır.

⁴⁸ Yılmaz , E., Sempozyum , s. 7.

⁴⁹ Yılmaz , E., Sempozyum , s. 7.

2. İflas Dairesinin Denetlemesi

İflas dairesi , alacaklılar toplanmasının kararlarına , alacaklıların faydasına lüzum görmediği bütün tedbirlere ve özellikle idarece kabul edilen alacaklar ile istihkak iddialarının kabulüne dair olan kararlardan kanuna ve hadiseye uygun görmediklerine karşı yedi gün içinde tetkik merciine başvurarak şikayet yoluna gider. İflas dairesi bu arada iflas idaresinin tuttuğu defterleri de inceler⁵⁰. Ayrıca iflas dairesi , iflası idare edenlerin ücretleri ile giderleri de dahil olmak üzere hesap pusulalarını tetkik merciinin onayına sunar. İflas dairesinin denetimi kolaylaştırmak için iflas idaresinin düzenli aralıklarla , tasfiye işlemleri hakkında iflas dairesine rapor vermesi de uygun olur⁵¹.

3. Tetkik Merciiinin Denetimi

Tetkik mercii genellikle iflas idaresinin işlemlerine doğrudan doğruya değil, iflas dairesi veya alacaklıların istemi üzerine müdahale etmektedir⁵². Tetkik mercii , iflas idaresini tasfiyenin başından sonuna kadar denetlemektedir. İflas idaresinin yaptığı giderlere ait pusulalar , iflas dairesi tarafından tetkik merciinin onayına sunulur. Bu onay geçerlilik şartıdır. İflas idaresinin yaptığı giderler tetkik merciince fahiş görülürse , bunlara ait hesap pusulaları onanmaz⁵³. Yine iflas tasfiyesi sırasında , iflas idaresi isimlerin doğru olup olmadığını şikayet yoluyla tetkik merciinin önüne getirebilir. Tetkik mercii bu yolla , iflas idaresinin işlemlerini denetler.

Tetkik mercii , iflas idaresinin işlemlerini hatalı veya eksik görürse, bunların değiştirilmesi veya tamamlanmasını iflas idaresinden talep edebilir (md. 254, II)⁵⁴.

⁵⁰ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s. 171.

⁵¹ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s. 171.

⁵² Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 173.

⁵³ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s.173.

⁵⁴ Yılmaz ,E., İflas İdaresi , s. 174.

4.Alacaklıların Denetimi

Alacaklıların da iflas idaresinin işlemleri üzerinde denetim yetkisi vardır. Alacaklılardan her biri iflas idaresinin kanuna veya hadiseye uygun olmayan işlemlerine karşı şikayet (İİK md16) yoluna gidebilir (İİK md. 227). Alacaklılar tutanakları inceleyerek şikayet yetkilerini kullanırlar⁵⁵. Alacaklılar bu ferdi denetim yanında asıl denetimi alacaklılar toplanması eliyle yerine getirebilirlerse de , Bankalar Kanununda bu yetki açıkça Fona tevdi edildiği için bu yetkinin kullanılması mümkün olmayacaktır.

5. İflasa Karar Veren Ticaret Mahkemesinin Denetimi

Ticaret Mahkemesinin bu denetimi iflasın kapanması sırasında ortaya çıkar . iflas idaresinin , iflasa karar veren Ticaret mahkemesine verdiği son raporu mahkeme inceler . Eğer tasfiye işlemlerinde yolsuzluk görürse, durumu derhal tetkik merciine bildirir⁵⁶.

6. Savcıların Dolaylı Denetimi

Cumhuriyet Savcıları ve adalet müfettişleri de iflas idaresi üzerinde dolaylı bir denetim yetkisi vardır. Şöyle ki, icra ve iflas daireleri yılda en az iki defa denetlenir. Savcılar bu denetim yetkilerini kullanırken iflas dairelerini , icra ve iflas kanunu madde 223 ile kendisine verilen görevleri ve bu arada iflas idaresini denetim görevini yerine getirip getirmediğini de inceler⁵⁷. Eğer iflas dairesi madde 223' deki iflas idaresi üzerindeki denetim görevini yerine getirmemişse, o iflas memuru veya

⁵⁵ Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 174.

