

İHTİYATİ TEDBİRİN ETKİSİNİN SÜRE BAKIMINDAN SINIRI^(*)

Arş. Gör. Dr. Alper Tunga KÜÇÜK^(**)

Öz

Dava konusu üzerinde dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam ettiğinden (HMK m. 24, III), kötü niyetli borçluların uyuşmazlık konusu üzerinde tasarrufta bulunması mümkündür. Uyuşmazlık konusu hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşmasına ya da tamamen imkânsız hâle gelmesine (HMK m. 389, I) engel olunması için ihtiyati tedbir kararının, uyuşmazlık tam olarak açıklığa kavuşuncaya kadar etkisini sürdürmesi ilkesi benimsenmiştir. Bu bağlamda, ihtiyati tedbirin etkisinin süre bakımından sınırı HMK m. 397, II'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, "ihtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder". Bu çalışmada, ihtiyati tedbir kararının etkisinin süre bakımından sınırı öncelikle mahkemenin vereceği kararın türü, zamanı ve içeriği bakımından farklı ihtimallere göre öğretilen görüşler ve yargı kararları ışığında detaylı olarak incelenmiştir. Daha sonra ihtiyati tedbirin etkisinin uzun sürmesi, mülkiyet hakkı karşısında değerlendirilmiştir. Son olarak ise bu düzenlemenin uygulama alanı bakımından özellik arz eden bazı davalar ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler

İhtiyati Tedbir, İhtiyati Tedbirin Etkisi, İhtiyati Tedbirin Süresi, Mülkiyet Hakkı.

(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 15.10.2022 - Kabul Edildiği Tarih: 22.11.2022.

Atıf Şekli: Alper Tunga Küçük, "İhtiyati Tedbirin Etkisinin Süre Bakımından Sınırı", **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XII, S. 2, 2022, s. 1215-1239.

(**) İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Ana Bilim Dalı, İstanbul, Türkiye.

E-posta: alper.kucuk@istanbul.edu.tr.

Orcid: <http://orcid.org/0000-0002-0613-1808>.

THE LIMITATION OF THE INTERIM INJUNCTION'S EFFECT IN TERMS OF DURATION

Abstract

Since the power of disposition continues after the lawsuit is filed, malicious debtors can dispose of the subject of dispute. The principle that the effect of the interim injunction will continue until the dispute is fully clarified, is to prevent the acquisition of the right subject to dispute from becoming significantly more difficult or completely impossible (CPL art. 389, I). In this context, the duration of the interim injunction is regulated in CPL art. 397, II. According to this provision, "*The effect of the interim injunction shall continue until the final decision becomes final, unless otherwise specified*". In this study, first of all, the duration of the effect of the interim injunction decision is examined in detail in the light of the opinions in the doctrine and judicial decisions according to different possibilities in terms of the type, time, and content of the decision to be given by the court. Then, the long duration of the effect of the interim injunction was evaluated against right of property. Finally, some special cases that in terms of the application area of this regulation are discussed.

Keywords

Interim Injunction, Effect of Interim Injunction, Duration of Interim Injunction, Right of Property.

GİRİŞ

Bir geçici hukukî koruma olan ihtiyati tedbirin amacı, hakkın ya da hak sahibinin karşı karşıya olduğu tehlikelerin ve bu tehlikelerin neden olabileceği telafisi mümkün olmayan zararların önlenmesidir¹. Söz konusu tehlikelerin oluşmasında yargılamanın uzun sürmesi rol oynamaktadır². Taraflar arasındaki hukukî durumun açıklığa kavuşturularak hakkın hüküm altına alınması, titiz bir yargılamayı gerekli kılmaktadır³. Ülkemizdeki yargılama sürelerinin uzunluğu⁴

¹ İsmail Hakkı Karafakih, *Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1952, s. 266; İlhan E. Postacıoğlu, *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 6. Bs., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1975, s. 487; Necmeddin M. Berkin, *Medenî Usul Hukuku Esasları*, Hamle Matbaası, İstanbul, 1969, s. 118; H. Yavuz Alangoya, ““Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyati Tedbir Kararı”ları Hakkında”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/2, Prof. Dr. Aydın Aybay’a Armağan, s. 325 vd., *Yavuz Alangoya Makaleler*, Der. Mert Namlı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, s. 357-382, s. 375; Baki Kuru, *Medenî Usûl Hukuku El Kitabı*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 1263; Saim Üstündağ, *İhtiyati Tedbirler (Geçici Hukukî Himaye (Koruma) Önlemleri)*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1981, s. 10; Saim Üstündağ, *Medenî Yargılama Hukuku*, 7. Bs., Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000, s. 581; Ramazan Arslan, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Geçici Hukukî Korumalar Konusunda Getirdiği Yenilikler”, *Bankacılar Dergisi*, Ocak 2013, ss. 7-27, s. 10; Süha Tanrıver, *Medenî Usul Hukuku*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 205; Muhammet Özekes, *Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku*, 15. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 2461; Muhammet Özekes, “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyati Tedbir”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2002, C. 4, S. 2, ss. 89 - 138, s. 95; Müjgan Tunç Yücel, *HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 29; Leyla Akyol Aslan, *Medeni Usul Hukukunda Delil Tespiti*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 44; Evrim Erişir, *Geçici Hukukî Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 139; Mikail Bora Kaplan, *Sınai Mülkiyet Kanunu’nda İhtiyati Tedbirler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 12; Efe Direnisa, “İhtiyati Tedbir Kararına Muhalefet Düzenlemesinin (HMK m. 398) İptal Edilmesi ve İptal Kararının Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, C. 11, S. 25, 2019, ss. 97-175, s. 99; Birce Arslandoğan, *Medenî Yargılama Hukukunda Delil Tespiti*, 2. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 55-56; Ramazan Korkmaz, *Haksız İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Hacizden Kaynaklanan Tazminat Davası*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 30; Fatih Tahiroğlu, *Medenî Usûl Hukukunda Re’sen Araştırma İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 139; Ayşe Ece Acar, *İcra Mahkemesi Kararlarına Karşı İstinaf Kanun Yolu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 53.

² Nevhis Deren-Yıldırım, *Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda İhtiyati Tedbirler*, 2. Bs., Alkım Yayınevi, İstanbul, 2002, s. 3; Erişir, *İhtiyati Tedbir*, s. 138.

³ Erişir, *İhtiyati Tedbir*, s. 138.

⁴ İlk derece hukuk mahkemelerindeki ortalama yargılama süresi 2000 yılında 177 gün iken 2008 yılında 209 güne yükselmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girdikten sonraki yıl olan 2012 yılında, bu süre 232 güne çıkmıştır. 2021 yılında ise ilk derece hukuk mahkemelerindeki ortalama yargılama süresi 251 gün olarak ölçülmüştür. Yargıtay Hukuk daireleri ve Hukuk Genel Kurulu’ndaki ortalama yargılama süresi ise 2021 yılı için 415 gündür. İstatistik için bkz. <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/310520221416422021H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf> (E. T. 21.08.2022).

dikkate alındığında, özellikle kötü niyetli borçluların uyuşmazlık konusuna zarar veren, onun değerini azaltan davranışlar içine girmesi veya uyuşmazlık konusu üzerinde tasarrufta bulunması sıklıkla karşılaşılan bir durumdur⁵. Zira tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder (HMK m. 24, III).

Uyuşmazlık konusu hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşmasına ya da tamamen imkânsız hâle gelmesine (HMK m. 389, I) engel olunması için ihtiyati tedbir kararının etkisini, uyuşmazlık tam olarak açıklığa kavuşuncaya kadar sürdürmesi ilkesi benimsenmiştir⁶. Bu bağlamda, ihtiyati tedbirin süre bakımından sınırı HMK m. 397, II'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*ihtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder*”. Bununla birlikte çeşitli durumlarda, ihtiyati tedbir kararının kaldırılması söz konusu olabilir. Bu hâller, ihtiyati tedbir kararına itiraz sonucu kararın kaldırılması (HMK m. 394, IV), teminat karşılığı tedbirin kaldırılması (HMK m. 395), durum ve koşulların değişmesi sebebiyle ihtiyati tedbirin kaldırılmasıdır (HMK m. 396). Ayrıca ihtiyati tedbir kararı dava açılmasından önce verilmişse, tedbir talep eden, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmaz ise ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkar (HMK m. 397, I).

Çalışmada esas olarak ihtiyati tedbirin etkisinin süre bakımından sınırının düzenlendiği HMK m. 397, II hükmü incelenecektir. Bu inceleme, ihtiyati tedbir kararının etkisinin kanun hükmü gereği nihai kararın kesinleşmesine kadar devam etmesi, mahkemenin nihai kararında ihtiyati tedbir hakkında ayrıca karar vermesi ve mahkemenin nihai kararın kesinleşmesinden sonra ihtiyati tedbirin devamına karar vermesi ihtimalleri bakımından ayrı ayrı yapılacaktır. Söz konusu inceleme sırasında, nihai kararın usûle mi yoksa esasa ilişkin olduğu da dikkate alınacaktır. Daha sonra ihtiyati tedbirin etkisinin uzun sürmesinin mülkiyet hakkını ihlal edip etmediği Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararları ışığında değerlendirilecek ve uygulamanın yerindeliği tartışılacaktır. Nihayet HMK m. 397, II'nin uygulama alanı bakımından özellik arz eden boşanma ile ayrılık davaları ve menfi tespit davası ile iflâs davası ele alınacaktır.

