

ALACAĞIN TEMLİKİ

İşbu bültenimizde alacağın temlikinin geçerlilik şartları, temlike borçlunun onayının gerekip gerekmediği ve müstakbel alacaklarda temlik konuları incelenecektir.

Alacağın temliki Borçlar Kanunumuzun 162. ve 172. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Alacağın temliki alacağın tamamı veya bir kısmı için (kısmi temlik) yapılabilir. Kısmi temlik ancak alacağın bölünebilir olduğu durumlarda söz konusudur. Temlik ile birlikte alacaklı taraf değişir ve alacak devralana geçer yani alacağı temlik eden artık borcun ifasını isteyemez, bu hak yeni alacaklıya geçer.

Alacağın temliki kanuni temlik, kazai temlik ve iradi temlik olmak üzere üçe ayrılmaktadır.

Kanuni temlik kanunun öngördüğü hallerde irade beyanına gerek olmadan alacağın üçüncü kişiye geçmesidir. Kazai temlik ise alacağın yargısal bir karar gereği başka şahsa intikal etmesidir. İşbu bültenimizde üzerinde duracağımız iradi (rızaî) temlik ise temlik eden ve temellük eden arasında yapılan sözleşme uyarınca, alacağın doğrudan temellük edene geçmesidir.

Kural olarak alacaklı hangi kaynaktan doğarsa doğsun tüm alacaklarını 3. şahsa temlik edebilme hakkına sahiptir. Ana kural bu şekilde düzenlenmiş olmakla beraber BK. m.162/1 “kanun ve akit ile veya işin mahiyeti icabı olarak menedilmiş olmadıkça borçlunun rızasını aramaksızın alacaklı alacağını üçüncü bir şahsa temlik edebilir” şeklinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre temliki yasa tarafından yasaklanmış alacaklar, temliki sözleşme ile menedilmiş alacaklar ve temlikin işin niteliğine göre caiz olmayan alacakların temliki mümkün değildir.

Kanun ile temliki yasaklanan alacaklar çeşitli kanunlarda sayılmıştır. Bunun yanında alacaklı ve borçlu aralarında anlaşarak alacağın temlikini engelleyebilirler. Bu anlaşma kısmen veya tamamen ya da belli kişilere karşı ya da belli bir süre ile sınırlı olmak üzere düzenlenebilir. Bazı durumlarda ise yani alacak şahsa sıkı sıkıya bağlı ise, işin niteliği alacağın temlikine engel teşkil eder. Hangi işlerin niteliklerine göre temlik edilemediği hâkimin takdirine bırakılmıştır. İçtihadı ve öğretiyeye göre yasaklanmış bulunan bazı temlik durumları şunlardır; nafaka alacakları, evin bütçesine kadının katkısı, destekten yoksun kalma hakkı, asıl alacağa bağlı kefaletler, eser sözleşmesinde müteahhidin kişisel bilgi ve becerisine bağlı işler.

Alacağın temlikinin geçerli olabilmesi için bazı şartlar aranmaktadır. Bunlar kısaca şu şekilde sıralanabilir;

1-Temlike konu bir alacak var olmalıdır. Alacak hakkı şahsa bağlı, nispi nitelikte bir haktır. Yani alacak hakkı sadece borçlusuna karşı ileri sürülebilir. Olmayan bir alacağın temliki temellük edeni alacaklı kılmaz. (Bu konu temlik edilen alacağın müstakbel bir alacak olabilmesiyle karıştırılmamalıdır.)

2- Tarafların fiil ehliyeti olmalıdır. Eğer ivazsız bir temlik işlemi söz konusu ise temellük edenin mümeyyiz olması yeterli sayılmakta iken ivazlı temlik işlemlerinde devralanın kanuni temsilcisinin izin ya da icazet vermesi aranmaktadır.

3-Tarafların karşılıklı irade beyanları birbirine uygun olmalıdır. Alacağın temliki bir sözleşme

olduğundan temlik edenin icabı yazılı olarak yapması gerekmekte iken temellük eden tarafın kabulü açık veya örtülü olabilir. Bu nedenle kabul beyanının yazılı yapılma zorunluluğu yoktur. Kabulün yazılı olmaması halinde temlikin hüküm ifade etmeye başlayacağı an temellük edenin kabul haberini temlik edene gönderdiği andır.