⁵⁶ Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 175.

⁵⁷ Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 175.

yardımcısı hakkında disiplin cezası uygulanır. Görüldüğü üzere , savcılar iflas idaresini doğrudan doğruya değil , ama denetim organı olan iflas dairesinin bu görevi yerine getirip getirmediğini inceleyerek , dolaylı denetim yapmaktadırlar⁵⁸.

V. İflas İdaresinin Hukuki Ve Cezai Sorumluluğu

1. Hukuki Sorumluluğu

İflas idare memurlarının hukuki sorumluluğuna gelince, iflas idaresi farazi masa tüzel kişinin organı olduğuna göre haklarında Medeni Kanunun ilgili hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca, İcra iflas Kanunu madde 227'ye göre de, iflas idaresini teşkil edenler , kusurlarından ileri gelen zarardan sorumlu olacağı ve bu davalara adliye mahkemelerinde bakılacağı belirtilmiştir⁵⁹. Sorumluluk konusu Medeni Kanun çerçevesinde değerlendirilecektir. Yetkili organın yapmış olduğu hukuki işlemler kendisini ilzam eder. İflas idaresi farazi masa tüzel kişinin yetkili organıdır. Medeni Kanun 48/2'ye göre uzuvlar hukuki tasarrufları veya diğer herhangi fiilleri ile hükmi şahsı ilzam ederler. Başka bir ifade ile iflas idaresinin hukuki sorumluluğu (organın sorumluluğu) Borçlar Kanununa göre değil, Medeni Kanuna göre belirlenir. Yine üçüncü şahıslar iflas idare organının görevi sırasında ika ettiği haksız fiiller için zararlarının tazminini isteyebilirler⁶⁰. Alacaklılar iflas idaresinin temsil yetkisine müdahale edemezler. Alacaklılar,sadece iflas dairesine başvurarak iflas idaresinin denetlenmesini isteyebilirler iflas idaresinin muameleleri aleyhine tetkik merciine şikayette bulunabilirler (İİK md.227) . Bundan başka alacaklılar,iflas idaresinin masaya verdiği zararlar sebebi ile iflas idaresi aleyhine karşı tazminat davası açabilirler⁶¹. Davacı genellikle , iflas idaresinin işleminden doğrudan doğruya veya dolayısıyla zarar gören müflis , alacaklı veya üçüncü kişilerdir. Davalı ise , kural olarak iflas idaresi üyelerinin tümüdür. Doktrinde , Üstündağ, iflas idare memuru olarak birden

⁵⁸ Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 176.

⁵⁹ Yılmaz , E.,Sempozyum , s. 17.

⁶⁰ Oğuzman,K./Öz,T., Kişiler Hukuku,s.129.

fazla kişinin seçilmesi halinde , iflas idare üyelerinin dışarıya karşı birlikte hareket etmek zorunda olduğunu , böylece bir davada iflas idare memurlarının masayı birlikte temsil etmek mecburiyetinde olduğunu belirtmiştir. Tüm bunlara rağmen , iflas idare memurlarının bazı işlemlere hazırlık için aralarından bir üyeye bir işlemi havale etmelerine engel olmaz. Başka bir ifade ile, iflas idare üyeleri sadece kendi aralarında görev bölümü yapabilirler. Ancak, bu kurulun üçüncü kişilere karşı sorumluluğun bölünmemesini etkilemeyeceğini , iflas idare memurlarının yapılan işler bakımından birlikte sorumlu olacağını vurgulamıştır⁶². Fakat diğer bir görüşe göre , bu fikrin aksine sorumluluğun bölünmesi halinde davanın zarar veren iflas idaresi üyelerine karşı açılması gerektiği savunulmuştur⁶³.