⁵ Erişir, İhtiyati Tedbir, s. 138. Ayrıca bkz. Ejder Yılmaz, “Dosyadan El Çeken Mahkemenin Kanun yolu Aşamasında Bulunan Davada İhtiyatî Tedbir Kararı Verme Yetkisi”, *Legal Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, 2009/2, ss. 213-220, s. 215.

⁶ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 117. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf> (E. T. 19.08.2022).

I. HMK m. 397, II DÜZENLEMESİ

A. Genel Olarak

İhtiyati tedbir kararının etkisinin süre bakımından sınırı, ihtiyati tedbiri tamamlayan işlemler başlıklı HMK m. 397'nin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, "ihtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder"⁷.

HMK m. 397, II hükmü yakından incelendiğinde, mahkemenin nihai kararını verirken ihtiyati tedbir hakkında iki tutum sergileyebileceği görülmektedir. Bunlardan ilki, mahkemenin tedbir konusunda nihai karar verirken ayrıca bir karar vermemesidir. Bu durumda kanun hükmü gereği ihtiyati tedbir kararının etkisi, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder⁸. Bu düzenleme öğretide,

⁷ 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ise farklı bir kabul söz konusuydu. HUMK m. 112'ye göre, "Esas hakkında mahkeme tarafından verilen kararın tefhim veya tebliğ olunmasını mütaakip ihtiyaten icra kılınmış olan tedbir mürtefi olur. Şu kadar ki mahkeme hükmün icrasını temin için işbu tedbirin tayin edeceği müddet zarfında devamına karar verebilir". Görüldüğü üzere, HUMK m. 112'ye göre, ihtiyati tedbir kararı mahkeme tarafından esas hakkında verilen kararın tefhim veya tebliğ olunmasını takiben kendiliğinden kalkardı. Mahkemenin hükmün icrasını temin için tedbirin devamına karar vermesi mümkündü. Dolayısıyla HUMK m. 112'nin HMK m. 397'nin tersi bir düzenlemeyi içerdiğini söylemek mümkündür. Bkz. Kuru, El Kitabı, s. 1295; Selçuk Öztekin, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Geçici Hukukî Koruma Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-X*, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Değerlendirilmesi, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, İzmir, 2012, ss. 428-461, s. 451-452; Ramazan Arslan vd., *Medenî Usûl Hukuku*, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 590; Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, C. III, 3. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 3582; Deren-Yıldırım, *İhtiyati Tedbirler*, s. 136 vd.; Cengiz Serhat Konuralp, "6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre İhtiyati Tedbirler", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2013, C. LXXI, S. 2, ss. 225-274, s. 252; Yasemin Mistaçoğlu, *Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir Yargılaması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 90 dn. 196. HUMK m. 112'nin davacının davayı kazansa dahi ihtiyati tedbirin kendiliğinden kalkmasına yol açarak dava konusunu kaybetmesine sebep olduğu için büyük haksızlıklara yol açabilecek bir düzenleme olduğuna dair bkz. Hidayet Aydın, "Davayı Kazandık Amma Müddeabihi Kaybettik, Buna Sebep Olan Kanun Maddesi", *Adalet Dergisi*, 1946/8, s. 818 vd. Ayrıca bkz. Ejder Yılmaz, *Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2001, s. 981-991. Cengiz Serhat Konuralp, *İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Tedbirler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 165. HUMK m. 112'nin hukuk güvenliğini zedeleyecek bir ifadeye yer verdiği yönünde bkz. Deren-Yıldırım, *İhtiyati Tedbirler*, s. 138. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde ileri sürülen başka bir görüşe göre ise, HUMK m. 112'ye göre mahkemenin ihtiyati tedbirin devamına karar vermesi mümkün olduğundan doğabilecek sakıncaların giderilmesi mümkündür. Bkz. Postacıoğlu, *Usul*, s. 496-497.

⁸ Tutumlu, *Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu*, s. 113; Murat Atalı - İbrahim Ermenek - Ersin Erdoğan, *Medenî Usûl Hukuku*, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 711. İsviçre hukukunda ise ihtiyati tedbirin etkisinin süre bakımından sınırı, SchZPO Art. 268, II'de düzenlen-

bir hükmün verilmesine usûl hukuku alanında özel (kesin hüküm ve icra edilebilirlik haricinde) hukukî sonuç bağlandığı hâllere örnek olarak gösterilmiştir⁹.

Mahkemenin sergileyebileceği ikinci tutum ise tedbirin devam edip etmediği, devam ediyorsa ne kadar süreceği hakkında ayrıca bir karar vermesidir¹⁰. Bu durumda ihtiyati tedbirin akıbeti, verilen karara göre belirlenir¹¹.

Öğretideki bir görüşe göre, uygulamada ortaya çıkan tartışma ve tereddütleri ortadan kaldırması açısından isabetlidir¹². Kanun gerekçesinde de bu hüküm ile uygulamada ortaya çıkan tartışma ve tereddütlerin bertaraf edilmeye çalışıldığı ifade edilmiştir¹³.

miştir. Bu hükme göre, esas hakkındaki davada verilen nihai kararın kesinleşmesiyle (*mit Rechtskraft des Entscheides in der Hauptsache*) ihtiyati tedbir kalkar. Bu durumda ihtiyati tedbirin kaldırılması için talep gerekmez. Bu konuda bkz. Lucius Huber, **Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)**, Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger, 3. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2016, Art. 268, kn. 12; Andreas Güngerich, **Schweizerische Zivilprozessordnung**, BK - Berner Kommentar, Stämpfli Verlag AG, 2012, Art. 268, kn. 13; Rainer Schumacher, "Res judicata: Wie kräftig wirkt die Rechtskraft der Endentscheide über vorsorgliche Massnahmen?", **Anwaltsrevue: Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes**, 2016, ss. 133-139, s. 136; Johann Zürcher, **ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar**, 2. Aufl., Alexander Brunner, Dominik Gasser, Ivo Schwander, Dike Verlag AG, 2016, kn. 15. Kanun'daki ifadenin, esas hakkındaki davada verilen kararın icrai kabiliyet kazanmasıyla şeklinde anlaşılması gerektiğine dair bkz. Selçuk Öztekin, "İsviçre Medeni Usul Kanununun İhtiyati Tedbirler Konusundaki Düzenlemesine Genel Bir Bakış", **Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 19, S. 2, 2013, ss. 259-269, s. 267. İsviçre Federal Medenî Usûl Kanunu'ndan önceki dönem için bkz. Deren-Yıldırım, İhtiyati Tedbirler, s. 137-138. Alman hukukunda ise esas hakkında verilen hüküm ihtiyati tedbirin kalkmasına neden olmaz. Öte yandan ihtiyati tedbir kararı verildikten sonra, ihtiyati tedbirin dayanağını oluşturan şartların değişmesi nedeniyle ihtiyati tedbirin kaldırılması mümkündür (ZPO § 936'nın yaptığı yollama ile ZPO § 927, II). Bu konuda bkz. Michael Huber, **Musielak/Voit, ZPO**, 19. Aufl. 2022, ZPO § 920, kn. 6 vd.; Ingo Drescher, **Münchener Kommentar zur ZPO**, 6. Aufl., 2020, ZPO § 927 kn. 4. İhtiyati tedbirin dayanağını oluşturan şartların değişmesi örneklerinden biri olarak davanın reddi gösterilmiştir. Bkz. Rainer Kemper, **Saenger, Zivilprozessordnung**, 9. Aufl., 2021, ZPO § 927, kn. 8; Huber, ZPO, § 927 kn. 9; Deren-Yıldırım, İhtiyati Tedbirler, s. 137.

⁹ Ali Cem Budak - Varol Karaaslan, **Medenî Usul Hukuku**, 5. Bs. Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, P. 16 kn. 31.

¹⁰ Mehmet Akif Tutumlu, "Davanın Kabulü ve Reddi Durumlarında Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu", **Terazi Hukuk Dergisi**, S. 137, Ocak 2018, ss. 112-117, s. 113.

¹¹ Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 113.

¹² Konuralp, İcra, s. 166.

¹³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 117. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasarı/2011Yılı/kanmetni/6100ss.pdf> (E. T. 19.08.2022).

B. İhtiyati Tedbir Kararının Etkisinin Kanun Hükmü Gereği Nihai Kararın Kesinleşmesine Kadar Devam Etmesi

İhtiyati tedbirin etkisi, mahkeme, nihai karar verirken ihtiyati tedbirin etkisine dair ayrıca bir karar vermezse, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder (HMK m. 397, II). Tarafların bu sonucun ortaya çıkması için talepte bulunmaları gerekmez¹⁴.

Söz konusu düzenleme incelendiğinde, ihtiyati tedbirin etki süresinin belirlenmesinde nihai kararlar arasında bir ayırım yapılmadığı görülmektedir. Oysaki bu düzenlemenin karşılığı olan HUMK m. 112'de yalnızca esas hakkında verilen kararlardan söz edilmiştir¹⁵. Öğretide HMK m. 397, II'nin kapsamının açık olmadığı ifade edilmiştir¹⁶.