Alacağın temlik sözleşmesi temlik eden ve temellük eden arasında yapıldığı için, temlik edilen alacağın borçlusunun sözleşmenin tarafı olmadığı gerekçesi ile muvafakatine gerek yoktur. Bu konuyla ilgili Yargıtay 19.Hukuk Dairesi 2002/7795E. ve 2003/5255 K. sayılı kararında şu şekilde bir sonuca varmıştır "...borcun bizzat borçlu tarafından ifasında alacaklının menfaati olmadıkça borçlu borcunu şahsen ifaya mecbur değildir. Borç üçüncü bir şahıs tarafından borçlunun bilgisi dışında tediye edilebilir. Üçüncü şahıs bu ödemesi ile alacaklıyı tatmin ettiği miktarda alacaklının haklarına halef olur. BK md:162'ye göre alacaklı üçüncü şahıs ile yapacağı yazılı bir sözleşme ile bu maddedeki ayrıntılı durumlar dışında alacağını borçlunun rızasını aramaksızın üçüncü şahsa temlik edebilir. Olayda davacı, dava dışı V...Bankasının kredi sözleşmesinden doğan alacağının tamamını ödeyerek noterde düzenlenen temlikname ile banka alacağını BK. nun 162 vd. maddelerine göre temlik almıştır. Bu durumda mahkemece davalının kredi sözleşmesinde müteselsil kefil olduğu gözetilerek, davacının davalıdan talepte bulunabileceği alacak miktarının bilirkişi aracılığı ile inceleme yapılarak saptanması ve bu sonuç çerçevesinde karar verilmesi gerekirken davanın reddinde isabet yoktur. Aynı şekilde 14. Hukuk Dairesi 1999/632 E. ve 1999/2221 K. sayılı 23.03.1999 tarihli kararında "yazılı olma koşulu ile arsa sahibinin rızasını almaya gerek olmadan yüklenici hakkını üçüncü kişiye temlik edebilir" diyerek aynı yönde karar vermiştir.

BK md.162'ye göre alacaklı borçlunun rızasını almadan alacağını üçüncü kişiye temlik edebileceğinden, temlik edilen alacağın borçlusunun herhangi bir beyanda bulunması gerekli değildir. Zaten temlik işlemi ile temlik edilen alacağın borçlusu eski alacaklının yerine yeni alacaklının geçmesine katlanmak zorundadır. Çünkü borçlu zaten önceki anlaşma ile borç doğuran olayı kabul etmiştir ve temlik işlemi ile de borçlunun borç miktarı değişmemektedir.

4-Temlik sözleşmesinin BK md.163'e göre yazılı yapılması geçerlilik şartlarındandır. Şayet yazılı yapılmazsa batıl addedilir ve bu sözleşme temlik edenin veya vekilinin mahkemede kabulü ya da ikrarı ile sıhhat kazanmaz. Bu konuyu 13. Hukuk Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu 2000/160E. ve 2000/2973K. sayılı kararıyla şu şekilde açıklamıştır; "...gerçekten de anılan sözleşme ile davalı yüklenici, üçüncü kişiyle yaptığı sözleşme nedeniyle hak kazanacağı bölümlerin bir kısmını davacıya vermeyi kabullenmek suretiyle, üçüncü kişiden olan söz konusu alacağını davacıya temlik etmiş durumdadır. Borçlar Kanununun 162 ve sonraki maddelerinde düzenlenen alacağın temlikinin tek geçerlilik koşulu yazılı şekilde yapılmasıdır. Taraflar arasındaki sözleşme yazılı olup, bu koşul gerçekleşmiş olduğundan, sözleşmenin geçersiz olduğunun kabulüne hukuken olanak yoktur...".

Temlik sözleşmesinde alacağın miktarı, temlik edenin adı ve imzası bulunmalıdır. Bunun yanında sözleşmeden tarafın temlik etme iradesi olduğu da anlaşılmalıdır. Fakat tarih, temlik yeri ve temlik edilen alacağın miktarı belirtilme zorunluluğu bulunmamaktadır. Resmi şekil aranmamakla beraber taraflarca temlik sözleşmesinin resmi şekilde yapılacağı kararlaştırılmışsa sözleşme bu şekilde yapılmalıdır. Bu durum temlik vadinin şekle tabi olmaması ile karıştırılmamalıdır. Bu konu ile ilgili Danıştay 4. Dairesi'nin verdiği bir kararda alacağın temlik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının yeterli olduğu, ayrıca noter tasdikine gerek bulunmadığını belirtilmiştir. Somut olayda vergi borcu nedeniyle söz konusu şirket için haciz kararı alınmıştır. Şirket kira alacaklarını temlik