2. Disiplin Sorumluluğu

İflas idaresinin disiplin sorumluluğu hakkında kanunda açık bir hüküm yoktur. İİK . md 227 de yazılı olmamakla beraber, tetkik merciinin iflas idaresi denetleyebileceği ve iflas idaresi üyelerine disiplin cezası verebileceğini (İİK md.13) kabul etmek gerekir. Özellikle , tetkik mercii disiplin cezası olarak iflas idaresi üyelerinin ücretini kesebilmeli ve onları görevden uzaklaştırabilmelidir⁶⁴. Ayrıca, İİK md.13/2'ye göre icra iflas müdür ve yardımcılarının disiplin cezası gerektirir fiil ve hareketlerinden dolayı , haklarında Devlet Memurları Kanunun disiplin cezalarına ilişkin hükmün uygulanacağı belirtilmiştir. Bu hükmün kıyasen uygulanması ile iflas idare memurlarına da disiplin cezası verilebilir⁶⁵. Bankaların iflasında , iflas idaresi ,her ne kadar Fon tarafından oluşturulup tetkik merciinin bu meydana bir yetkisi olmasa da bunlar hakkında da disiplin cezası uygulanabilmelidir.

⁶¹ Kuru,B.,İflas,s.281.

⁶² İflas Hukuku,1998. s.117.

⁶³ Yılmaz , E.,İflas İdaresi , s. 182.

⁶⁴ Kuru,B.,İflas,s.283.

⁶⁵ Üstündağ,S., İflas Hukuk u,1998.s.120.

Sonuçta göreve almaya veya görevden azletmeye Fon yetkili olacaktır. Fakat bu sonuç, icra tetkik merciinin iflas dairesinin veya başka bir organ yada kişinin iflas idare memurlarının azledilebilmeleri hususunu Fona bildirmeye engel teşkil etmez⁶⁶.

3. İflas İdaresinin Cezai Sorumluluğu

İflas idare memurları , İcra ve iflas Kanunu 227. maddesinin beşinci fıkrasına göre , Türk Ceza Kanunun uygulanmasında memur sayılırlar. Maddeye göre ; iflas idaresini teşkil edenler , Türk Ceza Kanunun uygulanmasında memur sayılır demıştır. Netice olarak iflas idare üyesi kişiler , suç işlemleri halinde , memur gibi ve özellikle memurlara mahsus olan rüşvet , irtikap , zimmet gibi suçlardan memur gibi yargılanacaktır.

⁶⁶ Yılmaz , E.,Sempozyum, s. 18.

SONUÇ

Ekonomik yaşamda son derece önemli bir yeri olan bankalar da tüm ticaret şirketleri gibi iflasa tabidir. Fakat tasarrufların toplandığı ve bu sebeple güven ilişkisinin ön planda olduğu bu kurumların ekonomik krizlerden olumsuz etkilenmemesi ve mevduat sahiplerinin güvenlerinin kötüye kullanılmasını önlemek bakımından, diğer anonim şirketlerden farklı olarak devlet tarafından daha sıkı bir biçimde denetlenmeleri ve bazı özel hükümlere tabi kılınmaları pek tabi ve zorunludur.

Ekonomik yaşamda bu kadar önemli yer tutan bankaların kuruluşları, çalışma esasları ve nihayet mali durumlarının bozulması halinde , alınacak tedbirler ve iflas sebepleri , diğer anonim şirketlerden farklı olarak Bankalar Kanunu ile özel hükümlere tabi kılınmıştır.

Bankalar da tacir sıfatına sahip olduklarından iflas ehliyetine sahiptir ve iflas ehliyeti; ticaret siciline tescil ile başlayıp , o tüzel kişiliğin sona ermesine kadar devam eder. Bankaların iflasında özel hükümlerinin dışında , icra iflas kanunu hükümlerinin de uygulanacağı pek açıktır.

Bankaların iflas sebepleri, bankaların kendisi, alacaklılar ve diğer tacirlerden farklı olarak sırf bankalar için, kendi kanununda düzenlenen, bankaların iflasının Fon tarafından istenmesi bakımından özellik arz eder. Yine giriş bölümünde bahsettiğimiz gibi; Bankaların iflası , banka hukuku , iflas hukuku ile ticaret hukukunda önemli yer tutan ve bu üç hukuk dalının önemli bir kesişme noktasını oluşturmaktadır.