Davanın görevsizlik veya yetkisizlik kararı gibi usûlî bir nedenden ötürü reddedilmesi durumunda, bu karar kesinleşse de ihtiyati tedbir ortadan kalkmaz¹⁷. Zira kararın kesinleşmesinden sonra, HMK m. 20, I'de öngörülen süre içerisinde görevli ve yetkili mahkemeye başvurarak aynı davayı devam ettirmek mümkündür¹⁸. Bu durumda davacının haklı olup olmadığı görevli ve yetkili

¹⁴ Budak - Karaaslan, Usul, P. 16 kn. 31.

¹⁵ Bu durum Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde, öğretilerde tartışmalara neden olmuştur. Bu bağlamda öğretilerde görevsizlik kararıyla birlikte ihtiyati tedbirin devamına karar verilir verilemeyeceği tartışılmıştır. Bir görüşe göre, ihtiyati tedbir kararını veren hâkim, görevli mahkemeden yeniden ihtiyati tedbir talep edilinceye kadar geçecek süre için telafisi zor zararların ortaya çıkacağını görürse, kesin olarak belirleyeceği bir süre için ihtiyati tedbirin devamına karar verebilir. Bkz. Mustafa Reşit Belgesay, "Bir Mahkemenin Verdiği İhtiyati Tedbir Kararı Davanın Esasını Görmeye Selâhiyetsiz Olduğuna Dair Vereceği Kararla Ortadan Kalkar mı?", *İstanbul Baro Mecmuası*, 1935, Sene: 9, S. 10-11, ss. 393-399, s. 399; Mehmet Akif Tutumlu, "Görevsizlik Kararıyla Birlikte İhtiyati Tedbirin Devamına Karar Verilebilir Mi?", *Tezrazi Hukuk Dergisi*, S. 13, Eylül 2007, ss. 135-138, s. 138. Diğer bir görüşe göre ise, görevsizlik kararı verildiğinde ihtiyati tedbir kararı kalkar. Bu durumda HUMK m. 112'nin ikinci cümlesi uygulanamaz. İhtiyati tedbirin devamına karar verilemez. Bkz. Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. 1, 6. Bs., Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001, s. 734. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde konuya dair tartışmalar ve yargı kararları için bkz. Deren-Yıldırım, *İhtiyati Tedbirler*, s. 138-139; Tutumlu, *Görevsizlik*, s. 135-138.

¹⁶ Öztekin, *Geçici Hukukî Koruma*, s. 452; Tutumlu, *Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu*, s. 112.

¹⁷ Kuru, *Muhakeme*, s. 349; Bilge Umar, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 2. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 1161; Murat Atalı, "Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler, Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı", *Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesi' den 10. Hizmet Yılı Armağanı*, Selçuk Üniversitesi, Konya, 1995, ss. 525-551, s. 550; Fatih Tahiroğlu, *Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2013, s. 183.

¹⁸ Umar, *Şerh*, s. 1161; Öztekin, *Geçici Hukukî Koruma*, s. 453-454.

mahkemede hükme bağlanır. Bununla birlikte Kanun'da öngörülen süre içerisinde başvuru yapılmaz ve dava açılmamış sayılırsa, ihtiyati tedbir kararı kalkmış olur¹⁹.

Dosyanın işlemde kaldırılmasına²⁰ karar verilmiş olması durumunda, daha önce verilmiş olan ihtiyati tedbir kararının akıbetinin ne olacağı üzerinde durulmalıdır²¹. Kanaatimizce bu konuda Kanun'da açık bir hüküm bulunmamasıyla birlikte, ihtiyati haciz hakkındaki İİK m. 264 düzenlemesinin kıyasen²² uygulanması gerekir²³. Bu hükme göre, “*dava dosyası muameleden kaldırılıp da bir ay içinde dava yenilenmezse [...] ihtiyati haciz hükümsüz kalır*”. Dolayısıyla daha önceden verilmiş ihtiyati tedbir, dosyanın işlemde kaldırıldığı ilk bir ay devam eder, dava bu süre içinde yenilenmezse ihtiyati tedbir hükümsüz kalır²⁴.

C. Mahkemenin Nihai Karar Verirken İhtiyati Tedbir Hakkında Ayrıca Karar Vermesi

Hâkim, ihtiyati tedbir kararı verirken taraflar arasındaki menfaat dengesini ve ihtiyati tedbirin amacını dikkate almalıdır²⁵. Kanaatimizce hâkimin dikkate alması gereken bu ölçütler yalnızca ihtiyati tedbir kararı verilirken değil, aynı zamanda bu kararın süre bakımından sınırının belirlenmesinde de geçerli olma-

¹⁹ Umar, Şerh, s. 1161.

²⁰ Dosyanın işlemde kaldırılmasının teknik anlamda bir nihai karar olmadığı yönünde bkz. Özokes, Usûl, s. 1473.

²¹ Bu konudaki tartışmalar için bkz. Cumhuriyet Rüzgaresen, *Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 316-320.

²² İhtiyati haciz hükümlerinin ihtiyati tedbirlere kıyasen uygulanması gerektiğine dair detaylı açıklamalar için bkz. Erişir, İhtiyati Tedbir, s. 238-246.

²³ Kuru, El Kitabı, s. 1233; Ömer Ulukapı, *Medeni Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi*, Mimoza Yayınları, Konya, 1997, s. 125; Özokes, Usûl, s. 1475; Yasemin Mistaçoğlu, “Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 30, Y. 15, 2016, ss. 215-232, s. 226-227. Bengü Pamukçu, *Medenî Yargılama Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 229-230.

²⁴ Kuru, El Kitabı, s. 1233; Ulukapı, Duruşma, s. 125; Özokes, Usûl, s. 1475; Pamukçu, Dosyanın İşlemden Kaldırılması, s. 229-230. Diğer bir görüşe göre ise, dosyanın işlemde kaldırılması ile davanın açılmamış sayılmasına dair karar kesinleşinceye kadar dava derdest olmaya devam ettiğinden, ihtiyati tedbir de uygulanmaya devam eder. Bu konuda İİK m. 264'ün kıyasen uygulanmasına olanak sağlayan yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bkz. Rüzgaresen, Dosyanın İşlemden Kaldırılması, s. 318.

²⁵ Alangoya, İhtiyati Tedbir, s. 360; Arslan, Geçici Hukuki Korumalar, s. 13; Erişir, İhtiyati Tedbir, s. 208 vd.; Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 249; Mistaçoğlu, İhtiyati Tedbir Yargılaması, s. 63. Ayrıca bkz. Dörenisa, İhtiyati Tedbir, s. 111-112.

lıdır. İhtiyati tedbir prosedüründe menfaat dengesi başlangıçta talepte bulunan lehine iken, özellikle ihtiyati tedbir kararının verildiği ve icra edildiği aşamadan sonra karşı tarafın lehine işlemeye başlar²⁶. Zira başlangıçta, talepte bulunanın hakkı tehlikede kabul edilmekteyken, ihtiyati tedbir ve bu kararın icrasından sonra talepte bulunanın hakkı güvence altına alındığından, bu aşamadan sonra tedbir kararının hatalı olması ihtimali karşısında karşı tarafın zarar görmemesi için gerekli prosedür işletilmeli, karşı tarafın menfaatine ağırlık verilmelidir²⁷.

Her ne kadar hukukumuzda kural olarak hükmün verilmesi ihtiyati tedbiri ortadan kaldırmasa da, HMK m. 397, II'ye göre mahkeme nihai kararında ihtiyati tedbirin kaldırılmasına karar verebilir²⁸. Bu durumda ihtiyati tedbir kararının etkisi, bu kararla ortadan kalkar²⁹. Mahkemenin nihai kararında ihtiyati tedbirin kaldırılmasına karar vermesi için aleyhine tedbir kararı verilmiş tarafın talebine ihtiyaç yoktur. Kanun koyucu mahkemeye, nihai kararında ihtiyati tedbirin kaldırılması konusunda takdir hakkı tanımıştır³⁰.

HMK m. 397,II'de belirtilen "*aksi belirtilmediği takdirde*" ifadesi, mahkemenin nihai karar verirken ihtiyati tedbirin etkisine dair ayrıca karar verebileceğini göstermektedir. Yargıtay bir kararında bu hususu şöyle ifade etmiştir: "*HMK'nın 397/2. maddesinde belirtilen "aksi belirtilmediği takdirde" ifadesinden anlaşılması gereken, hüküm fıkrasında tedbire dair aksi yönde bir hüküm verilmemesidir*"³¹.

Maddenin gerekçesinde ise mahkemenin nihai kararını verirken ihtiyati tedbir hakkında ayrıca karar vermesi hususunda, şu açıklamalara yer verilmiştir: Tedbir kararı verildikten sonra, asıl hükümde tedbir talep eden haksız çıkmışsa, mahkeme hükümle birlikte tedbirin de kaldırılmasına karar verebilir. Bu durumda kanun yoluna başvurulduğu aşamada tedbir kalkmış olacaktır³². Öte yandan, nihai karar usûle ilişkinse, bu karar ihtiyati tedbirin kaldırılması için

²⁶ Özekes, İhtiyati Tedbir, s. 95.

²⁷ Özekes, İhtiyati Tedbir, s. 95.

