

HAKSIZ İHTİYATİ TEDBİR VE HAKSIZ İHTİYATİ HACİZ KOYDURANIN SORUMLULUĞU

Şaban KAYIHAN*

Murat ERDEM**

Cumhuriyetimizin Kurucusu
Ulu Önder Atatürk'e

GİRİŞ

Çalışmamızın konusunu "Haksız İhtiyati Tedbir ve Haksız İhtiyati Haciz Koyduranın Sorumluluğu" oluşturmaktadır.

Başlıca hukuk sistemlerinde olduğu gibi, Türk ve İsviçre Hukukunda da kural olarak "kusur prensibi" (subjektif sorumluluk prensibi) benimsenmiştir. Bu prensibe göre, haksız fiili yapan kimse kusurlu değilse (kast veya ihmali yoksa), doğan zarardan sorumlu değildir¹. Fakat, bu genel kural, adaleti ve toplumsal düşünceleri her zaman tatmin edememektedir. Çağımızda teknoloji ve endüstrideki hızlı gelişmeler ve buna bağlı olarak, toplumsal hayattaki değişiklikler sorumluluk hukukunun geleneksel kavram ve nazariyelerinin kapsamlarını da büyük ölçüde etkileyerek değiştirmeye zorlamaktadır.² Bu bağlamda, sorumluluk için herhalukarda failin kusurlu olmasının gerektiği şeklindeki bir anlayış, bazı durumlarda çağdaş tekniğin ve endüstriyel gelişmelerin sonucu olan makinalaşmanın gereklerine ters düşmektedir¹. Bu nedenle hukukumuzun esas prensibi olan kusur sorumluluğu yer yer

* Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Afş. Gör.

** Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra - İflas Hukuku Anabilim Dalı Arş. Gör.

1 Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Onuncu Bası, İstanbul 1995, sh.140.

2 Serozan, Rona, Tazminat Hukukunda Yeni Eğilimler, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler III. Sempozyumu, İstanbul 1980, sh.171-172.

1 Tekinay, S., Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Alttop, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1993, sh.498.

zayıflamış², hatta bazı durumlarda tamamen ortadan kalkarak yerini kusursuz sorumluluğa bırakmıştır³. Günümüzde dahi, kusursuz sorumluluğun genişlemesinde gerek kanunlaşma hareketlerinde ve gerekse doktrinde bir dizi yeni eğilimlerin bulunduğunu söyleyebiliriz⁴.

Hukuka aykırı bir fiil ile bir başkasına zarar veren kimsenin kusurunun aranmadığı istisnai halleri ifade etmek üzere, "objektif sorumluluk" veya "sebebe bağlı sorumluluk" veya kısaca "sebebe sorumluluğu" gibi terimler kullanılmaktadır⁵.

Gerçekten de böyle durumlarda sorumluluk için zararın hukuka aykırı bir fiilden doğması, başka bir deyimle sadece objektif şartın gerçekleşmesi yeterlidir; ayrıca subjektif şartın gerçekleşmesine yani kusura gerek yoktur. Zaten "objektif sorumluluk" teriminin kullanılmasının nedeni de budur. "Sebebe sorumluluğu" teriminin kullanılması ise, kusursuz sorumlulukta, failin bir zarara neden olması, yani onun fiili ile zarar arasında maddi bir sebep bağının bulunması yeterlidir.

Belirtmek gerekir ki, doktrinde kusursuz sorumluluk görüşünü savunanlar özellikle üç temel hususu gözönünde bulundurmuşlardır. Şöyle ki;

i. Hakkaniyet Sorumluluğu

Hakkaniyet sorumluluğu, hakkaniyetin gerektirdiği hallerde, failin, kusurlu olmasa dahi zarardan sorumlu tutulması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır⁶. Hakkaniyet sorumluluğu, Borçlar Hukukumuzda yalnızca temyiz kudretinden yoksun olanların sorumluluğunda kabul edilmiştir (BK. m.54).

2 Tekinay, age., sh.887 vd.

3 Ayrıntılı bilgi için bkz. İmre, Zahit, Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri, İstanbul 1949; Tandoğan, Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981(Kusura Dayanmayan).

4 Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C.2, İstanbul 1994, içinde Hatemi, sh. 88 vd.

5 Tekinay, age., sh.498; Reisoğlu, age., sh.140.

6 Reisoğlu, age., sh.141.

ii. Bakma ve Özen Gösterme Yükümünden Doğan Sorumluluk

Bir kimse, kendisiyle yaşayanlara veya emir ve talimatı altında bulunanlara nezaret veya özen gösterme yükümlülüğü bulunduğu oranda, bu yükümün yerine getirilmemiş olması herhangi bir kusurdan kaynaklanmamış olsa bile sorumluluğu gerekebilir. Zira, bir kimse, hakimiyet alanı içinde bulunan kişi veya şeylerin başkalarına ika ettikleri zararlardan sorumlu olmalıdır⁷. (Ev reisinin sorumluluğu, MK. m. 320, istihdam edenin sorumluluğu BK. m. 55 bu kabildendir).

iii. Tehlike Sorumluluğu

Bu sorumluluk esas itibariyle, teknik veya motorlu araçların toplumun vazgeçilmez nesnelere olmaları yanında, toplum için tehlike arz etmeleri esasına dayanır (Bkz. KTK. m.85 vd.). Mahiyeti itibariyle tehlike oluşturan bir girişimde bulunan kişi, kusurlu olmasa dahi, girişiminin neden olduğu zarardan sorumlu tutulmaktadır⁸.

İşte çalışmamızın konusunu oluşturan "Haksız İhtiyati Tedbir ve Haksız İhtiyati Haciz Koyduranın Sorumluluğu" da kusursuz sorumluluk hallerinden birini teşkil etmektedir. Gerek doktrininde⁹ ve gerekse Yargıtay içtihatlarında¹⁰ ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir

⁷ Tiftik, Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994, sh.37.

⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, Kusura Dayanmayan . sh.4 vd.

