T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
DOKTORA TEZİ

72830

İCRA VE İFLÂS HUKUKUNDA
İHTİYATİ HACİZ

72830

MUHAMMET ÖZEKES

Danışman Öğretim Üyesi:
Prof. Dr. HAKAN PEKCANITEZ

İZMİR
1998

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

Doktora tezi olarak sunduğum "*İcra ve İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz*" adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

27/4/1998

Muhammet ÖZEKES

TUTANAK

Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 13.../04.../1998 tarih ve ..1..... sayılı toplantısında oluşturulan jüri, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin ..... maddesine göre *Özel Hukuk* Anabilim Dalı doktora öğrencisi *Muhammet ÖZEKES*'in "*İcra ve İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz*" konulu tezini incelemiş ve aday 13.../07.../1998 tarihinde, saat 14,30'da jüri önünde tez savunmasına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini savunmasından sonra ..60.....dakikalık süre içinde gerek tez konusu, gerekse tezin dayanağı olan anabilim dallarından jüri üyelerince sorulan sorulara verdiği cevaplar değerlendirilerek tezin ..başarılı..... olduğuna oy ..birlığı..... ile karar verildi.

BAŞKAN

Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ

ÜYE

Prof. Dr. Eşref YILMAZ

ÜYE

Yrd. Doç. Dr. Oğuz ATALAY

TEZ VERİ FORMU

YÜKSEKÖĞRETİM KURULU DÖKÜMANTASYON MERKEZİ
TEZ VERİ FORMU

Tez No: Konu Kod: Üniv.Kodu:

* Not: Bu bölüm merkezimiz tarafından doldurulacaktır.

Tezin Yazarının
Soyadı: **ÖZEKES** Adı: **Muhammet**

Tezin Türkçe Adı:
İcra ve İflâs Hukukunda İhtiyati Haciz

Tezin Yabancı Dildeki Adı:
Cautionary Attachment in Law of Execution and Bankrupt

Üniversite: **Dokuz Eylül** Enstitü: **Sosyal Bilimler** Yıl: **1998**
Diğer Kuruluşlar:

Tezin Türü:
1- Yüksek Lisans ☐
2- Doktora ☒
3- Tıpta Uzmanlık ☐
4- Sanatta Yeterlilik ☐

Dili: **Türkçe**
Sayfa Sayısı: **X+424**
Referans Sayısı: **1221**

Tez Danışmanlarının
Ünvanı Adı Soyadı: **Prof. Dr. Y. Hakan PEKCANITEZ**
Ünvanı Adı Soyadı:

Türkçe Anahtar Kelimeler:
1- **İhtiyati Haciz**
2- **Haciz**
3- **İhtiyati Tedbir**
4- **Geçici Hukukî Koruma**
5- **İcra ve İflâs Hukuku**

İngilizce Anahtar Kelimeler:
1- **Cautionary Attachment**
2- **Attachment**
3- **Execution**
4- **Bankrupt**
5- **Cautionary Measures**

Tarih: 27.4.1998
İmza: Özekes

ÖZET

Bir borç ilişkisinde, tarafların borçlarını zamanında ve gereği gibi yerine getirmeleri beklenir. Borcunu yerine getirmeyen tarafa karşı, alacaklı olan diğer taraf, dava veya takip yoluna başvurarak alacağını elde etmeye çalışır. Hem dava, hem de takip yolu zaman almakta ve belirli bir prosedürün izlenmesini gerekli kılmaktadır. Bu süreç içinde borçlu borcunu ödememek için kendisi ortadan kaybolabileceği gibi alacaklının zararına olarak malvarlığı üzerinde tasarruflarda bulunabilir.

Borçlunun mevcut veya müstakbel takibi akamete uğratmaya, başarısız kılmaya yönelik davaranışlarına engel olmak için kanun koyucu yargılama ve takip hukuku içinde bir takım geçici hukukî koruma tedbirleri kabul etmiştir. Bu çerçevede para alacaklarına yönelik takibin sonucunu baştan güvence altına almak için, belirli şartların oluşması halinde, ihtiyati haciz yoluyla borçlunun malvarlığına el koyma imkânı tanımıştır. Biz de bu çalışmada icra ve iflâs hukukumuz içinde ihtiyati haczi (İcra ve İflâs Kanunu m. 257-268) incelemeye çalıştık.

İhtiyati hacze karar verebilmek için kanunun aradığı belirli şartların gerçekleşmesi gerekir. Öncelikle rehinle teminat altına alınmamış bir para alacağı bulunmalıdır. Vâdesi gelmiş alacaklar için başka şart aranmaz. Fakat henüz vadesi gelememiş alacaklar için borçlunun kendisinin kaçması veya mallarını kaçırması ya da bunların hazırlığı içinde olması aranır.

Bu şartların gerçekleşmesi durumunda, alacaklının talebi ile mahkeme ihtiyati hacze karar verecektir. Mahkeme karşı tarafı dinlemeden de bu kararı verebilir. Ayrıca mahkemenin ihtiyati hacze karar verebilmek için, ihtiyati haczin şartları hakkında yaklaşık bir kanaate sahip olması yeterli sayılacaktır.

İhtiyati hacze karar verildikten sonra belirli bir süre içinde icra edilmesi ve asıl dava veya takip yoluna başvurulması gerekir. İhtiyati haczin icrası sonucu, borçlunun malları haczedilmekte ise de, haciz kesinleşmeden bu mallar satılamaz.

Borçlunun teminat karşılığı veya ihtiyati haciz kararına itiraz yoluyla ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlaması mümkündür. Borçlu veya üçüncü kişiler haksız ihtiyati hacizden zarar görürlerse alacaklıya karşı tazminat davası açabilirler.

ABSTRACT

In a relation of obligation, parties are expected to fulfill their obligations in time and as required. A creditor tries to get his credit by suing or pursuiting against the other party who has not fulfilled his obligations. Both the way he follows in suing or pursuiting takes time and a certain procedure needs be followed. In this process, debtor is likely to diseppear not to pay his debts and gains some saving on creditor's loss.

To stop the attitudes the debtor does to spoil the present or future pursuit, a number of temporary legal protective measures have been adapted by the legislator in the process of judging and pursuiting. In this framework, to guarantee the result in favor of creditors, a possibilty of temporary confiscation of property of debtor has been recognized by means of cautionary attachment. In our study, we have tried to examine cautionary attachment in our Law of Execution and Bankrupt (the articles 257-268 of Law of Execution and Bankrupt).

Certain conditions are expected to form to be able to decide on cautionary attachment. Firstly, the sum of money must be found which is not secured by pledge. No other condition is required for the sum of money of which due time is not ended, and the fact that debtor disappears or takes his property away or he prepares for these needs to be proved.

On the formation of these conditions, by the demand of creditor, Court will decide on attachment. The court may also attachment without hearing the other party. Apart from this, for the court to decide on cautionary attachment, having a content about the conditions of cautionary attachment will be satisfactory then.

After a cautionary attachment is decided on, it should be executed in a certain time and later be applied to sue and puruit. Altough the property of debtor is attached after the cautionary attachment, the mentioned property shall not be sold unless attachment is certain.

The attachment is likely to be terminated in case takes an exception to cautionary attachment with a guaranty. The debtor and third parties can bring an action for damages against the creditor if they suffer from unfair cautionary attachment.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER I
KISALTMALAR VII
GİRİŞ 1

I. BÖLÜM

İHTİYATİ HACZE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER 3

§ 1. İHTİYATİ HACİZ KAVRAMI, İHTİYATİ HACZİN AMACI VE MENFAAT DENGESİ 3

A. İHTİYATİ HACİZ KAVRAMI 3
I. Anlamı ve Uygulaması *3*
II. Terim Sorunu *7*
III. Tanım *10*
B. İHTİYATİ HACZİN AMACI 12
C. İHTİYATİ HACİZDEKİ MENFAAT DENGESİ 17

§ 2. İHTİYATİ HACZİN HUKUKÎ NİTELİĞİ 27

A. GENEL OLARAK HUKUKÎ KORUMA 27
I. Kendiliğinden Hak Alma Yasağı ve Devletin Bu Konudaki Görevi *27*
II. Hukukî Korumanın Anayasal Dayanağı ve İnsan Hakları İle İlişkisi *29*
III. Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Bakımından Hukukî Koruma *30*
B. GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMA 34
C. GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMA OLARAK İHTİYATİ HACİZ 38
I. Geçici Hukukî Koruma Olarak İhtiyati Haczin Değerlendirilmesi *38*
II. İhtiyati Haczin Yargılama ve Takip Hukukundaki Yeri *42*

§ 3. İHTİYATİ HACZİN MEDENÎ YARGILAMA HUKUKUNDAKİ GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMALARLA KARŞILAŞTIRMASI 45

A. İHTİYATİ HACZİ DELİL TESPİTİ İLE KARŞILAŞTIRMA 45
B. İHTİYATİ HACZİ İHTİYATİ TEDBİRLE KARŞILAŞTIRMA 48
I. Genel Olarak *48*
II. İhtiyati Tedbir Kavramı, Amacı ve Uygulama Alanı *51*
1. İhtiyati Tedbir Kavramı 51
2. İhtiyati Tedbirin Amacı 52
3. İhtiyati Tedbirin Uygulama Alanı 53
III. İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Hacze İlişkin Ortak Özellikler *54*
IV. İhtiyati Tedbirle İhtiyati Haciz Arasındaki Farklar *55*
1. Amaç ve Konu Bakımından 55

2. Sebepleri ve Şartları Bakımından 58
3. Yargılama ve İzlenecek Prosedür Bakımından 59
4. İtiraz ve Tedbirin Kalkması Bakımından 60
5. Kararın İcrası ve Sonuçları Bakımından 61
V. İhtiyati Tedbirin İhtiyati Hacze Göre Önceliği ve Etkisi *65*

§ 4. MUKAYESELİ HUKUKTA İHTİYATİ HACİZ 70

A. İSVİÇRE HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 70
I. Genel Olarak *70*
II. İhtiyati Haczin Şartları *72*
III. İhtiyati Haciz Yargılaması *73*
IV. İhtiyati Haczin İcrası *75*
B. ALMAN HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 76
I. Genel Olarak *76*
II. İhtiyati Haczin Şartları *76*
III. İhtiyati Haciz Yargılaması *78*
IV. İhtiyati Haczin İcrası *80*
C. AVUSTURYA HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 82
Ç. FRANSIZ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 84
D. İNGİLİZ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 86
E. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 89
F. İTALYAN HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 92
G. İSPANYOL HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ 93

II. BÖLÜM

İHTİYATİ HACZİN ŞARTLARI, YARGILAMASI VE İHTİYATİ HACİZ KARARI 95

§ 5. İHTİYATİ HACZE ESAS OLAN ALACAK 95

A. ALACAK PARA VEYA TEMİNAT ALACAĞI OLMALIDIR 95
I. Genel Olarak *95*
II. Para Alacağı *98*
III. Teminat Alacağı *103*
B. ALACAK REHİNLE TEMİN EDİLMEMİŞ OLMALIDIR 108
I. Rehinle Temin Edilmemiş Olma Şartının Amacı ve Kapsamı *108*
II. Rehin, Alacağı Tam Olarak Karşılamalıdır *111*
III. Alacağın Rehin Dışında Bir Teminatla Teminat Altına Alınmış Olması *112*
IV. Alacağın Rehinle Temin Edilmiş Olmasına Rağmen İhtiyati Haciz İstenebilmesi *116*

§ 6. İHTİYATİ HACİZ SEBEPLERİ 122

A. VÂDESİ GELMİŞ ALACAKLARDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ 122
I. Vâde ve Muacceliyet 123
II. Şart ve Vâde 124
III. Vâdesi Gelmiş Alacaklarda Muacceliyetten Başka Şart Aranmaz 127
B. VÂDESİ GELMEMİŞ ALACAKLARDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ. 132
I. Genel Olarak 132
II. Vâdesi Gelmemiş (Müeccel) Alacağın Bulunması 134
III. Vâdesi Gelmemiş Alacaklarda İhtiyati Haciz Sebepleri 137
1. Borçlunun Belirli İkametgâhının Olmaması 137
a. İkametgâh ve Mesken Kavramı 137
b. Belirli İkametgâhın Bulunmamasının Anlamı 139
2. Borçlunun Kaçması, Mal Kaçırması veya Bunların Hazırlığı İçinde Olması 145
a. Genel Olarak 145
b. Sübjektif Unsur 146
c. Objektif Unsur 150
C. KONKORDATONUN TASDİKİ TALEBİNİN REDDİ 154
Ç. İPTALE TÂBİ TASARRUFLARIN KONUSU OLAN MALLAR HAKKINDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ 155

§ 7. İHTİYATİ HACİZ YARGILAMASI 157

A. GENEL OLARAK 157
B. İHTİYATİ HACZİN TARAFLARI 159
I. Genel Olarak 159
II. İhtiyati Haciz Talep Eden (Alacaklı) 160
III. Hakkında İhtiyati Haciz Talep Edilen (Borçlu) 164
C. İHTİYATİ HACZİN KONUSU 165
Ç. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME 166
I. Görevli Mahkeme 166
II. Yetkili Mahkeme 171
D. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ VE SONUÇLARI 175
I. İhtiyati Haciz Talebi 175
II. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Sonuçları 180
1. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunma Zamanı 180
2. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Maddî Hukuk Bakımından Sonuçları 180
3. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Yargılama Hukuku Bakımından Sonuçları 182
a. Mahkemenin Talebi İnceleme Zorunluluğu 182
b. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunulduğu Tarih Esas Alınarak Karar Verilir 182
c. İhtiyati Haciz Talebinin Geri Alınması 183
ç. İhtiyati Haciz Talebinin Genişletilmesi ve Değiştirilmesi 184
d. Derdestlik 185
E. YARGILAMA USÛLÜ 189

I. İhtiyati Hacizde Uygulanacak Yargılama Usûlü *189*
II. İhtiyati Hacizde Hukukî Dinlenilme Hakkı *195*
1. Genel Olarak 195
2. İhtiyati Haciz Yargılamasında Hukukî Dinlenilme Hakkı 197
F. İSPAT VE DELİLLER 199
I. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Sorumu *200*
1. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Yükü 200
2. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Ölçüsü 202
a. Genel Olarak 202
b. Yaklaşık İspat Kavramı 204
c. Yaklaşık İspatın Esaslı Nitelikleri 206
II. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Araçları (Deliller) *210*

§ 8. İHTİYATİ HACİZ KARARI VE ETKİSİ 215

A. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ HAKKINDA VERİLEN KARAR 215
I. İhtiyati Haciz Yargılaması Sonunda Verilen Kararın Niteliği *215*
II. İhtiyati Haciz Talebinin Kabulü *222*
1. İhtiyati Haciz Kararının İçeriği 222
2. Kararda İhtiyaten Haczedilecek Şeyler Belirtilmelidir 224
3. Alacaklının Teminat Yatırması 228
a. Teminatın Konusu ve Kapsamı 228
b. Teminat Gösterilmesi 231
c. Teminatın İadesi 233
III. İhtiyati Haciz Talebinin Reddi *235*
B. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ HAKKINDAKİ KARARIN ETKİSİ 236
I. İhtiyati Haciz Kararının Takip İşlemi Sayılması *236*
1. Genel Olarak 236
2. İcra Takip İşlemi Sayılmasına İlişkin Sonuçlar 240
a. Tatil ve Tâlikler Bakımından Sonuçlar 240
b. Konkordato Mühleti Bakımından Sonuçlar 242
c. Menfi Tespit Davası Bakımından Sonuçlar 244
ç. Zamanaşımının Kesilmesi Bakımından Sonuçlar 246
II. İhtiyati Haciz Kararının Kesinleşmesi *249*

III. BÖLÜM

İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASI, KALDIRILMASI, TAMAMLAYICI MERASİM VE TAZMİNAT DAVASI 257

§ 9. İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASI 257

A. GENEL OLARAK 257
B. ALACAKLININ İHTİYATİ HACZİN İCRASINI TALEP ETMESİ 259
C. YETKİLİ İCRA DAİRESİ 260
Ç. İCRA DAİRESİNCE KARARIN İCRASI 261

D. İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASININ SONUÇLARI 273
I. Genel Olarak *273*
II. İhtiyati Haciz Tutanağı *274*
III. İhtiyaten Haczedilen Şeylerin Teminat Karşılığı Borçluya Bırakılması *277*
IV. Alacaklının İhtiyati Hacizden Doğan Rüçhan Hakkı *280*
V. İhtiyati Hacizde İştirak *282*
1. İhtiyati Hacizden Sonra Kesin Haciz Konulması 282
2. Kesin Hacizden Sonra veya Aynı Anda İhtiyati Haciz Konulması 286
3. İhtiyati Hacizden Sonra Yeni Bir İhtiyati Haciz Konulması 287
4. İhtiyati Haczin Kesin Hacze Dönüşmesinden Sonra Kesin veya İhtiyati Haciz Konulması 289

§ 10. İHTİYATİ HACZİN KALDIRILMASI 290

A. BORÇLU VE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN İHTİYATİ HACİZDE KORUNMASI 290
I. Genel Olarak *290*
II. Menfi Tespit Davasının Özel Durumu *292*
B. İHTİYATİ HACİZ KARARINA İTİRAZ 295
I. Genel Olarak *295*
II. İtirazın Niteliği *297*
III. İtiraz Sebepleri *301*
1. Mahkemenin Görevsiz veya Yetkisiz Olması 301
2. Teminatın Eksik veya Yetersiz Olması 305
3. İhtiyati Haciz Sebeplerinin Bulunmaması 306
4. İtiraz Sebeplerinin Yorumu 312
IV. İtiraz Usûlü *317*
1. Görevli ve Yetkili Mahkeme 317
2. Taraflar 321
3. İtirazın Süresi 324
4. İtirazın Yapılması 325
5. İtirazın İncelenmesi 327
6. İtiraz Hakkında Karar ve Sonuçları 332
C. TEMİNAT KARŞILIĞI İHTİYATİ HACZİN KALDIRILMASI 336
I. Borçlunun İhtiyati Haczin Teminat Karşılığı Kaldırılması Talebi *336*
II. Mahkemenin İncelemesi ve Kararı *337*
III. İhtiyaten Haczedilen Şeylerin Teminat Karşılığı Borçluya Bırakılması İle Teminat Karşılığı İhtiyati Haczin Kaldırılmasının Karşılaştırması *341*

§ 11. İHTİYATİ HACZİ TAMAMLAYAN MERASİM 344

A. GENEL OLARAK 344
B. DAVA YOLUYLA İHTİYATİ HACZİN TAMAMLANMASI 348
C. TAKİP YOLUYLA İHTİYATİ HACZİN TAMAMLANMASI 357
I. Genel Haciz Yoluyla Takiplerde *357*
II. Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takiplerde *362*
III. İlâmlı İcra Yoluyla Takiplerde *365*

IV. Rehnin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takiplerde *367*
V. İflâs Yoluyla Takiplerde *370*
VI. Konkordatoda *372*
Ç. ÖZEL DURUMLAR 373
I. Kollektif Şirket Borçlarından Dolayı Ortaklara Karşı Alınan İhtiyati Haciz *373*
II. İptal Davası Bakımından *375*

§ 12. İHTİYATİ HACİZDEN KAYNAKLANAN TAZMİNAT DAVASI 376
A. GENEL OLARAK 376
B. SORUMLULUĞUN HUKUKÎ NİTELİĞİ VE ŞARTLARI 377
I. Sorumluluğun Hukukî Niteliği *377*
II. Sorumluluğun Şartları *380*
1. Kural Olarak İhtiyati Haciz Kararının İcra Edilmiş Olması 381
2. İhtiyati Haczin Haksız Olması 382
C. ZARAR VE TAZMİNATIN KAPSAMI 388
Ç. ZAMANAŞIMI 395
D. YARGILAMA USÛLÜ VE KARAR 397
I. Görevli ve Yetkili Mahkeme *397*
II. Davanın Tarafları *398*
III. Yargılama Usûlü *399*
IV. Mahkemenin Kararı ve Kararın İcrası *400*

SONUÇ **402**
BİBLİYOGRAFYA **409**

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Abs.	: Absatz
AcP	: Archiv für civilistische Praxis
AD	: Adalet Dergisi (Adliye Ceridesi)
AdBD	: Adana Barosu Dergisi
Art.	: Artikel
Aşa.	: Aşağıda
ASchK	: Archiv für Schuldbetreibung und Konkurs
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AvK	: Avukatlık Kanunu
AY	: Anayasa
b.	: Bent
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Dergisi
BB	: Der Betribs-Berater
BGE	: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
BlSchK	: Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs
Bnd.	: Band
BursaBD	: Bursa Barosu Dergisi
BV	: Bundesverfassung
C.	: Cilt
c.	: Cümle
CD	: Ceza Dairesi
CPC	: Code de Procedure Civile, Codice Procedurale Civile
Çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
DRIZ	: Deutsche Richterzeitung

EG	: Europäische Gemeinschaft
EO	: Exekutionsordnung
EÜHFD	: Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EuZW	: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	: Fıkra
ff	: folgende
GRUR	: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HİGM	: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü
HK	: Harçlar Kanunu
HUMK	: Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu
HYMYİY	: Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği
IPRax	: Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht
İHAS	: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İH	: İleri Hukuk
İİD	: İcra ve İflâs Dairesi
İİK	: İcra ve İflâs Kanunu
İKİD	: İlmî ve Kazaî İçtihatlar Dergisi
InsO	: Insolvenzordnung
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Mecmuası)
İzBD	: İzmir Barosu Dergisi
Jura	: Juristische Ausbildung
JurBüro	: Das juristische Büro
JuS	: Juristische Schulung
Karş.	: Karşılaştırınız
KO	: Konkursordnung
KTK	: Karayolları Trafik Kanunu
LEC	: Ley de enjuiciamento civil

m.	: Madde*
MDR	: Monatschrift für Deutsches Recht
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MK	: Medenî Kanun
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
RG	: Resmî Gazete
RIW	: Recht der internationalen Wirtschaft
RpflStud.	: Rechtspfleger-Studienhefte
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SAV	: Schweizer Anwaltverband
SchKG	: Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs
SJK	: Schweizerische Juristische Kartothek
SJZ	: Schweizerische Juristen-Zeitung
STr	: Der Schweizer Treuhänder
SZW	: Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
T.	: Tarih
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TebK	: Tebligat Kanunu
TebT	: Tebligat Tüzüğü
TİRK	: Ticarî İşletme Rehni Kanunu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve devamı
VerglO	: Vergleichsordnung
VersR	: Zetschrift für Versicherungsrecht
WRP	: Wettbewerb in Recht und Praxis

* Sadece (m.) kısaltması ile gösterilen maddeler İcra ve İflâs Kanunu'na aittir.

Yasa	: Yasa Hukuk Dergisi
YD	: Yargıtay Dergisi
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
Yuk.	: Yukarıda
ZBJV	: Zeitschrift für Bernischen Juristenvereins
Ziff.	: Ziffer
ZPO	: Zivilprozeßordnung
ZR	: Blätter für Zürherische Rechtsprechung
ZSR	: Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZZP	: Zetischrift für Zivilprozeß

GİRİŞ

Bir borç ilişkisinde, tarafların borçlarını zamanında ve gereği gibi yerine getirmeleri beklenir. Borcunu yerine getirmeyen tarafa karşı, alacaklı olan diğer taraf dava veya takip yoluna başvurarak alacağını elde etmeye çalışır. Hem dava, hem de takip yolu, belirli süreler içinde belirli bir prosedürün izlenmesini gerekli kılmaktadır. Zira, ancak alacaklının alacağı dava veya takip sonunda belirli bir açıklık kazandıktan sonra, borcunu ödemeyen borçludan bu borcu ödemesi istenebilir; şayet ödemezse malvarlığına yönelmek mümkündür. Bu süre içinde borçlunun malvarlığı üzerinde yapacağı tasarruflar sınırlandırılmamış olduğundan, istediği işlemleri yapabilir, tasarruflarda bulunabilir. Bu tasarrufların, kötüniyetle alacaklının alacağını elde etmesine engel olmak amacıyla da yapılması mümkündür. Alacaklı açtığı davada veya yaptığı takip sonucunda başarılı olsa dahi, borçlunun malvarlığında haczedilip, paraya çevrilecek bir şey bulamayabilir.

Borçlunun mevcut veya müstakbel takibi akamete uğratmaya, başarısız kılmaya yönelik davranışlarına engel olmak için kanunkoyucu yargılama ve takip hukuku içinde bir takım geçici hukukî koruma tedbirleri kabul etmiştir. Bu çerçevede para alacaklarına yönelik takibin sonucunu baştan güvence altına almak için, belirli şartların oluşması halinde henüz takip kesinleşmeden, ihtiyati haciz yoluyla borçlunun malvarlığına el koyma imkânı tanınmıştır. Bu çalışmada biz de icra ve iflâs hukuku içinde ihtiyati haczi açıklamaya çalışacağız.