²⁸ Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 253; Mıstaçoğlu, İhtiyati Tedbir Yargılaması, s. 90.

²⁹ Mıstaçoğlu, İhtiyati Tedbir Yargılaması, s. 90.

³⁰ Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 253.

³¹ Y. 12. HD., E. 2016/18239, K. 2017/11125, T. 21.9.2017 (Kazancı, E. T. 01.09.2022).

³² Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 117. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf> (E. T. 19.08.2022).

yeterli bir sebep oluşturmayabilir. Tüm bu hususlar mahkemece dikkate alınarak, gerekiyorsa hükümlerle birlikte tedbirin kaldırılmasına karar verilebilir³³.

Madde gerekçesi incelendiğinde, kanun koyucunun nihai kararın türüne göre bir ayırım yaptığı görülmektedir³⁴. Buna göre mahkemenin, nihai karar verirken ihtiyati tedbir hakkında ayrıca karar vermesi, ihtiyati tedbir talep edenin talebinin esastan reddedilmesi durumunda gerekli olabilir. Buna karşılık mahkemenin red kararı usûle dair ise bu karar, ihtiyati tedbirin kaldırılması için bir dayanak teşkil etmeyebilir.

Mahkeme usûle ilişkin bir nihai kararla davayı reddederse öğretideki bir görüşe göre, mahkemenin ihtiyati tedbir kararı açısından ne şekilde karar vermesi gerektiği konusunda bir ayırım yapılması gerekir³⁵. Bu görüşe göre, dava şartlarından birinin eksikliği halinde davanın usûlden reddi kararında olduğu gibi usûle ilişkin nihai bir karar sonucu davaya başka bir mahkemede devam etme ihtimali yoksa, mahkemenin bu kararla birlikte ihtiyati tedbirin kaldırılmasına karar vermesi yerinde olur³⁶. Bununla birlikte yetkisizlik nedeniyle davanın usûlden reddi kararında olduğu gibi, nihai bir karar sonucu davaya başka bir mahkemede devam etme olasılığı varsa mahkemenin tedbir kararını kaldırmaması gerekir³⁷. Bununla birlikte davacı yetkisizlik kararının kesinleşmesinden itibaren iki hafta içinde yetkili mahkemeye başvurmazsa, dava açılmamış sayılacağından (HMK m. 20), bu durumda ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkar³⁸.

³³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 117. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf> (E. T. 19.08.2022).

³⁴ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), s. 117. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf> (E. T. 19.08.2022).

³⁵ Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 252. Kanaatimiz için bkz. aşa. II.

³⁶ Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 252. Alman hukukunda ise davacının belirli bir süre içinde başka bir mahkemede davaya devam etme ihtimali varsa, davanın usûlden reddinin ihtiyati tedbirin kaldırılması talep hakkını doğurmayacağı tartışılmıştır. Bu konuda bkz. Deren-Yıldırım, İhtiyati Tedbirler, s. 138.

³⁷ Arslan, Geçici Hukuki Korumalar, s. 22; Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 252-253.

³⁸ Berkin, Usul, s. 121; Postacıoğlu, Usul, s. 497; Necip Bilge - Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri**, 3. Bs., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1978, s. 378; H. Yavuz Alangoya, M. Kâmil Yıldırım, Nevhis Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 7. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2009, s. 413; Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 253; L. Şanal Görün vd., **Medeni Usûl Hukuku**, 9. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 733.

Öğretideki diğer bir görüşe göre ise, görevsizlik kararı verildiğinde ihtiyati tedbirin de kaldırılmasına karar verilmesi gerekir³⁹. Bu görüşün dayanak gösterdiği Yargıtay kararına göre, ihtiyati tedbir görevsiz mahkemeden istenmiş ve verilmiştir. İtiraz üzerine de mahkemece görevsiz olduğu anlaşıldığına göre, görevsizlik kararı verilmekle birlikte görevsiz olarak verdiği ihtiyati tedbir kararının kaldırılmasına da karar verilmesi gerekir⁴⁰.

Mahkeme, hükmünü verdikten sonra ihtiyati tedbirin kaldırılmasına ilişkin bir tasarrufta bulunamaz. Zira mahkeme, hükmünü vermesiyle birlikte davadan el çekmiş olur⁴¹. Öte yandan hükme karşı istinafa başvurulursa, bölge adliye mahkemesinin ilk derecede mahkemesinde verilmiş ve etkisi devam eden ihtiyati tedbir kararı hakkında karar verip veremeyeceğinin üzerinde durulması gerekir. İstinaf aşamasında geçici hukukî koruma kararı verilip verilemeyeceği konusunda Kanun'da açık bir hüküm yoktur⁴². Bununla birlikte HMK m. 360'a göre, Kanun'da istinafin düzenlendiği sekizinci kısım birinci bölümde aksine hüküm bulunmayan hâllerde, ilk derece yargılamasında uygulanan usûl, istinafta da geçerlidir⁴³. Ayrıca istinaf sadece denetim değil, hüküm mahkemesi olduğundan bu tür kararların istinafta verilmesi mümkün olmalıdır⁴⁴. Nitekim istinafta yapılamayacak işlemlerin düzenlendiği HMK m. 357'de geçici hukukî korumalara dair bir hüküm bulunmamaktadır⁴⁵. Öte yandan ilk derece mahkemesi nihai kararında daha önce verilmiş olan ihtiyati tedbir kararını ortadan kaldırırsa, bölge adliye mahkemesi aynı konuda yeniden bir ihtiyati tedbir kararı verebilir⁴⁶. Tüm bu gerekçelerden hareketle, ilk derece mahkemesinde veril-

³⁹ Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 117.

⁴⁰ Y. 4. HD, 22.01.2013, E. 2012/13597, K. 2013/688 (Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 117 ve Kazancı, E. T. 01.09.2022).

⁴¹ Konuralp, İhtiyati Tedbirler, s. 253.

⁴² Özekes, Usûl, s. 2261.

⁴³ Özekes, Usûl, s. 2261; Yasemin Mıstaçoğlu, "Bölge Adliye Mahkemeleri ve İhtiyati Tedbir Kararları", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 90, S. 6, Kasım 2016, ss. 36-44, s. 40.

⁴⁴ Özekes, Usûl, s. 2262; Tolga Akkaya, *Medeni Usûl Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 343. Davanın bölge adliye mahkemesinde görülmesi sırasında ihtiyatî tedbir kararı verilebileceğine dair ayrıca bkz. Abdurrahim Karşlı, *Medeni Muhakeme Hukuku*, 5. bs, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 735; Cemil Simil, "Bölge Adliye Mahkemelerinin İhtiyatî Tedbir Kararı Verebilmesi ve Kararın Denetimi", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 10, S. 2, 2020, s. 171-194, s. 183 vd. Bu konuda ayrıca bkz. Sümeyye Sena Fırat, Geçici Hukukî Koruma Tedbirlerine Karşı Kanun Yolları, *İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2021, s. 94.

⁴⁵ Özekes, Usûl, s. 2261; Mıstaçoğlu, Bölge Adliye Mahkemeleri, s. 40-41.

⁴⁶ Özekes, Usûl, s. 2262.

miş olan bir ihtiyati tedbir kararının kanun gereği hükmün kesinleşmesine kadar sürecek etkisi, bölge adliye mahkemesince ortadan kaldırılabilir⁴⁷.

Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden temyizi kabil kararlara veya bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin verdiği kararı doğru bularak verdiği istinaf başvurusunun esastan reddi kararına karşı temyize başvurduğunda Yargıtay'ın, ilk derece mahkemesi yargılaması veya istinaf yargılaması sırasında verilen ve etkisi devam eden ihtiyati tedbir kararı hakkında karar verip veremeyeceği irdelenmelidir. Yargıtay'ın gerçekleştirdiği yargılama faaliyeti kural olarak hukukilik denetimiyle sınırlı olduğundan⁴⁸, açıkça kanunla düzenlenmediği sürece, Yargıtay ihtiyati tedbir kararı veremez. Bu bağlamda Yargıtay'ın tehir-i icra gibi (İİK m. 36) geçici hukukî koruma verme yetkisinin kapsamı genişletilemez⁴⁹. Yargıtay'ın ihtiyati tedbir kararı veremeyeceği dikkate alındığında; ilk derece mahkemesinde veya bölge adliye mahkemesinde verilmiş bir ihtiyati tedbir kararının kanun gereği hükmün kesinleşmesine kadar sürecek etkisinin Yargıtay tarafından ortadan kaldırılması da mümkün değildir.

D. Mahkemenin Nihai Kararın Kesinleşmesinden Sonra İhtiyati Tedbirin Devamına Karar Vermesi

Mahkemenin HMK m. 397, II uyarınca, ihtiyati tedbir kararının etkisinin süresi bakımından sahip olduğu takdir hakkının nihai kararın kesinleşmesinden sonraki aşamayı da kapsayıp kapsamadığı hususu incelenmelidir.

HMK m. 397, II'deki "*aksi belirtilmedikçe*" ihtiyati tedbir kararının etkisinin nihai kararın kesinleşmesine kadar devam edeceği şeklindeki ifade nihai kararın kesinleşmesinden sonraki dönem için de uygulama alanı bulur⁵⁰. Şöyle ki nihai kararın kesinleşmesinden sonra, dava ve tedbir konusu taşınmazın tapuya

⁴⁷ Öğretideki bir görüşe göre, ilk derece mahkemesinin kararına karşı istinafa başvurulmuşsa, bölge adliye mahkemesi de ihtiyati tedbir kararının kaldırılmasına karar verebilir. Bkz. Atalı-Ermemek-Erdoğan, Usûl, s. 711.