İlk olarak Bankalar Kanunu madde 16'da düzenlenen doğrudan iflas sebebi dışında, icra iflas kanununda düzenlenen diğer iflas sebeplerinin , bankalar kanunundaki doğrudan iflas sebebine rağmen uygulanıp uygulanamayacağı sorunu üzerinde toplanıyor. Bu husus müellifler arasında tartışmalıdır. Doktrinde bazı müellifler, bankaların iflasının sadece Fon tarafından ilgili maddeye göre talep edilebileceği ; Diğer müellifler ise, Bankalar Kanunundaki iflas sebepleri dışında , icra iflas kanunundaki iflas sebepleri yolu ile de bankanın iflasının istenebileceğini savunmuşlardır.

Bizce; Faaliyette bulunan bir bankanın iflasının istenmesi halinde, bu bankanın durumu , Bankalar Kanunu 16'ncı maddelerinin uygulanmasını gerektiriyorsa; Kurul bankanın mevduat toplama ve bankacılık işlemleri yapma yetkisini kaldırması ile birlikte , yönetim Fona geçecek , üçüncü şahısların başlattıkları banka hakkındaki iflasla ilgili takipler duracak ve bu bankanın iflasını talep etme yetkisi münhasıran Fona geçecektir.

Yine bir zamanlar çok tartışılan , Fonun iflası isteme yetkisinin takipli mi, doğrudan iflas mı olduğu konusundaki mülahazalar da yeni yasanın açık hükmüyle bertaraf olmuştur. Kanun 16'ncı maddenin üçüncü fıkrasında , Fonun bu yetkisinin doğrudan iflas olduğunu vurgulamıştır. Mevduat toplama ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılması ile, icra takiplerinin duracağına ilişkin eski 3182 bankalar yasası döneminde yapılan tartışmalar yeni Bankalar yasası ile açık yasa hükmü halini almıştır. Buna göre ; İzin kaldırılmasına ilişkin kurul kararının Resmi Gazetede yayımlandığı g tarihten itibaren banka hakkındaki ihtiyati tedbir dahil her türlü icra ve iflas takibatı durur.

Kanun koyucu , tekerci bir zihniyetle tüm yetkileri Fonda toplamış ve tasfiyenin bir an önce yapılmasına yönelik hükümler sevk etmiştir. Fonun veya Fona intikal eden bankaların alacaklarına ilişkin davalarda Hukuk Usulü Kanununun seri muhakemeye ilişkin hükümleri uygulanır.

Bir başka yenilik , kanunun 17'nci maddesindeki kişilerin da şahsen iflaslarının istenmesidir. Bu şahısların sorumluluğu sınırsız olup tüm malvarlıkları ile sorumludurlar. Ayrıca bu kişilerin iflasında, bankanın iflas etme şartı aranmaksızın, banka iflas etmeden de bu kişilerin müstakil olarak iflaslarının talep edilebilmesidir.

Bankalar Kanunu 14.madde hem kanun tekniği hem de içerik bakımından iyi bir kanun düzenlemesi değildir. Şöyle ki ; teknik bakımından,birkaç maddede düzenlenecek hususlar tek bir maddeye sıkıştırılmış,içerik olarak da anlaşılması güç ve şüphe uyandıran ifadelerle yüklüdür. Esasında 14.madde eski 3182 Sayılı Kanunun 65.maddesinde düzenlenen mali bünyenin güçlendirilmesine ilişkin hükümleri düzenleyen maddesidir. Fakat yeni Bankalar Kanunundaki 14.madde ,aynı kanunun 16.maddesinde düzenlenen iflasa ilişkin hükümlere sanki istisna getiren manalar içermektedir. Bu yüzden tereddüde mahal veren hükümler içermektedir. Yapılacak iş yeni bir Yasa Tasarısı ile bu hükmü,açık anlaşılır ve sağlıklı bir hale getirmektir.