Öncelikle ihtiyati haciz müessesi hakkında genel bir bilgi verilip, ihtiyati haciz kavramı, amacı ve ihtiyati hacizdeki menfaat dengesi üzerinde durulacaktır. Geçici hukukî koruma olarak ihtiyati haczin niteliğine değinildikten sonra, delil tespiti ve özellikle de yakından ilgisi bulunan ihtiyati tedbirle karşılaştırması yapılacaktır. Ayrıca ihtiyati haczin değişik ülke hukukları bakımından genel olarak durumu incelenecektir.

İhtiyati haczin şartları üzerinde durulup, ihtiyati haciz yargılaması ve bu yargılama sonunda verilen karar hakkında da bilgi verilecektir. İhtiyati haciz yargılaması ve kararı çerçevesinde, geçici hukukî koruma olarak ihtiyati haczin gösterdiği özellikler ve bunların sonuçları ayrıntılı olarak açıklanmaya çalışılacaktır.

Yargılama aşamasından sonra, özellikleri dikkate alınarak ihtiyati haczin icrası prosedürü ve ihtiyati haczin kaldırılması imkânları ele alınacaktır. İhtiyati haczin kaldırılması imkânları incelenirken, genel bilgiler yanında ihtiyati haciz kararına itiraz üzerinde ayrıntılı olarak durulacaktır.

İhtiyati haczin kesin hacze dönüşmesini sağlayan tamamlayıcı merasim açıklanıp, ihtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davası incelendikten sonra, çalışma, ihtiyati haciz müessesesinin genel bir değerlendirmesinin yapıldığı ve önerilerilerin yer aldığı sonuç bölümüyle tamamlanacaktır.

I. BÖLÜM

İHTİYATİ HACZE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

§ 1. İHTİYATİ HACİZ KAVRAMI, İHTİYATİ HACZİN AMACI VE MENFAAT DENGESİ

A. İHTİYATİ HACİZ KAVRAMI

I. Anlamı ve Uygulaması

Borç ilişkilerinde asıl olan ve dürüst bir borçlunun yapması gereken, borcunu zamanında ve alacaklı ile anlaştıkları şekilde ifa etmesi, borcun ifasını tehlikeye sokan davranışlardan kaçınmasıdır. Taraflar arasında ihtilaf çıkması, borçlunun borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde, alacaklının alacağını elde edebilmek için hukuk düzeninin kendisine tanımış olduğu imkânlardan yararlanması, yani devletin yetkili organlarından hakkının yerine getirilmesini istemesi mümkündür.

Bu yollardan birisi dava açmak, bir diğeri takip yapmaktır. Dava prosedürü, iki tarafın davada yer almasını, karşılıklı iddia ve savunmalarını ileri sürmelerini, mahkemenin tarafların iddia ve savunmalarına göre genellikle tam bir kanaata sahip olduktan sonra karar vermesini gerektirir. Ancak borcunu ifa etmeyen borçlunun malvarlığına yönelebilmek için, mahkeme kararı da yeterli değildir, bu karar gerekirse zorla icra edilmelidir[1]. İlâmın icra yoluyla takip edilmesi ve haciz aşamasına gelinebilmesi için takibin kesinleşmesi gerekir ki, bu da bazen zaman alacaktır.

---

[1] Genel anlamda İcra ve İflâs Kanunu'nun uygulama alanı hakkında bkz. **Berkin N. M.**, Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s. 17-18. Ayrıca **Gloor A.**, Vorsorgliche Maßnahmen im Spannungsfeld von Bundesrecht und kantonalem Zivilprozeßrecht, Zürich 1982, s. 6-7; **Gick-Schläpfer C.**, Die Mitwirkungspflichten von Drittpersonen im schweizerischen Pfändungs- und Arrestverfahren, Zürih 1980, s. 1.

Bu yolun uzunluğu, özellikle temel değişim aracı olan para borcunun ifası söz konusu olan hallerde, kanun koyucuyu daha kısa bir yol aramaya yöneltmiş ve para borçları bakımından ilâmsız takip yapılabilmesi imkânını ortaya çıkarmıştır. Her ne kadar ilâmsız takip yolu davaya göre daha kısa ve pratik bir yol ise de, bilhassa borçlunun ödeme emrine itiraz ettiği durumlarda, bu yolla takip yapılıp borçlunun malvarlığına el konulması uzun bir süreyi gerektirebilir.

Borcunu ifa etmek istemeyen, bu yönde bir çaba içine giren ve hatta alacaklının başvuracağı kanunî yollar sonunda eli boş dönmesini sağlamaya yönelik davranışlar sergileyen borçlular için, gerek dava, gerekse takip prosedürü zaman bakımından bir avantaj sağlamaktadır. Bazen dava ya da takip sonunda borçlunun kendisini veya haczedilecek malvarlığını bulmak mümkün olmayabilir. Bu durumda, mevcut veya müstakbel dava ya da takibin sonucunun boşa gitmemesi ve borçlunun takibin sonucunu etkisizleştirecek davranışlarına engel olunması ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Bu ihtiyacın ihtiyati tedbir yoluyla giderilmesi mümkün ise de, para borcunun özelliğinden dolayı kanun koyucu ayrı ve özel bir ihtiyati tedbir türü olarak ihtiyati haczi kabul etmiştir[2]. İhtiyati hacizle, belirli şartların bulunması halinde, para alacağının tahsiline yönelik takibin sonucunun güvence altına alınması mümkün olabilecektir. Adi takip yollarından kaynaklanan sakıncaları gidermek, bu takip yollarının sonuçsuz kalmamasını sağlamak için ihtiyati haciz müessesesi düzenlenmiştir[3].

İhtiyati haciz müessesesi ile borçlunun borcuna karşılık oluşturacak değerdeki malvarlığı üzerinde tasarruf etmesine engel olunarak, alacaklının mevcut veya müstakbel cebrî icranın sonunda başarılı olması halinde, eli boş dönmesi ihtimali ve buna yönelik borçlu davranışlarından kaynaklanan tehdit bertaraf edilmiş olur. Zira, alacaklıların alacakları bakımından borçlunun malvarlığı bir teminat oluşturur. Bu sebeple borçluyla hukukî ilişkiye giren kimse, alacağını alamadığı takdirde borçlunun mevcut veya ilerde elde edeceği mallarına başvurma hakkı olduğuna güvenir. Ancak, zaman zaman borçlular, alacaklıların alacaklarını elde etmelerine engel olmak için mallarını elden çıkarmaya, böylece alacaklıların teminatı olan malvarlığını eksiltmeye teşebbüs ederler. Bunu dikkate

---

[2] İhtiyati tedbir ihtiyati haciz ilişkisi için bkz. aşa. § 3, B.

[3] **Üstündağ S.**, İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 1995, s. 475.

alan kanunkoyucu, iki tür koruma öngörmüştür. Birincisi, malvarlığını alacaklı zararına, dürüst olmayan yollarla azaltan, elden çıkaran borçlunun bu tasarruflarının iptalini sağlayarak, elden çıkan mallar üzerinden alacaklıların alacaklarını almaları için iptal davası açma imkânı tanınmıştır (m. 277 vd.). İptal davası ile, borçlu kötüniyetle malvarlığını elden çıkardıktan sonra, alacaklının kötüniyetli davranışlara karşı korunması için, elden çıkarılan mallardan alacağın alınması sağlanır. Diğer bir koruma ise, mallarını henüz elden çıkarmamış, ancak bu yönde niyeti olan borçlunun alacaklı zararına olan davranışlarına ve tasarruflarına engel olmak için ihtiyati haciz yoludur (m. 257 vd.)[4].

Bir hukuk düzeni, normal yargılama ve takip hukuku kuralları içinde kötüniyetli borçlu davranışlarını engellemek için ne kadar tedbir alırsa alsın[5], özellikle para gibi temel değişim ve kredi aracı için yeterli olmayacaktır. Kötüniyetli borçlu, hukukun içindeki tedbirlere karşı hukukun benimsemediği yöntemler kullanarak, bazen de bizzat hukukî yolları ve müesseseleri kullanarak kendi lehine avantaj sağlayabilir. Bu alanda ortaya çıkabilecek açık, ihtiyati haciz müessesesi ile kapatılmaya çalışılmakta; hak mücadelesinde hukukun dışına çıkan borçluya karşı, alacaklıyı mağdur etmemek için, normal hukukî yolların yanında istisnaî bir mücadele imkânı kabul edilmektedir.

Köpe, ihtiyati hacze ilişkin başvuruların İsviçre'de giderek artmasının üç temel sebebi olduğunu söylemekte, bunlardan ikisinin ihtiyati hacze esas oluşturan sebepler, üçüncünün ise İsviçre'ye özgü olduğunu belirtmektedir. Buna göre, ihtiyati haczin artmasının ilk sebebi borçludan ve borç ilişkilerinden kaynaklanan sebeplerdir ki, bunlara maddî sebepler de diyebiliriz. Gün geçtikçe ekonomik ilişkiler yoğunlaşıp, giriftleşmekte, uluslararası boyutu artmaktadır. Bunun sonucu olarak ihtiyati haciz gibi normal yargılama ve icra prosedürü dışında bir yola başvurulmaktadır. İhtiyati haczin artmasında ikinci sebep, yargılama hukukundan kaynaklanan sebeplerdir. Uzun süren yargılama prosedürü sonunda alacağın elde edilmesi tehlikeye düşebilecektir. Yargılamanın uzun sürmesi, sadece bu prosedürün sağlıklı sonuçlanması için ihtiyaç duyulan zamandan

---

[4] **Gürdoğan B.**, İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970, s. 136.

[5] Bu çerçevede gerek medenî yargılama hukuku, gerekse icra-iflâs hukuku içinde kötüniyetli davalıya karşı vekâlet ücretinin daha fazla hükmedilmesi (HUMK m. 421, 422) veya icra inkâr tazminatları, para cezası (m. 67, 68, 68a), menfi tespit davası (m. 72) vb. yerlerde tazminat hükümlerine yer verilmesi şeklinde düzenlemelere rastlanmaktadır.

kaynaklanmayıp, bunun yanında örneğin yargılama içinde tarafların engelleyici davranışlara girmesinden de kaynaklanmaktadır. Uzun sürecek yargılama prosedüründen kurtulmak, hiç değilse alacağın elde edilmesini teminat altına almak için ihtiyati haciz yoluna başvurulmaktadır. Yazarın İsviçre için söylediği sebep ise, İsviçre'de şimdiye kadar ihtiyati haczin kolaylıkla elde edilebilmesi, dolasıyla İsviçre yargı mercilerine yönelik bu tür taleplerin artmasıdır[6].

Şunu da belirtmek gerekir ki, ülkemizde ihtiyati hacze sıkça başvurulmasının sebebi, yalnızca her zaman ve her hukuk sisteminde geçerli olan yukardaki gerekçeler değildir. Bunların yanında, ülkemizde ekonomik istikrarın sağlanamaması, para değerinin ve alım gücünün enflasyonla sürekli aşınması, buna karşılık normal yargılama ve takip yollarının bu olgu karşısında hak sahiplerine, haklarını arama, uğradıkları zararları azaltıcı veya engelleyici sürat ve doğrulukta yardımcı olamaması, ihtiyati haciz müessesesinin uygulamasını gereğinden fazla artırmıştır. Özellikle vâdesi gelmiş borç ödenmezse, kanunun da bu durumda hiç bir şart aramaması sebebiyle (m. 257/I), normal takip yollarına başvurmadan önce ihtiyati hacze başvurulmaktadır. İhtiyati haciz bu gibi durumlarda geçici hukukî koruma özelliği dışında, adeta normal takibin öncüsü durumuna gelmiş bulunmaktadır. İhtiyati haciz, bugün maalesef yanlış olarak koruma amacı dışına çıkıp, zaman zaman borçlunun borcunu kısa sürede ödemesi için baskı amacıyla da kullanılmaktadır. Bu açıdan bakıldığında normal olmayan istikrarsız yapı, istisnaî yolların etkinliğini ve uygulamasını da beklenenden ve olması gerekenden fazla arttırmaktadır.

---

[6] **Köpe K. C.**, Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahren, Zürich 1991, s. 84. **Vogel** de, genel anlamda geçici hukukî koruma ve ihtiyati tedbir taleplerinin artması üzerinde durmaktadır. Yazar gerek ekonomik ilişkilerin ve bunun sonucu olarak da, -haksız rekabeti engellemek için düzenlemeler bulunmasına rağmen- ekonomik mücadelenin artması, gerekse tarafların ve avukatların çabuk, basit ve etkili bir hukukî yola başvurma isteklerinin geçici hukukî korumanın etkinliğini artırmakta olduğunu söylemektedir (**Vogel O.**, Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, SJZ 1980/6, s. 89). Ayrıca bkz. **Blomeyer K.**, Arrest und einstweilige Verfügung, ZZP 65 (1952/1), s. 52-53; **Wenzel L.**, Grundlinien des Arrestprozesses, MDR 1967/11, s. 889; **Teplitzky O.**, Arrest und einstweilige Verfügung, JuS 1980/12, s. 882-883; **Baur F.**, Arrest und einstweilige Verfügung in ihrem heutigen Anwendungsbereich, BB 1964/15, s. 607 vd.; **Schuschke W./Walker W.D./Schmulke D.**, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, Bnd. II, Arrest und einstweilige Verfügung, Köln-Berlin-Bonn-München 1995, vor § 916, 5.

II. Terim Sorunu

İhtiyati haciz terimi gerek doktrinde, gerekse uygulamada yerleşmiş olan, kullanıldığında başka bir kavramla karışıklığa yol açmayan kanunî bir terimdir (m.257 vd.). Bu yönüyle ihtiyati haciz yerine başka bir terimin kullanılması veya önerilmesi ihtiyacı bulunmamaktadır. Ancak, aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere ihtiyati haciz temel iki aşamadan oluşmaktadır. İhtiyati haciz kararının verildiği yargılama aşaması ile, ihtiyati haciz kararının icra edildiği aşama. Bu iki aşamayı ayrı ayrı açıklayan terimlerin kullanılması, konunun anlaşılması ve ayırdedilmesi bakımından gereklidir. Nitekim Alman ve İsviçre doktrininde bu iki aşama ayrılarak incelenmekte ve bunlar için ayrı ayrı terimler kullanılmaktadır[7].

Kanunda ihtiyati haczin şartlarını düzenleyen 257. maddenin kenar başlığı "ihtiyati haciz" şeklinde iken, ihtiyati hacze karar vermek için yapılan yargılamaya ilişkin olarak yetkili mahkeme, yargılamanın yürütülmesi, mahkemenin ne şekilde karar vereceğini düzenleyen 258. maddenin kenar başlığı "ihtiyati haciz kararı"dır. İhtiyati hacze karar verildikten sonra bu kararın nasıl uygulanacağını düzenleyen 261. maddenin kenar başlığı ise "ihtiyati haciz kararının icrası"dır. Genelde doktrinde de kanundaki bu ifadeler veya buna yakın ifadeler kullanılmaktadır[8].

Ancak ihtiyati hacze karar verilen aşamanın tamamını "ihtiyati haciz kararı" şeklinde bir başlık altında toplamanın yeterli olmadığı kanaatindeyiz. Zira, ihtiyati haciz

---

[7] Alman doktrininde ihtiyati haciz kararı, bu karara karşı başvurulabilen yollarla birlikte ihtiyati haczin yargılama aşamasının tümü için "*Arrestprozeß*" veya "*Arrestverfahren*" terimleri kullanılırken, İsviçre doktrininde genellikle "*Arrestbewilligungsverfahren*" terimi kullanılmaktadır. İhtiyati haczin icrası safhası ise gerek Alman, gerekse İsviçre doktrininde "*Vollziehung des Arrestes*" veya "*Arrestvollzug*" olarak ifade edilmektedir. Bu konuda ayrıca bkz. aşa. § 2, C, II.

[8] **Kuru**, ihtiyati haciz şartları için, "ihtiyati haciz talebinin şartları" demekte (**Kuru B.**, İcra ve İflâs Hukuku, C. III, 3. Bası, İstanbul 1993, s. 2497); ihtiyati haczin yargılaması (**Kuru**, s. 2504) ve icrası (**Kuru**, s. 2511) içinse kanundaki ifadeleri aynen kullanmaktadır. **Üstündağ** ise, doğrudan ihtiyati haczin şartları derken (**Üstündağ**, s. 484), ihtiyati haciz yargılaması (**Üstündağ**, s. 486) ve icrası (**Üstündağ**, s. 489) için kanunî ifadeleri kullanmaktadır. **Postacıoğlu** bu aşamaları tek tek incelemesine rağmen hepsini "ihtiyati haciz prosedürü" şeklinde bir üst başlık altında toplamaktadır (**Postacıoğlu İ. E.**, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982, s. 713 vd.). **Berkin** de hemen hemen aynı ifadelere yer vermektedir. Sadece kanunda ihtiyati haciz kararı olarak ifade edilen aşamayı, "ihtiyati haciz kararının alınmasında takip edilecek usûl" olarak açıklamaktadır (**Berkin**, İhtiyati Haciz, İstanbul 1962, s. 41 vd.). Ayrıca bkz. **Akyazan S.**, İhtiyati Hacizler ve Hacze İştirak Dereceleri, İstanbul 1958, s. 11 vd., 34 vd.

kararı, ihtiyati hacze ilişkin yapılan yargılama aşamasının sonunda ortaya çıkar. Yani, alacaklının talebi üzerine yürütülen yargılama faaliyetinin sonucu olarak ortaya çıkmaktadır, yoksa yargılama aşamasının kendisi değildir. İhtiyati hacze karar vermek için mahkemenin faaliyeti dava olarak da nitelendirilemeyeceğinden[9], bu aşamayı ifade etmek için "ihtiyati haciz yargılaması" terimini, ihtiyati haciz kararına göre daha genel ve üst bir kavram olarak kullanacağız

Biz de terimin ihtiyacı karşılaması sebebiyle, kararın uygulandığı aşama için, "ihtiyati haciz kararının icrası (uygulanması)" veya sadece "ihtiyati haczin icrası (uygulanması)" şeklindeki kanunî terimi kullanacağız.

İhtiyati haczin hükmünü ve etkisini sürdürebilmesi için, belirli süre içinde asıl dava veya takip yoluna başvurulmalıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 264. maddesinin kenar başlığı, bu süreci ihtiyati haczi tamamlayan merasim şeklinde ifade etmektedir; doktrinde ise "ihtiyati haczin kesinleşmesi" denildiği de görülmektedir[10]. Bu aşama için zaman zaman kanunî terimi kullanmakla birlikte, "ihtiyati haczin tamamlanması" demenin yeterli olacağı kanaatindeyiz[11]. Bu süreç sonunda veya başarı ile tamamlandığında ihtiyati haciz kesin (icraî) hacze dönüşmekte ise de, bunun bir süreci değil, başarı halindeki sonucu ifade etmesinden dolayı kesinleşme ifadesinin yeterli olmadığını düşünüyoruz.

İhtiyati haczin tarafları olarak kanunda (m.257 vd.) ve doktrinde[12] alacaklı ile borçlu terimleri kullanılmakla birlikte, alacaklı ve borçlu terimleri daha çok takip hukuku

---

[9] Geçici hukukî koruma olan ihtiyati haczin, nihaî hukukî koruma olan davadan genel olarak farkı için bkz. aşa. § 2, B.

[10] **Kuru**, s. 2550.

[11] Nitekim **Ansay**'da "ihtiyati haczi tamamlama" demektedir (**Ansay S. Ş.**, Hukuk İcra ve İflâs Usûlleri, Ankara 1960, s.319).

[12] **Üstündağ**'ın takip hukukunda taraflara ilişkin terim sorunu hakkında yaptığı genel açıklama burada da geçerliliğini korumaktadır: "Taraflar da tıpkı davadaki gibi olmakla beraber, burada artık onlar davalı ve davacı olarak adlandırılmak yerine davacı artık alacaklı; davalı ise borçlu olarak isimlendirilir. Bu isimlendirme yalnız alacaklar için değil; hatta aynî talepler veya meselâ bir çocuğun teslimine ilişkin olan aile hukukuna ilişkin bulunan talepler için dahi kullanılır" (**Üstündağ**, s. 9). Nitekim **Postacıoğlu** da **Üstündağ**'a paralel olarak alacaklı ve borçlu terimlerinin borçlar hukukundakinden daha geniş anlamı ile kullanıldığını belirtmektedir (**Postacıoğlu**, s. 3-4). Aynı yönde bkz. **Berkin**, İcra, s. 26; **Kuru B.**, İcra ve İflâs Hukuku, C. I, 3. Bası, İstanbul 1988, s. 25. "Tarafların maddî hukuk yönünden durumu ne olursa olsun ve ortada borçlar hukuku anlamında bir borç ile ilgili istem bulunsun bulunmasın; cebri icra takibi ile istemini elde etmek çabasında bulunan

içinde tarafların durumunu açıklamaktadır. İhtiyati haczin icrası aşamasında alacaklı ve borçlu terimlerini kullanmanın doğruluğu yanında, yargılama prosedürü içinde tarafların durumunu tam karşıladığı söylenemez. Zira, maddî hukuk bakımından öyle ifade edilseler de bir yargılama içinde, taraflar alacaklı ve borçlu olarak yer almazlar. Örneğin, davada taraflardan birisi alacaklı diğeri borçlu olsa dahi, dava bakımından onlar davacı ve davalı konumundadırlar. Çünkü, onların maddî hukuka ilişkin durumları dışında, davada yer aldıkları duruma göre kanun bir takım sonuçlar bağlamıştır. Ancak, hukukumuzda davanın taraflarını davacı ve davalı olarak ifade eden terimlerden başka, dava sayılmayan çekişmeli ya da çekişmesiz yargı işleri, bu çerçevede gerçekleştirilen yargılamalar veya özellikle geçici tedbirler bakımından tarafların durumunu ifade eden kanunî terimler bulunmamaktadır[13]. Her ne kadar **Belgesay** ihtiyati haczin tarafları için davacı ve davalı terimlerini kullanmakta ise de, bunun açıkladığımız sebeplerle doğru olmadığı kanaatindeyiz[14].

"İhtiyati haciz talebinde bulunan" ve "karşı taraf", şeklinde tarafları ifade etmek mümkün ise de, bunlar birer terim olmanın ötesinde taraf durumlarını belirlemektedir. Dava dışındaki yargılama hukukuna ilişkin müesseselerde tarafların durumunu ifade edecek terimlerin olmamasına ve bu yönde terim üretmenin gerekliliğine dikkat çekmekle birlikte, bunların yerine alışılmış ve benimsenmiş terimler bulunmadığından, biz de alışılmış terimler olarak alacaklı ve borçlu terimlerini kullanacağız.

Ayrıca bu çalışma boyunca sadece "alacak" yerine, bazen "ihtiyati hacze esas olan alacak" ifadesini kullanacağız. Aşağıda verilecek tanımdan ve daha sonra ihtiyati haczin şartları incelenirken yapılan açıklamalardan daha iyi anlaşılacağı üzere, her alacak için ihtiyati haciz istenemez, sadece para ve teminat alacakları için ihtiyati haciz istenebilir ve

---

tarafa alacaklı, diğerine borçlu denir." (**Umar B.**, İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi, İzmir 1973, s. 1, dn. 4).

[13] Almanca terimler olarak dava dışında tarafların bu tür yargılamalarda durumlarını ifade etmek için "*Antragsteller-Antragsgegner*" terimleri yanında, özel olarak ihtiyati haczin tarafları için "*Arrestnehmer-Arrestgeber*" terimleri kullanılmaktadır. Hukukumuzda da bir çekişmenin taraflarını anlatmak için, eski terimler olarak genel anlamda "müddei" ve "müddeialeyh" dışında, "münaziünleyh" ve "münaziünaleyh" ya da "müstedi" ve "müstedaaleyh" kullanılmaktaydı.

[14] **Belgesay**, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. I-II, 4. Bası, İstanbul 1955, s. 451.

bu alacağın rehinle de temin edilmemiş olması gerekir[15]. Kısaca bir alacak hakkında ihtiyati haciz talep edilebilmesi, o alacak için ihtiyati haciz kararı verilebilmesi için, alacak kanunda belirtilen özelliklere sahip bir alacak olmalıdır. Ayrıca ihtiyati hacizle alacağın bizatihi kendisi değil, onun icrasını mümkün kılan takip korunmaktadır[16]. Bu sebeple, yeri geldikçe sadece alacak terimi yanında farklılığı vurgulayabilmek için, ihtiyati hacze esas olan alacak ifadesini de kullanacağız[17].

III. Tanım

Farklı ifade edilmekle birlikte, ihtiyati haciz için birbirine yakın tanımlar verilmektedir.