sözleşmesi ile başka bir şirkete temlik ettiğini davalı idareye bildirmiştir. Davalı idare ibraz edilen temlik sözleşmesini noter tasdikli olmadığı gerekçesi ile itiraz etmiş ve davacı şirketin temlik itirazı kabul edilmemiştir. Davalı idare bu durumda temlik sözleşmesinin varlığını kabul etmekte fakat buna rağmen sözleşmenin noter tasdikli olmaması sebebi ile güven duygusu oluşturmadığından yola çıkmaktadır. Ancak BK.'unda temlikin geçerli olabilmesi için sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasını gerekli ve yeterli görülmüş, ayrıca noter tasdiki aranmamıştır. Bu nedenle dava konusu işlemlerin yasaya uygun olmadığı açıktır ve bu doğrultuda davacı şirketin temlik itirazı yerindedir. 14.Hukuk Dairesi 2008/853E. ve 2008/2400K sayılı kararı ile konuya ilişkin olarak şu şekilde bir sonuca varmıştır, "...Bir tanımlama yapmak gerekirse; alacağın temliki, alacaklı ile onu devralan üçüncü şahıs arasında borçlunun rızasına ihtiyaç olmaksızın yapılabilen ve sadece kazandırıcı bir tasarruf işlemi niteliğini taşıyan şekle bağlı bir akittir. Borçlar Kanununun 163. hükmüne göre temlik sözleşmesi temlik edenle temlik alan arasındaki yazılı sözleşme ile kurulabilir. Ne var ki alacağın temlikinde aranan yazılı şekil temlik sözleşmesinin resmi şekilde yapılmasına engel değildir. Nitekim uygulamada yükleniciden şahsi hakkını temlik alan üçüncü kişilerin temlik sözleşmesini adi yazılı satış sözleşmesi veya noterde düzenleme şeklinde taşınmaz satış vaadi sözleşmesi olarak yaptıkları görülmektedir..."

5- Temlikin konusu emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, genel ahlaka ve kişilik haklarına aykırı olmamalıdır. Şayet böyle bir aykırılık varsa yapılan temlik sözleşmesi batıl kabul edilir.

6- Genel olarak bir alacak üstündeki tasarruf yetkisi o alacağın sahibine aittir ve ancak temlik eden alacak üstünde tasarruf yetkisine sahipse alacağın temliki sözleşmesi yapabilir. Ancak istisnaen alacak üzerindeki tasarruf yetkisi kanuni veya akdi temsilciye, rehin hakkı sahibine, vasiyeti tenfiz memuruna ait olabilir.

MÜSTAKBEL BİR ALACAĞIN TEMLİKİ:

Kural olarak alacağın temliki, temlik edenin malvarlığının azalmasına yol açtığından mevcut alacağın temlikinde bir sorun oluşmamakla beraber müstakbel bir alacağın temlikinin hangi hukuki temele oturtulacağı tartışma konusudur.

Uygulamada müstakbel bir alacak üzerinden teminat amacıyla yapılan temlikler rehin yerine kullanılarak, temlik edenin kredi temin etmesine yardımcı olur. Bu sebeple günümüzde müstakbel alacakların temlik edilebileceği tartışmasız kabul edilmektedir. İcra İflas Dairesi 20.01.1947 gün 187 E ve 213 K sayılı kararında bu durumu şu şekilde açıklamıştır: "Adi muamelelerde ilzami mucip bir sebebin mevcudiyeti halinde, zimmete terettüp edecek alacakların temliki caiz ve ticaret işlerinde de TTK'ın 772. maddesi gereğince sebebi halen mevcut olup atiyen terettüp edecek bir matlubun devri muteberdir".

Bu konuyla ilgili 4.Hukuk Dairesi 1976/2040E ve 1976/10645K sayılı kararında şu şekilde bir karar vermiştir; "... Borçlar Yasasında yer alan genel kurallara göre doğmuş veya doğmamış bir hak ve alacağın temliki geçerlidir. Ancak özel yasalarla yanlar arasında yapılan sözleşmelerde doğmuş veya doğacak bir hak veya alacağın temlik edilemeyeceği buyrulabilir veya koşullanabilir..."

Fakat buna rağmen bu konuda iki ayrı görüş söz konusudur. Birinci görüşe göre mevcut olmayan bir alacağın temliki için temlik zamanında alacağın belli ve tayin edilmiş olması gereklidir, fakat çoğunluğun katıldığı diğer bir görüşe göre ise gelecekteki alacağın belirlenebilir olması bu alacağın temliki için yeterlidir.