Yine Bankalar Kanununu amaç ve kapsamı başlıklı 1.maddesinin 2.fıkrasında ; Türkiye'de kurulmuş ve kurulacak bankalar ile yurt dışında kurulmuş ve kurulacak bankaların bu kanun hükümlerine tabii olacağı bahsedilmiştir. Fakat iflas halinde yabancı bankaların Türkiye'deki şubelerinin tasfiyesi hususunda yeterli düzenlemeler mevcut değildir. Bilindiği üzere şubelerin tüzel kişiliği haiz değildir,bu yüzden iflas ehliyetleri yoktur. İflas takibinin yabancı banka adına tevcih edildiğini bir an için kabul etsek bile yurt dışındaki malvarlığını Türkiye'deki iflas masasına nasıl intikal ettirileceği apayrı bir sorundur. Bu konuda da ayrıntılı ve çözümleyici hükümlere ihtiyaç vardır.

Tüm bu iflas taleplerinde ve öncesinde gerekli tedbirlere başvurmada , gerek ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve gerekse diğer tedbirlerde Fona geniş yetkiler verilmiş olup, Fon tüm bu tedbirler de teminat ve harçtan muaftır. Başka bir ifade ile, Kanun koyucu bankaların iflasında, tasfiyenin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için , Fonu tüm yetkilerle donatmıştır.

Sigortaya tabi tasarruf mevduatının kapsamı bakımından da , sigorta kapsamı dışında kalan ve özellikle off-shore hesaplara açıklık getirerek bunların sigorta kapsamı dışında olduğunu belirtmiştir.

İflas tasfiyesinde, Fon masaya imtiyazlı alacaklı olarak iştirak eder ve Fonun alacağı sıra cetveli kesinleşmeksizin ödenir.

Kanımca yeni Bankalar Yasasında en çok tartışılacak hüküm, iflas kararı alınması halinde, Fonun icra iflas kanununda yazılı , iflas dairesi ve alacaklılar toplantısı ile iflas idaresi görev ve yetkilerine de sahip olarak bankayı anılan kanun hükümleri çerçevesinde tasfiye edeceğine ilişkin hükümdür. Bilindiği üzere iflas dairesi , iflasın resmi organıdır ve iflas idaresi üzerinde gözetim ve denetim yetkisine sahiptir. Kanun koyucu iflas dairesi de dahil olmak üzere alacaklılar toplantısı ve iflas idaresi görev ve yetkisini Fona devretmesi bizce yanlış bir düzenlemedir.

Kanun koyucu, iflas dairesi görevini Fonun yetki ve görevinden çıkarıp, bu görevi iflasın resmi organı olan iflas dairesi tarafından icra edileceğine ilişkin yasal düzenlemeyi yapması uygun olur.

ADENDUM

Bankaların İflası ve İflas İdaresi konulu tezimizin,jürinin tavsiyeleri öğrultusunda ikinci kez ele alınıp,düzeltilmesi aşamasında,Bankalar Kanunun muhtelif hükümlerini değiştiren yasa taslağı Mecliste kabul edilip,yürürlüğe girmesinden sonra, u değişikliğin tezimizle ilgili hususlarını tetkik edip, tezimizin sonuna ek başlık altında kdim etmek zarureti hasıl olmuştur.

Yeni kanunda göze çarpan ilk husus ,çalışmamızın sonuç kısmında da elirttiğimiz Bankalar Kanunun 14.maddesidir. Buna göre 14.madde kapsamında (mali ünyenin güçlendirilmesine yönelik tedbirler) Fona intikal eden bankalarda , tasfiyeye işkin bir hususa değinmemiştir. Eski 14.maddenin 5 numaralı fıkrasının (e) bendine öre ;bu kanun hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve enetimleri veya hisseleri Fona intikal eden bankaların alacaklarını dava veya takip yoluyla tahsil etme cihetine gitmeleri halinde,492 sayılı harçlar kanunu,2'nci,23'ncü, 29'ncu maddeleri ve2548 sayılı cezaevleri ile mahkumlara ödettirilecek yiyecek bedelleri hakkındaki kanunun 1'nci maddesi hükümleri uygulanmayacağı gibi,her türlü ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinde teminat şartı aranmaz. Fonun ve Fona intikal eden bankaların alacaklarına ilişkin davada Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun seri muhakeme usulü hükümleri uygulanır. Bilineceği üzere 14.madde kapsamında Fona ntikal eden bankaların bu durumu ilanihaye devam etmeyecektir. Kanun koyucu bu yeni düzenleme ile sadece Fona intikal eden bankaların değil aynı zamanda tasfiyeleri Fon eliyle yürütölen bankaların iflas idarelerinin ve Fonun alacaklarını da bu kapsama alarak bunların alacakları bakımından lehe olan hükümleri uygulamak istemiştir.