Kuru, ihtiyati haczi, "*alacaklının bir para alacağının zamanında ödenmesini garanti (güvence) altına almak için, mahkeme kararı ile, borçlunun mallarına (önceden) geçici olarak el konulması*" şeklinde tanımladıktan sonra, teminat alacakları için de ihtiyati haciz istenebileceğini belirtmektedir[18]. **Berkin** "*ihtiyati haciz, bir para alacağının tahsilini veya bir teminat borcunun yerine getirilmesini mümkün kılmak amacile, alacaklının talebi ve mahkemenin kararı üzerine borçlunun mal ve alacaklarına el konulmasıdır.*" demektedir[19]. **Akyazan** ihtiyati haczi şöyle tanımlamaktadır: "*İcra takibine yol açan ve icraî hacze inkılâp eden ihtiyati bir tedbirdir*"[20]. **Ansay**, ihtiyati haciz için bir tür ihtiyati tedbir dedikten sonra, şöyle bir tanım yapmaktadır: "*ihtiyati haciz, bir alacağın tahsilini temin için borçlunun bir malına veya üçüncü şahıstaki alacağına el koymaktır*"[21]. Yargıtay 12. HD de bir

---

[15] Bkz. § 5.

[16] Bkz. § 1, B.

[17] "*ein zur Verfolgung im Arrestwege geeigneter Anspruch*" (**Ott E.**, Das Arrestverfahren nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1900, s. 46).

[18] **Kuru**, s. 2495 ve aynı sayfada dpn. 2.

[19] **Berkin**, Tatbikatçılara İflâs Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s. 140; **Berkin**, s. 9.

[20] **Akyazan**, s. 4.

[21] **Ansay**, s. 312. Diğer tanımlar için bkz. **Atahan N. K.**, İhtiyati Haciz Müessesesinin Uygulamadaki Şekli, ABD 1973/1, s. 26; **Bacanak K.**, İhtiyati Haciz ve Hacze İştirak Derecesi, ABD 1971/4, s. 521; **Özkan H.**, İhtiyati Tedbir, Delil Tespiti ve İhtiyati Haciz, 2. Bası, Ankara 1997, s. 310; **Arar K.**, İcra ve İflâs Hükümleri, C.I, Ankara 1944, s. 366; **Aksöz U.**, İhtiyati Haczin Özellikleri, AdBD

kararında ihtiyati haczi şu şekilde tanımlamaktadır: "*İhtiyati haciz, İİK.'nun 257, TTK.'nun 625 ve özel kanunlarında gösterilen hallerin varlığı halinde davadan ve icra takibinden önce veya sonra verilen, dava ve takibin kesinleşmesi üzerine kesin hacze dönüşen geçici bir hacizdir*"[22].

İsviçre doktrininde, **Mattmann** ihtiyati haciz için şu şekilde tanım vermektedir: "*İhtiyati haciz, mevcut veya müstakbel bir takip için borçlunun malvarlığının geçici olarak haczedilmesidir*"[23]. **Favre** ise, "*İhtiyati haciz mevcut veya müstakbel bir takibin başarısını temin etmek amacıyla, alacaklının talebi üzerine borçlu mallarının haczedilmesidir.*"[24] demektedir. **Meier/Bosshard** da "*İhtiyati haciz bir para veya teminat alacağına ilişkin takibin teminat altına alınması için borçlunun malvarlığı değerlerinin geçicici olarak haczidir.*"[25] şeklinde tanım yapmaktadır.

Bu tanımlar dikkate alındığında ve ihtiyati haczin niteliğinden hareket edildiğinde bir takım belirleyici noktalar ortaya konabilir:

- İhyati haciz geçici bir hukukî koruma olup, bir ihtiyati tedbir türüdür.

- İhtiyati haciz para alacakları için öngörülmüştür.

- İhtiyati haciz para alacağının mevcut veya müstakbel cebrî icrasını teminat altına almayı amaçlar.

1978/1, s. 12; **Onsun K.**, Vadesiz Senetler İçin İhtiyati Haciz Kararı Verilebilir mi? İH 1948/33, s. 508; **Özgürol S.**, Haciz ve İhtiyati Haciz Üzerine, AD 1985/4, s. 42; **Azmi S./İzzet N.**, Yeni İcra ve İflâs Kanunu Esasları ve Şerhi, İstanbul 1932/33, s. XXIV.

[22] 12. HD, 3.12.1980, 6158/8652 (**Uyar T.**, İcra Hukukunda Haciz, Manisa 1990, s. 20).

[23] **Mattmann F.**, Die materiellen Voraussetzungen der Arrestlegung nach Art. 271 SchKG, Freiburg 1981, s. 3.

[24] **Favre A.** (Almanca Çev. **Steiner E.**), Schuldbetreibung und Konkursrecht, Freiburg 1956, s. 324.

[25] **Meier L/Bosshard U.**,Grundzüge des schweizerischen Schuldbetreibungsrechts, Bnd. II, 2. Auflage, Zürich 1983, s. 171. İsviçre Hukukunda diğer tanımlar için bkz. **Blumenstein E.**, Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungsrecht, Bern 1911, s. 827; **Brand E.**, Arrest I, SJK, Genf 1942, No: 740, s. 1; **Rosetti S.**, Das schweizerische Arrestrecht und seine Reformbedürftigkeit, Freiburg 1983, s. 9; **Bodmer R.**, Die Verarrestierung von Bank-Akreditiven, Zürich 1991, s. 37.

- İhtiyati haciz, amacı ve niteliği gereği geçici olarak borçlunun malvarlığına mahkeme kararı ile haciz konulması sonucunu doğurur[26].

Bu tespitlerden sonra ihtiyati haciz için şöyle bir tanım verebiliriz: "*İhtiyati haciz, para alacaklarına ilişkin mevcut veya müstakbel bir takibin sonucunun güvence altına alınması için, mahkeme kararı ile borçlunun malvarlığına haciz konulmasını sağlayan geçici bir hukukî korumadır*".

Bu tanımda, "mevcut veya müstakbel takip" ifadesini özellikle kullanıyoruz ve çalışma boyunca da sık sık da bu ifadeye yer vereceğiz[27]. Çünkü, pratik sonuçları bakımından önemli farklılık olmamakla birlikte, ihtiyati haciz bizzat alacağın elde edilmesini değil, takibin başarılı olmasını amaçlamakta, sonucunu güvence altına almaktadır. Ayrıca, ihtiyati haciz davanın değil, takibin sonucuna yöneldiğinden, özellikle takip ifadesini kullanıyoruz. İhtiyati haciz davadan önce veya sonra istenebilir. Ancak, ihtiyati haczin tamamlanması için, mutlaka sonunda takip yapılması gereklidir (m. 264/III).

B. İHTİYATİ HACZİN AMACI

İhtiyati haciz de bir çok yargılama ve takip hukuku müessesesinde olduğu gibi bir hukukî korumayı amaçlamaktadır. Ancak burada sağlanan hukukî koruma, aşağıda ayrıntılı olarak değinileceği üzere alacaklının nihaî tatmini amacına yönelik olmayıp, bu tatmini mümkün kılmayı amaçlayan geçici bir tedbirdir[28]. İhtiyati haczin bir tür ihtiyati

---

[26] **Postacıoğlu** bu konuda ihtiyati haczin ana hatlarını ortaya koyarken, saydığımız bu özelliklere ek olarak, sathî bir kararla ve borçluyu dinlemeden de mahkemenin karar verebileceğini, ihtiyati haciz kararı ile borçlunun malları üzerinde tasarrufunun tahdide uğrayacağını, bunun sonucu olarak da alacaklının ihtiyati haczi kesin hacze çevirmek zorunda olduğunu belirtmektedir (**Postacıoğlu**, s. 708). Ancak bu sayılanlar ihtiyati haczin temel nitelikleri olmaktan öte, yazarın da belirttiği gibi ihtiyati haczin ana hatları ve galip vasıflarıdır. Ayrıca burada kısmen ihtiyati haczin sonuçlarına da yer verilmiştir.

[27] **Ansay** da ihtiyati haciz için "borçlu hakkında yapılmakta veya yapılacak olan bir takibi temine matuf tedbir almaktır" demektedir (**Ansay**, s. 312). Nitekim yukarıda verilen tanımlarda da görüldüğü üzere, İsviçre Hukukunda mevcut veya müstakbel bir icra takibinden bahsedilmektedir.

[28] Yukarıda ihtiyati haczin tanımı verilirken belirtildiği üzere doktrinde de ihtiyati haczin bu amacına dikkat çekilmiştir. Örneğin, **Kuru** ihtiyati haczin "...alacağı zamanında garanti (güvence) altına almak için,..." konulduğunu belirtmiştir (**Kuru**, s. 2495). **Olgaç** da "ihtiyati haczin amacı, belli bir cebri takibin semeresiz kalmamasını sağlıyarak alacaklının hak ve menfaatlerini korumaktır." demektedir (**Olgaç**, İcra-İflâs, C.I-II, Ankara 1978, s. 1716). **Favre** de "..mevcut veya müstakbel

tedbir olması sebebiyle, talep veya ihtilaf konusu şeyi baştan talepte bulunana sağlayan bir niteliği bulunmamaktadır. Yani, ihtiyati haciz bizzat ihtilaflı alacağın elde edilmesini sağlayan bir tedbir, bir hukukî koruma olmayıp, alacağın tahsiline giden yolu açık bulundurarak, takibin başarıyla sonuçlanmasını, alacaklının alacağına kavuşmasını temin eder[29].

Her ne kadar doktrinde ihtiyati haczin amaçlarından birinin de, yaptırım olarak borçluya baskı yapmak olduğu ileri sürülmekte ise de[30], biz aynı kanatte değiliz. Öncelikle ister dava veya takipten önce, isterse sonra ihtiyati haciz istensin, ihtiyati haczi talep aşamasında henüz daha alacaklının alacağı kesin değildir. Hakkının mevcudiyeti kesinlik kazanmamış, henüz hak sahibi olduğu kesinleşmemiş bir taraf lehine, sanki ihtilafsız şekilde hak sahibi imiş gibi hukuk düzeninin tavır alması söz konusu olmamalıdır. İhtiyati haczin borçlu üzerinde bir baskı oluşturması, onun amacı değil, olsa olsa sadece ister istemez meydana gelen bir sonucudur Örneğin ilâma bağlanmış hak ve alacakların ifası çerçevesinde kanun, bir takım tedbirler öngörmüş, bunlara cezaî sonuçlar bağlamıştır. Hatta İcra ve İflâs Kanununun onaltıncı babı cezaî hükümlere ayrılmıştır. Burada amaçlanan, borçluyu borcunu yerine getirmek için zorlamak veya takip prosedürünün sağlıklı işlemesini sağlamaktır. Ancak bu durumlarda alacağın tahsili ve esası yönünden bir dava veya takip bulunmaktadır.

İhtiyati hacizde borçluyu baskı altına almak amaç olmayıp, mevcut veya müstakbel icra takibini güvence altına alma amacı güdüldüğü görülmektedir. Aksi takdirde daha sonra haksız çıkması da muhtemel bir alacaklı lehine hukuk düzeninin tavır alması söz

---

takibin başarısını temin etmek amacıyla..." ihtiyati haczin konulmasından söz etmektedir (**Favre**, 324). Aynı şekilde **Blumenstein**, s. 827; **Mattmann**, s. 3; **Meier E.**, Die Sicherheitsleistung des Arrestglaubigers (Arrestkaution) gemäß SchKG 273 I, Zürich 1978, s. 1; **Ziegler W.**, Die vorsorgliche Maßnahme in der Zivilprozeßgesetzgebung der schweizerischen Kantone, Zürich 1944, s. 17; **Stäubli C.**, Der Arrest aus der Sicht des Anwalts, SAV, Zürich 1989, s. 7; **Bodmer**, s. 39 **Scwerdtner P.**, Zur Dogmatik des Arrestprozesses, NJW 1970/6, s. 222.

[29] **Jäger C.**, Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Auflage, Zürich 1911, s. 299; **Amonn K.**, Grundriß des Schuldbetreibung und Konkursrecht, 5. Auflage, Bern 1993, § 51, 1; **Rosetti**, s. 8. "İhtiyati haciz malvarlığının paraya çevrilmesine hizmet etmez, yani ihtiyati haciz önceden gerçekleştirilen bir icra olmayıp, sadece müstakbel icrayı teminat altına alır." (**Köpe**, s. 10, 15). **Üstündağ** "Gelecekte vukubulacak olan haciz veya iflâs kararları bu müessese sayesinde bir muhtevaya kavuşmuş olacaktır." demektedir (**Üstündağ**, s. 475).

[30] **Şimşek E.**, Kambiyo Senetlerine Dayanan İhtiyati Haciz, AD 1978/3-4, s. 207.

konusu olur ki, bu da yargılama mercilerinin taraflara eşit uzaklıkta olması ve menfaatler dengesini gözetmesi gerekliliğine aykırılık teşkil eder. Borçlunun mallarına ihtiyati haciz konulması, dolaylı olarak ister istemez, onun borcu ödemesi için baskı altına alınması anlamına gelecektir. Ancak, bu ihtiyati haczin amacı olarak kabul görmemelidir[31].

İhtiyati haciz yolu ile borçlunun mevcut veya müstakbel takibi başarısız kılmaya yönelik davranışlarına engel olunmaya çalışılarak, zararlı bir sonucu bertaraf etmek esas alınmaktadır. Yani ihtiyati haczin geçici nitelikte koruyucu bir fonksiyonu bulunmaktadır[32]. Bu yönüyle **Akyazan**'ın "ister dava ikamesinden, ister icra takibinden evvel veya sonra olsun icraî hacze inkılap ederek mahcuzun paraya çevrilmesini ve alacağın istifasını sağlamak"[33] şeklinde ihtiyati haczin amacını belirlemesinin, ihtiyati hacze tam olarak uygun düşmediği kanaatindeyiz. Zira burada yazar, doğrudan olmasa da dolaylı olarak alacağın elde edilmesinden bahsetmektedir ki, ihtiyati haczin amacı bu değildir[34].

Daha açık bir ifade ile şu soru sorulabilir: İhtiyati haczin sağladığı koruma somut olarak alacağa mı, yoksa alacağı tahsili amaçlayan mevcut veya müstakbel takibe mi yöneliktir?

Davada ya da genel olarak bir icra-iflâs takibinde davacının veya alacaklının tatmini amaçlandığından[35], burada sağlanan hukukî koruma da nihaî tatmine ilişkin olacaktır.

---

[31] Özellikle ihtiyati haczin ilk gelişim dönemlerinde ceza amacı da taşıdığı bir gerçektir. Ancak bugün artık, bu amacından söz edilemez. Bu konuda geçici hukukî korumalar bakımından bkz. aşa. § 2; ayrıca **Planitz H.**, Grundlagen des deutschen Arrestprozesses, Leipzig 1922, s. 69.

[32] **Amonn**, § 51, 2; **Rosetti**, s. 8-9; **Mattmann**, s. 4; **Meier/Bosshard**, s. 172; **Lienhart E. E.**, Der Arrest im schweizerischen Recht, 3. Auflage, Zürich 1959, s. 3; **Ziegler**, s. 17; **Stäubli**, s. 7; **Bodmer**, s. 37; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 884; **Postacıoğlu**, s. 707; **Önen E.**, İhtiyati Haczin Kaldırılması Davası, AÜHFD 1980/1-4, s. 252.

[33] **Akyazan**, s. 4.

[34] Bu konuda **Planitz** de ihtiyati haczin doğrudan veya dolaylı tatmin amacından bahsetmekte, bu amaç belirlemesinde Alman Hukukunda bizzat borçluya yönelik (persönlicher Arrest) ihtiyati haczin de etkisi olduğuna değinmektedir (**Planitz**, s. 70-72, 80).

[35] Aslında davada, takipde olduğu gibi davacının gerçek anlamda tatmini söz konusu değildir. Zira, tespit davalarında sadece bir hukukî ilişkinin tespiti söz konusudur, ifaya yönelik bir emir yoktur. İnşaî dava sonunda verilen kararlar inşaî sonuç doğururlar. Eda davalarında ve bu davalar sonunda verilen eda hükümlerinde ise, davacı doğrudan tatmin edilmez; sadece talebe ve mahkemenin hükmüne göre davacının tatminini amaçlayan bir emir bulunmaktadır. Bu emir borçlu-davalı tarafından gönüllü olarak yerine getirilmezse, ancak bu durumda nihaî ve fiilî, gerçek tatmin amacına

Oysa geçici hukukî korumalarda korumanın amacı, kural olarak ihtilaf konusunu doğrudan elde etmeye yönelik bir faaliyette bulunmak değildir[36]. Buradan hareketle ihtiyati hacizde de amaç, alacaklıyı tatmin etmek veya bizzat alacağın kendisini korumak değil, asıl alacağı konu edinen yolun (yani dava veya takip yolunun) amacına ulaşmasını sağlamak, sonucunu korumak, bu yolu teminat altına almaktır[37]. Bu yönüyle geçici hukukî korumalar alacaklının malvarlığı durumunu olduğundan daha iyi bir hale getirmeyi amaçlamayıp, onun mevcut durumdan daha kötü bir hale gelmesine engel olmaya çalışmaktadır[38]. Zira alacaklının borçlusundan alacağı, onun aktifinin bir parçasını oluşturur. İhtiyati hacizle bu alacağın elde edilmesi "ihtimal dahilinde tutulmaya" çalışılır.

İhtiyati hacizde bu amaç kendisini diğer ihtiyati tedbir türlerinden daha fazla göstermektedir. Çünkü, diğer ihtiyati tedbir türlerinde tedbir, doğrudan ihtilaflı şeye yönelmiştir ve onun üzerinde icra edilir. Hele eda amaçlı ihtiyati tedbirlerde bu durum daha da açıktır. Ancak ihtiyati haczin teminat amaçlı tedbirler içinde yer aldığı düşünülürse, bu amaç farklılığı daha da belirgin şekilde ortaya çıkmaktadır[39].

İhtiyati hacizden sonra alacaklı için nihaî tatmin, alacak konusu paranın elde edilmesidir. Bununla birlikte ihtiyati hacze karar verilmesi durumunda ihtiyati haciz tedbirleri, borçlunun para alacağına karşılık oluşturacak, para ile ifade edilip, paraya çevrilebilecek tüm malvarlığına yönelir. Dolayısıyla burada alacağın değil, alacağı elde

---

yönelik olarak takip yoluna başvurulur. Bununla birlikte, davada da nihaî amaç davacının tatmin edilmesini sağlamaktır.

[36] Doktrinde, geçici hukukî koruma tedbirlerinin de genel olarak amacının, kural olarak müstakbel cebrî icrayı teminat altına almak olduğu söylenmektedir (**Schlosser P.**, Zivilprozeßrecht II, München 1984, § 9, 240).

[37] **Blumenstein**, s. 827; **Mattmann**, s. 4; **Meier E.**, s. 1; **Baumbach A./Lauterbach W./Albers J./Hartmann P.**, Zivilprozeßordnung, 54. Auflage, München 1996, Grdz § 916, 2; **Walter W. P.**, Die Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast in den Verfahren von Arrest und einstweiliger Verfügung nach §§ 916 ff. ZPO, Frankfurt a.M. 1992, s. 96; **Heinze M.**, Die einstweilige Rechtsschutz im Zahlungsverkehr der Banken, Frankfurt a.M. 1984, s. 19; **Schuschke/Walker/Schmukle**, § 916, 1; **Heinze M. (Münchener Kommentar** zur Zivilprozeßordnung), Bnd. III, München 1992, § 916, 1; **Berkin**, s. 9; **Ansay**, s. 312; **Ayyıldız H.**, İcra Hukukumuzda İhtiyati Haciz, AD 1969/6, s. 375.

[38] **Gloge A.**, Die Darlegung und Sachverhaltsuntersuchung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren, München 1991, s. 14, 150; **Schwerdtner**, s. 222; **Müller-Christmann B.**, Arrest und einstweilige Verfügung, RpflStud. 1991/4, s. 98.

[39] Bkz. aşa. § 3, B, IV, 1.

etmeye yönelik yolun açık tutulması, ona yönelen tehlikenin bertaraf edilmesi daha da önemlidir[40].

Kanunda, henüz dava açılıp takip yapılmamışsa, ihtiyati hacizden sonra kısa süre içinde asıl hakka, alacağa ilişkin olan dava veya takibin başlatılması zorunluluğu (m. 264), ihtiyati hacizde tam ispatın aranmayıp, yaklaşık ispatın yeterli olması (m. 258) şeklindeki hükümler de bunu göstermektedir. Bu hükümler çerçevesinde kanun koyucu ihtiyati haciz sırasında alacak bakımından ihtilafi çözücü bir yargılamayı arzu etmemekte, alacağa yönelik asıl ihtilafın da bir an önce başlatılarak geçici durumun kısa süre içinde normal yargılama ve takibe dönüştürülmesini istemektedir.

Daha vâdesi gelmemiş alacaklar için öngörülen ihtiyati haciz sebepleri (m. 257/II)[41] kanun koyucunun bu amaca yöneldiğinin güzel bir göstergesidir. Özellikle ihtiyati haciz sebepleri arasında sayılan "borçlunun belirli bir ikametgâhının olmaması" (m. 257/II-1), korumanın asıl alacağa değil ona giden yola ilişkin olduğunu göstermektedir. Zira, borçlunun yeterli mal varlığı olsa dahi belirli bir ikametgâhı yoksa, o borçluyu takip etmek ve malvarlığına ulaşmak zorlaşacaktır. Belirli bir ikametgâhı olmayan borçlunun ihtiyatî hacizle malvarlığına geçici el konularak -daha sonra borçluya ulaşılamasa, yeterli malvarlığı haczedildiğinden- asıl takibin başarıya ulaşması sağlanabilir. Keza diğer sebepler olarak, borçlunun kaçması veya mallarını kaçırması ya da bunların hazırlığı içinde olması da (m. 257/II-2) korumanın alacağa değil, takibe ilişkin olduğuna işarettir. Amaç, borçlunun veya onun mallarının gözden kaybolmasına engel olmak, bu yolla mevcut veya müstakbel takibi kolaylaştırmak, başarısını temin etmek, en azından başarısızlık riskinin artmasına engel olmaktır.

İhtiyatî haciz yoluyla borçlunun malvarlığı üzerinde haciz uygulayıp, tedbirler almak alacağın tahsiline girişileceği anlamına gelmez. Borçlunun ihtiyati haczin tamamlanması için gerekli prosedürü işletmemesi ve ihtiyatî haczin hükümsüz kalması mümkündür. Kaldı ki, asıl takip yapılarak alacağın tahsili yoluna gidilse de bunun tam anlamıyla sağlanıp, alacağa ulaşılabileceğinin garantisi yoktur. Borçlunun borcu

---

[40] **Üstündağ**, s. 475. **Önen** de bu konuda "ihtiyati haczin borç ödemeye yönelik işlevi aslî ve dolaysız değil, aksine dolaylı ve yardımcı bir nitelik taşır" demektedir (**Önen**, s. 251).

[41] Bu sebepler için bkz. aşa. § 6, B, III.

karşılayacak yeterli malvarlığı bulunmayabilir. Ancak, alacaklı ihtiyati haciz sayesinde, herhangi bir takip yaptığında, bu takip sonunda hukuken mevcut durumdan daha kötü bir durumda olmayacağından emin olarak, borçluya karşı kanunun imkân verdiği yollara başvurabilecektir. İhtiyati haciz sayesinde, alacaklının alacak hakkının doğduğu andan daha olumsuz bir duruma düşmesinin önüne geçilmiş olur[42].

Ancak denilebilir ki, bu amaç belirlemesinde yapılan tartışma daha çok teoriktir. Çünkü, asıl talebe giden yolun korunması, pratik olarak, alacağın tahsiline başlandığında asıl talebin korunması anlamına da gelir. Bu düşünce doğru olmakla birlikte, ihtiyati haciz geçici koruma tedbiri olduğundan, hakkın bizatihi icrasını değil, hakkın icrasının mümkün kılınmasını sağlamaktadır.

C. İHTİYATİ HACİZDEKİ MENFAAT DENGESİ

Hak, hukuk düzenince korunan bir menfaat olarak kabul edilirse, usûl hukuku ve cebrî icra hukuku çoğu zaman bozulan menfaat dengesinin yeniden tesisi işlevini görmektedir[43]. Bu çerçevede düşünüldüğünde, yargılama hukuku ve takip hukuku içindeki bir müessesenin temelinde yatan ve gözetilen menfaatin bulunması ve tespiti, müessesenin doğru anlaşılıp uygulanmasına yardımcı olacak, doğacak tereddütlerde yol gösterecektir[44]. Ancak bu menfaatlerin dengelenmesi de her zaman kolay değildir. **Rosetti**, İsviçre'de İcra-İflâs Kanunu değişikliği tartışmaları sırasında, konunun önemini vurgulamak için 1876'da Komisyon azınlığının dile getirdiği şu sözleri naklederek çalışmasına başlamaktadır: "*Bir icra kanunun kaleme alınmasında en büyük güçlüğü, alacaklıyla borçlunun hak ve menfaatlerinin biribirine yaklaştırılıp, uygun hale getirilmesi ve bunların dengelenmesi oluşturmaktadır*"[45].