⁴⁸ Bu konuda bkz. Yılmaz, Geçici Hukuki Himaye, s. 876; Akkaya, s. 343; Mistaçoğlu, Bölge Adliye Mahkemeleri, s. 40.; Fırat, s. 99.

⁴⁹ Temyiz aşamasında bir ihtiyati tedbir ihtiyacı doğması durumunda, ihtiyatî tedbir için görevli ve yetkili mahkeme, davayı karara bağlayan yerel mahkeme veya duruma göre bölge adliye mahkemesidir. Bkz. Özekes, Usûl, s. 2470-2471. *Yılmaz*'a göre ise ortada bir kanun boşluğu bulunmaktadır. Temyiz aşamasında ihtiyati tedbir kararı verme yetkisi bulunan mahkeme, TMK m. 1 bağlamında, yargılamayı yapıp nihai kararı vermiş olan mahkemedir. Bkz. Yılmaz, İhtiyati Tedbir, s. 220; Yılmaz, Şerh, s. 3543.

⁵⁰ Umar, Şerh, s. 1161-1162; Özbek, Geçici Hukukî Koruma, s. 453; Arslan, Geçici Hukuki Korumalar, s. 22.

tesciline kadar ihtiyati tedbirin devam edeceğine karar verilmesinin mümkün olması gerekir. Hatta bazı durumlarda, ihtiyati tedbirle sağlanan geçici hukukî korumanın kesin korumaya dönüşmesi için böyle bir karar verilmesi zorunlu olabilir⁵¹.

II. İHTİYATİ TEDBİRİN ETKİSİNİN UZUN SÜRMESİNİN MÜLKİYET HAKKI KARŞISINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

İhtiyati tedbirin etkisi kural olarak hükmün kesinleşmesine kadar devam ettiğinden, bu etkinin süresinin yargılama süresi ile yakın ilişkisi bulunmaktadır. Yargılamanın Anayasa'ya (AY m. 141) ve Kanun'a (HMK m. 30) aykırı şekilde makul olmayan sürelerde gerçekleşmesi, çeşitli hak ihlâli iddialarına neden olmaktadır. Bu bağlamda ihtiyati tedbirin etkisinin uzun sürmesi, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucu verdiği kararlara konu olmaktadır⁵².

Anayasa Mahkemesi son yıllarda, ihtiyati tedbirin uygulanmasının makul bir süreyi aşması nedeniyle mülkiyet hakkının (AY m. 35) ihlal edildiğine yönelik kararlar vermektedir. Makul sürenin aşılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlardaki ihtiyati tedbir süreleri çeşitli olup bu süreler 6 yıl⁵³ ile 25 yıl⁵⁴ arasında değişmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin mülkiyet hak-

⁵¹ Öztekin, Geçici Hukukî Koruma, s. 453; Arslan, Geçici Hukukî Korumalar, s. 22; Mistaçoğlu, İhtiyati Tedbir Yargılaması, s. 88. İsviçre hukukunda ise bu konuda açık bir düzenleme vardır. Mahkeme, kararın infazı için gerekli ise veya kanun öyle öngörüyorsa, esas hakkında verilen karar kesinleştikten sonra da tedbirin devamına karar verebilir (SchZPO Art. 268, II). Örneğin mahkeme, tapu sicilindeki devir sınırlamasını esasa ilişkin karar uyarınca gerekli kaydın gerçekleştirilmesine kadar uzatabilir. Öztekin, İsviçre, s. 267. Ayrıca bkz. Isaak Meier, vd., "Einstweiliger Rechtsschutz Im Schweizerischen Recht Zwischen Optimierung Und Standardisierung", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, ss. 239-262, s. 250.

⁵² Anayasa Mahkemesi'nin ihtiyati tedbirin uygulanmasının makul bir süreyi aşması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine yönelik verdiği kararlar için bkz. "[...] olayda mülkiyet hakkını sınırlayan tedbir sürecinin yaklaşık 10 yıl 1 ay sürdüğü tespit edilmiştir. Bu tedbir süreci bir bütün olarak ele alındığında söz konusu sürenin makul olmadığı ise kuşkusuzdur. Bu durumda mülkiyet hakkını sınırlayan tedbirin başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfet yüklediği, başvurucunun mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin olarak somut olay bağlamında devletin pozitif yükümlülüklerinin tam ve etkin bir biçimde yerine getirilmediği sonucuna varılmıştır. [...]" AYM, *Nihal Soydan*, B. No: 2015/3112, T. 23.1.2019; AYM, *Muhammet Ali Yılmaz ve Diğerleri*, B. No: 2014/8403, T. 10.10.2019; AYM, *Necdet Üner*, B. No: 2014/2317, T. 10.1.2019; AYM, *Şükrü Karahasanoğlu*, B. No: 2016/8346, 18.6.2020; AYM, *Yaşar Ergün*, B. No: 4451, 22.2.2017, *Saner Eren*, B. No: 2018/1718, 12.1.2021. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

⁵³ AYM, *Zekiye Güler Aksoy*, B. No: 2015/14070, T. 6.2.2019. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

kının ihlal edildiğine yönelik kararının gerekçesi şu şekildedir: “Taşınmaz üzerinde belirli bir süreyle hukuki tasarruflarda bulunmasının sınırlandırılması bakımından kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisi mevcut ise de bu tedbirlerin uygulanmasının mülk sahibine kaçınılmaz olandan aşın bir külfet de yüklememesi gerekmektedir. Bu doğrultuda, tedbiri uygulayan kamu makamlarının söz konusu tedbirin başvurusunun mülkiyet hakkına etkilerini de gözetmesi ve ölçüsüz bir müdahaleye yol açmaması gerekmektedir. Somut olayda ise başvurusunun taşınmazı ile ilgili olarak uygulanan ihtiyati tedbirin yaklaşık yirmi beş yıldan bu yana devam etmesinin mülkiyet hakkı sınırlandırılan başvurucuyu -bu sürenin uzunluğu dikkate alındığında- makul olandan daha fazla bir zarara uğrattığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurusunun taşınmazı üzerinde hukuki tasarruflarda bulunmasını sınırlandıran başvuruya konu ihtiyati tedbirin yaklaşık yirmi beş yıldır devam ettiği ve başvurusunun bu yüzden doğan zararının ise giderilmediği gözetildiğinde müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği anlaşılmaktadır. Bu sebeple başvurusunun mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin başvuruca aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır”⁵⁵.

Görüldüğü üzere, Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkını sınırlayıcı ihtiyati tedbirlerin uzun sürmesinin, başvurucuya olağan dışı bir külfet yüklediği ve mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, kamu yararı ile arasındaki dengenin gözetilmediği ve devletin pozitif yükümlülüklerini etkin şekilde yerine getirmedeği kanaatine varmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin verdiği ihlal kararları incelendiğinde, ihtiyati tedbirlerin durumu bakımından çeşitli ihtimaller karşımıza çıkmaktadır. İhlal kararı verilen bazı davalarda davanın on yıldan fazla sürdüğü ve bireysel başvuru sırasında hala esas hakkında bir nihai karar verilmediği görülmektedir⁵⁶. Mahkemenin davanın başında vermiş olduğu ihtiyati tedbir kararını kaldırmaması, mülkiyet hakkının ihlâline sebep olmuştur. Bazı davalarda ise ilk derece yargılaması neticesinde davanın usûlden veya esastan reddine karar verilmiş, bu ret kararına rağmen ilk derece mahkemesi Kanun’da verilen takdir hakkını kullan-

⁵⁴ AYM, İbrahim Geçer, B. No: 2014/19056, T. 19.02.2019. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

⁵⁵ AYM, İbrahim Geçer, B. No: 2014/19056, T. 19.02.2019. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

⁵⁶ AYM, Sevil Gümüş, B. No: 2014/13956, T. 9.1.2019. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

mayarak ihtiyati tedbiri kaldırmamıştır⁵⁷. Bu durumda da ihtiyati tedbir çok uzun yıllar devam ettiğinden mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir.

Kanaatimizce ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri ihtiyati tedbirin geçici hukukî koruma sağladığını ve talepte bulunanın nihai olarak tatminini amaçlamadığını dikkate alarak karar vermelidir. Özellikle başlangıçta talepte bulunanın hakkı tehlikede kabul edilmekteyken, ihtiyati tedbir kararından sonra tedbir kararının hatalı olması ihtimali karşısında karşı tarafın zarar görmemesi için gerekli prosedürün işletilmesi, karşı tarafın menfaatine ağırlık verilmesi gerekir⁵⁸. Örneğin 25 yıl süren bir davada, davanın başında verilen ihtiyati tedbir kararının şartları ile mevcut durum arasında bir farkın olup olmadığı özenle değerlendirilmelidir. Böyle uzun süren davalarda yapılan durum ve koşulların değişmesi nedeniyle ihtiyati tedbirin kaldırılması taleplerinin (HMK m. 396) dikkatle incelenmesi gerekir. Uygulamada ise genellikle bu taleplerin reddedildiği görülmektedir.