Müteakip maddede ise bankalar ile Fon ve bankaların iflas idareleri arafından açılacak hukuk davalarına Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından bakılacağı banka , Fon ve iflas idareleri tarafından muamele merkezi veya ikametgahı İstanbul ili sınırları içinde olan kişiler aleyhine açılacak hukuk davaları ile borçlular hakkında

açılacak iflas davalarına İstanbul (1) numaralı Asliye Ticaret Mahkemesinde bakılacağını belirtmiştir.

Yine 15.maddeye getirilen ek düzenleme ile Fon kaynakları ile her türlü alacaklar ve 14.madde kapsamında temettü hariç ortaklık ve yönetimi Fona geçen alacaklarında amme alacağı niteliği kazanacağını ve bunlar hakkında 6183 sayılı amme alacaklarının tahsili usulü hakkındaki kanunun uygulanacağını,Fonun devraldığı alacağın takibine,alacağın devraldığı gün itibariyle banka defter,kayıt ve belgelerine göre anapara , her türlü faiz, komisyon ve sair giderlerin toplamından oluşan birikmiş alacak tutarı üzerinden başlayacağı ,bu alacakların Fon tarafından devralındığı tarihten itibaren amme alacağı niteliği kazanacağı ve 6183 sayılı kanunun 51'nci maddesi gereğince gecikme zammı uygulanacağını vurgulamıştır.

Yeni kanunda çalışmamız bakımından en önemli değişiklik iflas idaresinin oluşumu bakımındandır. Yeni düzenlemeye göre ; İcra İflas Kanunu 223'ncü maddesindeki iflas idaresi,Fonun talebi halinde üyelerinden bir veya ikisi , Fonun göstereceği iki misli aday arasından icra tetkik mercii tarafından Fon,bir üye seçtirmiş ise,icra tetkik mercii diğer üyeyi alacak tutar itibariyle çoğunlukta olanların göstereceği iki aday arasından,bir üyeyi de alacaklı sayısı itibariyle çoğunluğun göstereceği adaylar arasından belirler. Fon iki üye seçtirmiş ise diğer bir üye icra tetkik mercii tarafından alacaklı sayısı itibariyle çoğunluğun göstereceği iki aday arasından seçilir. Şüphesiz bu düzenleme eski kanundaki iflas idaresinin üyelerinin Tamamının Fon tarafından belirlendiği düzenlemeye göre daha olumlu ve alacaklıların daha menfaatinedir. Alacaklılar hiç şüphe yok ki kendi menfaatlerini bizatihi daha iyi belirler. Her ne kadar Fon tasarruf mevduatının tamamını ödeyip mevduat sahiplerinin yerine geçiyor ise de , sigorta kapsamı dışında kalan ve sıra cetveline dahil olan alacakların alacağının güvence altına alınması ve alacaklarına en yüksek oranda kavuşmaları bakımından mevcut düzenleme alacaklıların daha lehinedir. İflas dairesi hakkında düzenleme yapılmaması kaygı vericidir.

Ayrıca Bankalar Kanunu 14'ncü madde de hisseleri kısmen veya

tamamen Fona intikal eden bir bankanın alacaklarının Fon tarafından devralınması halinde bu alacaklara ilişkin olarak Fon lehine bazı düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre; 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun ile İcra İflas Kanunundan doğan haklar dahil, açılmış veya açılacak her türlü ceza davalarında , alacağın devralındığı tarihten itibaren Fon suçtan zarar gören olarak müdahil sıfatını kazanır ve buna istinaden şahsi haklarda talep edebilir.

Yine Fonun taraf olduğu icra takipleri ile icra takiplerinden kaynaklanan her türlü hukuk davalarının kısmen veya tamamen Fon aleyhine neticelenmesi durumunda, İcra ve İflas Kanununda yazılı tazminat ve cezalar Fon hakkında uygulanmaz. Bir başka yenilik de Fona intikal eden bir bankanın alacaklarının Fon tarafından devralınması halinde , bu alacaklara ilişkin zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin Fon bakımından dokuz ay süre ile durmasında kendini gösterir.