⁹ Tandoğan, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, sh.16; Postacıoğlu, İlhan, E., İcra Hukuku Esasları, 4. Baskı, İstanbul 1982, sh.736; Tekinay, age., sh.499; Uyar, Talih, İcra Hukukunda Haciz, Genişletilmiş 2. Baskı, Manisa 1990, sh.153; Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. III, 5. Baskı, İstanbul 1991 (Usul), sh.3114; Kuru, Baki, İcra ve İflas Hukuku, C. III, 3. Baskı, Ankara 1993 (İcra) sh. 2583; Üstündağ, Saim, İcra Hukunun Esasları, 6. Bası, İstanbul 1995 (İcra), sh.502; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 8. Bası, Ankara 1996 (Usul), sh.564.

¹⁰ "İhtiyati haciz nedeni ile tazminat istenmesi, kusursuz sorumluluk ilkelerinden kaynaklanır. O nedenle kötüniyet koşulu aranmaz". Y. 4.HD. 23.11.1986 T., E.1985/9453, K.1986/395 sayılı kararı, Uyar, age., sh.160;

"İİK'nun 259. maddesi hükmüne göre, ihtiyati haciz isteyen haksız çıkması halinde borçlunun bu yüzden uğrayacağı zararın ödenmesi gerekir. Bu sorumluluk, kusursuz sorumluluk hallerindedir". Y. 4. HD. 2.12.1965 T., E. 1965/1841, K. 1965/6579 sayılı kararı, Karahasan, M. Reşit, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, C. I, İstanbul 1989, sh.794.

koyduran kişinin haksız olduğu ortaya çıkınca, kusurlu olmasa bile, meydana gelen zarardan sorumlu tutulacağı kabul edilmiştir.

Kusursuz sorumluluk hallerinden birini teşkil eden haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduranın sorumluluğu bu son kategoriye yani, tehlike sorumluluğuna girmektedir¹¹. Çünkü, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz şeklindeki karar, bizzat ve yalnızca talepte bulunan kişinin çıkarlarının korunmasına hizmet etmekte ve bunun yanı sıra bu karar ile ilgisi olan kişilerin çıkarlarını tehlikeye sokmaktadır¹². Nitekim Yargıtay da bir kararında; "İhtiyati haciz tedbirine başvuranın, bu hareketinden meydana gelen tehlikelere, zarar ve hasara katlanması hakkaniyete uygun olur" demek suretiyle bu durumu kabul etmiştir¹³.

Gerçekten işi sona erdiren bir mahkeme kararının alınmasından önce, bir icra işlemine girişilmesi, sonuçta bir hakkın varolmadığının ortaya çıkabilmesinin ihtimalinden dolayı, belirli bir tehlike arz etmektedir. Zira, bu yolla borçlunun aleyhine takipte bulunan alacaklı, kusurlu olmasa dahi, yapmış olduğu girişiminde haksız çıkması durumunda meydana gelebilecek zararların nedeni bu girişimi olduğundan dolayı, meydana gelen zararlardan sorumlu olmalıdır. İşte bu düşünceyle, yaratılan bu tehlikenin sonuçları, başka bir ifade ile haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haczin doğurduğu zararları karşılama borcu, bu talepte bulunan alacaklıya yüklenmiştir¹⁴.

"Doktrin ve uygulamada sözbirliği ile kabul edilen götüşe göre ihtiyati haciz İİK'nun ve ihtiyati tedbir de usul hukukunun bir kurumudur... Sorumluluk için, ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir koyduran kişinin kötüniyetli veya kusurlu olması şart değildir. Çünkü, burada öngörülen sorumluluk, kusursuz bir sorumluluktur". Y. 4.HD. 17.10.1977 T., E.2977/8891, K.1977/9687 sayılı kararı, KURU, (Usul), sh.3115.

"Olayımızda, davalı velev ciro yolu ile hamil durumuna girmiş olsa dahi, bu belgeye dayanarak başvurduğu ihtiyati haciz işlemi haksız çıktığına göre, yukarıda anılan ilkeler uyarınca (kusursuz sorumluluk ilkesi) davacının uğradığı zararları ödemekle yükümlüdür". (Y. 4.HD. 22.2.1979, bkz. YKD.1979/C.8, sh.1132-1133).

- 11 Karahasan, age., sh.794 ; Tandoğan, Kusura Dayanmayan , sh.16; Uyar, age., sh.153.
- 12 Üstündağ, (İcra), sh.502.
- 13 YTD. 7.4.1967 T., E.1967/2321, K. 1967/401 sayılı kararı, Karahasan, age., sh.794.
- 14 Karahasan, age., sh.794.

Bu sorumluluk, alacaklının haksız olarak, borçlunun mallarına ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz koydurması tehlikesine karşı borçluyu veya üçüncü kişileri korumak için kabul edilmiştir.

Çalışmamız, girişi izleyen beş ana başlıktan oluşmaktadır. Birinci başlıkta; ihtiyati tedbir ile ihtiyati haciz arasındaki farkları, ikinci başlıkta; haksız ihtiyati tedbir ve haksız ihtiyati haciz koyduranın sorumluluğunun hukuki dayanağı, üçüncü başlıkta; bu sorumluluğun gerçekleşebilmesi için gerekli olan şartları, dördüncü başlıkta; açılacak olan davada yargılama usulü ve beşinci başlıkta ise, munzam zararın tazmini sorunu hakkındaki kanaatlerimizi belirterek çalışmamızı sonuç bölümü ile nihayete erdirdik.

I. İhtiyati Tedbir ile İhtiyati Haciz Arasındaki Farklar

İhtiyati haciz, ihtiyati tedbirin özel bir çeşidi olmakla birlikte, özellikle konusu ve bağlı bulunduğu hükümler (İİK. m. 257-258) açısından ihtiyati tedbir kurumundan farklılık arz etmektedir. Çalışma konumuz, haksız ihtiyati haciz ve haksız ihtiyati tedbir koyduranın sorumluluğu olunca, konunun daha iyi kavranabilmesi bakımından bu iki kurum arasındaki farklılıkların kısaca ifade edilmesi isabetli olacaktır.