Öte yandan uygulamada, mahkemelerin HMK m. 397, II uyarınca kendilerine verilen takdir hakkını da pek kullanmadığı ve ihtiyati tedbirin etkisini kararın kesinleşmesine kadar sürdürdükleri görülmektedir. Bu durum yukarıda belirttiğimiz üzere mülkiyet hakkının ihlaline neden olmaktadır. Davacının haksızlığı ilk derece mahkemesi veya istinaf yargılaması⁵⁹ sonucu anlaşıldığında, ihtiyati tedbir kararının kaldırılması yerinde olacaktır. Ancak davanın usûlden reddi söz konusuysa ve davacının iddiasındaki esas yönünden haklı olduğu hususu (HMK m. 390, III)⁶⁰, yapılmış olan yargılamada sürüyorsa bu durumda ihtiyati tedbir kararı muhafaza edilebilir.

III. HMK m. 397, II'NİN UYGULAMA ALANI BAKIMINDAN ÖZELLİK ARZ EDEN BAZI DAVALAR

A. Boşanma ve Ayrılık Davası

İhtiyati tedbir kararı verilebilmesi için kural olarak bu konuda bir talebin bulunması gerekliyse de (HMK m. 390), TMK m. 169'a göre, boşanma ve ayrılık

⁵⁷ AYM, *Şeyhmus Terece*, B. No: 2017/26532, T. 23/7/2020. Bkz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (E. T. 15.08.2022).

⁵⁸ Bkz. yuk. I, C.

⁵⁹ Bkz. yuk. I, C.

⁶⁰ Bu konuda bkz. Ahmet Başözen, Güncel Yargıtay Kararları Işığında İhtiyati Tedbirlerde "Yaklaşık İspat" ve "İhtimal" Kavramı *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, s. 653-694, s. 679.

davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re'sen alır⁶¹.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde öğretideki görüş ve Yargıtay uygulaması, HMK m. 397, II'nin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki karşılığı olan 112. maddenin boşanma davalarında uygulanmayacağı yönündeydi. Buna göre, geçici tedbirler, HUMK m. 112 uyarınca esas hakkında verilen kararla değil; hükmün kesinleşmesi ile ortadan kalkardı⁶².

HMK m. 397, II düzenlemesi ise HUMK m. 112'nin aksine ihtiyati tedbirlerin etkisinin, aksi belirtilmediği takdirde nihai kararın kesinleşmesine kadar devam edeceği yönündedir. Bu noktada üzerinde durulması gereken husus, HMK m. 397, II uyarınca, mahkemenin nihai kararını verirken boşanma davasındaki geçici önlemler bakımından ayrıca karar alıp alamayacağıdır.

Öğretideki bir görüşe göre, boşanma davası sırasındaki geçici tedbirler, özellikle de tedbir nafakası için hâkim hükümlerle birlikte tedbirin kalkmasına karar veremez⁶³. Bu tedbirler boşanma davasına ilişkin hüküm kesinleşinceye kadar devam eder⁶⁴.

⁶¹ Boşanma davası sırasında alınan geçici önlemlerin ihtiyati tedbir niteliğinde olmadığı; geçici önlemlerin ihtiyati tedbirlerden farklı olarak bağımsız bir davaya bağlanmadığı ve ayakta kalması için tamamlayıcı merasime ihtiyaç duymadığı yönünde bkz. Erişir, İhtiyati Tedbir, s. 273 vd.; Tolga Akkaya, "Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hakim Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile Danışmanlığı)", *Ankara Barosu Dergisi*, 2014/4, ss. 23-61, s. 44 dn. 62. Boşanma davasında alınabilecek geçici önlemlere dair bkz. Evrim Erişir, "Boşanma Davasında Malvarlığına Yönelik Geçici Koruma", *Türk Hukukçu Kadınlar Derneğinin 50. Kuruluş Yıldönümü Sempozyum Kitabı Aile Hukukunda Güncel Sorunlar*, Filiz Kitabevi, 2019, ss. 21-66, s. 29; Fatih Tahiroğlu, "Die Sammlung von Tatsachen und Beweismitteln in Verfahren der während des Scheidungsprozesses zu treffenden vorsorglichen Maßnahmen", *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, 4(1), ss. 209-242.

⁶² "[...] Taraflar boşanma davasında barışıklarını bildirdiklerinden, mahkemenin boşanma konusunda bir karar vermesine yer olmadığı yolundaki hüküm, davanın reddi mahiyetindedir. Böylece nafaka kararı da boşanma davasının reddi niteliğinde olan hükmün kesinleşmesiyle ortadan kalkacaktır. Mahkemenin nafakanın kesilmesi konusunda ayrıca bir hüküm vermemiş olması [...] uygundur [...]", Y. HGK, 28.02.1962, E. 2/11, K. 22, bkz. Umar, Şerh, s. 1160; "[...] Hâkim; davanın açılmasını müteakip lazım gelen ve bilhassa kadın ve çocukların iskân ve infakına müteallik muvakkat tedbirleri alır. Bu tedbirler, boşanma davasının devamıyla kayıtlı olup dava kesin sonuca varıncaya kadar devam eder [...]" Y. İİD. 16.11.1997, E. 10011, K. 10222, bkz. Kuru, Muhakeme C. IV, s. 4369; Deren-Yıldırım, İhtiyati Tedbirler, s. 136; Konuralp, İcra, s. 165.

⁶³ Konuralp, İcra, s. 165.

⁶⁴ Konuralp, İcra, s. 165; Mistaçoğlu, s. 90. Ayrıca bkz. Ekrem Kurt, "Boşanma Davasında Hakim Alacağı Geçici Önlemler (Mk m. 169)", *Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*

Kanaatimizce ise TMK m. 169'da yer alan hâkimin dava süresince geçici önlemleri re'sen alabileceğine dair düzenleme, bu tedbirleri re'sen kaldıracabileceğini de içermektedir. Dolayısıyla hâkim gerekli görürse hüküm kesinleşmeden geçici önlemleri re'sen kaldırabilir⁶⁵.

B. Menfi Tespit Davası

Menfi tespit davasının düzenlendiği İİK m. 72'de ihtiyati tedbirin etkisine dair özel bir düzenleme bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre, "*dava alacaklı lehine neticelenirse ihtiyati tedbir kararı kalkar*" (İİK m. 72, IV). Görüldüğü üzere, borçlu tarafından açılan menfi tespit davasının esastan reddi durumunda, borçlu lehine alacaklı aleyhine konulmuş olan ihtiyati tedbir kanun hükmü gereği kendiliğinden kalkar⁶⁶.

İhtiyati tedbirin süresine dair özel düzenleme söz konusu olduğu için menfi tespit davası bakımından HMK m. 397, II uygulama alanı bulmaz⁶⁷. İİK m. 72, IV hükmü emredici nitelikte olduğundan hâkim, menfi tespit davasının esastan reddine rağmen tedbirin devamına karar veremez⁶⁸. Nitekim Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin bir kararı da bu yöndedir⁶⁹. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da

si, Sayı: 1, Haziran 2013, ss. 97-109, s. 101. Boşanma davası kesinleşmiş ancak mal rejiminin tasfiyesi tamamlanmamışsa geçici önlemlerin devam edip etmeyeceği hususunda hukukumuzda bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda yapılacak yorum, "*davanın devamı süresince*" ifadesinden ne anlaşılacağı ile ilgilidir. İfade dar yorumlanırsa davanın kesinleşmesi ile geçici önlemlerin sona ereceği, geniş yorumlanırsa bu dava ile birlikte mal rejiminin tasfiyesinin tamamlanmasından sonra geçici önlemlerin sona ereceğinin kabulü gerekir. Olması gereken hukuk bakımından geniş yorumun isabetli olduğu yönünde bkz. Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, 5. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s. 447.

⁶⁵ TMK m. 169'a göre karar verilen tedbir nafakasının, tedbir nafakasına hükmedilmesinin koşulları ortadan kalkarsa hâkim tarafından kaldırılabilmesi yönünde bkz. Aziz Erman Bayram, "Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Tedbir Nafakasına Dair 25.10.2018 Tarihli ve 2017/2-1891 Esas, 2018/1577 Karar Sayılı Kararının Değerlendirilmesi", *TBB Dergisi*, C. 32, S. 144, 2019, s. 213-248, s. 242.

⁶⁶ Yılmaz, Şerh, s. 3584; Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 115.

⁶⁷ İhalenin feshi davası bakımından da benzer bir durum söz konusudur. İhalenin feshi davasında icra mahkemesinin verdiği tedbir kararının HMK m. 397, II kapsamında olmadığı yönündeki Yargıtay uygulaması için bkz. Acar, İstinaf, s. 60.

⁶⁸ Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 115.

⁶⁹ "[...] *Her ne kadar icra mahkemesince, İstanbul 12. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 21.02.2014 tarihli bu yazısının 'ihtiyati tedbir kararının, hükmün kesinleşmesine kadar devam edeceği yargısal buyruğunu içerdiği' değerlendirilmiş ise de; İİK'nun 72/4 maddesi mutlak nitelikte olup, menfi tespit davasında karar veren mahkemece bu kanun hükmü bertaraf edilecek şekilde yorum yapılması mümkün olmayacağı gibi, 21.02.2014 tarihli yazı 'menfi tespit dava-*

benzer bir uyuşmazlığa dair verdiği kararında İİK m. 72, IV hükmünün özel düzenleme olması nedeniyle menfi tespit davaları bakımından HMK m. 397, II'nin uygulama alanı bulmayacağına hükmetmiştir⁷⁰.