Biz de bu güçlüğün farkında olarak ihtiyati hacizdeki menfaat dengesini açıklamaya çalışırken, mümkün olduğunca çalışmanın tamamına ve ihtiyati haciz konusunda çıkacak

---

[42] **Berkin**, s. 9; **Ayyıldız**, s. 375.

[43] Bkz. aşa. § 2, A, III.

[44] Genel olarak icra ve iflâs hukukundaki menfaat dengesi için bkz. **Üstündağ**, s. VII; **Berkin**, s. 5; **Berkin**, İcra, s. 12; **Ansay**, s. 2-3.

[45] **Rosetti**, s. 1.

sorunların çözümüne yardımcı olacak bir yol izlemeye, her aşamada ihtiyati haczin tarafları ve üçüncü kişilerin menfaat dengesindeki yerini açıklamaya çalışacağız[46]. Bunu yaparken, aynı aşamada, ihtiyati haczin belirli bir kesitinde, soruna iki taraf açısından da bakmaya çalışacağız. Her ne kadar belirli aşamalarda bir tarafın menfaatine ağırlık verilmiş ise de, diğer tarafın menfaatinin tamamen gözardı edildiği sonucuna varılamaz[47].

İlk bakışta ihtiyati haczin alacaklının menfaatini gözetip, onun menfaatini esas aldığı düşünülebilir[48]. Nitekim bu yargı genel olarak doğrudur. Çünkü, ihtiyati haczin amacı açıklanırken belirtildiği gibi[49], ihtiyati haciz müessesesini kabulde temel düşünce, alacaklının para alacağına ulaşmasını sağlayacak olan takibin teminat altına alınmasıdır. Ancak, acaba ihtiyati haczin başlangıcından sonuna kadar devamlı olarak alacaklının menfaati mi ön planda tutulacaktır? Borçlunun ve icabında üçüncü kişilerin bu süreçte menfaat durumları ne olacaktır? Alacaklı, borçlu ve üçüncü kişilerin menfaatleri, bu menfaat dengesinin neresinde ve nasıl yer alacaktır?

İhtiyati hacizde, çoğunlukla hukukî ilişkinin daha tam açıklığa kavuşmamış olması, karşılıklı menfaatlerin dengelenmesini zorunlu kılmakta, menfaat dengesinin gözetilmesinin önemini artırmaktadır[50]. Mevcut düzenleme içinde bu dengeye bakıldığında, ihtiyati haciz kararı verilinceye kadar alacaklının menfaati ön planda tutulmakta, borçlunun menfaatlerinin dikkate alınması daha sonraki aşamalara

---

[46] Alman hukukunda da geçici hukukî koruma bakımından menfaat dengesi üzerinde durulmakla birlikte, menfaat dengesi daha çok genel olarak ihtiyati haciz veya tedbir sebepleri bakımından ağırlıklı olarak ele alınıp tartışılmaktadır (Bkz. **Minnerop M.**, Materielles Recht und einstweiliger Rechtsschutz, Köln-Berlin-Bonn-München 1973, s. 65; **Vogg S.**, Einstweiliger Rechtsschutz und vorläufiger Vollstreckbarkeit, Berlin 1991, s. 95 vd.).

[47] İsviçre doktrininde son yıllarda ihtiyati haciz konusu incelenirken, farklı bir yaklaşım getirmek ve tarafların durumlarını daha iyi ortaya koyabilmek amacıyla, ihtiyati hacze ilişkin sorunlara, menfaat dengesinde ağırlık oluşturan alacaklı yanında, bir de borçlu ve hatta ihtiyati hacizle ilgili oldukları ölçüde üçüncü kişilerin durumu dikkate alınıp, onların bulunduğu konumdan durum değerlendirilmeye çalışılmaktadır. Örneğin **Rosetti**, değişik bir yaklaşımla ihtiyati haciz şartlarına ve sebeplerine bir de borçlu bakış açısıyla bakmaya çalışmakta, bu açıdan durumu irdeleyerek, tek tek bu sebepler ve şartlar bakımından borçlunun durumunu ortaya koymaktadır (**Rosetti**, s. 87 vd.). Ayrıca bkz. **Stäubli**, s. 9 vd.; **Walter**, s. 136, 222.

[48] **Köpe**, s. 51; **Rosetti**, s. 12. İhtiyati haciz için **Arar** "alacaklıyı himayeye matuf istisnaî ve muavin bir sistemdir." demektedir (**Arar**, C.I, s. 367)

[49] Bkz. yuk. § 1, B.

[50] **Köpe**, s. 16.

bırakılmaktadır[51]. İhtiyati haciz kararı verilirken borçlunun savunma imkânı hemen hemen hiç yoktur veya çok sınırlıdır. Ancak, ihtiyati haciz kararından sonra borçlu için özellikle karara itiraz imkânının tanınması, alacaklıya ihtiyati haczin tamamlanması zorunluluğu getirilmiş olması ve haksız ihtiyati haciz sebebiyle alacaklının tazminat sorumluluğu, menfaat dengesi içinde borçlu lehine olan hususlardır[52].

Şeklî hukuk, maddî hukukun bahşettiği hakların gerçekleşmesine hizmet eder. Yargılama veya takip hukuku hakkın tehlikeye düştüğü veya düşme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ortaya çıkarak, bu tehlikeye karşı hukukî koruma sağlar. Yani bir tehlikenin bulunduğu durumda, bu tehlikenin tehdit ettiği menfaatin korunması söz konusudur. İhtiyati haciz müessesesinin ortaya çıkış sebebi de alacaklının hakkının veya hakka ulaşmasının tehlikeye düşürülmesidir. İhtiyati haciz bakımından tehlikenin ne olduğu ihtiyati haciz sebepleri altında toplanmıştır (m. 257)[53].

Vâdesi gelmiş bir borcu borçlunun ödememesi alacaklı için tehlike oluşturur (m. 257/I). Zira normal olan durum, borçlunun borcunu zamanında ve gereği gibi ifa etmesidir. Bu normal durum dışındaki bir davranış, bir tehlikenin varlığına işaret eder. Vâdesi gelmemiş olsa bile, borçlunun muayyen bir ikametgâhının olmaması, taahhütlerinden kurtulmak amacıyla mallarını gizlemeye, kaçırmaya veya kendisi kaçmaya hazırlanması ya da kaçması hallerinde, borçlunun takip edilip alacağın elde edilebilmesi tehlikeye düşmektedir (m. 257/II). Bu davranışlar da normal, makul bir borçlu davranışı değildir. Çünkü, borçlu borç muaccel olmadan önce de, alacaklıda uyandırmış olduğu güveni zedelememelidir. Kanun koyucu rehinle temin edilmiş alacakları ihtiyati haciz sebebi dışında tutmuştur. Zira, burada alacaklının hem hakkı, hem de hakka ulaşması bakımından bir tehlike söz konusu olmayıp, bilakis alacak önceden garanti altına alınmıştır[54].

---

[51] **Köpe**, s. 51; **Fritzsche H./Walder B.**, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bnd. II, 3. Auflage, Zürich 1993, § 56, 1; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 31.

[52] **Üstündağ**, s. 492; **Walter**, s. 27.

[53] **Rosetti**, s. 12.

[54] Bu konuda bkz. aşa. § 5, B, I.

Normal menfaat dengesini bozan tehlike durumları -ki bunlar ihtiyati haciz sebebi olarak ortaya çıkmaktadır- hukukumuzda (m. 257/I-II) ve İsviçre hukukunda (Art. 271 SchKG) somut olarak belirtilmişken, örneğin Alman hukukunda "takibin akamete uğratılması veya esaslı şekilde güçleştirilmesi (ağırlaştırılması)" şeklinde (§ 917/1 ZPO) genel bir çerçeve çizilmiştir. Gerek somut olarak bakıldığında, gerekse genel çerçeve çizildiğinde, borçlu tarafından alacaklının güveninin boşa çıkarılması, alacaklının alacağını takip etmesinin güçleştirilmesi veya engellenmesi ya da bu yönde hazırlık yapılması şeklinde mevcut veya müstakbel bir tehlike bulunmaktadır[55].

Ortaya çıkan bu tehlike sebebiyle kanunkoyucu henüz bir dava veya takip sonuçlanmadan borçlunun malvarlığına el konulmasına, hukukî alanına müdahale edilmesine izin vermiştir. Yani kanunkoyucu burada alacaklının yanında yer almıştır. Zira takip veya dava sonucunun beklenmesi durumunda alacaklının uğrayacağı zarar, vaktinden önce borçlunun tasarruf alanının müdahale edilmesindeki borçlunun uğrayacağı zarardan daha büyüktür. Bu sebeple ihtiyati haciz talebinin kabulü ve icrası aşamasına kadar alacaklının menfaati ön plana geçmekte, ona üstünlük tanınmaktadır. Çünkü, bu aşamada alacaklının menfaatine üstünlük tanınmaz, alacaklı bakımından ihtiyati haczin şartları ağırlaştırılıp, zaman geçirilirse, belki de alacaklının ulaşabileceği bir borçlu veya borçlu malvarlığı kalmayacaktır[56]. Her ne kadar haksız ihtiyati haciz uygulamasından borçlunun da etkilenmesi, zararının büyük olması ihtimali varsa da (örneğin, ihtiyati hacizden dolayı iş hayatının etkilenip, tekrar kendini toparlayamaması, ekonomik geleceğinin zarar görmesi vb.), en azından borçlu daha sonra bu zararların büyümesini önleme ve telafi etme şeklinde aşağıda açıklanacak bir takım kanunî imkanlara sahiptir[57].

Alacaklının menfaatinin öne geçmesi öncelikle ihtiyati haciz sebepleri arasında kendini göstermektedir. Zira, burada borçlunun açıkça borcunu ödemeyeceği hususu

---

[55] **Rosetti**, s. 12.

[56] **Köpe**, s. 49; **Bodmer**, s. 52.

[57] **Bodmer**, s. 53.

değil, buna ilişkin şüphe ve borçlunun niyeti esas alınmış, durumun özelliği gereği bu tereddütlü durumda alacaklı lehine kanunkoyucu tavır almıştır[58].

Alacaklının menfaatine ağırlık verilen bir nokta da, ihtiyati haciz yargılaması sırasında alacaklıdan tam bir ispat istenmeyip, alacağın ve ihtiyati haciz sebeplerinin mevcudiyeti bakımından yaklaşık ispatın aranmasıdır (m. 258/I). Ayrıca bu aşamada borçlu dinlenmeden de karar verilebilir (m. 258/II). Oysa normal durum ve temel yargılama ilkesi, tarafların hâkim önünde dinlenmesi, hukukî dinlenilme hakkının yerine getirilmesidir. Bu haktan da duruma ve hâkimin takdirine göre borçlu mahrum bırakılabilecek, en azından bu ilke normal bir yargılamadaki şekli ile uygulanmayacaktır[59].

Menfaat dengesi içinde alacaklı lehine olan bir durum da, borçlunun genellikle ihtiyati hacizden ancak ihtiyati haczin icrası aşamasında haberdar olmasıdır. Bu sebeple borçlunun ihtiyati haczin kabulü ve icrası aşamasına kadar ihtiyati hacze karşı koyması, itirazlarını beyan edip, savunma yapması mümkün olmayacaktır[60].

Menfaat dengesi içinde ihtiyati haciz koyduran alacaklı diğer alacaklılar karşısında da zor durumda bırakılmamaya çalışılmıştır. Bunun en önemli sonucu ihtiyati haciz koyduran alacaklının, ihtiyati haciz giderleri bakımından bir rüçhan hakkının bulunması ve kendiliğinden daha sonra konulan kesin hacze iştirak edebilmesidir (m. 268)[61].

Her ne kadar bu aşamada menfaat dengesi ağırlığı alacaklı lehine ise de, borçlunun menfaatleri tamamen göz ardı edilmemiştir. Özellikle yukarıda açıklanan hususlara borçlu açısından bakıldığında bu durum ortaya çıkmaktadır. İhtiyati haciz prosedürünün asıl tarafları alacaklı ve borçlu olmasına rağmen, bu prosedür içinde, özellikle ihtiyati haczin uygulanması aşamasında üçüncü kişilerin de yer alması sıkça karşılaşılan bir durumdur ve onların menfaatini de kanunkoyucu gözetmeye çalışmıştır[62].

---

[58] Örneğin, vâdesi gelmemiş alacaklar için ihtiyati haciz istenirken borçlunun taahhütlerinden kaçma maksadı aranmakta (m. 257/II, b. 2), sübjektif nitelik taşıyan bu niyet için de borçlunun dışa vuran davranışları esas alınmaktadır (Bu konuda bkz. aşa. § 6, B, III, 2, b). Ayrıca ihtiyati haciz yargılamasında tam ispat değil, yaklaşık ispat yeterli görülmektedir (Bkz. aşa. § 7, F, I, 2).

[59] **Rosetti**, s. 13. Bu konuda ayrıca bkz. aşa. § 7, E, II, 2.

[60] **Rosetti**, s. 13

[61] **Rosetti**, s. 14.

[62] **Müllhaupt W.**, Die Rechtsmittel Dritter im Arrestverfahren, BlSchK 1979/6, s. 161.

Örneğin düzenlemedeki temel amaç alacaklı lehine ise de, 258. maddede alacaklının ancak belirli sebeplere istinaden ihtiyati haciz istemesi mümkündür. İhtiyati hacze kanunda belirtilen sebepler çerçevesinde karar verilebilmesi, kısmen borçluyu koruyucu bir nitelik taşımaktadır. Çünkü alacaklının istediği zaman borçlusuna karşı ihtiyati haciz isteme imkânı kaldırılmıştır. Ayrıca gerek alacağı, gerekse ihtiyati haciz sebepleri hakkında yalın bir talep ve iddianın dışında, tam ispat olmasa da hâkimde kanaat uyandıracak "yaklaşık ispat" aranacaktır. Alacaklının düşük dereceli de olsa bir ispat faaliyetinde bulunması gerekir. Hâkim de, "tam ispatı" aramasa da, bu aşamada titizlikle inceleme yapmalıdır[63]. Ayrıca, hâkim ihtiyati haciz sebeplerini inceleyerek bunlara göre kararını verecek ve icabında karşı taraf olan borçluyu da dinleyebilecektir.

Ancak bu aşamada borçlu ve üçüncü kişiler lehine olan en önemli husus teminattır (m. 259)[64]. Kanun koyucu alacaklının menfaatini ön plana çıkarmakla birlikte, gerek ihtiyati haciz sebeplerinin, gerekse ihtiyati haciz yargılamasının özelliklerinden dolayı haksız ihtiyati hacze karar verme ihtimali olduğu bilinci içerisinde, alacaklının teminat vermesini öngörmüştür. Zira, tam kanaat oluşmadan ve çoğu kez karşı taraf dinlenmeden verilen ihtiyati haciz kararının, haksız olma ihtimali her zaman bulunmaktadır. İhtiyati hacze karar verilirken, üç bakımından yanlış karar verilmesi söz konusu olabilir: Bunlardan birincisi alacaklının gerçekten ihtiyati hacze esas teşkil edecek bir alacağının mevcut olmamasıdır (maddî şartlarda yanlışlık), ikincisi ihtiyati hacze karar verilmesi için gerekli şartlarda eksiklik (şeklî şartlarda yanlışlık), üçüncüsü kararın içeriksel olarak yanlış verilmesidir (yargılama hatası)[65].

Bunun dışında kanun koyucu, alacaklıyı kısa sürede almış olduğu ihtiyati haciz kararını uygulatmaya zorlayarak (m. 261), alacaklının kararı uygulatmadaki keyfiliğine engel olmaya çalışmıştır.

---

[63] **Şimşek**, s. 215; **Stefen R.**, Die Glaubhaftmachung der Arrestforderung, ZbJV 118 (1982), s. 151.

[64] **Köpe**, s. 53 vd.; **Rosetti**, s. 13. **Meier/Bosshard** teminat için "Teminat yükümlülüğü, tabiri caizse borçlunun muhtemel tazminat alacağı için mukabil bir ihtiyati hacizdir." şeklinde bir ifade kullanmaktadır (**Meier/Bosshard**, s. 178).

[65] **Köpe**, s. 50.

İhtiyati haciz prosedürünün başında alacaklıya tanınan avantajlı durum, ihtiyati haciz kararından ve özellikle de uygulanmasından sonra yerini borçlunun menfaatine terk etmektedir. Çünkü, ihtiyati haciz kararı ve bunun icrası ile ihtiyati haciz amacına ulaşmış, alacaklının karşı karşıya bulunduğu tehlike bertaraf edilmiş, mevcut veya müstakbel takibin sonucu güvence altına alınmıştır. Borçlunun hukukî alanına el atılarak, malvarlığı üzerindeki yetkilerine sınırlama getirilmiş, alacaklı lehine alacağına ulaşabilme bakımından avantajlı bir durum sağlanmıştır. Bu durumda artık borçlunun alacaklıya sağlanan bu avantajlı durumdan en az zarar görmesi veya hiç zarar görmemesi için, geçici durumun bir an önce açıklığa kavuşturularak, tereddütlü hale son verilmesi gerekir. Bu aşamada artık borçlu lehine bir menfaat dengesi oluşturulmaya çalışılmıştır. Borçlunun ihtiyati hacizdeki menfaati bir yandan haksız ihtiyati hacze karşı koymakta yatarken, diğer yandan da haklı olan ihtiyati haczin gereğinden fazla, maksadını aşan şekilde uygulanmasına engel olmakta yatmaktadır[66].

Alacaklının geçici hukukî durumu açıklığa kavuşturmak için, kısa süre içinde asıl dava veya takip yoluna başvurması gerekliliği (m. 264) bunun sonucudur. Sınırlı sebeplere dayanmakla birlikte borçlunun ihtiyati hacze itiraz edebilmesi de (m. 265) bu yeni menfaat dengesinden kaynaklanmaktadır. Bunun dışında borçlu teminat vererek uygulanan ihtiyati haciz tedbirlerinin kaldırılmasını isteyebilir (m. 266). Ayrıca borçlu için uygulanan ihtiyati haczin, haksız olduğunun anlaşılması durumunda bir tazminat davası açma imkânı getirilmiştir (m. 259/IV)[67].

Menfaat dengesi içinde özellikle ihtiyati haczin icrası aşamasından etkilenebilecek üçüncü kişilerin durumu çok açık değildir. İhtiyati hacze karar verilirken yalın bir iddiayla yetinilmeyip yaklaşık bir ispatın aranması üçüncü kişilerin haklarının zarar görmesi ihtimalini azaltmakta ise de, ihtiyati haciz kararından etkilenen üçüncü kişilerin ihtiyati haciz kararına karşı başvurabilecekleri bir yol bulunmamaktadır, üçüncü kişiler ihtiyati haciz kararına itiraz edemezler (m. 265)[68]. Bununla birlikte üçüncü kişiler ihtiyati haczin

---

[66] **Rosetti**, s. 1, 13.

[67] **Rosetti**, s. 13; **Önen**, s. 260-261.

[68] **Müllhaupt**, s. 162, 168; **Stoll D.**, Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, Zürich 1987, s. 72, 75.

icrası sırasında takip hukukunun kendilerine sağladığı imkânlardan yararlanabilirler. Örneğin, hukukî yararları bulunuyorsa şikâyet yoluna başvurmaları veya kanunun tanıdığı çerçevede istihkak prosedürünü işletmeleri mümkündür[69]. Ayrıca denebilir ki, ihtiyati haczin bir an önce tamamlanması, hukukî durumun bir an önce açıklığa kavuşturulması yönündeki hükümler üçüncü kişilerin de menfaatine hizmet etmektedir. Kanunda bu konuda açıkça düzenlenen tek husus, alacaklının teminat yükümlülüğü bakımından üçüncü kişilerin zararlarının da dikkate alınması ve üçüncü kişilerin de tazminat davası açabilmesidir (m. 259)[70].

Kanaatimizce ihtiyati hacizle ilgili olan, ondan etkilenen ve menfaati zarar gören üçüncü kişilere de, ihtiyati hacze itiraz imkânı tanımak yerinde olacaktır[71]. Kanun koyucu, üçüncü kişilerin zarar görme ihtimalini göz ardı etmemiş, zarara uğrayan üçüncü kişilere tazminat talebinde bulunma yolunu açmıştır. Oysa zarar doğmadan üçüncü kişilere ihtiyati hacze karşı koyma şansı vermek, hakkaniyete uygun olduğu gibi, menfaatler dengesini de bozmayacaktır. İhtiyati haciz kararı verilip, uygulandıktan sonra üçüncü kişinin itirazı, alacaklı bakımından bir zarar ortaya çıkarmaz. Diğer yandan hatalı ihtiyati haciz kararının düzeltilmesi, üçüncü kişinin yararına olduğu gibi, kendisine yönelecek tazminat taleplerinin azalması bakımından alacaklının da yararınadır. Üçüncü kişilere itiraz yoluna başvurma şansı tanınırken, bunun ihtiyati hacizden doğrudan

---

[69] **Müllhaupt**, s. 165, 168; **Stoll**, s. 105 vd.; **Stäubli**, s. 12; **Kleiner B.**, Verarrestierung und Pfändung von Guthaben des Schuldners, die auf den Namen von Drittpersonen lauten, SJZ 1965/3, s. 39. İstihkak prosedürünün çerçevesini kanun belirlemesine rağmen (m. 96-99), üçüncü kişilerin şikâyet yoluna başvuracakları konusunda kanunda bir açıklık yoktur. Kanunda kimlerin şikâyet yoluna başvuracağı da belirtilmemiştir. Bununla birlikte hukukî yararları bulunuyorsa üçüncü kişiler de şikâyet hakkına sahiptirler (**Pekcanıtez H.**, İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986, s. 91, 104).

[70] Karş. **Müllhaupt**, s. 166; **Stoll**, s. 133 vd.; **Stäubli**, s. 13.

[71] Nitekim İsviçre'de yapılan değişiklikle üçüncü kişilere de bu imkân tanınmıştır (bkz. aşa. § 4, A, III; ayrıca § 10, B, I). Özellikle son yıllarda İsviçre doktrininde gerek kantonal düzenlemeler içinde, gerekse federal düzeyde üçüncü kişileri ihtiyati haciz kararına karşı koruyacak hukukî imkânlar üzerinde ayrı ve ayrıntılı çalışmalar yapılmaktadır. Bunlardan bir kısmı bizim de burada değinmeye çalıştığımız hukukî imkânlar olmakla birlikte, İsviçre hukukuna özgü, kantonal ve federal diğer hukukî yollar ve imkânlar da (örneğin, özellikle yargısal temel hakların ihlali söz konusu olduğunda anayasal şikâyet yolu) bulunmaktadır (Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Walder-Bohner H. U.**, Fragen der Arrestbewilligungspraxis, Scriften zum Bankenwesen, Bnd. XXV, Zürich 1982, s.14 vd.; **Gick-Schläpfer**, s. 56 vd.; **Stoll**, s. 64 vd.; **Stäubli**, s. 11-13. Ayrıca anayasal şikâyet ve özellikle İsviçre Hukukundaki durumu için bkz. **Pekcanıtez H.**, Mukayeseli Hukukta Medenî Yargıda Verilen Kararlara Karşı Anayasa Şikâyeti, Anayasa Yargısı, Ankara 1995, s. 262-264).

etkilenen kişilerle sınırlı tutulmalıdır. Aksi takdirde, ihtiyati haczin özüne zarar verileceği gibi, gereksiz itiraz talepleriyle de karşılaşılabilir.

İhtiyati hacizdeki menfaat dengesi bakımından sonuç olarak şunlar söylenebilir: **Köpe'nin** ifadesi ile "*İhtiyati haciz hakkında karar verilirken «süratli olmakla» «sağlıklı ve doğru karar verebilme» arasında bir gerilim ortaya çıkmaktadır*"[72]. Zira ihtiyati haciz talebi hakkında bir an önce karar verilmesinde alacaklının menfaati bulunmaktayken, özellikle haksız ihtiyati haczin muhatabı olan borçlu bakımından sağlıklı ve doğru karar verilmesi, en az zararı görmesi önem taşımaktadır[73]. Ancak, süratli karar verilmesi, doğru karar verilmesinden vazgeçildiği anlamına gelmez. Bu durumda da mümkün olduğunca doğru kararın ortaya çıkmasına gayret edilmelidir. Her ne kadar süratli karar vermekle, doğru karar vermek arasında bir gerilim bulunsa da, bu çelişki ve gerilim çözülmeye çalışılarak, birbirine zıt olan iki menfaatin birbirine yaklaştırılmasına çaba gösterilmelidir[74]. Ancak, menfaatler uzlaştırılamadığı zaman, hatalı karar verilmesi ihtimali karşısında, bunun sonucuna hangi aşamada kimin katlanacağı doğru tespit edilmelidir[75].