Çalışmamız bakımından önem arz eden son nokta ise , tez çalışmamızda idari işlemlerin yargısal denetimi başlığı altında incelediğimiz Kurul kararlarına karşı açılacak davalardır. Yeni düzenleme ile Kurul kararlarına karşı açılacak idari davalara ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'a başvurulacağını belirtmiştir.

BİBLİYOGRAFYA

- Ansay , S.Ş .** : Hukuk ve İcra Usulleri,5.Bası,Ankara , 1960.
- Ansay , T .** : Anonim Şirketler, 6.Bası,Ankara ,1982.
- Arslan , R .** : Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi,Ankara ,1977.
- Arslanlı ,H .** : Anonim Şirketler Umumi Bilgiler,CI , 3.Bası,İstanbul.1960.
- Arslanlı ,H .** : Anonim Şirketler,CII,III,Anonim Şirketlerin İdaresi ve Tahviller, İstanbul,1960.
- Arslanlı,H.** : Anonim Şirketler , C IV, V, İstanbul ,1960.
- Atalay , O.** : Anonim Şirketlerin İflası ,Ankara ,1993.(İflas)
- Atalay ,O.** : “Bankaların İflas Sebepleri ve İflas Davası”,İzmir Barosu Dergisi, 1997/2,s.89 vd.
- Atalay,O.** : “Bankaların İflasında İflas Tasfiyesi”,Şükrü Postacıoğlu’na Armağan, İzmir, 1997,s. 280 vd.
- Berkin , N.** : İflas Hukuku ,4.Bası,İstanbul. 1972.
- Çamoğlu , E.** : Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu,İstanbul.1972.
- Deren –Yıldırım ,N.:** İÜHF Mecmuası C- LIV 1994.
- Deren-Yıldırım , N. :** Türk-İsviçre-Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Subjektif Sınırları , Doktora Tezi , İstanbul, 1996.

Deynekli,A /Kısa,S. : Sıra Cetveli ,Ankara , 1995.

Demaniç ,H. : TTK Şerhi Anonim Şirketler ve Uygulamaları ,İstanbul.1988.

Demaniç ,H. : TTK'ya Göre Anonim Şirketlerin Kuruluşundan Doğan Hukuki Mesuliyet,İstanbul.1964.

Eyüpgiller,S. : Bankalarda Denetim,Ankara,1985.

Eriş, G. : Uygulamalı İflas ve Konkordato Hukuku ,Ankara,1989.

Franko,N. :” Sermaye Şirketlerinde Özellikle Şirketlerin İflası ve Tehiri” Tandoğan’a Armağan,Ankara ,1990.s. 409 vd.

Gücük , T. : Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu Esasları,Batıder,1994.s. 220 vd.

Gürdoğan ,B. : İflas Hukuku Dersleri ,Ankara ,1966.

İmregün ,O. : Anonim Ortaklıklar,4.Bası,İstanbul.1989.

Kaplan ,İ. :” Banka İdare Meclisi Üyeleri ve Müdürlerin Hukuki Sorumluluğu”,Batıder,1994. S.23 vd.

Karacan, A.İ. : Bankacılık Hukuku, C1 ,Bankacılık ve Kurumları Hukuku,İstanbul. 1987.

Karayalçın ,Y. : “Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri”,Batıder, C VIII ,1975.s.298 vd.

Kubilay ,H. : Hisse Senetleri ile Değiştirilebilir Tahviller,Ankara,1968.

Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E. : İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 1997.

Kuru,B./Aslan,R./Yılmaz,E. : Medeni Usul Hukuku ,Ankara,1997.

Kuru , B. : İcra İflas ve Konkordato Hukuku ,Ankara ,1971.(İflas)

Kuru ,B. : İcra ve İflas Hukuku ,C III ,Ankara ,1993.

Kuru ,B. : Bankalardaki Mevduat ve Diğer Alacakların Haczi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar,Ankara ,1977.