Bu farklılıkları maddeleştirmek suretiyle şu şekilde belirtebiliriz¹⁵;

i. İhtiyati haciz, yalnız para alacaklarına ilişkin davalarda (veya icra takiplerinde) sözkonusu olduğu halde, ihtiyati tedbir kararı, kural olarak paradan başka şeyler (haklar, menkuller, gayrimenkuller) hakkındaki davalarda alınır. İhtiyati tedbirde, dava konusu olan şey için önleyici veya koruyucu nitelikte tedbir alınır (HUMK. m.101,103). Buna karşılık, ihtiyati hacizde, alacaklıya henüz kesin haciz isteme yetkisinin gelmediği (m.78,37) bir dönemde, alacaklının para alacağının zamanında ödenmesi garanti altına alınır.

ii. İhtiyati hacizde; ihtiyaten haczedilen mallar, alacaklının açtığı veya yaptığı (veya açmayı veya yapmayı düşündüğü) bir dava veya icra takibinin konusu değildir. Zira, esas itibariyle davanın veya icra takibinin konusu para alacağıdır. Buna karşın, ihtiyati tedbirde

¹⁵ Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 8. Bası, Ankara 1996, sh.565-566; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 9. Baskı, Ankara 1996, sh.374.

üzerine ihtiyati tedbir konulan mallar, davacı ve davalı arasında çekişmeli olup, davacının açmış olduğu veya ileride açmayı düşündüğü bir davanın konusudur.

iii. İhtiyati tedbirle, dava konusu olan ve kimin olduğu hususunda taraflar arasında çekişme bulunan mallar için koruma tedbiri alınır; ihtiyati hacizde ise, alacaklının bir para alacağını zamanında ödenmesini garanti altına almak için, mahkeme kararı ile borçlunun mallarına (önceden) geçici olarak el konulmasıdır.

II. Haksız İhtiyati Tedbir ve Haksız İhtiyati Haciz Koyduranın Sorumluluğunun Hukuki Dayanağı

HUMK. m.101 ve 103 hükümleri hangi durumlarda ihtiyati tedbir kararı verileceğini düzenlemiştir. Aynı kanunun 110. maddesi gereğince de, mahkemeden bu şekilde ihtiyati tedbir kararı almış bulunan kimse, bu karar yüzünden diğer tarafın ve üçüncü şahısların uğradıkları zararları, kararın haksız olması durumunda, tazmin ile sorumlu tutulmuştur.

Bunun gibi, İİK.'nun 257. maddesi de alacaklının hangi durumlarda ihtiyati haciz isteyebileceğini hükme bağlamıştır. Yine İİK.'nun m. 259/f.1 gereğince, "İhtiyati haciz isteyen alacaklı haksız çıktığı takdirde, borçlunun ve üçüncü şahısların bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan" sorumlu tutulmuştur¹⁶.

Haksız olarak ihtiyati tedbir ya da haksız ihtiyati haciz koydurmuş olan alacaklının sorumluluğunun, "objektif sorumluluk" olduğunu (kusura dayanmadığını) ve tehlike sorumluluğu kategorisine girdiğini "giriş" bölümünde ifade etmiştik¹⁷.

III. Haksız İhtiyati Tedbir veya Haksız İhtiyati Haciz Koyduranın Sorumluluğunun Doğması İçin Gerekli Olan Şartlar

A. Genel Olarak

Haksız olarak ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koydurmuş olan tarafın sorumluluğu, BK. m. 41 vd.'nde düzenlenen haksız fiil sorumluluğuna çok benzemektedir; bu sebeple, kural

¹⁶ Akyazan, Sıtkı, İhtiyati Hacizler ve İştirak Dereceleri, Ankara 1958, sh.4.

¹⁷ Bkz. yuk. sh. 2 vd

olarak haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlere tabidir¹⁸. Biz de bu şekilde bir girişimde bulunup da haksız çıkan tarafın sorumlu olabilmesinin şartlarını belirlerken haksız fiil hakkındaki hükümlerden faydalandık.

B. Sorumluluğun Doğması İçin Gerekli Şartlar

1. İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Kararının İcra Edilmiş Olması

Haksız ihtiyati tedbirden veya haksız ihtiyati hacizden dolayı alacaklının sorumlu olabilmesi için, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararının verilmesi yeterli değildir. Bundan başka alınmış olan kararın icra edilmiş olması gerekir. Zira, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı uygulanmadan, öteki tarafın bundan herhangi bir zarar görmesi mümkün değildir¹⁹.

Belirtmek gerekir ki, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararının uygulanmış olması hukuka aykırı bir fiil niteliğinde değildir. Zira, geçici de olsa, işi sona erdiren bir yargı kararı niteliğini haiz olamaz ise dahi bu konudaki bir yargı kararına dayanmaktadır. Burada esas itibariyle hukuka aykırı bir hareket yoktur. Hatta sonuçta haksız çıkmak, davranışın hukuka aykırı olduğunu göstermez. Ancak şu var ki, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı alan ve uygulayan kimse, müdahalelerinin meydana getirdiği zararlardan yukarıda da ifade ettiğimiz gibi tehlike temeli sorumluluğuna göre sorumlu tutulur²⁰. Buna karşın, şayet ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz isteyen kimse, talebini dayandırdığı vakıaları kasıtlı olarak mahkemeye yanlış biçimde göstermiş ise, ciddi dayanakları yoksa, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz istemek imkanını kötüye kullanmış demektir. Halbuki, MK. m. 2/f.2 hiç kimsenin hukukun kendisine tanımış olduğu hakkı kötüye kullanmayacağını, aksi takdirde bunu kanunun korumayacağını ifade etmiştir. Başka bir deyimle her hak amacı dahilinde kullanılmalıdır. Bir hak, örneğin, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz isteme hakkı yukarıdaki gibi amacını aşar bir şekilde kullanılırsa bu hak kötüye kullanılmış demektir. Bu takdirde,

18 Kuru, Baki, (Usul), sh.3106; Karahasan, age., sh.797.

19 Kuru, (Usul), sh. 3106; Kuru, (İcra), sh. 2580; Uyar, age., sh. 152.

20 Bkz. yuk. sh.2 vd.

ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz istemek BK. m. 41 anlamında hukuka aykırıdır²¹.

2. İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Kararının Haksız Olması

İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz isteyenin bundan doğan zarardan sorumlu tutulabilmesi için, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararının haksız olduğunun anlaşılması gerekmektedir.

İhtiyati tedbirde bunun belli olabilmesi için, asıl davanın sonuçlanması gerekmektedir. Yani, ihtiyati tedbir koyduran taraf (asıl davacı) davanın neticesinde haksız çıkmış, başka bir deyişle davayı kaybetmişse, ihtiyati tedbir kararının haksız olduğu ortaya çıkmış demektir²². Örneğin, davacı, bir gayrimenkulün kendisine ait olduğunu ileri sürerek açtığı tescil ve müdahelenin önlenmesi davasında davalının o gayrimenkul üzerinde yaptırdığı inşaatın durdurulması için bir ihtiyati tedbir kararı almış, ancak mahkeme, o gayrimenkulun davacıya değil bizzat davalıya ait olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiş ve bu ret kararı kesinleşmiş ise, davacının koydurmuş olduğu ihtiyati tedbir haksız demektir.

Davacının ihtiyati tedbir ile ilgili açmış olduğu asıl dava sonuçlanmadan ve bu davada verilen hüküm kesinleşmeden, ihtiyati tedbirin haksız olup olmadığı kesin olarak anlaşılamaz. Bu sebeple, ihtiyati tedbir koydurmuş olan taraf, asıl dava kesin olarak sonuçlanmadan önce, haksız ihtiyati tedbirden dolayı açılan tazminat davasında, tazminat ödemeye mahkum edilemez²³.

İhtiyati tedbir isteyen ve bu kararı uygulattıran kişi, ihtiyati tedbiri icra ettirdiği halde, HUMK m.109 'daki on günlük süre zarfında esas hakkında dava açmazsa, ihtiyati tedbir haksız sayılır ve bundan zarar gören karşı taraf veya üçüncü kişi, ihtiyati tedbir koydurmuş olan kişiye tazminat davası ikame edebilir. Zira, ihtiyati tedbir isteyen alacaklı bu on günlük süreyi geçirmekle, davasının ve bununla koydurmuş olduğu ihtiyati tedbirin haksızlığını kabul

21 Karahasan, age., sh. 797.

22 Karahasan, age., sh.796; Kuru, (Usul), sh.3106; Tandoğan, Kusura Dayanmayan, sh.16.

23 " İhtiyati tedbir kararı alınmasından doğan zarar kusursuz sorumluluk esaslarınca ödetilmesi gereken bir zarar olmakla beraber, sorumluluk için tedbir kararı alan kişinin sonuçta açılan davada haksız çıkması gerekir." (Y. 4. HD. 27.11.1974 T., E. 1974/4426, K. 16288 sayılı kararı, bkz. Kuru, (Usul), sh.3107).

etmiş demektir. Gerçi, ihtiyati tedbir isteyen, bu on günlük sürenin geçmesinden sonra da dava açabilir. Fakat, davacı sonradan açtığı bu dava içinde yeniden ihtiyati tedbir isteyebileceğinden, bu dava sonucunda haklı çıksa bile, birinci ihtiyati tedbirle davalıya veya üçüncü kişiye haksız olarak zarar vermiş olmaktadır. Bu, itibarla HUMK. m.109'daki on günlük süre içinde dava açılmaması nedeniyle ihtiyati tedbirin kendiliğinden kalkması durumunda, ihtiyati tedbirin haksız olduğunu kabul etmek ve ihtiyati tedbir koydurana bundan doğan zararı ödemekle sorumlu tutmak menfaatler dengesine uygun olur²⁴.

Öte yandan, alacak hakkı gerçekten bulunmadığı veya ödeme günü (vade) gelmeden alınan ihtiyati haciz kararının talebine dayanılmış olayların doğru olmadığı ortaya çıkar veya ihtiyati haciz için kanunun belirtmiş olduğu süreler kaçırılır ise, konulan ihtiyati haciz kararı haksız demektir (bkz. İİK. m. 264) . Bunun gibi, borçlunun ihtiyati haciz kararına itirazı kabul edilmiş ve ihtiyati haciz kaldırılmış ise²⁵ (bkz. İİK. m. 265) veya alacaklı açmış olduğu itirazın iptali davasını kaybetmişse (İİK. m. 67), koydurmuş olduğu ihtiyati haciz kararı haksız addedilir²⁶. İhtiyati haczin haksızlığı, ihtiyati haczi tamamlama merasiminde de anlaşılabilir. Yani, ihtiyati haczin haksız olduğu, İİK. m.264'de öngörülen itirazlar sonucunda verilen kararlar veya açılacak davalarla ortaya çıkabilir²⁷.

3. Zarar Meydana Gelmesi

Aleyhine ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı alınmış ve uygulanmış olan tarafın veya bir üçüncü kişinin bu haksız ihtiyati tedbirden veya haksız ihtiyati hacizden zarar görmüş olması gerekmektedir. İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz malvarlığının eksilmesi sonucunu doğurursa, zarar gerçekleşmiş demektir ki, bu zarar genellikle maddi zarar şeklinde ortaya çıkar. Örneğin, ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir konan bir menkulün durmakla değerini yitirmesiyle malvarlığında azalma olmaktadır. Menkul veya gayrimenkul gelecekte daha fazla bir paraya satılabilecekse, bundan yoksun kalma maddi zarar kapsamına girer.

²⁴ Kuru, (Usul), sh. 3107,3108.