---

[72] **Köpe**, s. 49. **Walter** de benzer bir şekilde geçici hukukî koruma bakımından, yargılamanın etkinliği artıp, çabuklaştıkça alacaklının menfaatine hizmet edildiği, ancak borçlunun hakkının da o oranda tehlikeye düştüğünü, tersi söz konusu olduğunda da borçlunun hakkı korunmakla birlikte alacaklının etkin korunmasının engellenmiş olacağını söylemektedir (**Walter**, s. 89). Ayrıca bkz. **Damm R.** (**Alternativkommentar** zur ZPO), Neuwied-Darmstadt 1978, § vor 916, 29.

[73] **Berkin** de genel olarak icra hukuku içinde çatışan menfaatleri değerlendirirken bu duruma dikkat çekmektedir: "Alacaklının menfaati, alacağını süratle tahsil edebilmesindedir. Fakat savunmaya imkân vermeyen süratli takipler, borçluyu güç duruma soklabilir; kamu düzenini bozucu hareketlere yol açabilir;" (**Berkin**, İcra, s. 12) "Alacaklıya karşı borçlunun fazla korunması kredilerin kesilmesine yol açtığı gibi, borçlarını istekle ödemeyenleri çoğaltarak genel ahlakı da bozar." (**Berkin**, İcra, s. 13).

[74] "Devlet, cebri icra görevini yürütürken tekmil menfaatleri adil ve eşit ölçüler içinde denkleştirir; alacakların geciktirilmeden tahsiline, borçlunun da süratli icra takibinden zarar görmemesine dikkat eder." (**Berkin**, İcra, s. 10). Buna benzer şekilde **Üstündağ** da "İcra ve İflâs Kanunu alacaklının alacağını en kısa yoldan ve en az giderle tahsil edebilmesi, buna karşılık borçlunun ise haklarını koruyabilmesi ve cebri icra prosedüründen mümkün olan en az zararı görmesi amaçlarını duyarlı bir dengede bağdaştırmalıdır." demektedir (**Üstündağ S.**, İcra ve İflâs Kanunu'nun Dünü ve Bügünü, İstanbul 1990, s. 123). **Damm (Alternativkommentar)**, vor § 916, 28.

[75] **Köpe**, s. 50.

İhtiyati haczin kabulü ve icrasına kadar olan aşamada, alacağın ve ihtiyati haciz sebeplerinin incelenmesinde, yaklaşık ispatta, ihtiyati hacze karar vermede, ne ihtiyati haczin anlam ve amacını aşan bir yol izlenmeli, ne de onu anlamsız kılan bir inceleme yapılmalıdır. Bu aşamada öyle bir denge kurulmalıdır ki, borçlunun menfaatleri göz ardı edilmemekle birlikte, en kısa zamanda ve en etkin şekilde alacaklının menfaatinin korunmasına çalışılmalıdır. Ancak bu aşamadan sonra da, sanki alacaklı haksızmış gibi, bir an önce bu haksız durumdan borçluyu kurtarmak için, henüz açıklığa kavuşmamış, tam olarak ispat edilmemiş olan hukukî durumu normal mecrasına yöneltmeli, borçluyu en kısa sürede, en kolay şekilde koruyacak, zarar görmesine engel olacak, doğacak zararlarını telafi edecek bir yol izlenmelidir.

Zorunlu ve geçici bir hukukî koruma olarak ortaya çıkan, normal yargılama ve takip kuralları dışında istisnaî bir düzenleme olan ihtiyati hacizde, bu istisnaî duruma uygun olarak iki tarafın menfaatleri bakımından da normalde gösterilenden daha fazla istisnaî bir titizlik gösterilmelidir.

§ 2. İHTİYATİ HACZİN HUKUKÎ NİTELİĞİ

A. GENEL OLARAK HUKUKÎ KORUMA

I. Kendiliğinden Hak Alma Yasağı ve Devletin Bu Konudaki Görevi

İnsanlığın gelişimi içinde değişik aşamalardan geçen devletin toplumsal yaşamı düzenlemesinin ve hukukî ilerlemenin bugün ulaşılan sonucu hukuk devleti ilkesidir. Öteden beri mevcut olan hukuk kuralları ve fertlerin bu hukuk kurallarına dayanarak hak araması, düzenli ve organize toplumsal yaşama geçilmesi ve devletin gelişimine paralel olarak sürekli bir ilerleme göstermiştir[1].

Devlet toplumsal yaşamı düzenleyen kurallar koyması çerçevesinde, toplumsal barışın ve hukuk barışının korunması görevini de üzerine almıştır. Bu görev doğrultusunda devlet, sadece genel ve soyut kurallar koyma yükümlülüğü altında bulunmamakta, bunların uygulanmasını, kurulan dengenin bozulmamasını, hukuk düzeninin ve hukuk barışının bekasını da yüklenmektedir. Bu gün ulaşılan nokta da bireylerin devlete karşı yargı hakkı bulunmaktadır[2]. Bu hak anayasal güvence altına alındığı gibi, çeşitli uluslararası belge ve sözleşmelerde de vurgulanmış, artık insan haklarının ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir.

Aralarındaki hukukî ihtilafları çözmek ve hak aramak için fertlerin kendiliğinden kuvvet kullanmaları yasaklanmış ve buna aykırı davrananların cezalandırılacağı öngörülmüştür. Ancak meşru müdafa, ıztırar hali gibi sınırlı durumlarda, kanunun imkân verdiği ölçüde ve çerçevede bu yola başvurmak mümkündür. Bu durumlarda da, devletten beklenen korumanın hiç veya zamanında gerçekleşmemesi, bunun sonucunda da ortaya çıkacak zararın telafisinin mümkün olmaması söz konusudur. Kaldı ki, kanunda

---

[1] **Rosetti**, s. 5.

[2] **Rosetti**, s. 4. Ayrıca bkz. **Atalay E.**, Yargısal Temel Haklar, Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997, s. 437 vd.; **Alangoya Y.**, Anayasanın Medenî Usûl Hukukuna Etkisi, MHB 1981/2, s. 1 vd.

belirtilen ve çerçevesi çizilen bu durumlar, hukuk dışında sayılmamış ve özel olarak hukuka uygunluk sebebi kabul edilmiştir[3].

Herkesin birbiriyle sürekli çatışma içinde olması toplumun varlığı ve güvenliğini tehlikeye düşüreceği gibi, haklı olduğuna inananlara kendiliğinden hakkını alma imkânı tanımak çoğunlukla haklıların haklarına ulaşmasına değil, toplum içinde güçlülerin veya gücü elinde bulunduranların baskısına yol açacaktır. Bunun sonucu olarak bizzat ihkakı hak, çoğunlukla kötüye kullanıma ve hakkın gerçekleşmesinden öte bir uygulama alanı bulmaya elverişli niteliğe sahiptir[4]. Oysa kuvvetin değil hukukun hâkim olması, hukuk devletinin vazgeçilmez bir gereğidir. Dolayısıyla, devlet hak dağıtma görevini üzerine almıştır. Hakkı ihlal edilenler veya ihlal edilmesi ihtimali bulunanlar, devletin bu konuda yetkili kıldığı ilgili mercilerinden yardım talep etmelidirler. Devletin de gerek dava, gerek takip yoluyla veya diğer yollarla kendisine yöneltilen talepleri karşılaması ve taraflardan bağımsız olan mahkemeler önünde yargılama yapılarak, karar verilmesini ve bu kararların da hukuk devleti çerçevesinde uygulanmasını sağlaması gerekir. Yani fertlerin hak arama konusundaki talepleri hukukî olarak kabul görmeli ve fiilî olarak gerçekleştirilmelidir[5].

Hakkın gerekiyorsa zorla yerine getirilmesi tekeli ve görevinin devlete bırakılmış olmasının ve hukuk devletinin bir gereği olarak, devlet bu görevi yaparken, taraf tutmamalı, gereksiz yere şiddete başvurmamalı, kullanacağı kuvvet, hakkın yerine getirilmesi ihtiyacı ile orantılı olmalıdır[6].

Kendiliğinden hak alma yasağının ve hukuk devletinin bir sonucu olarak fertlerin devlete karşı hakkın dağıtılmasını talep ve yargı hakları bulunmaktadır. Devlet de kendisine yöneltilen bu talebi yerine getirmekten, hakkın dağıtımından kaçınamaz (ihkakı haktan istinkaf edemez). Belirtmek gerekir ki, fertlerin devlete karşı sahip oldukları hakkın dağıtılmasını isteme veya yargılama faaliyetini yerine getirme talepleri ve devletin

---

[3] **Berkin**, İcra, s. 9; **Gloor**, s. 4; **Ziegler**, s. 3; **Gick-Schläpfer**, s. 1; **Stach P. A.**, Vorsorgliche Maßnahmen nach Bundesrecht und st. gallischem Zivilprozeßrecht, Gallen 1991, s. 8; **Schulte H.**, Eine Untersuchung über das Erkenntnisverfahren bei Arrest und einstweiliger Verfügung, Frankfurt a. M. 1929, s. 28.

[4] **Ziegler**, s. 2.

[5] **Gick-Schläpfer**, s. 2.

[6] **Postacıoğlu**, s. 4; **Stach**, s. 7.

hakkın dağıtılmasından kaçınamaması, özel hukuk alanında medenî usûl ve icra-iflâs hukukunda ortaya çıkan hukukî korunma talebinden daha geniş bir kavramdır.

II. Hukukî Korumanın Anayasal Dayanağı ve İnsan Hakları İle İlişkisi

Yukarda anlatılan hukukî koruma ve hukukî korunma talebi, Anayasada vurgulanan devletin niteliklerinden biri olan hukuk devletiyle (AY m. 2) birlikte, devletin temel amaç ve görevleri (AY m. 5) içinde düşünülmelidir. Anayasa'da açık bir şekilde temel haklar arasında hak arama hürriyeti başlığı altında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu ve hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamayacağı belirtilmiştir (AY m. 36). Görüldüğü üzere Anayasa'da da kişilerin hak arama hürriyeti garanti altına alınmış ve devletin hakkın dağıtımından kaçınamayacağı vurgulanmıştır. Hukuk devleti içinde herkes mahkeme önünde iddia ve savunmada bulunabilir ve mahkemeler bu başvuru üzerine davaya bakmaya mecburdur[7].

Gerek hukuk devleti ilkesi, gerekse devletin yetkili yargı mercileri önünde hak arama hürriyeti ve devletin hakkı yerine getirmesi, hukukî korunmayı esaslı ve kapsamlı şekilde sağlamaktadır. Bu açıdan hak arama hürriyetinin sonucu olarak devlete etkili bir koruma mekanizması oluşturma yolunda olumlu bir edim yükümü getirmektedir. Kişilerin hak aramasını zorlaştıran hukukî ve fiilî engellerin kaldırılması da hak arama hürriyetinin, gerçek ve etkili bir hukukî korumanın gereğidir[8]. Anayasal korumanın ötesinde, uluslararası sözleşmelerde de bu hak kabul edilerek güvence altına alınmıştır. Her insanın adil biçimde yargılanma hakkı olduğuna Birleşmiş Milletler Andlaşmasının 10. maddesinde değinilmiş, aynı şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi "adil yargılama" kavramı ile belirtilen hakkı güvence altına almıştır. Sözleşmenin 6. maddesine göre "Her şahıs gerek medenî hak ve vecibeleriyle ilgili nizalar, gerek cezaî sahada kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olan kanunî, müstakil ve tarafsız bir

---

[7] **Alangoya**, s. 3.

[8] **Pekcanıtez H.**, Medenî Yargıda Adil Yargılama, İzBD 1997/2, s. 36; **Atalay E.**, s. 449; **Vogg**, s. 40; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 1.

mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde hakkaniyete uygun ve alenî surette dinlenilmesini istemek hakkına haizdir".

Şüphesiz ki, bu uluslararası metinlerde geçen adil yargılama ile hukukî koruma aynı şey değildir. Ancak, bunların birbirinden ayrılması da düşünülemez. Çünkü, gerçek anlamda bir hukukî koruma ile bu metinlerde insan hakları kapsamında sayılan adil yargılama gerçekleştirilebilir. Adil yargılanma hakkı tam ve gerçek anlamda sağlanan hukukî korumayı da içermektedir. Hukukî korunma talebi daha çok tek tek taraflara ilişkin bir talep olarak düşünülebilirken, adil yargılama her iki tarafı da içine alan, yargı organının faaliyetini de kapsayan bir durum olarak düşünülmelidir[9] ve tarafların yargılamaya ilişkin tüm işlemlerinde gözetilir[10].

Adil yargılanma hakkı ile hak arama hürriyeti ve hukukî korunma talebini dar anlamda sadece dava için düşünmemek gerekir, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde uygulama alanı olarak "...medenî hak ve vecibelerle ilgili nizalar..." gösterilmiştir. Nitekim temel hak olarak adil yargılanma hakkı, davada davacı ve davalıya, takipte alacaklı ve borçluya tanınmıştır[11].

Anayasalarda ve uluslararası sözleşmelerde düzenlenen şekli ile hukuk devletinden bahsedebilmek için, yalın bir hukukî korumanın değil, her yönü ile kapsamlı ve etkili bir hukukî korumanın gerçekleştirilmesi gerekir[12].

III. Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Bakımından Hukukî Koruma

Hiyerarşik açıdan uluslararası metinler ve anayasa hukuku kurallarından daha sonra gelmesine rağmen, hakkın yerine getirilmesi ve hukukî korunma talebi yargılama hukukunda daha önceleri ortaya çıkmıştır. Zira, yukarıda da belirtildiği gibi hukukî

---

[9] **Pekcanıtez**, Adil Yargılama, s. 37.

[10] Örneğin İHAS m. 6'da bahsi geçen "...hakkaniyete uygun (adil) olarak.." ifadesinin ilk ve en önemli gereği taraflar arasındaki "silahların eşitliği"dir, yani mahkeme önünde tarafların hak ve vecibeleri bakımından tam bir eşitliğin ve dengenin yargılama boyunca bulunması ve korunmasıdır (**Gölcüklü F.**, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Doğru Yargılama, Ankara 1995, s. 32; **Atalay E.**, s. 453; **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 278, 279).

[11] **Pekcanıtez**, Adil Yargılama, s. 38; **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 277.

[12] **Vogg**, s. 41-43; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 1.

korunma talebi belirli bir gelişim süreci izlemiş, anayasal ve uluslararası metinlerden önce yargılama hukuku içinde yerini almıştır. Hukukî korunma talebi devlete karşı subjektif kamusal bir talep olup, devlet bunu öncelikle mahkemeler aracılığıyla yerine getirir. Hukukî koruma denince ilk akla gelen mahkemeden istenen hukukî koruma olmakla birlikte, yerine göre idarî makamlar tarafından veya tahkim yoluyla da bu koruma gerçekleştirilir. Hakların inkâr veya ihlal edilmesi halinde, bu hakların korunması ve ihlalin bertaraf edilmesi için devletin yargı mercilerine başvurulur ve bu yönde karar verilmesi durumunda hakkın icrası da devletin yardımıyla yerine getirilir. Bu ikili aşamada, ilk önce hak tespit edilir ve/veya ifası emredilir, bu yerine getirilmezse ikinci aşamada yetkili mercilerce icra edilir. Bu açıdan geniş anlamda yargı mercileri içine icra-iflâs organları da dahildir[13].

Medenî yargılamanın amacı maddî hukuktan kaynaklanan sübjektif hakların tanınması ve korunmasıdır. Bir yandan hukuk düzeninin maddî hukuk içerisinde haklar tanıması, diğer yandan da kendiliğinden hak elde edilmesini yasaklaması sonucu hakların korunması için gerekli tedbirleri almak devletin görevi olarak ortaya çıkmış ve bunu da yargılama hukuku yoluyla gerçekleştirmiştir[14].

Subjektif hakkın korunması objektif olarak tanınan hakların gerçekleştirilmesine ve kullanılmasına da hizmet edecektir. Ayrıca bu yolla hukuk barışının korunması da sağlanacaktır. Zira, hak üzerinde çıkan ihtilafla denge bozulmuş, hukukî bir çatışma çıkmıştır. Yargılama hukuku sayesinde, bu ihtilaf giderilerek bozulan denge yerine oturtulmaktadır.

Sübjektif hakkın korunması konusunda hukukî korumayı gerçekleştiren yargılama sonunda elde edilen şey, bir hakka ilişkin tespit, hakkın gerçekleştirilmesine yönelik bir emirdir. Tespit edilen ve ifası gerekenler gönüllü olarak yerine getirilirse bir sorun çıkmayacaktır. Gönüllü olarak ifa yerine getirilmezse, takip hukuku devreye girecek ve yargılama hukukuna uygun olarak tespit edilip, ifası gereken hakkın icrasını

---

[13] **Walker W. D.**, Der einstweilige Rechtsschutz im Zivilprozeß und im arbeitsgerichtlichen Verfahren, Tübingen 1993, § 1, 2; **Gloor**, s. 5; **Üstündağ**, s. 476.

[14] **Ziegler**, s. 4; **Vogg**, s. 47; **Guldener**, Zwangsvollstreckung und Zivilprozeßrecht, ZSR 74 (1955), s. 20; **Schulte**, s. 4; **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 285-286.

sağlayacaktır[15]. Cebri icra, maddî hukuktan kaynaklanan taleplerin devlet kuvveti yardımıyla fiilen gerçekleştirilmesine hizmet etmektedir[16].

Cebrî icra hukukî koruma talebinin zorunlu bir sonucudur[17]. Zira, sadece yetkili yargı organınca tespit edilip, yerine getirilmesi istenen bir hak muhatabı tarafından yerine getirilmedikçe gerçek ve etkin bir hukukî korumadan bahsedilemez. Bu sebeple hakkın cebrî icra yoluyla yerine getirilmesi de devletin görevidir[18]. Cebrî icranın da toplumsal ve hukukî barışı bozmadan sağlanması gerekir. Bununla ilgili olarak, alacaklı ile borçlu arasında çıkan bu uyuşmazlığı ve gerilimi önlemek, bu konuda mümkün olan en iyi yolu bularak icra sırasında çıkabilecek zararlı sonuçları elden geldiğince azaltmak ve çekilebilir bir hale getirmek devletin görevidir[19].

Hukukun gelişimi içinde ilk zamanlarda cebrî icranın alacaklıya bırakıldığı görülmektedir. Denilebilir ki, yargılama hukuku icra hukukundan daha önce gelişmeye başlamış, devletin ağırlığı yargılama hukukunda icra hukukundan önce kendini hissettirmiştir. Çünkü, ilk zamanlarda da taraflar arasındaki ihtilafların hallini değişik şekillerde devlet üzerine almış olmasına rağmen, bu gelişmenin başlangıcında, kapsamı ve uygulaması farklı olmakla birlikte cebrî icranın alacaklıya bırakılmasına rastlanmaktadır. Yani bu gelişim sırasında, borçlu borcunu yerine getirmez veya başka şekillerde alacaklının haklarını tehlikeye sokarsa, alacaklı bizzat hakkının icrası yoluna

---

[15] Yargılama hukuku ile cebrî icra hukuku arasındaki farklar ve ilişki için bkz. **Guldener**, Zwangsvollstreckung, s. 30 vd.; **Lippross O. G.**, Grundlagen und System des Vollstreckungsschutzes, Bielefeld 1983, s. 112 vd.

[16] **Guldener**, Zwangsvollstreckung, s. 20; **Walter**, s. 88; **Müller K.**, Die rechtliche Natur des Arrestanordnungsverfahrens, Erlangen 1934, s. 16; **Güthe**, Voraussetzungen und Inhalt der antizipirten Zwangsvollstreckung, ZZP 24, s. 346; **Üstündağ**, s. 2; **Postacıoğlu**, s. 4; **Ansay**, s. 1; **Kuru**, C. I, s. 25, 27. "İcra hukuku, bir borcun ödenmemesi veya bir hakkın yerine getirilmemesi halinde bunların (nakden veya aynen) zorla nasıl elde edileceğinin şekil ve usûllerini tayin etmektedir. Bu şekil ve usûller hukuk düzeninin ve bu düzen içinde yer alan haklara saygılı davranılmasının bir nevi teminatı ve müeyyidesidir." (**Berkin**, İcra, s. 24). "İstemlerin devlet zoru ile tamamen ya da kısmen tatminine cebri icra denir." (**Umar**, s. 1).

[17] **Berkin**, İcra, s. 24. "İcra hukukuna, takip usulleri hukuku denebilir. Bu hukuk dalı, özel hukuktan doğan istemlerin gerçekleşmesini sağlamak amacına yönelmiş bulunduğuna göre, medenî usûl hukuku ile icra ve iflâs hukukunun bir bütün teşkil ettikleri; daha doğrusu, icra ve iflâs hukukunun, medenî usûl hukukunun bir uzantısından ibaret bulunduğu anlaşılır." (**Umar**, s. 32).

[18] **Von Arx O.**, Über die Auskunftspflicht der Banken im Arrestverfahren, SJZ 1948/24, s. 369; **Köpe**, s. 8; **Lippross**, s. 117.

[19] **Ansay**, s. 2.

başvurabilmekteydi. Hatta önceleri borçlunun şahsının tamamen ortadan kaldırılması veya borçlunun köle edilmesi, alacaklının özel hapishanesinde hapsedilmesi gibi usuller benimsenmiştir[20]; bunun yanında cebri icra borçlunun sadece borcunu ödemesini değil, adeta cezalandırılması sonucunu doğurmaktaydı[21]. Zamanla bu şekildeki ihkakı hak tamamen keyfiliğe dayanmayıp, alacaklı tarafından gerçekleştirilecek icranın şekil, şart ve mahiyeti hukuk kurallarıyla belirlenmiştir. Devlet otoritesi güçlenip, organize oldukça, hukuk bilinci artıp, toplumsal hayat ilişkileri geliştikçe devletin icra hukukunu düzenlemesi ve bu hukuk dalında etkinliği de artmıştır. Alacaklının bu konudaki yetkilerine sınırlama getirilmesine rağmen, icranın devlet tarafından artık bugün kabul edilmeyen şekilde borçlunun şahsında ve zaman zaman kişilik haklarını ihlal edecek şekilde gerçekleştirildiği de görülmüştür[22].

Bugünkü hukuk düzeni içinde de geçmişteki ihkakın hakkın izini taşıyan hükümler yer almasına rağmen (örneğin belirli şartlar altında meşru müdafa, hapis hakkı vb.), artık takip hukuku tamamen devlet otoritesinin hâkim olduğu, cebri icranın borçlunun şahsı yerine, malvarlığı üzerinde gerçekleştiği bir alan haline gelmiştir[23].

Sonuç olarak denilebilir ki, hukukî korumanın gerçek ve somut anlamda gerçekleştirilmesi, maddî hukuk tarafında tanınan hakların ihlali halinde gerekli tedbirlerin alınıp uygulanması, yargılama ve takip hukuku tarafından, hukuk devleti ilkelerine uygun olarak sağlanmalıdır[24].

---

[20] **Ansay**, s. 9; **Rado T.**, Roma Hukukunda Cebrî İcra Usûllerinin İnkişâfı, İÜHFD 1944, s. 229. Örneğin, 12 Levha Kanunu'nun hükümleri arasında icabında borçlunun vücudunun parçalanacağı yer almaktaydı, buna göre alacaklılar birden fazla ise "kendi hisselerine isabet eden kısımdan fazla bir parça kesmişlerse bundan bir haksızlık olmayacağı" söyleniyordu. Hatta Shakespare'in Venedik Taciri tirajedisinde, borçlunun vücudundan bir libre et kesmek isteyen tefeci Shylock'a borçlunun avukatlığını yapan Portia, "daha fazla kesersen katil suçlusu olursun" demektedir (**Rado**, s. 236). Cebri icra hukukunun tarihi gelişimi için ayrıca bkz. **Lippross**, s. 7 vd.

[21] **Rado**, s. 238.

[22] **Postacıoğlu**, s. 7.

[23] **Rosetti**, s. 6; **Üstündağ**, s. 3. Ayrıca bu konuda bkz. **Umar**, s. 60 vd.; **Ansay**, s. 3 vd.; **Kuru**, C. I, s. 27.

[24] **Ziegler**, s. 4.

B. GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMA

Normal yargılama ve icra prosedürü içinde maddî ilişkinin açıklığa kavuşturulması ve icrası belirli bir zamana ihtiyaç duymaktadır. Ancak yargılamanın devamı sırasında veya daha önce ortaya çıkan değişik sebeplerden dolayı yargılama ile ulaşılmak istenen sonuçtan uzaklaşılabilir veya elde edilmesi güçleşebilir. Gerek usûl, gerekse takip hukuku şeklî hukuk dalı olup, belirli prosedürlere, belirli süreler içinde uyulması gerekir. Tabiri caizse hakkını elde etmek için bu yollara başvuran kimsenin derin bir soluğa ihtiyacı vardır. Burada kusur sadece ağır işleyen adalet mekanizmasında değildir. Belirli bir prosedüre ve sürelere uyulması, tarafların haklarının korunması için bir güvencedir. Çünkü gerçeğe ulaşmak, gerçeği bulmak için kapsamlı bir araştırmaya, dolayısıyla zamana ihtiyaç duyulur. Ancak, öyle şartlar oluşabilir ki, bu prosedüre sıkı sıkıya bağlı kalınması, telâfisi imkânsız veya güç zararlara sebep olabilir. Özellikle karşı tarafın ulaşılmak istenen sonucu bertaraf etmek için girişeceği davranışlar sonucu yargılamanın sonunda herhangi bir şey elde edilmesi mümkün olmayabilir. Bu durumda yapılan yargılama ve davacının talebi boşa gitmiş olacak, dava kazanılsa, takip başarı ile sonuçlansa dahi "müddeabih" kaybedilecektir[25].