Kuru ,B. : “Pasifi Aktifinden Fazla Olan Sermaye Şirketlerin İflası”,AD, 1970. s.619 vd.

Kuru ,B. : Bankalar ve 70 Sayılı KHK Sempozyumu,Ankara ,1983.

Oğuzman ,K. : Medeni Hukuk Temel Kavramlar, İstanbul,1990.

Pekcanıtez ,H. : Anonim Şirketlerin İflası ,Ankara,1991. (İflas)

Pekcanıtez ,H. : “İflasın Kaldırılması”, AD,1,1982/4. S.739 vd.

Pekcanıtez ,H. : İflasın Kaldırılması ,AD,II, 1982/5.s. 926 vd.

Poroy , R. : Değiştirilebilir Tahviller, Ernst Hirsch’e Armağan,Ankara,1964.s.101. vd.

Poroy,R/Tekinalp,Ü/Çamoğlu,E .: Ortaklar Hukuk ,C I ,İstanbul.1975.

Postacıoğlu , İ. : Bankalar ve 70 Sayılı KHK Sempozyumu, Ankara ,1983. 7129 sayılı Kanun çerçevesinde banka tasfiyeleri. (Sempozyum)

- Postacıoğlu ,İ.** : İflas Hukukunun İlkeleri,İstanbul.1978.
- Reisoğlu ,S.** : Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara ,1988.2.Bası.
- Reisoğlu, S.** : 3182 Sayılı Bankalar Kanunu Şerhi,Ankara ,1990.3.Bası.
- Reisoğlu, S.** : 3182 Sayılı Bankalar Kanunu Şerhi,Ankara, 1998.2.Bası.
- Reisoğlu ,S.** : Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara,2000.
- Tekinalp ,Ü.** : Banka Hukukunun Esasları ,İstanbul. 1988.
- Tekinalp ,Ü.** : Sermaye Piyasası Kanunun Etkileri,İstanbul.1982.
- Tekinalp , Ü.** :” Katılma İntifa Senetleri”, Batıder,1971. S.297 vd.
- Tekinalp,Ü/G.** : Bankalar ve Finanslar Kurumlar Mevzuatı ,İstanbul.2000.
- Teoman , Ö.** : Anonim Ortaklıkta İntifa Senetleri,İstanbul.1978.
- Tikveş , Ö.** : Bankalar Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanunu Şerhi, İstanbul.1991.
- Üstündağ ,S.** : İflas Hukuku ,İstanbul. 1991. 4.Bası.
- Üstündağ ,S.** : İflas Hukuku ,İstanbul. 1995. 2.Bası.
- Üstündağ , S.** : İflas Hukuku ,İstanbul.1998.5.Bası.
- Üstündağ ,S.** : Türk Ticaret Kanunun 324. Maddesinin Üçüncü Fıkrası Üzerine Düşünceler,İstanbul.1980,Günümüzde Yargı.s.17 vd.
(Düşünceler)

Yasaman , H. : Avrupa Topluluğunda Bankalar Hukuku, İstanbul.1992.

Yasaman , H. : Menkul Kıymetler Hukuku ,İstanbul.1992.

Yıldırım ,K. : İptal Davaları ,İstanbul.1994.

Yılmaz ,E. : İflas İdaresi, Ankara ,1976.

Yılmaz ,E. : “Alacaklılar Toplantısının İflas İdaresinin Seçme Yetkisinin Bulunmadığı Hallerde,İflas İdaresinin Hukuki Durumu”
Yaklaşım Dergisi Sayı.36,1995.s.38 vd.

Yılmaz ,E. : “Borçlunun İhtiyari ile Kendi İflasını İstemesi Durumunda Mahkemenin İnceleme Yetkisi” ,ABD ,1985/1.s.25 vd.

Yılmaz ,E. : “İflaslarda Denetim İşlevi ve İflas Masasına Ait Paraların İflas İdaresince Nemalandırılma Gerekliliği”,ABD,1996/2.s.71 vd.

Yılmaz ,E. : İflasta Tasfiye Sempozyumu ,”Bankaların İflasında İflas İdaresinin Hukuki Durumu “ İstanbul .1995. (Yayınlanmamış Sempozyum)