²⁵ Bkz. örneğin , Y. 11. HD. 22.3.1979 T., E. 1979/113, K.1979/1469 sayılı kararı , YKD. 1979, C.10, sh. 1458 vd.

²⁶ Karahasan , agé., sh.796; Kuru, (İcra), sh.2581.

²⁷ Uyar, age., sh. 153; Tandoğan, Kusura Dayanmayan , sh.16.

Acaba haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduran tarafın karşılaması gereken zararlar hangi döneme ait zararlardır?

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduran tarafın ödemekle yükümlü olduğu zarar, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararının uygulandığı tarih ile ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin kalktığı tarih arasındaki dönemde meydana gelmiş olan zarardır²⁸.

Öte yandan, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin teminat karşılığında kaldırılmış olması ihtimalinde, tazminat davacısı, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin teminat karşılığında kaldırıldığı tarih ile hükmün verildiği veya mahkeme hükmünde tedbirin veya haczin devamına, yani teminatın iadesine karar verilmemiş ise, hükmün kesinleştiği tarih arasındaki zararını da talep edebilir. İhtiyati tedbir, on gün içinde dava açılmamış olması nedeniyle (HÜMK. m. 109) veya ihtiyati haciz, İİK. m. 264' deki sürelerin kaçırılması nedeniyle kalkmış ise, bu halde de, sadece ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin kalktığı tarihe kadar meydana gelen zarar istenebilir.

Davacı, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı ikame ettiği tazminat davasını kazanırsa, tazminatını haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduran davalının göstermiş olduğu teminattan alabilir. Ancak hemen belirtelim ki; davacının haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı açtığı tazminat davasında isteyebileceği zararı, bu teminat ile sınırlı değildir. Davacının zararı, davalının yatırmış olduğu teminattan az veya çok olabilir. Mahkeme de, kararını bu ihtimallere göre vermelidir.

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı sorumluluk, kusursuz sorumluluk ise de; hakim, durumun gereğine kanuni ifade ile hal ve mevkiin icabına göre, tazminatta bir indirim yapabilir²⁹ (BK. m. 43/f.1). Örneğin; Yargıtay 11. HD.' nin verdiği bir karara göre, borçlu teminat gösterip, hakkında ihtiyati haciz konmuş olan makinelerin çalıştırılmak üzere kendisine bırakılmasını isteyebilir veya bu yola gitmeyip zararın artmasına sebebiyet vermiş

²⁸ Kuru, (Usul), sh.3111.

²⁹ Tandoğan, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961 (Mesuliyet), sh.261; Kuru, (Usul), sh.3116.

olması bir ortak kusur sayılır ve tazminattan indirim yapılmasını gerektirir³⁰.

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduranın kusursuz sorumluluğu sadece maddi zararlar içindir. Ancak, ihtiyati haczin uygulanması sonucunda borçlunun veya üçüncü kişilerin şahsiyet hakları çiğnenmiş, örneğin; ticari itibarları sarsılmışsa, bu kişiler BK. m. 49 gereğince manevi tazminat talebinde bulunamazlar mı? Bu soruyu, evet olarak cevaplandırmanız gerekmektedir. Yani, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı manevi zarara uğrayan borçlu ve üçüncü kişiler, 4.5.1988 tarih ve 3444 sayılı kanunla değişik, BK. m. 49 gereğince manevi tazminat talebinde bulunabilirler. Bildiğimiz gibi bu yeni değişiklikle manevi tazminat isteminin temelini teşkil eden "kusurun özel ağırlığı" kavramı BK. m. 49'dan çıkarılmıştır. Bu itibarla, uygulanan haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı borçlu veya üçüncü şahıslar, BK. m. 49'daki şartlar çerçevesinde (alacaklının kusurunun kanıtlanmasına gerek yoktur) alacaklıdan manevi tazminat talebinde bulunabilirler³¹. Nitekim, Yargıtay; " BK'nun 49. maddesindeki koşullara göre, borçlunun, haksız uygulanan ihtiyati haciz nedeniyle manevi tazminat isteyebileceğini" kabul etmiştir³².

4. Uygun İlliyet Bağı

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası açan davacının ödenmesini istediği zararı ile haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Yani, davacının uğramış olduğu zarar uygulanmış olan haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haczin sonucu olmalıdır. Buna karşın, zarar ile haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz arasında uygun illiyet bağı gerçekleşmemişse, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koydurmuş olan kişi tazminat ödemekle sorumlu tutulamaz³³. Haksız ihtiyati tedbir

30 Y. 11. HD. 12.12.1974 T., E. 1978/3464, K. 1978/3592 sayılı kararı, YKD. C. 4, S. 4, sh.569 vd.

31 Uyar, age., sh.153; Karahasan, age., sh.798; Kuru, (Usul), sh.3116; Berkin, Necmettin M., Tatbikatçılara İflas Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, sh.151.

32 Y. 4. HD. 22.2.1988 T., E. 1988/9317, K.1988/1617 sayılı kararı, ayrıca Y. 11. HD. 6.10.1983 T., E. 1983/2291, K. 1983/4063, bkz. Uyar, age., sh.157 vd.

33 Y. HGK. 4.5.1960 T., E. 1960/29, K. 1960/214 sayılı kararı, "uygun sebep ve netice bağı esasına göre ihtiyati tedbir kararının yerine getirilmiş bulunması

veya haksız ihtiyati hacizden dolayı zarara uğrayan borçlu veya üçüncü şahıslar, bu zararları ile haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz arasında uygun illiyet bağı bulunduğunu ispatlamalıdır³⁴.

IV- Açılacak Tazminat Davasında Yargılama Usulü

A. Tazminat Davasının Tarafları

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı açılan tazminat davasında, aleyhine ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz konan kişi ve bu uygulamadan zarar görmüş olan üçüncü kişi davacı durumundadır.

Bu dava, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koydurmuş olan tarafa karşı ikame edilir.

B. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Dava, genel mahkemelerde normal bir tazminat davası gibi görülür. Bu itibarla, görevli mahkeme genel hükümlere (HUMK. m. 1 vd.) göre tespit edilir.