Yargılamanın sonucunun yargılamaya başlandığı sırada, hatta ondan da önce güvence altına alınması ihtiyacı ortaya çıkabilir. Bu da ancak kesin hukukî koruma elde edilinceye kadar geçici hukukî koruma tedbirleriyle sağlanacaktır. Geçici hukukî koruma bir yönü ile medenî yargılama hukuku sistemi içinde yer alıp, onun amacı ile paralellik gösterirken, diğer yandan hakkın tamamen korumasız kalması ile asıl yargılama arasındaki geçen süreçte bir köprü görevi üstlenir[26].

---

[25] **Gloor**, s. 7; **Ziegler**, s. 5; **Stach**, s. 10-11; **Grunsky W.** (**Stein/Jonas**, Kommentar zur Zivilprozeßordnung), Bnd. VII, Teilbnd. 1, 21. Auflage, Tübingen 1996, vor § 916, 1; **Schellhammer K.**, Zivilprozeß, 5. Auflage, Heidelberg 1991, s. 836; **Grunsky**, Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, JuS 1976/5, s. 277; **Irmen D.**, Die Zurückweisung verspäteten Vorbringens im einstweiligen Verfügungs- und Arrestverfahren, Köln 1990; s. 89; **Müller-Christmann**, s. 97; **Önder A.**, İhtiyati Haciz, AD 1942/11, s. 1252.

[26] **Vogg**, s. 49, 51; **Leipold**, Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, München 1971, s. 83 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 2; **Thiele R.**, Einstweilige Anordnungen und materielles Recht, Nürnberg 1987, s. 9, 10.

Geçici hukukî koruma kötüniyetli davranışlara engel olmak, yargılamanın sonucunun tehlikeye girmesini bertaraf etmek için fiilî bir zorunluluk olması yanında, hukukî bir zorunluluktur da. Zira, daha önce açıklandığı üzere, bireylerin hak arama özgürlüğünün ve hukukî korunma taleplerinin güvence altına alınması hukuk devletinin bir gereğidir. Ayrıca devlet hakların elde edilmesini ve hukuk barışını sağlama görevini üzerine almış, bizzat ihkakı hakkı bu çerçevede yasaklamıştır[27].

Geçici hukukî korumanın bizzat ihkakı hakla, hakkın devlet kuvveti tarafından sağlanması arasındaki dengeyi muhafaza ettiği söylenebilir. Çünkü bir yandan hak sahibinin hakkına biran önce ulaşma isteği, özellikle karşı tarafın üzerinde ihtilaf olan hakkı tehlikeye sokan davranışları karşısındaki tedirginliği; diğer yandan da devletin hukukî korumayı sağlayıp, ihtilafı kesin olarak sonuçlandırması için geçen zamanın bu konuda oynadığı rol, geçici hukukî koruma ile dengelenmektedir. Hem karşı tarafın ihtilaflı hakkı tehlikeye sokan davranışının önüne geçilmekte, hem de hak sahibi olduğunu iddia edene hukuk düzeninin hakkını koruduğu güvencesi verilerek hukuk dışı davranışlara yönelmesi engellenmiş olmaktadır. Bunun dışında bizzat ihkakı hakka başvurma imkânı, geçici hukukî korumaya da ulaşılamayan durumlara münhasır kılınarak, uygulama alanı ve doğuracağı zararlı sonuçların önüne geçilmektedir. Yani bizzat ihkakı hakkın meşru olabilmesi için, ne kesin ne de geçici hukukî korumanın sağlanamıyor olması aranmalıdır[28].

Talepte bulunana kendiliğinden hak alma imkânı verilmediği gibi; karşı tarafa da, normal yargılamanın, özellikle zaman alan esaslı inceleme yapmaktan kaynaklanan zaafiyetinden yararlanıp, kötüye kullanma fırsatı tanınmamaktadır. Bu yönüyle geçici

---

[27] **Stach**, s. 11-12; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 1; **Thümmel R. C./Wieczorek B./Schütze R. A.**, Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, Bnd. V, 3. Auflage, Berlin-New York 1995, vor § 916, 1, 5; **Irmen**, s. 89; **Thiele**, s. 9; **Üstündağ**, İhtiyati Tedbirler, İstanbul 1981, s.1.

[28] **Köpe**, s. 10; **Ziegler**, s. 6-7; **Meier I.**, Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes im schweizerischen Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Zürich 1983, s. 12; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 5; **Altendorf H.**, Das vorläufige Verfahren, 2. Auflage, Darmstadt 1978; s. 5; **Schlosser P.**, Der einstweilige Rechtsschutz im Zivilprozeß, Jura 1984/7, s. 360; **Damm (Alternativkommentar)**, vor § 916, 2, 21, 22; **Heinze (Münchener Kommentar)**, vor § 916, 7; **Walker**, § 2, 44; **Schulte**, s. 58; **Thiele**, s. 9; **Heinze**, s. 17-18.

hukukî koruma hak arama hürriyeti ile hukukî korunmanın güvencesi olarak da bir köprü görevi üstlenmektedir[29].

Hukuk devleti içinde sadece hakkın elde edilmesine yönelik yargısal bir yol imkânı sunulmakla kalmayıp, mümkün olduğunca yargılamayla ulaşılacak sonucun da güvence altına alınması gerekir. Çünkü, hakkın gerçekleşmesine yönelik tüm tedbirler alınmalı, tüm imkânlar kullanılmalıdır. Yani, yalın ve şeklî bir hukukî koruma sağlamak yetmeyip, bu korumanın gerçek, kapsamlı ve etkin bir koruma olması gerekir. Aksi takdirde elde edilen karar, sadece kağıt üzerinde kalan bir karar olacaktır. Geçici hukukî koruma çerçevesinde fertlerin devlete yönelik özel bir korunma taleplerinin olduğundan bahsedilebilir. Geçici hukukî koruma gerçek ve etkili hukukî korumanın hem garantisi, hem de bir sonucudur[30].

Bu yönüyle geçici tedbirlerin asıl yargılamayı tamamlayıcı bir fonksiyonu bulunmaktadır ve yargılama hukukunun bir bölümünü teşkil eder ve bu yönüyle yargılama hukukunun amacıyla bir bütünlük oluşturmaktadır[31]. Gerçi geçici hukukî koruma asıl davada olduğu gibi, taraflar arasındaki ihtilafı kesin şekilde geleceğe de yönelik olarak çözmeyecektir[32]. Geçici hukukî koruma somut olarak maddî hukuka ilişkin hakkın gerçekleştirilmesine, elde edilmesine hizmet etmemekle birlikte, asıl yargılamada verilen

---

[29] **Stach**, s. 10.

[30] **Köpe**, s. 8-9; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 1; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 5; **Leipold**, s. 2; **Leipold D.**, Strukturfragen des einstweiligen Rechtsschutzes, ZZP 90 (1977/3), s. 259; **Minnerop**, s. 54; **Vogg**, s. 45; **Walter**, s. 87; **Heinze (Münchener Kommentar)**, vor § 916, 10, 11; **Schulte**, s. 52; **Walker**, § 2, 44-45, 55 vd.; **Irmen**, s. 13, 89-90; **Ostler F.**, Wichtige prozessule Fragen des Eilverfahrens der ZPO, MDR 1968/9, s. 717; **Pekcanıtez**, Adil Yargılama, s. 36.

[31] **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 1.

[32] Doktrinde genellikle davanın tanımı, "dava başkaları tarafından hakkı ihlâl edilen veya tehlikeye sokulan kimsenin, mahkemeden hukukî koruma talep etmesidir." şeklinde yapılmakla birlikte, kanaatimizce bu tanım davanın değil, genel anlamda mahkemeden istenen hukukî korumanın tanımıdır (davaya ilişkin farklı tanımlar için ayrıca bkz. **Özekes M.**, Medenî Usûl Hukukunda Aslî Müdahale, İstanbul 1995, s. 24). Zira geçici hukukî korumada da hakkı ihlal edilen veya tehlikeye düşen kimsenin mahkemeden hukukî koruma talep etmesi söz konusudur. Davayı geçici hukukî korumadan ayıran temel farklılık, nihaî ve geleceğe yönelik olarak, kapsamlı bir hukukî koruma sağlamasıdır. Bu noktadan hareketle davayı şu şekilde tanımlamak daha doğru olacaktır: "Başkaları tarafından hakkı ihlâl edilen veya tehlikeye sokulan kimsenin, yeniden tartışma konusu olmayacak şekilde ve geleceğe yönelik olarak, bu ihlâlin veya tehlikenin bertaraf edilmesi için mahkemeden hukukî koruma talep etmesidir". Bu tanımla, kesin koruma sağlayan davayı, geçici hukukî koruma tedbirlerinden ayırmak mümkün olabilecektir.

hükmün gerçekleştirilebilmesi yolunu açık tutarak, etkili bir hukukî koruma garantisi sağlar[33].

Geçici hukukî koruma tedbirleri daha sağlıklı bir yargılama prosedürünün ve gerçeğe ulaşılmasının da güvencesidir. Geçici hukukî koruma sayesinde, nihaî hukukî koruma isteyen kimse, hakkının tehlikede olmadığı inancıyla tüm iddialarını sağlam delillere dayandırmaya çalışacak, zaman baskısı olmadan delillerini toparlayabilecek ve mevcut avantajlı durumunu kaybetmeme gayreti ile yargılamaya yardımcı olacaktır. Diğer taraftan karşı taraf, geçici olarak kaybetmiş olduğu hukukî pozisyonunu kazanma gayreti ile tahkikatta yer alacak ve yargılamanın uzaması aleyhine olduğundan, oyalayıcı davranışlardan kaçınacaktır. Ayrıca, mahkeme de hem zaman baskısı altında olmadığından daha sağlıklı bir araştırma yapacağı için, hem de tarafların kendi haklarını ortaya koymadaki -yukarda açıklanan sebeplerle- gayretlerinden dolayı gerçeği bulma imkânını daha fazla elde edecektir[34]. Ancak, bu faydaların sağlanabilmesi için, geçici hukukî koruma şartları iyi belirlenmeli, yargılama sırasında da amacına uygun şekilde sağlıklı bir inceleme yapılarak karar verilmelidir. Aksi halde, hak mücadelesinde taraflardan birine avantajlı bir durum sağlanmış olur.

Geçici hukukî koruma ile ihtiyati tedbir kavramı da birbirinden ayrı kavramlardır. Geçici hukukî koruma daha genel ve üst kavram olarak kabul edilirken, ihtiyati tedbir geçici hukukî korumanın bir türü olarak kabul edilebilir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki, geçici hukukî korumanın medenî yargılama hukuku bakımından en geniş uygulama alanı ihtiyati tedbirlerde kendisini göstermektedir. Özellikle uygulamamız bakımında geçici hukukî koruma terimi pek kabul görmüş bir terim değildir. Bununla birlikte örneğin delil tespiti -her ne kadar doktrinde bazı yazarlar tarafından, deliller bakımından bir tür ihtiyati tedbir olarak kabul edilse de[35]- teknik anlamda bir ihtiyati tedbir olmayıp, sadece tespit edilen deliller bakımından geçici bir hukukî koruma özelliği taşımaktadır[36].

---

[33] **Leipold**, Strukturfragen, s. 260; **Walker**, § 3, 65, **Schuschke/Walker/Scmulke**, vor § 916, 3.

[34] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 1.

[35] Bu konuda bkz. aşa. § 3, A.

[36] Nitekim **Meier** de bu konuya dikkat çekmektedir. Yazara göre, her ne kadar delil tespitinde de zararlı bir sonuca engel olma düşüncesi bulunuyorsa da, bu hiçbir zaman hukukî durumun geçici korunması anlamına gelmez ve hakkın gerçekleştirilmesinin bir parçası sayılmaz (**Meier** , s. 48). Biz

Geçicilik ve ihtiyatilik konusunda doktrinde bir takım farklılıklar ortaya konmaya çalışılmıştır[37]. Pratik sonuçları bakımından çoğunlukla bu iki kavram birbirine aykırılık oluşturmaz. Ancak içerdikleri anlam, uygulamaları ve bu anlamın doğurduğu sonuçlar bakımından farklılıklarla karşılaşılabilir. Bununla birlikte tekrar belirtmeliyiz ki, geçici hukukî koruma genellikle ihtiyati tedbir şeklinde tezahür eder. Fakat tüm yargılama hukukları bakımından ve medenî yargılama hukukunda da ihtiyati tedbir olmayan geçici tedbirler için de bir üst ve genel kavram olarak, geçici hukukî koruma kavramının kullanılmasının yararlı olacağı kaanatindeyiz.

C. GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMA OLARAK İHTİYATİ HACİZ

I. Geçici Hukukî Koruma Olarak İhtiyati Haczin Değerlendirilmesi

Yukarıda belirtildiği üzere maddî hukukun tanıdığı haklar ve bu hakların yargılama ve takip hukukunda korunmasına paralel olarak da geçici koruma tedbirleri öngörülmüştür. Maddî hukukun tanıdığı hakların gerçekleştirilmesine hizmet eden yargılama ve takip hukukunun oluşturduğu şeklî hukuk, bu hakların yeterince korunması

---

de yazarın bu görüşüne katılıyoruz. Örneğin, ihtiyati tedbir olarak kabul edilen bir karar, davanın sonunda aynen veya kısmen kesin hukukî koruma niteliğine dönüştürülebilir. Oysa, gerçek anlamda ihtiyati tedbir olmayan, genel olarak geçici koruma niteliğindeki delil tespitinin nihaî karar şeklinde ortaya çıkması söz konusu olmaz. Zira, o bizzat tartışma konusu hakka yönelik olmadığından, etkisi de hakkın kendisinde süreklilik kazanmaya uygun değildir.

[37] Örneğin, Alman Hukukunda ihtiyatilik olarak ifade edilebilecek "Einstweiligkeit", asıl ihtilaf bakımından karar verebilmeyi imkân dahilinde tutmak şeklinde karakterize edilebilirken, geçicilik olarak açıklanabilecek "Vorläufigkeit", değişiklik veya kaldırılabilme imkânının bulunması şeklinde karakterize edilmektedir (**Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, Grdz § 916, 5. Ayrıca, **Gloor**, s. 13; **Heinze (Münchener Kommentar)**, vor § 916, 15-20). Alman ve İsviçre Hukukunda "*einstweiliger veya vorläufiger Rechtschutz*" terimi yanında "*einstwelige Verfügung*" ya da "*vorsorgliche Maßnahme*" terimleri de kullanılmaktadır. Ancak özellikle Alman Hukuku bakımından bu terimler kanunî kullanımı bakımından da ayrılık göstermektedir. Bu konudaki tartışmalara girmeden şu tespiti yapmakla yetiniyoruz: "*einstweiliger* veya *vorläufiger Rechtschutz*" terimi ile genel anlamda geçici hukukî koruma kasadedilirken, özellikle "*einstweilige Verfügung*" terimi ile ihtiyati haciz dışındaki ihtiyati tedbirler kasdedilmektedir. Bunun yanında "*vorläufig*" yerine "*provisorisch*", "*Maßnahme*" yerine "*Sicherungsmaßnahme*" terimlerinin kullanıldığı da görülmektedir (Bu konuda ayrıca bkz. **Kaufmann M. O.**, Einstweiliger Rechtsschutz, Bern 1993, s. 6-7; **Stach**, s. 4-5; **Walker**, § 1, 3).

ve elde edilmesinin gerçek anlamda sağlanması için geçici hukukî koruma hakkında da düzenlemelere yer vermiştir[38].

Her hukuk dalına ilişkin yargılama hukuku, niteliğine uygun düşen geçici hukukî koruma tedbirlerini de düzenlemiştir. Bu çerçevede para alacaklarına ilişkin takibin korunması için de ihtiyati haciz müessesesi kabul edilmiş bulunmaktadır. En genel anlamı ile ve bütün bir müessese olarak ihtiyati haciz geçici hukukî koruma niteliğindedir[39]. Tarihi gelişimi içinde özellikle yukarıda açıklanan genel anlamdaki hukukî korumanın ve geçici hukukî korumanın aşamalarına paralel bir şekilde gelişen ihtiyati haciz bugünkü niteliğine kavuşmuştur[40].

Her ne kadar doktrinde özellikle ihtiyati haczin niteliği tartışılırken, bir ihtiyati tedbir veya icra takip işlemi olduğu üzerinde durulmakta ise de, bu tartışmaların genel olarak ihtiyati haczi bir müessese olarak tam olarak açıklamadığı kanaatindeyiz. Öncelikle ihtiyati haczin bir ihtiyati tedbir türü olduğu doğrudur[41]. Ancak bugün ihtiyati haciz ihtiyati tedbir özelliğini korumakla birlikte, ihtiyati tedbirden ayrı değerlendirmeye tâbi tutulmaktadır. Bu sebeple bir üst kavram olarak ihtiyati haciz de, ihtiyati tedbir gibi geçici hukukî korumadır. İhtiyati haczin icra takip işlemi olması tartışması ise, ilerde açıklayacağımız üzere, ihtiyati haczi bir müessese olarak bütünüyle nitelendirmekten daha çok, ihtiyati haciz kararının niteliğine ilişkindir. Bu bakımdan tüm aşamalarıyla bir bütün olarak ihtiyati hacze icra takip işlemi demek yetersiz kalacaktır[42].

---

[38] Maddî hukuk ve şeklî hukuk ilişkisi ve ayrımı için bkz. **Minnerop**, s. 11 vd.; maddî hukukla geçici hukukî koruma ilişkisi için bkz. **Minnerop**, s. 51 vd.; **Vogg**, s. 63 vd; **Baur F.**, Studien zum einstweiligen Rechtsschutz, Tübingen 1967, s. 23 vd.

[39] **Von Overbeck A.**, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1940, s. 215; **Amonn**, § 51, 2, 26; **Schmid H.**, Arrestbewilligung aus Sicht Richters, SAV, Zürich 1989, s. 20; **Köpe**, s. 10; **Rosetti**, s. 7.

[40] **Rosenberg L./Gaul H. F./Schilken E.**, Zwangsvollstreckungsrecht, 10. Auflage, München 1987, s. 770-771. Bu gelişim için bkz. **Wach A.**, Der Arrestprozeß in seiner geschichtlichen Entwicklung, Leipzig 1868, s. 1 vd.; **Kisch G.**, Der deutsche Arrestprozeß in siner geschichtlichen Entwicklung, Wien-Leipzig 1914, s. 1 vd.; **Eichhorn W.**, Die einstweiligen Verfügungen im ihrem Verhältnis zum Arrest, Nürnberg 1909, s. 3 vd.; **Altendorf**, s. 6 vd.; **Stach**, s. 17 vd.; **Vogg**, s. 31 vd.

[41] Bu konudaki açıklamalar ve ihtiyati haczin ihtiyati tedbirle ilişkisi için bkz. aşa. § 3, B.

[42] Bu konudaki tartışmalar ve açıklamalar için bkz. aşa. § 8, B, I, 1.

Burada, medenî yargılama hukuku içinde ihtiyati tedbir müessesesi öngörülmüşken, para alacaklarına yönelik olarak neden ihtiyati haciz şeklinde ayrı bir tedbire ihtiyaç duyulduğu ya da gerçekten ayrı bir müessese olarak ihtiyati haczin zorunlu olup olmadığı sorulabilir.

Yukarıda anlatılan sebeplerden dolayı geçici hukukî korumaya duyulan ihtiyaç açıktır ve bu bir zorunluluktur[43]. Ancak, ayrı bir müessese olarak ihtiyati hacze duyulan ihtiyaç, genel anlamda geçici korumaya duyulan ihtiyaç kadar değildir. İhtiyati haciz düzenlenmemiş olsaydı dahi ihtiyati tedbir çerçevesinde uygulama alanı bulması mümkün olabilecekti. Zaten bazı ülkelerde de her iki müessese, hukukumuzda olduğu gibi ayrı kanunlarda düzenlenmeyip, ya tamamamen ihtiyati tedbir çerçevesinde düşünülmüş veya ihtiyati tedbir hükümleri içinde yer verilen özel bir koruma olarak ele alınmış ya da birbirini takip eden hükümlerde düzenlenmiştir[44].

Bununla birlikte konusu para olan alacakların takip hukuku içinde her zaman ayrı ve özel bir yeri olduğu görülmektedir. Zira, paranın ekonomik olarak ifade ettiği anlam ve temel değişim aracı olması, ifa aracı olarak ihtilaf konusu olduğunda doğurduğu kendine özgü problemler (örneğin para değerinden kaynaklanan hususlar veya faiz gibi), dolayısıyla ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç göstermiştir. Nitekim bu özelliğinden dolayı takip hukuku içerisinde diğer ihtilaflar hakkında ilâmlı takip yapılabilirken, para ve teminat alacakları için ayrı bir ilâmsız takip prosedürü ve prosedür içinde kendine özgü kurallar konulmuş, yollar düzenlenmiştir.

Para alacaklarının gösterdiği özellik kendine özgü takip yolunu birlikte getirirken, kendine özgü geçici tedbir ihtiyacını da doğurmuştur. Diğer ihtilaflara ilişkin tedbirlerde tedbirin konusu da bizatihi ihtilaf konusu olan şeye yöneliktir. Oysa ihtiyati haciz, ihtilaf konusu para alacağını teminat altına almak için borçlunun diğer malvarlığı değerleri üzerinde icra edilir. İhtiyati haczin niteliğinden ve amacından kaynaklanan bu özellik sebebiyle ayrı bir geçici koruma olarak düzenlenmesi sonucunu doğurmuştur. Ayrıca, her

---

[43] Bkz. yuk. § 2, B.

[44] Bkz. aşa. § 4.

yargılama ve takibe uygun bir geçici tedbirin de onu izlemesine uygun olarak, adî takip yolları ihtiyati hacizle tamamlanmıştır[45].

Kanunda düzenlenmemiş olsaydı dahi, para alacağı söz konusu olduğundan, uygulamada bilhassa tedbirin şartları, yargılaması ve icrası bakımından birtakım farklılıklar meydana çıkacaktı. Ayrıca, ihtiyati haczin hukukî niteliği genel olarak ortaya konmak istenirse, ihtiyati haciz, müessese olarak geçici bir hukukî korumadır[46]. Bu yönüyle, ilerde açıklanacağı üzere kendine has özellikleri olan ihtiyati tedbirin bir türüdür[47].

Amonn, ihtiyati hacizden "*gerçek icraî haczin*" (eigentlicher Vollstreckungsbeschlag) karşılığı olarak, "*koruyucu haciz*" (vorläufiger Sicherungsbeschlag)" şeklinde bahsetmektedir[48]. Ancak kanaatimizce bu belirleme ihtiyati haczin geçici koruma özelliğini ortadan kaldırmamakta veya daha doğrusu onun geçici koruma niteliğine aykırı düşmemektedir. Zira ihtiyati haciz bütün bir müessese olarak geçici hukukî korumadır. Onun icrası sırasında uygulanan haciz de bu geçici koruma özelliğine uygun olarak, gerçek icraî sonuçlar doğuran bir haciz olmayıp, koruyucu bir haciz olacaktır. Zira ihtiyati hacizde amaç, alacaklının borçlunun malvarlığından tatmini olmadığından, borçlunun malları ihtiyaten haczedilir ancak satılmaz. Bu şekilde borçlunun malvarlığının alacağa yeter şekilde ihtiyati hacizle bloke

---

[45] **Üstündağ**, s. 475.

[46] Bazı yazarlar, ihtiyati haciz için bir nev'i emniyet tedbiridir demektedirler (**Eichhorn**, s. 3 vd.; **Von Overbeck**, s. 215; **Jäger**, s. 299; **Amonn**, § 51, 26; **Berkin**, İflâs, s 140; **Ayyıldız**, s. 375; **Olgaç**, s. 1716). **Bacanak** ise, ihtiyati haczin bir emniyet tedbiri karakteri göstermekle birlikte, emniyet tedbiri olmadığını söylemektedir (**Bacanak**, s. 521). **Belgesay**, ihtiyati haczin sadece bir himaye tedbiri olduğu görüşündedir (**Belgesay M. R.**, Teorik ve Pratik Adliye Hukuku, C. II, İstanbul 1945, s. 30). **Özkan** da ihtiyati haczin, icraî hacze dönüşünceye kadar tedbir niteliğinde olduğuna değinmektedir (**Özkan**, s. 311). **Arar** da ihtiyati haciz için "yalnız usûlî mahiyette bir himaye vasıtası olarak tecelli eder demektedir." (**Arar**, C. I, s. 367). "İhtiyati haciz para ve teminat alacakları hakkında uygulanan bir koruma önlemidir." (**Saldırım M.**, İhtiyati Haciz, Ankara 1997, s. 20). "İhtiyati haciz muvakkat bir teminattır." (**Azmi/İzzet**, s. XXIV). "İhtiyati haciz; malın, borçlunun mamelekinde muhafazasını sağlayan bir tedbir olduğu" (12. HD, 16.12.1988, 13001/15601, **Uyar**, s. 15).