Müstakbel alacakların temlik konusu doktrindeki bir grup yazar tarafından ise farklı bir bakış açısı ile ikiye ayrılarak incelenmektedir. Birinci grupta temlik anında mevcut hukuki ilişkiye dayanan alacaklar ikinci grupta ise temlik anında hiçbir temeli olmayan alacaklar olarak incelenmektedir. Bu görüşe göre eğer alacak temlik anında mevcut hukuki ilişkiye dayanmıyorsa bunu geciktirici şarta bağlı temlik olarak başka bir deyişle beklenen hakkın temlik olarak nitelendirmektedir. Yani burada borcun doğumu ve kapsamı gelecekte belli olacaktır. Örneğin temlikin yapıldığı anda mevcut bir kira akdinden ileride doğacak kira alacaklarının temlik bu şekildedir. Bu durumda gerçekte temlik edilen hak bu beklenen hak olduğundan henüz mevcut olmayan hak temlik edilmiş değildir. İkinci grupta bulunan yani temlik anında hiçbir temeli olmayan alacakların temlik ise geciktirici şarta bağlı bir temlik olduğu görüşüyle savunulmakla beraber pek de isabetli değildir. Çünkü tasarruf işleminin yapıldığı anda temlik işleminin konusu bulunmamaktadır. Henüz kiraya verilmemiş bir evin ileride kiraya verilmesinden doğan kira alacakları bu duruma örnek olabilir. Kural olarak tasarruf işlemi, işlemi yapanın malvarlığını etkiler fakat bu durumda hak doğar doğmaz devralana ait olur yani bir an dahi olsa devreden o hakkın sahibi olmayacaktır. Fakat tüm bunlara rağmen temlik anında hiçbir temeli olmayan alacakların temlikini tahvil yolu ile temlik vaadi sayarak ayakta tutmak mümkündür.

Geçersiz sebebe dayanan bir alacak temlik edilirse bu temlik işlemi ile hem alacak geçerli hale gelmez hem de temlik hüküm ifade etmez. Muvazaalı alacaklar için bu ana kurala bir istisna getirilmiştir. Alacak muvazaalı bir sözleşmeye dayandığı için doğmamış bir alacağın üçüncü kişiye temlik hüküm ifade edebilecektir.

Devralan alacağın varlığını gösteren yazılı metne güvenerek alacağı devralmalıdır. Bu belgede borçlunun imzası aranmakta iken devreden tarafın görmesi yeterli sayılarak ayrıca imzası aranmamaktadır. Ayrıca devralan tarafın muvazaayı bilmesi durumunda yazılı metne dayanması söz konusu olamaz.

Tarafların anlaşmaları hukuk düzeninin temellerinden olan BK md. 19 ve 20'ye aykırı olmadığı yani başka bir deyişle kanuna, ahlaka, adaba, kişilik haklarına aykırı olmadığı ya da gerçekleşmesi imkânsız olmadığı sürece kabul edilir. Bu kuraldan yola çıkarak md. 19, 20 ve 162'yi birlikte değerlendirdiğimizde müstakbel bir alacağın alacaklı tarafından temlikinin mümkün olduğu söylenebilir. Fakat önemli olan temlik edenin alacağının tayin edilmiş veya tayin edilebilir olması şartıyla müstakbel bir alacağın temlik edilebilmesidir. Örneğin mevcut bir şeyin kiraya verilmesi ile ondan elde edilebilecek kira bedeli temlik edilebilir; fakat mevcut olmayan bir şeyin gelecekte kiraya verilmesiyle elde edilebilecek kira bedeli temlik edilemez. Federal mahkeme bir kararında borçlunun şahsı, alacağın sebebi, miktarı belirgin ya da belirlenebilir ise müstakbel bir alacak için yapılan temlik geçerli kabul etmiştir.

Uygulamada müstakbel bir alacak üzerinden teminat amacıyla yapılan temlikler rehin yerine kullanılarak, temlik edenin kredi temin etmesine yardımcı olur. Bu sebeple günümüzde müstakbel alacakların temlik edilebileceği tartışmasız kabul edilmektedir.

Müstakbel alacakların toptan temlikinde iki ana sorunla karşılaşılır. Bunlar alacak miktarının belirsiz olması ve aşırı taahhüt riski olmasıdır. Bu sorunların yaşanmasına mahal vermemek için müstakbel alacakların toptan temlik konu ve zaman bakımından sınırlandırılmadığı takdirde temlik işlemi batıl sayılır. Çünkü bu durumda yapılan sözleşme ekonomik özgürlüğe, örf ve âdete aykırı düşmektedir.

Kaynak: Prof. Dr. Kemal DAYINLARLI, Turgut UYGUR

Sources: Uygur, Turgut (2003) Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu Sorumluluk ve Tazminat Hukuku , Ankara, Seçkin Yayınevi ; Dayırları, Kemal (2008) Borçlar Kanununa göre Alacağın Temliki, Ankara, 3.Bası, Dayınları Yayınları.