Yetkili mahkeme de genel hükümlere göre belirlenir (HUMK. m. 9 vd.). Bu nedenle açılacak tazminat davası, haksız fiilden doğan tazminat davasına çok benzediğinden ve bu sebeple haksız fiillere ilişkin hükümler bu sorumluluğun bünyesine uyduğu oranda burada da tatbik edildiğinden dolayı, HUMK. m. 21'deki yetki hükmü bu davalarda da uygulanabilmelidir. Buna göre, haksız ihtiyati tedbirden veya haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haczin uygulandığı yer mahkemesinde de açılabilir.

Hemen belirtelim ki, İİK. m. 259/f.4 gereğince, haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası, ihtiyati haczi koyan mahkemede dahi görülebilir. KURU bu meyanda, bu hükmün ihtiyati tedbir açısından da kabul edilmesi lüzumuna işaret etmekte ve HUMK'na bu şekilde bir hükmün konulması gerektiğini belirtmektedir³⁵.

sonunda tazmini istenilen zararların doğmuş bulunup bulunmadığını " incelemek gerekir. Y. 4. HD.'nin 12.12.1979 T., E. 1979/10794, K. 1979/14405 ve 20.6.1983 T., E. 1983/5172, K. 1983/6349 sayılı kararlarında da aynı esas kabul edilmiştir. (Bkz. Karahasan, age., sh. 800).

³⁴ Uyar, age., sh.153.

³⁵ Kuru, (Usul), sh.3117.

C. Zamanaşımı

Tazminat davasının açılacağı süre ve bu davanın zamaşı, gerek İİK. ve gerekse HUMK'da belirtilmiş değildir. Bu yüzden bu konu doktrinde tartışma konusu olmuştur. Esas itibarıyla, bu sorumluluğun haksız fiil sorumluluğuna benzediği ve dolayısıyla da BK. m. 60'daki bir yıllık zamaşı süresinin kabul edilmesi gerektiği hususunda doktrinde ve Yargıtay kararlarında görüş birliği olduğunu söyleyebiliriz³⁶.

Ancak, bu bir yıllık zamaşı süresinin ne zaman başlaması gerektiği konusunda doktrinde bazı görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Acaba, bir yıllık zamaşı süresinin başlangıcı hangi tarihtir? "İhtiyati tedbir veya ihtiyati haczin uygulandığı" tarih mi, "ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin kalktığı" tarih mi, "ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin haksızlığının kesinleştiği" tarih mi, veyahut "ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin kalktığı öğrenildiği" tarih mi? Bir görüşe göre, bu sürenin başlangıç tarihi ihtiyati haczin kalktığı öğrenildiği tarihtir³⁷. İhtiyati haciz açısından belirtilen diğer bir görüşe göre ise, "zamaşı süresinin başlangıcı zararı öğrenme anı ise de, ihtiyati haciz mevcut olduğu müddetçe bu süre işlemez. Bu durumda tazminat davası, ihtiyati haczi tasvip eden kararın veya ihtiyati haciz ile teminat altına alınan alacağı reddeden kararın kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde" açılması gerekir³⁸.

Bu konuya ilişkin bir başka görüşe göre ise, haksız ihtiyati hacizden dolayı açılan tazminat davasında zamaşı süresi, ihtiyati haczin fiili olarak ortadan kalkması tarihinden itibaren

³⁶ Kuru, (Usul), sh. 3118; Kuru, (İcra), sh. 2582; Azman, N., Haksız İhtiyati Hacizden Dolayı Tazminat Davasında Zamaşı, İBD., 1987/4-5-6, sh. 361; Uyar, age., sh. 154; Karahasan, age., sh. 801; Berkin, age., sh. 152; Tandoğan, Kusura Dayanmayan , sh. 16; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder, İcra İflas Hukuku Ders Kitabı, 9. Baskı Ankara 1996, sh. 385; Üstündağ, (İcra), sh. 504. Yargıtay'da bu davanın, BK. m. 60'daki esaslara uygun olarak bir yıl içinde açılması gerektiğini belirtmiştir. (Bkz. Y. 11. HD. 22.3.1979 T., E. 1979/113, K. 1979/1469 ve 11. HD. 12.12.1974 T., E. 1974/3464, K., 1974/3592 sayılı kararları, Uyar, age., s. 163 vd.). Federal Mahkeme de, İsviçre'deki tatbikatı nazarı itibarıyla, haksız ihtiyati hacze istinat eden tazminat davasının bir senelik zamaşıma tabi tutulması lazım geldiğine karar vermiştir. (Berkin, İhtiyati Haciz, İstanbul 1962, sh.77).

³⁷ Şimşek, E., Kambiyo Senetlerine Dayanan İhtiyati Haciz, Adalet Dergisi, C. 3-4, 1978, sh.229.

³⁸ Üstündağ, (İcra), age., sh.503.

işlemeye başlar³⁹. Uyar'a göre, bir yıllık süre, "haksız ihtiyati hacizden zarar gören davacının, haksız olarak haczedilen malları üzerinde tekrar tasarruf yetkisini kazandığı tarihten itibaren" işlemeye başlar⁴⁰.

Doktrinde, bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, bu zamanaşımının başlangıcı, ihtiyati haciz kararının kalktığı tarih değil, zarara uğrayanın ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin haksızlığını öğrendiği (bu konudaki mahkeme kararının kesinleştiğini öğrendiği) günden itibaren işlemeye başlar⁴¹. Zira ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz, esas davanın hükmü kesinleşmeden de kalkabilir ise de, ihtiyati tedbirin veya ihtiyati haczin haksız olduğu açılacak esas davalarda hükmün kesinleşmesi ile kesin olarak anlaşılabilir. Böylece dava hakkı da bu anda doğar ve hükmün kesinleştiğinin öğrenildiği tarihten itibaren de bu süre işlemeye başlar. Zira, BK. m. 60 gereğince, bir yıllık zamanaşımının başlangıcı, öğrenme anıdır.