[47] Bkz. aşa. § 3, B.

[48] **Amonn**, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1976, ZbJV, 114 (1978/1), s. 14. Ayrıca bkz. **Rosetti**, s. 12.

edilmesi, alacaklıya tehlikedeki alacağı (menfaati) bakımından bir teminat oluşturmaktadır[49].

II. İhtiyati Haczin Yargılama ve Takip Hukukundaki Yeri

Sistematik olarak ihtiyati haciz İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu yönüyle ihtiyati haciz daha çok bir takip hukuku müessesesidir[50]. Ancak, ihtiyati haczin bir takip hukuku müessesesi olması, sadece İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmesinden kaynaklanmamaktadır[51]. İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmesi ağırlıklı olarak takip hukuku müessesesi olmasının bir sonucudur[52]. İhtiyati tedbirden ayrılarak para alacakları

---

[49] **Rosetti**, s. 14. Ayrıca bkz. **Güthe**, s. 365 vd.

[50] **Jäger**, s. 296; **Blumenstein**, s. 827; **Zuppinger F.**, Die Arrestprosequierungsklage nach Art. 278 Abs. 2 SchKG, ihre Normierung in den kantonalen Zivilprozeßrechten, Zürich 1945, s. 2; **Stoll**, s. 2; **Bacanak**, s. 521; **Olgaç**, s. 1717; **Semiz A.**, Çeke Dayanan İhtiyati Haciz İstemek Hakkı, İBD 1970/11-12, s. 845. İsviçre Federal Mahkemesi de ihtiyati haczi bir tür cebri icra olarak kabul etmektedir (BGE 42 III, s. 347). "Şeklî hukuk maddî hukuka tâbi olduğu gibi, ihtiyati haciz de takip hukukuna tâbi ve onun yardımcısıdır." (**Pekcanıtez H.**, Yabancı Para Alacaklarının Tahsili, 2. Bası, İzmir 1996, s. 138). **Belgesay** kanaatimizce çok doğru olmayan bir şekilde ihtiyati haczin bir icra yolu olduğunu söylemektedir (**Belgesay**, s. 451). Ancak yazarın başka bir eserinde ise aynı konuyu incelerken ihtiyati haczin icra vasıtası olduğunu söylediğini görüyoruz (**Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 32). **Özkan** da ihtiyati haczin takip hukuku içinde yer aldığını söyledikten sonra (**Özkan**, s. 310), oldukça yanlış bir şekilde "ihtiyati haciz alacağın ödenmesini sağlayan bir takip yoludur" demektedir (**Özkan**, s. 311). Yazar hem ihtiyati haczin alacağın ödenmesini sağladığını, hem de bir takip yolu olduğunu söyleyerek hataya düşmektedir. İhtiyati haciz sadece takibi güvence altına alır, ödemeyi amaçlamaz. Ayrıca bir müessesenin takip hukuku içinde yer alıp, takip hukuku müessesesi olması ile takip yolu olması aynı şey değildir. Geçici bir koruma bizatihi takip yolu olamaz. Yargıtay da ihtiyati haczi takip hukukundan saymaktadır: "Haczi ihtiyati kararı takip hukuku cümlesinden olup..." 15.2.1943 -esas ve karar numarası verilmemiş- (**Aytemiz A.**, Takip Hukuku İle Alakalı Temyiz Karar ve İçtihatları, Ankara 1944, s. 34); "İhtiyati haciz takip hukukundan maduttur." İİD, 26.10.1953, 5002/5160 (**Olgaç S./Köymen H.**, Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk İcra ve İflâs Kanunu, İstanbul 1965, s. 1157).

[51] **Akyazan** takip hukukunu " İcra ve İflâs Kanunu çerçevesi dahilinde ilâmlı veya ilâmsız takip yollarından biriyle yapılan ve her çeşit takiplerde alacaklı ve borçlu ile ilgili üçüncü şahısların haiz oldukları hak, selahiyet ve mükellefiyetlerin heyeti umumiyesi" olarak tanımlamaktadır (**Akyazan**, s. 9). Ancak kanaatimizce takip hukukunu sadece İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenen hususlarla sınırlamamak, icra ve iflâs hukuku içinde sayılıp da kanunda yer almayan veya diğer kanunlarda düzenlenmiş bu konudaki hükümleri de kapsar şekilde anlamak uygun olur. İhtiyati haciz buna en güzel örnektir. İhtiyati hacze ilişkin bazı hükümler İİK içinde yer almamaktadır. Örneğin, kollektif şirket ortaklarına ilişkin ihtiyati haciz hükümleri TTK'da düzenlenmesine rağmen bunlar da takip hukuku içinde düşünülmelidir.

[52] **Blumenstein** ise, ihtiyati haczin bir takip hukuku müessesesi olduğunu belirttikten sonra, Alman ve Fransız hukuklarında ihtiyati haczin medenî usûl hukuku içinde düzenlenmiş olmasından hareket ederek, her iki ülkede ihtiyati haczin bir usûl hukuku müessesesi olarak düzenlenmiş olduğunu söylemektedir (**Blumenstein**, s. 827, dn. 3). Bu yönüyle yazarın ihtiyati haczi takip hukuku

için ayrı bir düzenleme haline getirilmesi, haciz müessesesi içinde, onun geçici tedbiri olarak düzenlenmesi ve yukarıda açıklandığı üzere geçici hukukî koruma olarak takibi tamamlayıcı rol oynaması bu sonucu doğurmaktadır.

Bu arada ihtiyati haczin bir takip hukuku müessesesi olması ile icra takibi olmasını veya bir takip yolu olmasını birbirinden ayırdetmek gerekir. İhtiyati haciz ağırlıklı olarak takip hukuku içinde yer alan tedbir niteliğinde, mevcut veya müstakbel takibi güvence altına almayı amaçlayan bir müessesesidir, ancak bizatihi alacağı tahsile yönelik icra takibi değildir[53]. Aşağıda açıklayacağımız üzere ihtiyati haczin, daha doğrusu ihtiyati haciz kararının icra takip işlemi sayılıp sayılamamasını da bu söylenenlerden ayrı tutmak gerekir[54]. Burada kısaca şunu söylemek isteriz, ihtiyati haciz bir takip hukuku müessesesidir, ancak icra takibi değildir. Bununla birlikte ihtiyati haciz bir bütün olarak değil, sadece ihtiyati haciz kararı bakımından bir icra takip işlemidir.

Ayrıca, ağırlıklı şekilde takip hukuku içinde yer alan ihtiyati hacizde yargılama hukuku ile takip hukuku kesişmekte[55], her ikisi ihtiyati haczin amacı ve özellikleri çerçevesinde uygulama alanı bulmaktadır. Haciz gibi salt takip hukuku müessesesi değildir. Çünkü, ihtiyati haciz ancak genel mahkemede karar verildikten sonra (m.258), icra edilebilecektir (m.261). Yani ancak mahkeme tarafından yürütülen bir yargılama

---

müessesesi olarak kabul ederken, ihtiyati haczin İcra ve İflâs Kanununda düzenlenmesinden hareket ettiği sonucu çıkmaktadır.

[53] **Akyazan** ihtiyati haczi haklı olarak icra takibi olarak kabul etmemektedir. Ayrıca " ihtiyati haciz hükümlerinin mücerret İİK. çerçevesine ithal edilmiş olması onun takip hukukundan sayılmasını intaç etmez" demekte, buna gerekçe olarak da HUMK.'nun 106. maddesine göre ihtiyati tedbir kararları da icra dairelerince infaz edilebilmesine rağmen hiç bir zaman takip hukukundan sayılmayacağını göstermektedir (**Akyazan**, s. 10). Yukarda da belirttiğimiz gibi, ihtiyati haczin icra takibi olmaması ile takip hukuku içinde yer alması ayrı şeylerdir. Bu yönü ile yazarın ihtiyati haczi takip hukuku içinde kabul etmeyen görüşüne katılmıyoruz. Bu konuda ayrıca bkz. **Bacanak**, s. 521.

[54] Bu konuda bkz. aşa. § 8, B, I, 1.

[55] "İhtiyati haciz...usûl hukuku kategorisine dahildir. Fakat bizde usul hukuku, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanuniyle İcra ve İflâs Kanunu namları altında iki kitaba ayrılmıştır" (**Önder**, İhtiyati Tedbirler, AD 1943/3, s. 121). **Semiz** de ihtiyati haciz müessesesinin üç yönü olduğundan bahsetmekte, bunları takip hukuku, usûl hukuku ve maddî hukuk bakımından üçe ayırmaktadır (**Semiz**, s. 846-847). Ayrıca bkz. **Schwab K.H.**, Einstweiliger Rechtsschutz und Schiedsgerichtsbarkeit, Festschrift für Fritz Baur, Tübingen 1981, s. 641. **Hausmaninger** de genel anlamda ihtiyati tedbirler için, ihtiyati tedbirlerin salt yargılama veya salt takip hukukunun bir parçası olmaktan çok, bunlardan ayrı, kendine özgü bir usûlî yol olduğunu söylemektedir (**Hausmaninger C.**, Die einstweilige Verfügung im schiedsgerichtlichen Verfahren, Wien-New York 1989, s. 16-17)

sonucu ihtiyati haciz kararı verilebilir. Oysa kural olarak icra takibinde bu şekilde ön yargılama yapılmamaktadır. Sadece iflâs takibinin yürütülmesi için öncelikle mahkemece yapılacak bir yargılama sonunda iflâs kararının verilmesi, daha sonra bunun uygulanması mümkündür (m. 154 vd.).

Bu yönüyle sağlıklı bir ihtiyati haciz kararı ve bunun icrası için -ihtiyati haczin özelliklerine dikkat etmek ve göz önünde bulundurmak, nerelerde normal yargılama ve takip bakımından istisnalar getirildiğini bilmek kaydıyla- hem yargılama hukuku, hem de takip hukuku müesseselerinin doğru anlaşılıp, bu dar alanda ve sınırlı sürede doğru uygulanması gerekir.

Nitekim doktrinde bu konu üzerinde durularak[56] ihtiyati haciz yargılaması ve icrasının birbirinden ayrılmasının ve bu ayrımın ortaya konmasının yararına değinilmiştir. Özellikle Alman Hukukunda, biraz da ihtiyati hacze ilişkin hükümlerin usul kanunu içinde yer almasından (§ 916 vd. ZPO), bu ayrım açıkça yapılmaktadır. Her ne kadar doktrinimizde bu ayrıma açıkça değinilmemekteyse de bu ayrımın hep göz önünde tutulduğu söylenebilir[57]. Bu durum, kanunun sistematiğine de uygundur. Zira kanunda da ihtiyati haciz kararı (m. 258) ve icrası (m. 261) ayrı ayrı hükümlerde düzenlenmiştir.

İhtiyati haciz kararı ile bunun icrası arasındaki ilişki, normal yargılama sonunda verilen karar ve bunun icrası arasındaki ilişki gibi algılanabilir[58]. Sistematik yararından dolayı biz de bu ayrımı göz önünde tutmaya çalışacağız. Mümkün olduğunca ihtiyati haciz yargılamasında genel yargılama hukukundaki müesseseleri ve prosedürü, ihtiyati haczin icrasında da genel icra hukuku müesseselerini ve prosedürünü göz önünde tutacağız. Benzerlikler üzerinde fazla durmazken, özellik gösteren hususları ayrıntılı olarak incelemeye çalışacağız.

---

[56] **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 772; **Schulte**, s. 60 vd.; **Heinze**, s. 35; **Heinz T. K.**, Die Sicherungsbeschlagnahme von Luftfahrzeugen, Frankfurt a.M.-Bern-New York- Paris 1988, s. 34; **Müller-Christmann**, s. 97. Nitekim İsviçre ve Alman Hukukunda ihtiyati haczin icrası (*Vollziehung des Arrestes, Arrestvollzug*), ihtiyati hacze karar verilen yargılamadan ayrı düşünülmekte, yargılama aşaması için normal yargılama ile (*Bewilligungsverfahren, Erkentnissverfahren*) paralellik kurulmaktadır.

[57] **Kuru**, s. 2504 vd. ve s. 2511 vd.; **Üstündağ**, s. 486 vd. ve s. 489 vd.; **Berkin**, s. 41 vd. ve s. 54 vd; **Akyazan**, s. 11 vd., 34 vd.

[58] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 2.

§ 3. İHTİYATİ HACZİN MEDENÎ YARGILAMA HUKUKUNDAKİ GEÇİCİ HUKUKÎ KORUMALARLA KARŞILAŞTIRMASI

Yargılama hukuku içinde kanunkoyucu belirli tehlike durumlarına karşı belirli korumaları öngörmüştür. Öngörülen koruma ile söz konusu tehlike arasında bir orantı bulunmakta, sağlanan hukukî korumanın çerçevesini, bir noktada ortaya çıkan tehlike belirlemektedir. Örneğin yargılama hukukunun temelini oluşturan davada sürekli ve asıl hakka yönelmiş bir tehlike bulunduğundan, kanunkoyucu bu tehlikeyi geleceğe yönelik olarak, tekrar tartışılmamak üzere kesin bir hukukî korumayla bertaraf etmeye çalışmış, buna ilişkin yargılama kuralları ve müesseseleri kabul etmiştir.

Bunun yanında doğrudan hakka veya hukukî duruma yönelmemekle birlikte, dolaylı olarak onun tespitini güçleştirip, imkânsız hale getirmeye veya sonucunu etkisiz kılmaya yönelik davranışlar söz konusu olabilir. Bu tür davranışlara ve bunların doğurduğu tehlikelere de engel olunmalıdır. Aksi takdirde sonuçta asıl hakkın etkilenmesi tehlikesi ile karşı karşıya kalınabilir. Bu sebeplerle kanunkoyucu, asıl ihtilaf konsunun ispatına veya icrasına yönelik tehlikeleri bertaraf etmeye yönelik bir takım koruma tedbirleri kabul etmiştir. Bu yönüyle ve uygulamadaki önemleri de dikkate alınarak ihtiyati haczin, delil tespiti ve özellikle yakın ilişkisi, ayrıca benzerliği olan ihtiyati tedbirle karşılaştırması yapılacaktır[1].

A. İHTİYATİ HACZİ DELİL TESPİTİ İLE KARŞILAŞTIRMA

Delil tespiti, ilerde açılacak veya açılmış olan bir dava ile ilgili delillerin bazı şartlar altında zamanından önce toplanıp emniyet altına alınmasını sağlamak için kabul edilmiş bir müessesedir[2]. Delil tespiti için deliller hakkında bir çeşit ihtiyati tedbirdir denebilir.

---

[1] İhtiyati haczin takip hukuku ilgili benzer müesseselerle karşılaştırması yeri geldikçe yapılacağından, burada ayrıca değinmiyoruz. Örneğin, ihtiyati haczin diğer haciz türleri ile karşılaştırması için bkz. aşa. § 9, A; iflâstaki muhafaza tedbirleri ile ilgisi için bkz. § 11, C, V.

[2] **Kuru B./Arslan R./Yılmaz E.**, Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 8. Bası, Ankara 1996, s. 567; **Kuru B.**, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. III, 5. Bası, İstanbul 1991, s. 3140. "Kanıtların saptanması, bir davada henüz gösterilmesine ve incelenmesine sıra gelmemiş kanıtlar yönünden söz konusu olan bir koruyucu önlem (ihtiyati tedbir) işlemidir." (**Önen E.**, Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979, s. 211). Ayrıca bkz. **Üstündağ S.**, Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 1977, s. 589 vd.; **Berkin N. M.**, Tatbikatçılara Medenî Usûl Hukuku Rehberi, İstanbul 1981, s. 531-532; **Doğanay**

Ancak ihtiyati tedbirde dava konusu olan bir malın veya hakkın emniyet altına alınması için genellikle o mal veya hak üzerine tedbir konurken, delil tespitinde, davanın karara bağlanmasında ispat faaliyetine yardımcı olan delillerin korunmasını sağlamak, kaybolmasını önlemek için tedbir alınmaktadır[3]. Bu yönüyle delil tespiti de ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz gibi, yargılamayla ilişkili olarak ortaya çıkan tehlike için öngörülmüş olup, belirli bir korumayı sağlamaya yönelmiştir[4].

Genel çerçeve olarak delil tespiti de ihtiyati tedbir ve haciz gibi bir koruyucu tedbir ise de, delil tespiti ile ihtiyati tedbirler ve ihtiyati haciz arasında esaslı farklar bulunmaktadır. Özellikle amaç ve uygulama alanları farklıdır.

Her ne kadar delil tespiti geçici koruma olarak kabul edilse de gerçek anlamda ihtiyati tedbir niteliğinde değildir. Öncelikle amaçları bakımından farklıdır. Çünkü, delil tespitinde bir talebin korunması, geçici olarak bir ilişkinin düzenlenmesi veya edimin geçici olarak yerine getirilmesi amaçlanmamaktadır[5]. İhtiyati haczin doğrudan amacı mevcut veya müstakbel icrayı temin etmek, güvence altına almak iken, delil tespitinde yargılama içinde kullanılacak ispat vasıtalarının güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Bunun yanında ihtiyati hacizde koruma doğrudan müddeabihe yönelik olmayıp, icrasına yönelik ise de, korumanın nihaî aşamada pratik olarak asıl talebin korunmasını da kapsadığı açıktır. Nitekim ihtiyati hacze esas olan da bu alacaktır. Oysa, delil tespitinde korumanın alacakla, ihtilaf konusu ile dava veya takibin sonucu ile ilgisi yoktur; korumanın konusunu deliller oluşturur[6].

Ayrıca, delil tespitinde ihtiyati tedbir ve hacizdeki gibi bir yargılama yapılmaz. Bunun sonucu olarak da, ihtiyati hacizdeki şekli ile ispat faaliyetine girişilmesi söz

---

İ., Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Tespiti Delaile Dair Hükümleri Üzerine Bir İnceleme, AD, 1954/7, s. 889.

[3] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 567. "Kanun ihtiyati tedbire muvazi olarak bu mevzuda da delillerin tespitini sağlayacak hususî hükümler koymuştur." (**Postacıoğlu İ. E.**, Medenî Usûl Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975, s. 497). Ayrıca bkz. **Doğanay**, s. 889-890.

[4] **Spilok G.**, Grundfragen der Beweissicherung, das Verfahren nach den §§ 485 ff. ZPO als besondere Form vorläufigen Rechtsschutzes, Freiburg 1982, s. 13-14.

[5] **Roth M.**, Das Summerische Verfahren in der Zivilprozeßordnung des Kantons Aargau vom 18. Dezember 1984, Aarau 1993, s. 131; **Stach**, s. 69; **Spilok**, s. 14.

[6] **Spilok**, s. 14-15.

konusu değildir. Delil tespiti, hakka yönelik olmadığından, karşı tarafın hukukî durumunu etkileyecek şekilde ihtiyati hacizde olduğu gibi ciddî bir tehlike de söz konusu değildir. Dolayısıyla, ihtiyati hacizde öngörüldüğü şekli ile, özel bir itiraz ve tamamlayıcı prosedür veya teminata ilişkin düzenlemeye ihtiyaç duyulmamıştır[7]. Zira sadece deliller bakımından maddî bir durumun tespiti ve korunması söz konusudur. Şüphesiz, karşı tarafın delil tespitinden haberdar edilmesi, bu çerçevede karşı tarafın da delil tespitine dair itirazlarda bulunması mümkündür (HUMK m. 372, 373). Fakat bu hiç bir zaman ihtiyati hacze itirazın sağladığı hukukî çare olma, kararın kaldırılmasını sağlama özelliğine sahip değildir. İhtiyati hacizde itiraz belirli bir süreye ve prosedüre bağlanmışken, delil tespiti ile korunan delile daha sonra yargılama içinde inceleme aşamasında da karşı konulabilir[8].

Bunun yanında ihtiyati hacizde yargılama aşamasından sonra verilen kararın icrası prosedürü bulunmaktadır. Bu durum, normal bir yargılamaya benzer şekilde yargılama ve icra aşamasına benzetilebilir. Delil tespiti prosedürü içinde böyle bir yargılama ve onu izleyen icra aşaması öngörülmüş değildir[9].

İhtiyati haciz geçici özelliğe sahip, gerçek bir hukukî koruma olduğundan, menfaatler dengesi gereği, geçici durumun, bir an önce normal yargılama veya takip yoluyla açıklığa kavuşturulması gerekliliği bulunmaktadır. Delil tespitinde ise, özellike karşı tarafı ihtiyati hacizdeki gibi sınırlayan, malvarlığını etkileyen bir düzenleme söz konusu değildir. Bunun sonucu olarak da asıl yargılama veya takip için özel bir tamamlayıcı prosedüre ihtiyaç duyulmamıştır. Aynı şekilde karşı tarafın ya da malvarlığının etkilenmesi, zarar görmesi ihtimali ihtiyati hacizdekine benzerlik göstermediğinden, özel bir teminat ve tazminat düzenlemesine de ihtiyaç duyulmamıştır.

---

[7] Karş. **Roth**, s. 132; **Stach**, s. 70.

[8] Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 373. maddesinde "Delillerin tespiti hakkında sebkeden itirazlar delilleri tespit eden hâkim tarafından hallonulur." denilmekte ise de, buradaki itiraz ihtiyati hacizdeki gibi gerçek bir hukukî çare veya başvuru niteliğinden daha çok, delille karşı koyma özelliği taşımaktadır (Delil tespitine itiraz konusunda ayrıca bkz. **Kuru**, Usûl III, s. 3145, 3156; **Doğanay**, s. 899).

[9] Delil tespitinin icrası için bkz. **Kuru**, Usûl III, s. 3153.

B. İHTİYATİ HACZİ İHTİYATİ TEDBİRLE KARŞILAŞTIRMA

I. Genel Olarak

İhtiyati haciz, ihtiyati tedbirle birlikte, onun özel bir türü olarak doğmuş, gelişmiş ve bugün de bu şekilde kabul görmektedir[10]. Daha önce de belirtildiği üzere bir çok ülke hukukunda ihtiyati haciz ayrı bir düzenlemeye tâbi tutulmadan ihtiyati tedbir içinde veya onunla birlikte yanyana bir uygulama alanı bulmaktadır. Nitekim ihtiyati haciz ülkemizde de ilk başta ihtiyati tedbirlere ilişkin hükümler içinde iken, daha sonra Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'ndan ayrılarak İcra ve İflâs Kanunu'nda ayrı bir babda düzenlenmiştir.

İhtiyati haciz, 1086 sayılı Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu 1927 yılında kabul edildiğinde, ihtiyati tedbir hükümleri arasında 102. maddede düzenlenmişti. Esasen kaynak Nöşatel Usûl Kanunu'nda ihtiyati haciz hükümleri yer almamasına rağmen[11], 102. madde ile Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'na monte edilmiştir. 102. madde önce, 1929 tarihli 1424 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile (m. 342) daha sonra da bu Kanunu tümden ilga eden ve halen yürürlükte olan 1932 tarihli 2004 sayılı Kanunla (m. 368) kaldırılmış, ihtiyati haciz hükümleri İcra ve İflâs Kanunu içinde düzenlenmiştir. 1424 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra bu kanuna yönelik yoğun şikâyetler olduğundan, bu kanunun yerine 2004 sayılı Kanun kabul edilmiştir. 1424 sayılı Kanuna yöneltilen önemli eleştirilerden biri de, ihtiyati haczin sıkı şartlara bağlanmış olmasının alacaklıyı zor durumda bıraktığı ve haciz sırasında bulunması için önceden borçluya

---

[10] **Ziegler**, s. 15; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 4; **Ansay**, s. 312; **Postacıoğlu Ş.**, İhtiyati Haczi Tamamlayan Merasimle İlgili Bazı Meseleler, EÜHFD 1980/1, s. 51; **Önen E.**, İnşaî Dava, Ankara 1981, s. 139; **Aydıner H.**, Davayı Kazandık Amma Müddeabihi Kaybettik, Buna Sebep Olan Kanun Maddesi, AD 1946/8, s. 821; **Mülkûs H.**, İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haczin Uygulama Yeri, ABD 1969/2, s. 311; **Özkan**, s. 310; **Olgaç**, s. 1716; **Şenpolat N. K.**, Uygulamada İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, İBD 1987/4-6, s. 283; **Yılmaz O.**, İhtiyati Tedbir, Konya Ereğlisi 1982, s. 19; **Korkmaz (Taş) H.**, Türk Hukukunda İhtiyati Tedbirler, Diyarbakır 1995 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 11; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usul, s. 565. "İhtiyati tedbir cümlesinden olan ihtiyati haciz..." 4. HD, 18.4.1952, 2790/2099 (**Tuncay S./Demirhan H. O.**, Yeni ve Değişik Hükümleri İle İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1965, s. 191).