C. İflâs Davası

İflâs davası sonucunda borçlunun iflâsına karar verilmesi durumunda, ihtiyati tedbirin durumunun ne olacağı üzerinde durulmalıdır. İflâs hâli, borçlunun tasarruf yetkisini kısıtlayan bir hukukî statü olduğundan iflâs kararı verilmiş olması durumunda ihtiyati tedbirlerin devam etmesi, fazla bir kısıtlama olur⁷¹. Böyle bir durumda iflâs idaresi görevini yürütmekte de güçlük çeker. Bu neden-

sının reddine dair kararda ihtiyati tedbir hakkında herhangi bir karar verilmediğine' yönelik olup, icra müdürlüğüne verilmiş bir emir ve talimat içermemektedir. Bu durumda İİK'nun 72/4. maddesi uyarınca menfi tespit davasının reddi ile takibin durdurulmasına yönelik ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkmış olduğundan, şikayete konu icra müdürlüğü kararında usul ve yasaya uymayan bir yön bulunmamaktadır. [...]” Y. 12. HD., E. 2014/14747 K. 2014/18964 T. 30.6.2014, bkz. Tutumlu, Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 115 ve s. 116. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi'nin de aynı yönde bir kararı bulunmaktadır. Y. 23. HD., E. 2013/7399, K. 2013/7977, T. 12.12.2013 (Yılmaz, Şerh, s. 3584-3585 ve Kazancı, E. T. 01.09.2022).

⁷⁰ “[...] Uyuşmazlığın çözümünde hangi madde hükmünün uygulanması gerektiğinin normlar hiyerarşisi kurallarına göre çözümlenmesi gerektiği tartışmasıdır. “Yasaların çatışması” olarak da adlandırılan bu gibi durumlarda; sonraki norm, öncekinin yerini alır (LexPesteriordera- getpriori); özel kanun, genel kanundan önce gelir, (Le Specialis Per generalemnonderatur); açık anlamlı norm, kapalı anlamlı normdan önce gelir biçiminde kabul edilen temel ilkelerden yararlanılarak sonuca ulaşılmaktadır. İcra ve İflas Kanunu, icra takip hukuku açısından Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre özel kanun olup, takip hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda öncelikle İcra ve İflas Kanunu hükümlerinin uygulanması ve bu kanunda hüküm bulunmayan durumlarda ise İcra ve İflas Kanunu'nda gönderme olması veya anılan kanuna aykırılık oluşturması koşuluyla genel nitelikte olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekir. Hukukumuzda tespit davaları hakkında genel bir hüküm bulunmamaktadır. Menfi tespit davasının icra takibine etkisini belirlemek için, menfi tespit davası İcra ve İflas Kanunu'nda özel olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle HMK'nın 397/2. maddesi hükmüne göre, İİK'nın 72/4. maddesi hükmü özel nitelikte olup öncelikle uygulanması gerekir. İİK'nın 72/4 maddesine göre, menfi tespit davasının reddi kararı ile ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkar. Bunun için davanın reddi kararında ihtiyati tedbirin kalkmış olduğunun açıkça belirtilmiş olması gerekli olmadığı gibi anılan düzenlemenin, 2. cümlesinden anlaşılacağı üzere, davanın reddi kararının kesinleşmesi de şart değildir. Mahkeme menfi tespit davasının reddi kararında davanın reddi kararının kesinleşmesine kadar ihtiyati tedbirin devamına karar veremez. Çünkü İİK'nun 72/4. c.1. maddesi hükmü mutlaktır (kesindir). Aynı nedenle HMK'nın 397/2 maddesi hükmü burada uygulanmaz. Menfi tespit davasının reddi kararı ile ihtiyati tedbir kendiliğinden kalktığından davanın reddi üzerine hemen icra takibine kaldığı yerden devam edilir (Kuru, B.: İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara 2013 s. 375). [...]” Y. HGK, E. 2017/376, K. 2019/279 T. 12.3.2019 (Lexpera, E. T. 01.09.2022).

⁷¹ Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 113.

le borçlunun iflâsına karar verilmesi hâlinde, ihtiyati tedbir kararının mahkemece kaldırılması gerekir⁷². Bu durumda, ihtiyati tedbirin etkisinin iflâs kararının kesinleşmesine kadar sürmemesi gerekir. Nitekim Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir⁷³.

SONUÇ

Mülkiyet hakkını sınırlayan ihtiyati tedbirlerin uzun sürmesi, Anayasa Mahkemesi'nin hükmettiği üzere mülkiyet hakkının ihlaline neden olmaktadır. Mahkemeler ihtiyati tedbirin geçici bir hukukî koruma sağladığını ve talepte bulunanın nihai olarak tatminini sağlamadığı hususunu dikkate alarak karar vermelidir. Özellikle başlangıçta, talepte bulunanın hakkı tehlikede kabul edilmekteyken ihtiyati tedbir kararından sonra tedbir kararının hatalı olması ihtimali karşısında, karşı tarafın zarar görmemesi için karşı tarafın menfaatine ağırlık verilmesi gerekir. Uzun süren davalarda yapılan durum ve koşulların değişmesi nedeniyle ihtiyati tedbirin kaldırılması taleplerinin (HMK m. 396) özenle incelenmesi gerekir.

Davacının haksızlığı ilk derece mahkemesi yargılaması sonucu anlaşıldığında, mahkemelerin HMK m. 397, II uyarınca kendilerine verilen takdir hakkını kullanarak ihtiyati tedbir kararını kaldırması isabetli olacaktır. Ancak davanın usûlden reddi söz konusuysa ve davacının iddiasındaki esas yönünden haklı olduğu hususu (HMK m. 390, III), yapılmış olan yargılamada sürüyorsa, bu durumda ihtiyati tedbir kararı muhafaza edilebilir.

TMK m. 169'a göre, boşanma ve ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re'sen alır. TMK m. 169'da yer alan hâkimin dava süresince geçici önlemleri

⁷² Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 113.

⁷³ “[...] iflas hali borçlunun tasarruf yetkisini kısıtlayan özel bir durumdur ve iflas kararının tefhimi ile hükümlerini doğurur. İhtiyati tedbirler de tasarruf yetkisini kısıtlamakla birlikte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 397/2. maddesine göre bu kısıtlama nihai hükmün kesinleşmesine kadar sürer. Oysa bu durum iflasın mahiyetine aykırıdır. Mahkemece iflasa karar verilmesi halinde, ihtiyati tedbirlerin de kaldırılmasına karar verilmelidir, zira iflas hali ihtiyati tedbirle sağlanan korumadan daha farklı sağlamaktadır ve aksi halde iflas idaresinin işlemleri için de sorunlar çıkabilmektedir. Bu durumda mahkemece verilen iflas kararı nedeniyle tedbirlerin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken, infazda sorun yaratacak şekilde tedbirler hakkında bir karar verilmemiş olması bozmayı gerektirmiştir. [...]” Y. 23. HD, E. 2014/2911, K. 2015/1, 12.01.2015 (Tutumlu, Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu, s. 113).

re'sen alabileceğine dair düzenleme, bu tedbirleri re'sen kaldırabileceğini de içermektedir. Dolayısıyla hâkim gerekli görürse hüküm kesinleşmeden geçici önlemleri re'sen kaldırabilir.

İhtiyati tedbirlerin etkisinin süre bakımından sınırına dair özellik arz eden davalardan olan menfi tespit davası, alacaklı lehine sonuçlanırsa İİK m. 72, IV gereği ihtiyati tedbir kalkar. İhtiyati tedbirin hükmün kesinleşmesine kadar sürmesi söz konusu değildir. İflâs davası özellik arz eden bir diğer davadır. Borçlunun iflâsına karar verilirse, ihtiyati tedbirin kaldırılması gerekir. Aksi kabul, iflâsın mahiyetine aykırı olacaktır.