İhtiyati tedbir on gün içinde dava açılmamış olması nedeniyle kalkmış (HUMK. m. 109), ihtiyati haciz ise, İİK. m. 264'deki sürelerin kaçırılması nedeniyle hükümsüz kalmış ise, bu halde bir yıllık zamanaşımı, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin kalktığı andan itibaren işlemeye başlar⁴².

On yıllık zamanaşımı süresi ise, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haczin uygulandığı andan itibaren işlemeye başlar⁴³.

D. Zararın Teminattan Karşlanması

Bu tazminat davası sonucunda, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koydurmuş olan taraf (tazminat davalısı), davacıya tazminat ödemeye mahkum edilirse, davacı bu tazminatı davanın ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir kararı alırken göstermiş olduğu teminattan alır.

Bu itibarla , ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz isteyen göstermiş olduğu teminatı, asıl davanın ve ondan sonra açılan haksız ihtiyati tedbir veya ihtiyati hacizden dolayı açılan tazminat davasının sonuçlanmasına kadar kendisine iade edilmemesi uygun olur⁴⁴.

³⁹ Azman, agm., sh.362 vd.

⁴⁰ Uyar, age., sh.155.

⁴¹ Karahasan, age., sh.801; Kuru, (Usul), sh.3118.

⁴² Kuru, (Usul), sh.3120.

⁴³ Karahasan, age., sh.801; Uyar, age., sh.155.

⁴⁴ Bkz. Kuru, (Usul), sh.3120-3121.

Ancak, alacaklının vermiş olduğu teminatın tazminat davasının tabii olduğu zamanaşımı süresince kendisine iade edilmemesi tasvip edilemez. Bu itibarla, haksız ihtiyati tedbirden veya haksız ihtiyati hacizden dolayı zarara uğrayanlar tazminat davası ikame etmezlerse, teminat alacaklıya geri verilmelidir. Hakimin takdir hakkına binaen takdir ettiği bu süre, teminatın geri verilmesini sağlayacak ise de, teminatın iadesine rağmen tazminat davası açma hakkı devam edecektir⁴⁵.

V - Munzam Zararın Tazmini Sorunu

BK.'nin 105. maddesi gereğince, para borcunun zamanında ifa edilmemesi sebebiyle alacaklının uğradığı müsbet zarar sözleşmede veya kanunda belirlenen gecikme faizinden daha fazla olduğu takdirde, alacaklı aradaki bu farkın ödenmesini borçludan isteyebilir. Alacaklı fazla zarara (munzam zarar) uğradığını, örneğin, ödemede gecikme yüzünden geçmiş günler faizinden daha yüksek bir faizle ödünç para aldığı veya para değerindeki düşmenin geçmiş günler faizini aştığını kanıtlamakla yükümlüdür⁴⁶. Öte yandan borçlu, gecikmenin kendi kusurundan kaynaklanmadığını kanıtlamak suretiyle, gecikme faizini aşan zarar miktarını yani munzam zararı ödemekten kurtulabilir⁴⁷.

Munzam zarar hemen takdir edilebilirse, hakim, esasa ilişkin kararın içinde bu zararın miktarını da belirleyebilir (Bk. m. 105/f.2).

İşte, yukarıda kısaca incelediğimiz munzam zararı düzenleyen BK. m. 105 hükmü sözleşme dışı sorumluluk hallerinde uygulanabilmektedir⁴⁸. Bu itibarla, munzam zararı düzenleyen BK. m. 105 hükmünün haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduran kişinin aleyhine de uygulanabileceğini kabul etmemiz halinde, hukuken bir sakınca bulunmamaktadır.

Esas itibariyle, ihtiyati tedbir koyduranın bu girişiminden zarar gören borçlu veya üçüncü kişilerin uğradıkları zarar, para borcunun zamanında ödenmemesi nedeniyle uğranılan bir zarar niteliğinde değildir. Ancak, belirtmek gerekir ki, bu yüzden uğranılan zarar ile,

45 Üstündağ, (İcra), sh.504.

46 Reisoğlu, age., sh.295.

47 Tekinay, age., sh.941 vd.; Reisoğlu, age., sh.295; Ayrıca bu konuda geniş bilgi için bkz. Barlas, Nami, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüd Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992, sh. 187 vd.

48 Karahasan, age., sh.799.

para borcunun geç ifa edilmesinden dolayı uğranılan zarar arasında sonuç itibariyle herhangi bir fark yoktur. Zira, haksız ihtiyati tedbir yüzünden zarara uğrayan borçlu veya üçüncü kişilerin uğradıkları zararlarda çoğu kez tıpkı ihtiyati hacizdeki gibi para ile ifade edilmektedir.

Örneğin, 5 Nisan 1994'te alınan ekonomik kararlardan önce, dar gelirli (M)'nin müştereken malik olduğu, bir taşınmazın izale-i şuyu (ortaklığın giderilmesi) davası neticesinde satıldığını ve dava sırasında izale-i şuyu davalısının, arsa üzerindeki binanın kendisi tarafından inşaa ettirildiği ve bu gerekçeyle de, davacıya satış bedelinden düşen tutarın içinde kendi hakkı olduğu iddiasıyla açtığı alacak davasında (M)'ye ait 100.000.000 TL'lik bedel üzerinde ihtiyati tedbir koydurduğunu ve sonuçta açmış olduğu alacak davasının reddedildiğini düşünelim. Görüldüğü gibi, burada izale-i şuyu davalısının, açtığı alacak davasını kaybetmesi sonucunda, bu davada (M)'ye ait 100.000.000 TL.'sına koydurmuş olduğu ihtiyati tedbir kararının haksız olduğu ortaya çıkmıştır.

Farzedelim ki, bu alacak davası bir yıl sürmüş olsun. İşte bu bir yıl boyunca, alacak davasının davalısı durumunda olan dar gelirli (M), davacının koydurduğu ve dava sonucunda haksızlığı anlaşıldığı ihtiyati tedbir nedeniyle, kendisine ait olan bu 100.000.000 TL.'sını bir yıllık bir gecikme ile alabilmiştir.