KAYNAKÇA

- ACAR, Ayşe Ece, *İcra Mahkemesi Kararlarına Karşı İstinaf Kanun Yolu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- AKKAYA, Tolga, *Medenî Usûl Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009 (İstinaf).
- AKKAYA, Tolga, "Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hakkın Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile) Danışmanlığı", *Ankara Barosu Dergisi*, 2014/4, ss. 23-61.
- AKYOL ASLAN, Leyla, *Medeni Usul Hukukunda Delil Tespiti*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.
- ALANGOYA, H. Yavuz, "“Davanın Esasını Çözümleyecek veya Böyle Bir Sonuç Doğuracak Biçimde İhtiyati Tedbir Karar”ları Hakkında", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/2, Prof. Dr. Aydın Aybay’a Armağan, s. 325 vd., *Yavuz Alangoya Makaleler*, Der. Mert Namlı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, s. 357-382.
- ALANGOYA, H. Yavuz - YILDIRIM, M. Kâmil - DEREN-YILDIRIM, Nevhis, *Medeni Usul Hukuku Esasları*, 7. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2009.
- ARSLAN, Ramazan, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Geçici Hukukî Korumalar Konusunda Getirdiği Yenilikler", *Bankacılar Dergisi*, Ocak 2013, ss. 7-27.
- ARSLAN, Ramazan, vd., *Medenî Usûl Hukuku*, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.
- ARSLANDOĞAN, Birce, *Medenî Yargılama Hukukunda Delil Tespiti*, 2. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- ATALI, Murat, "Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler, Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı", *Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesi' den 10. Hizmet Yılı Armağanı*, Selçuk Üniversitesi, Konya, 1995, ss. 525-551.
- ATALI, Murat - ERMENEK, İbrahim - ERDOĞAN, Ersin, *Medenî Usûl Hukuku*, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- AYDINER, Hidayet, "Davayı Kazandık Amma Müddeabihi Kaybettik, Buna Sebep Olan Kanun Maddesi", *Adalet Dergisi*, 1946/8, s. 818 vd.
- BAŞÖZEN, Ahmet: Güncel Yargıtay Kararları Işığında İhtiyati Tedbirlerde "Yaklaşık İspat" ve "İhtimal" Kavramı *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, s. 653-694.
- BAYRAM, Aziz Erman: "Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Tedbir Nafakasına Dair 25.10.2018 Tarihli ve 2017/2-1891 Esas, 2018/1577 Karar Sayılı Kararının Değerlendirilmesi", *TBB Dergisi*, C. 32, S. 144, 2019, s. 213-248.
- BELGESAY, Mustafa Reşit, "Bir Mahkemenin Verdiği İhtiyati Tedbir Kararı Davanın Esasını Görmeye Selâhiyetsiz Olduğuna Dair Vereceği Kararla Ortadan Kalkar mı?", *İstanbul Baro Mecmuası*, 1935, Sene: 9, S. 10-11, ss. 393-399.

- BERKİN, Necmeddin M., *Medenî Usul Hukuku Esasları*, Hamle Matbaası, İstanbul, 1969 (Usul).
- BİLGE, Necip - ÖNEN, Ergun, *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri*, 3. Bs., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1978.
- BUDAK, Ali Cem - KARAASLAN, Varol, *Medenî Usul Hukuku*, 5. Bs. Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.
- DEREN-YILDIRIM, Nevhis, *Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler*, 2. Bs. Alkım Yayınevi, İstanbul, 2002.
- DİRENİSA, Efe, "İhtiyatî Tedbir Kararına Muhalefet Düzenlemesinin (HMK m. 398) İptal Edilmesi ve İptal Kararının Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme", *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, C. 11, S. 25, 2019, ss. 97-175.
- DRESCHER, Ingo, *Münchener Kommentar zur ZPO*, 6. Aufl., 2020, Verlag C. H. BECK München, ZPO § 927.
- ERİŞİR, Evrim, "Boşanma Davasında Malvarlığına Yönelik Geçici Koruma", *Türk Hukukçu Kadınlar Derneğinin 50. Kuruluş Yıldönümü Sempozyum Kitabı Aile Hukukunda Güncel Sorunlar*, Filiz Kitabevi, 2019, s. 21-66.
- ERİŞİR, Evrim, *Geçici Hukukî Korumanın Temelleri ve İhtiyatî Tedbir Türleri*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.
- FIRAT, Sümeyye Sena, Geçici Hukukî Koruma Tedbirlerine Karşı Kanun Yolları, *İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2021.
- GÖRGÜN, L. Şanal, vd., *Medenî Usûl Hukuku*, 9. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.
- GÜNGERICH, Andreas, *Schweizerische Zivilprozessordnung*, BK - Berner Kommentar, Stämpfli Verlag AG, 2012, Art. 268.
- HUBER, Lucius, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger, 3. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2016, Art. 268.
- HUBER, Michael, *Musielak/Voit, ZPO*, 19. Aufl., Verlag Franz Vahlen, München, 2022, ZPO § 920.
- KAPLAN, Mikail Bora, *Sınai Mülkiyet Kanunu'nda İhtiyati Tedbirler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- KARAFAKİH, İsmail Hakkı, *Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1952.
- KARSLI, Abdurrahim, *Medeni Muhakeme Hukuku*, 5. bs, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.
- KEMPER, Rainer, *Saenger, Zivilprozessordnung*, 9. Aufl., Nomos, Baden-Baden, 2021, ZPO § 927.

- KONURALP, Cengiz Serhat, “6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre İhtiyati Tedbirler”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2013, C. LXXI, S. 2, ss. 225-274 (İhtiyati Tedbirler).
- KONURALP, Cengiz Serhat, *İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Tedbirler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013 (İcra).
- KORKMAZ, Ramazan, *Haksız İhtiyati Tedbir ve İhtiyatî Hacizden Kaynaklanan Tazminat Davası*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- KURT, Ekrem, “Boşanma Davasında Hakimin Alacağı Geçici Önlemler (Mk m. 169)”, *Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı: 1, Haziran 2013, ss. 97-109.
- KURU, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. I, C. IV, 6. Bs., Demir Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001 (Muhakeme).
- KURU, Baki, *Medenî Usûl Hukuku El Kitabı*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020 (El Kitabı).
- MEIER, Isaak vd., “Einstweiliger Rechtsschutz Im Schweizerischen Recht Zwischen Optimierung Und Standardisierung”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, ss. 239-262.
- MISTAÇOĞLU, Yasemin: “Bölge Adliye Mahkemeleri ve İhtiyati Tedbir Kararları”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 90, S. 6, Kasım 2016, ss. 36-44.
- MISTAÇOĞLU, Yasemin, “Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 30, Y. 15, 2016, ss. 215-232.
- MISTAÇOĞLU, Yasemin, *Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir Yargılaması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020 (İhtiyati Tedbir Yargılaması).
- ÖZEKES, Muhammet, “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyati Tedbir”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl 2002, C. 4, S. 2, ss. 89 - 138 (İhtiyati Tedbir).
- ÖZEKES, Muhammet, *Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku*, 15. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Usûl).
- ÖZTAN, Bilge, *Aile Hukuku*, 5. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2004.
- ÖZTEK, Selçuk, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Geçici Hukukî Koruma Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı-X*, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Değerlendirmesi, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, İzmir, 2012, ss. 428-461 (Geçici Hukukî Koruma).

- ÖZTEK, Selçuk, "İsviçre Medeni Usul Kanununun İhtiyati Tedbirler Konusundaki Düzenlemesine Genel Bir Bakış", *Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 19, S. 2, 2013, ss. 259-269 (İsviçre).
- PAMUKÇU, Bengü, *Medenî Yargılama Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- POSTACIOĞLU, İlhan E., *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 6. bs., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1975.
- RÜZGARESEN, Cumhuriyet, *Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- SCHUMACHER, Rainer, "Res judicata: Wie kräftig wirkt die Rechtskraft der Endentscheidung über vorsorgliche Massnahmen?", *Anwaltsrevue: Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes*, 2016, ss. 133-139.
- SİMİL, Cemil, "Bölge Adliye Mahkemelerinin İhtiyatî Tedbir Kararı Verebilmesi ve Kararın Denetimi", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 10, S. 2, 2020, ss. 171-194.
- TAHİROĞLU, Fatih, *Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2013.
- TAHİROĞLU, Fatih, *Medenî Usûl Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- TAHİROĞLU, Fatih, "Die Sammlung von Tatsachen und Beweismitteln in Verfahren der während des Scheidungsprozesses zu treffenden vorsorglichen Maßnahmen", *Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, 4(1), ss. 209-242.
- TANRIVER, Süha, *Medenî Usul Hukuku*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- TUNÇ YÜCEL, Müjgan, *HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.
- TUTUMLU, Mehmet Akif, "Görevsizlik Kararıyla Birlikte İhtiyati Tedbirin Devamına Karar Verilebilir Mi?", *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 13, Eylül 2007, ss. 135-138 (Görevsizlik).
- TUTUMLU, Mehmet Akif, "Davanın Kabulü ve Reddi Durumlarında Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu", *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 137, Ocak 2018, ss. 112-117 (Tedbirin Süresi ve Kaldırılması Sorunu).
- ULUKAPI, Ömer, *Medeni Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi*, Mimoza Yayınları, Konya, 1997.

- UMAR, Bilge, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 2. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, *İhtiyati Tedbirler (Geçici Hukukî Himaye (Koruma) Önlemleri)*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1981.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, *Medenî Yargılama Hukuku*, 7. Bs., Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000.
- YILMAZ, Ejder, “Dosyadan El Çeken Mahkemenin Kanun yolu Aşamasında Bulunan Davada İhtiyatî Tedbir Kararı Verme Yetkisi”, *Legal Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, 2009/2, s. 213-220 (İhtiyati Tedbir).
- YILMAZ, Ejder, *Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2001 (Geçici Hukuki Himaye).
- YILMAZ, Ejder, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, C. III, 3. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017 (Şerh).
- ZÜRCHER, Johann, *ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar*, 2. Aufl., Alexander Brunner, Dominik Gasser, Ivo Schwander, Dike Verlag AG, 2016, Art. 268.

Elektronik Kaynaklar

- <https://adlisicil.adalet.gov.tr>
- <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>
- <https://kgm.adalet.gov.tr/>
- Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
- Lexpera