Daha sonra da olayımızdaki dar gelirli (M), haksız ihtiyati tedbir koyduran alacaklıya karşı tazminat davası açarak, bu paranın eline bir yıllık bir gecikme ile geçmesinden dolayı uğradığı zararı talep ettiğini kabul edelim.

Bildiğimiz gibi, BK. m. 103'e göre, kanuni gecikme faizi yıllık %30'dur. Bu durumda borçluya 130.000.000 TL'si ödettirilecektir. Ancak, tazminat davacısı (M), kural olarak kanuni faiz üzerindeki zararını kanıtlamak suretiyle munzam zararını davalıdan talep edebilmelidir (BK. m. 105). Bu görüşün kabul edilmesi hakkaniyete de uygun olacaktır. Zira tazminat davacısının zarara uğramasına neden olan kişi, ihtiyati tedbir koyduran ve bunda da haksızlığı anlaşılan kişidir. Zaten, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz, bizzat ve yalnız talepte bulunan kişinin çıkarlarının korunmasına hizmet etmektedir. Yoksa, bizzat tazminat davacısı kendisini zarara uğratmış değildir.

Çünkü, tazminat davacısı (M), müştereken malik bulunduğu taşınmazın satımı ile kendisine ait olan 100.000.000 TL'sını 5 Nisan 1994 ekonomik paketinden önce eline geçirebilseydi, bu bir yıllık süre

zarfında, bu parayı kanuni faizden daha fazla faiz veren bir vadeli banka hesabına ⁴⁹ veya benzer gelir getiren yerlere, örneğin, dövize veya altına yatırım yapabilecekti. Hatta, tazminat davacısı bu durumu MK. m. 6'daki genel kuralın aksine ispat etmekle de yükümlü değildir. Zira burada (M)'nin lehine olarak bu parayı bu şekilde değerlendireceğine ilişkin fiili bir karine sözkonusudur⁵⁰.

Gerçekten de bu şekilde bir davranış, olayımızdaki dar gelirli (M)'den beklenen bir davranış olup, hayatın normal akışına ve toplumumuzun içinde bulunduğu yüksek enflasyonun ve sosyo-ekonomik yaşamın gereklerine de uygun düşmektedir. Bundan dolayı da, davacının kanuni faiz üzerinde bir zararının olmadığını kanıtlama külfeti de tazminat davalısına aittir.

Ayrıca önemle ifade edelim ki, bu tazminat davasında davalının sorumluluğunun kaynağı yukarıdan beri izah edegeldiğimiz gibi, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden doğan kusursuz sorumluluk (objektif sorumluluk) halidir. Bu itibarla, tazminat davalısı, BK. m. 105/f.1'de belirtilen munzam zarardan kusursuzluğunu kanıtlayarak dahi kurtulma imkanına sahip değildir⁵¹.

SONUÇ

İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz koyduran alacaklı, sonuçta haksız çıkarsa, borçlunun ve zarara uğrayan üçüncü kişilerin bu yüzden uğrayacağı bütün zararları tazmin etmekle yükümlüdür (İİK. m. 259, HUMK. m. 110).

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduranın sorumluluğu, haksız fiil sorumluluğuna (BK. m. 41 vd.) çok benzemektedir; bu itibarla da kural olarak haksız fiil hakkındaki hükümlere tabidir. Ancak hemen belirtelim ki, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduranın sorumluluğu kusursuz sorumluluk (objektif sorumluluk) hallerinden birini teşkil ettiğinden dolayı, burada tazminat davalısı durumunda olan alacaklının kusurlu olması da şart değildir. Ayrıca buradaki

⁴⁹ Bildiğimiz gibi bu dönemde banka faiz oranları %100'ün üzerini bile aşmıştı.

⁵⁰ Karahasan, age., 798; Tekinay, age., sh. 944; Barlas, age., sh.212-213.

⁵¹ Nitekim, Yargıtayda benzer bir olayda aynı sonuca varmıştır.(Bkz. Y.4.HD. 4.3.1986 T., E.1986/685, K. 1986/2012 sayılı kararı, YKD. 1986, S.8, sh.1133 vd.).

kusursuz sorumluluk hali tehlike sorumluluğu kategorisine girmektedir.

Alacaklının tazminata mahkum edilebilmesi için gerekli şartları özetle şu şekilde ifade edebiliriz;

i. Borçlunun aleyhine ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı alınmış olup, bu karar uygulanmış olmalıdır.

ii. İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz koyduran alacaklı bu talebinde haksız çıkmış olmalıdır.

iii. Borçlunun veya üçüncü kişilerin bu haksız ihtiyati tedbirden veya haksız ihtiyati hacizden dolayı zarar görmüş olmaları gerekir.

iv. Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Yani, borçlunun veya üçüncü kişilerin uğramış oldukları zararlar bu haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz kararının uygun sonucu olmalıdır.

Dava, haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati haciz koyduran alacaklıya karşı açılır. Davacılar ise, borçlu veya haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden zarar gören üçüncü kişilerdir.

Bu tazminat davası, genel mahkemelerde normal bir tazminat davası gibi halledilir. Dava, HUMK. m. 9 vd. hükümlerinin gösterdiği yetkili mahkemelerde açılabilir (İİK. m. 259/f.4).

Haksız ihtiyati tedbir veya haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası, haksız fiillerde olduğu gibi (BK. m. 60), bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

Davacı (borçlu veya üçüncü kişi), tazminat davasını kazanırsa, alacağı tazminatı, alacaklının ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı alırken yatırmış olduğu teminattan alır. Davacının zararı teminattan fazla ise doğal olarak bunu da talep edebilecektir.

Öte yandan davacının ayrıca munzam zararı varsa, kural olarak bunu kanıtlamak suretiyle BK. m. 105 hükmüne dayanarak munzam zararını talep etmesinde de hukuki bir engel bulunmamaktadır.