[11] Bu konuda İsviçre'deki düzenlemenin tarihi gelişimi ve gerekçeleri için bkz. aşa. § 4, A, I.

tebligat yapılmasının doğurduğu sakıncalardı[12]. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun mülga 102. maddesine bakıldığında, İsviçre İcra-İflâs Kanunu'nda düzenlenen ihtiyati haciz sebepleriyle (Art. 271 SchKG)[13] ayniyet göstermektedir.

Mülga Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 102. maddesi şöyleydi: "*Muaccel olan bir alacağı temin eden bir rehin mevcut değilse veya mevcut rehin alacağın tamamını karşılamaya kafi gelmezse, borçlunun kendi veya üçüncü şahıs nezdindeki menkul ve gayrimenkul mallarının, aşağıda gösterilen hallerde ihtiyaten haczine karar verilebilir.*

1. Borçlunun muayyen ikametgâhı yoksa.

2. Borçlu, taahhütlerinden kurtulmak maksadıyla mallarını gizlerse veya kaçırırsa veya kaçırmaya teşebbüs ederse.

3. Mahiyeti itibariyle derhal verilmesi icap eden bir borç ile borçlu bulunan kimsenin gelip geçici veya pazar ve panayırlarda işlem yapan kimselerden olması.

4. Borçlunun Türkiye'de ikametgâhı yoksa.

İşbu hallerden birincisine ve ikincisine müsteniden vâdesi gelmemiş alacaktan dolayı da haczi ihtiyati talep olunabilir.

Birinci hale müsteniden vazolunan ihtiyati haciz ile borç, borçluya karşı muacceliyet kesbeder".

Gerek tarihi gelişimi, gerek kavram, gerekse sistematik bakımdan ihtiyati tedbir ihtiyati hacze kaynaklık etmektedir. Bu yönüyle ihtiyati haczi ihtiyati tedbirin özel bir türü olarak kabul etmek doğrudur[14]. **Akyazan** bir yandan "ihtiyati tedbir daha umumî ve şamil bir müessese olduğu halde ihtiyati haciz bunun mahdut bir şeklidir" derken[15], diğer

---

[12] Bu konuda bkz. **Üstündağ**, s. 3-4; **Üstündağ**, İİK'nun Dünü ve Bugünü, s. 10; **Ansay**, s. 9; **Umar**, s. 139, 145.

[13] Bkz. aşa. § 4, A, II.

[14] **Kuru**, s. 2495; **Postacıoğlu**, s. 708; **Berkin**, s. 5; **Aydener**, s. 821.

[15] **Akyazan**, s. 4.

yandan da "icra takibi safhasına intikal edinceye kadar ihtiyati haciz muamelesi ihtiyati tedbir mahiyetini muhafaza eder" demektedir[16].

İhtiyati haciz bir bütün olarak, özel olarak takip hukuku içinde yer alan, kendine has özellikleri olan ihtiyati tedbirin bir türüdür. Şüphesiz ki, ihtiyati haczi ihtiyati tedbirden ayıran farklılıklar bulunmaktadır. Zaten bu yüzden ihtiyati tedbirden ayrı bir düzenleme şeklinde ele alınmıştır. Ancak bu onun ihtiyati tedbir olmadığı, genel olarak bu özelliğini kaybettiği anlamına gelmez. Ancak, günümüzdeki gelişmeler, özellikle ekonomik hayatın gelişmesi, gerek ülke içinde gerekse uluslararası ticarî ilişkilerin yoğunluğu ve parasal ilişkilerin artması ihtiyati haczi gittikçe ihtiyati tedbirden bağımsızlaştırmaktadır. Bu sebeple geçici koruma tedbirleri üst başlığı altında ihtiyati tedbiri ve ihtiyati haczi ortak yönleri ve farklılıkları ile birlikte incelemek gerekecektir.

İhtiyati haczin doğru anlaşılıp, amacına uygun, kendi çerçevesi içinde doğru uygulanabilmesi için, ihtiyati tedbirin anlaşılması ve iki müessese arasında karşılaştırma yapılması gerekir. Nitekim bu gün uygulamada özellikle ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir kararları verildiği görülmekte, ihtiyati haciz yerine de ihtiyati tedbir talep edildiğine rastlanmaktadır[17]. Uygulamacıların yanlış talepleri ve mahkemelerin yanlış talepler sonucu verdikleri yanlış kararlar, bazen de aradaki farkı düşünmeden özensiz hukuk uygulaması, kanunun öngörmediği zorlukları ortaya çıkarmaktadır. Aşağıda yapılacak açıklamalarda yeri geldikçe bu yanlışlıklara değinilecektir.

Her iki müessesenin amaç ve niteliğinden kaynaklanan somut farklar dışında, bir çok ortak yönü bulunmaktadır. Öncelikle temelinde ihtiyati tedbire dayanan ihtiyati haciz, sınırları ve çervesi daha somut ve kesin şekilde çizilmiş, daha sıkı şartlara bağlanmış, özel bir ihtiyati tedbir düzenlemesidir[18]. Denilebilir ki gözetilen menfaat dengesi aynıdır. Bu menfaat dengesini zedelememek, mümkün olduğunca bu müesseselerin amaçları dışında uygulanmalarına izin vermemek için, kanun koyucu geçici hukukî korumanın bir an önce açıklığa kavuşturulması için gerekli düzenlemeyi yapmaya gayret etmiştir. Bu ortak noktaların dışında, ihtiyati haczin de, özel bir ihtiyati tedbir türü olmasından ve ihtiyati

---

[16] **Akyazan**, s. 10.

[17] **Üstündağ**, s. 479; **Berkin**, s. 5.

[18] **Üstündağ**, s. 478; **Postacıoğlu**, s. 708; **Berkin**, s. 5; **Ansay**, s. 312.

tedbirin genel özellik taşımasından dolayı, özel düzenleme bulunmayan hallerde veya tereddüte düşülen durumlarda ihtiyati tedbire ilişkin hükümler ve ilkeler dikkate alınıp uygulanabilir.

II. İhtiyati Tedbir Kavramı, Amacı ve Uygulama Alanı

1. İhtiyati Tedbir Kavramı

Davanın açılması ile hüküm arasında geçen zaman içinde müddeabihin çeşitli şekillerde istenmeyen değişikliklere maruz kalması veya maruz bırakılması mümkündür. Bu değişiklikler sonucu davanın sonunda elde edilecek hükmün icrası mümkün olmayabilir veya çok güçleşebilir. İşte ortaya çıkan bu tehlikeyi bertaraf etmek amacıyla ihtiyati tedbir müessesesi kabul edilmiştir[19]. Bu noktadan hareketle ihtiyati tedbir geniş anlamıyla şu şekilde tanımlanabilir: "*İhtiyati tedbir, kesin hükme kadar devam eden yargılama boyunca, davacı ve/veya davalının hukukî durumunda meydana gelebilecek zararlara karşı öngörülmüş, geçici nitelikte, geniş veya sınırlı olabilen hukukî korumadır*"[20].

Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere kesin korumanın yeterli olmadığı ve geçici bir hukukî korumaya ihtiyaç duyulan durumlarda ihtiyati tedbire başvurulacaktır. İhtiyati tedbire duyulan ihtiyaca göre çerçevesi geniş veya dar olabilir. Bununla birlikte ihtiyati tedbir sürekli bir koruma sağlamaz ve kesin korumanın sonucunu baştan sağlayıcı bir rol oynamaz. İhtiyati tedbir geçici olup, sadece kesin hukukî korumanın sonucuna kadar, bu sonucu anlamsız kılacak tehlikeyi bertaraf etmeyi amaçlar[21].

---

[19] **Meier**, s. 51; **Üstündağ**, Tedbirler, s.1; **Postacıoğlu**, Usûl, s. 487; **Yılmaz O.**, s. 15; **Çetinkaya M.**, İhtiyati Tedbiler, AD 1972/11, s. 774; **Önder**, Tedbir, s. 122, **Önen**, Yargılama, s. 99.

[20] **Meier**, s. 7. Başka tanımlar için bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 554; **Berkin**, Usûl, s. 506; **Yılmaz O.**, s. 15; **Çetinkaya**, s. 774; **Özüarı N. R.**, İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, AD 1956/3, s. 362; **Önder**, Tedbir, s. 121; **Mülkü**s, s. 311; **Korkmaz**, s. 11. **Önen** ise "ihtiyati tedbir kararı, çekişmeli yargı içinde açılan bir prosedür sonunda verilen usûlî muhtevalı ve taraflar arasında yargılama hukukuna özgü ilişki kurucu nitelikte olan bir usûlî inşaî karardır" demektedir (**Önen**, İnşaî Dava, s. 134).

[21] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 10.

2. İhtiyati Tedbirin Amacı

İhtiyati tedbirlerin amacı olarak ilk bakışta bir teminat ve koruma amacı olduğu söylenebilir. Ancak, bu her zaman doğru olmayacaktır[22]. İhtiyati tedbire duyulan ihtiyaç ve zaman içinde gelişmesi, farklı hukukî sorunlarda farklı uygulama alanları bulması sebebiyle, özellikle Alman doktrininde ortaya konan artık klasikleşmiş diyebileceğimiz üçlü bir ayrım ortaya çıkmaktadır: Teminat amaçlı, eda amaçlı ve düzenleme amaçlı tedbirler.

Teminat amaçlı tedbirler ihtiyati tedbirlerin temel şeklidir. Burada ihtilaf konusu hakkın müstakbel icrası teminat altına alınmaya çalışılmaktadır. Şayet hakkın gerçekleşmesinin akamete uğraması ve esaslı şekilde ağırlaşması tehlikesi mevcutsa bu durumda teminat amaçlı tedbirler söz konusu olacaktır. Böylece ihtilaf konusu hak korunarak yargılama sonunda icrası mümkün kılınacaktır[23].

Eda amaçlı tedbirlerde ise, ihtilaf konusu olan hakkın geçici olarak ifa edilmesi mümkün olabilmektedir. Esasen ihtiyati tedbirler müddeabihi baştan sağlayıcı bir rol oynayamazlar. Ancak bazı özel durumlarda, durumun gereği olarak ifa zorunlu olabilir. Örneğin, dava sırasında tedbir nafakasına hükmedilmesi gibi. Bununla birlikte eda amaçlı tedbirlerde de, tedbir kesin bir ifayı amaçlamaz; duruma göre geçici bir ifa söz konusudur[24].

Düzenleme amaçlı tedbirler, ihtilaflı hukukî ilişkinin geçici olarak düzenlemesini amaçlamaktadır. Burada müstakbel bir edimin yerine getirilmesinden daha çok mevcut

---

[22] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 12; **Korkmaz**, s. 32; **Jauernig O.**, Der zulässige Inhalt einstweiliger Verfügungen, ZZP 79 (1966/5-6), s. 323.

[23] **Meier**, s. 183; **Stach**, s. 131; **Vogel** , s. 90; **Jauernig O.**, Zwangsvollstreckungs- und Insovenzrecht, 20. Auflage, München 1996, s. 165; **Jauernig**, einstweilige Verfügung, s. 326 vd.; **Konecny A.**, Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung, Wien 1992, s. 25; **Schellhammer**, s. 852 vd.; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 884; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 13, 21 vd.; **Korkmaz**, s. 33.

[24] **Meier**, s. 184; **Stach**, s. 133; **Vogel**, s. 90; **Jauernig**, s. 167-168; **Jauernig**, einstweilige Verfügung, s. 336 vd.; **Konecny**, s. 41; **Schellhammer**, s. 856 vd.; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 884 vd.; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 15, 35 vd.; **Korkmaz**, s. 34.

hukukî ilişki hakkında -hukukî barışın korunması için- geçici olarak düzenleme yapılması söz konusudur[25].

3. İhtiyati Tedbirin Uygulama Alanı

İhtiyati tedbir müessesesi genel olarak Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiş bulunmakla birlikte (HUMK. m. 101-113/A), diğer kanunlarda da ihtiyati tedbirlere ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır. Bunların en başında gelen İcra ve İflâs Kanunu'nda yer alan ihtiyati hacze ilişkin düzenlemedir. Hatta bugün artık ihtiyati tedbirden söz edildiğinde ihtiyati tedbirler öncelikle para alacaklarına ilişkin ihtiyati tedbir türü olan ihtiyati haciz ve para alacağı dışında kalan diğer talepler için geçici hukukî koruma sağlayan ihtiyati tedbirler olarak ikiye ayrılmaktadır[26].

Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan bu genel düzenleme ile diğer kanunlarda yer alan ihtiyati tedbire ilişkin düzenlemer arasında genel hüküm özel hüküm ilişkisi bulunduğu kabul edilmektedir. Bu sebeple ilgili kanunlarda ihtiyati tedbire ilişkin ayrı hükümlerin yer aldığı durumlarda öncelikle bu hükümlerin uygulanması, özel hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'ndaki genel hükümlerin uygulanması gerekir[27].

Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda, menkul veya gayrimenkullerin aynı çekişmeli olduğunda ihtiyati tedbire karar verilebileceği gibi, çekişmeli şeyin muhafazası için gerekli tedbirlerin alınacağı, nafaka için tedbiren karar verileceği, ayrılık ve boşanma davalarında da Medenî Kanun'a göre gerekli geçici tedbirlerin alınabileceği belirtilmiştir (HUMK m.101). Ancak, bu sayım sınırlı değildir. Zira, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 103. maddesinde bunlar dışında "tehirinde tehlike olan veya mühim zarar olacağı anlaşılan hallerde, tehlike veya zararın def'i için" hâkimin gerekli tedbirlerin icrasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Bu hükümle ihtiyati tedbir sebepleri sınırlı olmaktan çıkarılıp, hâkime gerekli tedbirleri alabilme imkânı tanınmaktadır. Böylece

---

[25] **Meier**, s. 184; **Stach**, s. 130; **Vogel**, s. 90; **Jauernig**, s. 166-167; **Jauernig**, einstweilige Verfügung, s. 331 vd.; **Konecny**, s. 28; **Schellhammer**, s. 855 vd.; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 884; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 13, 30 vd.; **Korkmaz**, s. 33.

[26] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5.

[27] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 7; **Kuru**, Usûl III, s. 3065; **Yılmaz O.**, s. 15; **Korkmaz**, s. 7.

tedbir sebepleri sınırlı olmaktan çıkarılmış, diğer yandan da tedbirin icrası sınırlanmamıştır. Zira, gerekli her türlü tedbir söz konusu olabilecektir. Fakat her zaman hâkimin alacağı tedbirler, ihtiyati tedbir müessesesinin felsefesi ve amacıyla uyumlu olmalıdır[28].

III. İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Hacze İlişkin Ortak Özellikler

İhtiyati tedbirle ihtiyati haciz arasındaki ortak noktalar oldukça çoktur. Biz bu ortak noktaların tümünü tek tek uzun bir liste halinde sıralamak yerine temel benzerlikleri açıklamaya çalışacağız. Zaten aşağıda iki tedbir arasındaki farklılıklara değinirken ortak noktalar da kendiliğinden ortaya çıkacaktır. Ayrıca, tespit edilen ortak noktalar mukayeseli hukuk dikkate alındığında bu şekildeki tedbirlerin ortak özellikleri olarak ortaya çıkmaktadır[29]. Bu açıdan bakıldığında şu ortak noktalar göze çarpmaktadır:

- Her iki tedbir de geçici bir hukukî koruma sağlayıp, talepte bulunanın nihaî tatminini amaçlamaz. Menfaat dengesi karar verilinceye kadar talepte bulunan, karar verildikten sonra karşı taraf lehine gözetilir.

- İhtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları mahkemece yapılan bir yargılama sonunda verilmektedir (HUMK m. 104, 105; İİK m. 258). Ancak bu yargılamadan sonra tedbirin icrası mümkündür (HUMK m. 106; İİK m. 261). Her iki tedbir de çekişmeli yargının bir alt türüdür. Verilen kararlar ile bir "kazaî tasarruf" ortaya çıkmaktadır[30].

- Her iki tedbire, durumun özelliği gereği iki taraf davet edilip, dinlenmeden yapılan yargılama sonunda karar verilebilir (HUMK m. 105, İİK m. 258/II)[31]. Bununla birlikte karşı taraf dinlenmeden tedbire karar verilmesi durumunda, karşı tarafın bu karara itiraz imkânı bulunmaktadır[32]. İtiraz olduğunda, bu konudaki karar taraflar dinlenerek verilir (HUMK m. 107, 108; İİK m. 265).

---

[28] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 16.

[29] Bkz. aşa. § 4.

[30] **Üstündağ**,Tedbirler, s. 5.

[31] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5; **Korkmaz**, s. 11; **Eichhorn**, s. 88.

[32] **Üstündağ**, s. 478.

- Bu iki tedbir için yapılan yargılamada karar verilirken tam ispat aranmayıp, yaklaşık ispat yeterli sayılmaktadır (İİK m. 258). Her ne kadar ihtiyati tedbire ilişkin hükümler arasında bu konuda açıklık bulunmamakta ise de, özellikle karşı taraf dinlenmeden tedbire karar verilebilmesi, tedbire itiraz edilebilmesi şeklinde hükümlerden hareket edildiğinde bu sonuca varılabilecektir (HUMK m. 105, 107)[33].

- Her iki tedbir asıl dava veya takipten önce de talep edilebilir[34]. Dava açıldıktan sonra tedbirin talep edilmesi durumunda tedbir hakkındaki her türlü kararı ancak davaya bakan mahkeme verebilir. Dava açılmadan -veya ihtiyati haciz için takip yapılmadan- önce tedbire karar verilmesi durumunda, belirli süre içinde asıl davanın açılması -veya takibin yapılması- gerekir. Aksi halde tedbir hükümsüz olur (HUMK m. 109; İİK m. 264).

- Tedbir kararı kural olarak teminat karşılığı verilir ve karşı tarafın da teminat göstermesi durumunda tedbirin kaldırılması mümkündür (HUMK m. 110, m. 111; İİK m. 259, 266)[35].

- İhtiyati haciz ve tedbir kararları temyiz edilemez. Sadece itiraz yoluna başvurulabilir (HUMK m. 107; İİK. m. 265).

- Tedbir talebinde bulunanın, talebinde haksız olduğu anlaşılırsa karşı tarafın ve üçüncü kişilerin haksız tedbirden kaynaklanan zararlarını tazmin etmesi gerekir. Bu konuda karşı taraf ve üçüncü kişiler tazminat davası açabilirler (HUMK m. 110; İİK m. 259).

IV. İhtiyati Tedbirle İhtiyati Haciz Arasındaki Farklar

1. Amaç ve Konu Bakımından

Her iki müessesenin yöneldikleri amaç ve bu amacın yöneldiği konular bakımından farklılık bulunmaktadır. Öncelikle amaçları bakımından farklılık mevcuttur. Hatta

---

[33] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5; **Üstündağ**, s. 478; **Korkmaz**, s. 11.

[34] **Üstündağ**, s. 478.

[35] **Üstündağ**, s. 478.

denilebilir ki, ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir arasındaki en temel, diğer farklara da yön veren farklılık amaç farklılığıdır. İhtiyati tedbir amacı bakımından koruma amaçlı, eda amaçlı ve teminat amaçlı olmak üzere üç alt ayrıma tâbidir. Oysa ihtiyati haczin amacı teminattır. İhtiyati tedbir ayrımı içinde ihtiyati haciz teminat amaçlı tedbirler arasında yer alır. Bu sebeple, bir para veya teminat alacağının korunması için ihtiyati tedbir yoluna değil, ancak ihtiyati haciz yoluna başvurulabilir[36].

Ancak, kesin hukukî koruma elde edilinceye kadar, geçici olarak bir miktar paranın ödenmesine ihtiyaç duyuluyorsa bu durumda ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir istenmelidir. Zira, ihtiyati haciz alacaklıya ödeme yapılması imkânı tanımaz, sadece tehlikede olan takip yolunun güvence altına alınmasını sağlar. Buna karşılık, örneğin mevcut davanın sonuna kadar tedbiren nafaka ödenmesine karar verilmesi durumunda, davalının kararda belirtilen miktarı ödemesi, rızasıyla ödemezse cebri icra yoluyla tahsili mümkündür. Bu durumda ihtiyati hacizden değil, eda amaçlı bir ihtiyati tedbirden söz edilebilir[37].

Esasen, hem ihtiyati tedbirin hem de ihtiyati haczin en genel anlamı ile amaçları hukukî korumanın fiîî ve etkin olarak uygulanması, kağıt üstünde kalmayıp, somut olarak gerçekleştirilmesidir; yani, kesin koruma sağlandığında bu korumanın yöneldiği sonucun anlamsız kalmamasını temin etmektir. Ancak bu genel amacın tezahürü ve konusu farklılık göstermektedir. Özellikle ihtiyati hacizde mevcut veya müstakbel dava veya takibi, yani kesin korumaya giden yolu güvence altına alma amacının daha açık şekilde ortaya çıktığı kanısındayız. Çünkü, ihtiyati tedbirde, özellikle düzenleme ve eda amaçlı tedbirlerde, tedbirle ihtilaf konusu şey arasında doğrudan bir ilişki söz konusudur. Burada uyuşmazlığı çözen yol değil, bizatihi ihtilaf konuları ifa edilmekte veya düzenlenmektedir.

---

[36] **Vogel**, s. 93; **Stach**, s. 75; **Jauernig**, s. 165; **Leipold**, s. 106; **Konecny**, s. 26; **Eichhorn**, s. 43-45, 75 vd.; **Walker**, § 4, 80, 83; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 8; **Schellhammer**, s. 846; **Heinze (Münchener Kommentar)**, vor § 916, 60; **Müller-Christmann**, s. 97; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5; **Berkin**, Usul, s. 514.

[37] Karş. **Vogel**, s. 94; **Spickhoff A.**, Schmertzengeld und einstweilige Verfügung, VersR 1994/28, s. 1155; **Grunsky**, Grundlagen, s. 283; **Eichhorn**, s. 43; **Konecny**, s. 26; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 8; **Heinze (Münchener Kommentar)**, vor § 916, 61-65; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 884-885.

Oysa, ihtiyati hacizde önemli olan takip veya dava sonucundan emin olmak, bunu tehlikeye sokan davranışları bertaraf etmektir.

Bu bakımdan ihtiyati tedbirle ihtiyati haczin amacı farklılık göstermekte, ihtiyati haciz dar anlamda ihtiyati tedbirin sadece amaçlarından biri olan teminat amacı ile çakışmaktadır. Bu amaçla paralel olarak her iki tedbirin korumaya yöneldikleri konuları bakımından da farklılık bulunmaktadır. İhtiyati hacizde söz konusu olan para alacağıdır (m. 257). İhtiyati tedbir ise, ihtiyati haciz dışında kalan mal, hak ve diğer talepleri de kapsamaktadır. Hukukî korumaya konu olabilecek, çekişme ve dava konusu edilebilecek tüm taleplerin ihtiyati tedbirin konusunu oluşturması mümkündür (HUMK m.101, 103)[38].

Bu yönüyle şöyle bir fark da somut olarak ortaya çıkmaktadır: İhtiyati hacze esas alacak ilâmlı ve ilâmsız icranın konusu olabilirken, para ve teminat alacakları dışında kalan taleplerin ancak ilâm alındıktan sonra takip edilmeleri mümkün olduğundan, ihtiyati tedbire ilişkin bu tür talepler kural olarak ancak ilâm alındıktan sonra takip edilebilecektir (HUMK m. 109; İİK m. 264). Aşağıda değinileceği üzere bu yönüyle ihtiyati tedbirin veya haczin tamamlanması bakımından da farklılık mevcuttur. Yani, ihtiyati hacze konu olan para veya teminat alacakları nihaî olarak dava veya takip yolu ile talep edilebilirken, ihtiyati tedbirin söz konusu olduğu durumlarda mutlaka dava açmak gerekecektir[39].

Zaman zaman uygulamada bu farkın gözden kaçırıldığı ve ihtiyati haciz talep etmek veya ihtiyati hacze karar vermek gerekirken ihtiyati tedbire karar verildiği görülmektedir[40]. Öteden beri bu konuda eleştiri konusu yapılarak örnek verilen durum, bir trafik kazası sonucu açılan tazminat davasında, talep konusu bir para alacağı ve korunmak istenen para alacağının icrası iken, ihtilaf konusu kazayı yapan araçmış gibi araç üzerine tedbir konulmasına karar verilmesidir[41].

---

[38] **Kuru**, s. 2496; **Üstündağ**, s. 482; **Berkin**, s. 17; **Akyazan**, s. 4; **Uyar**, s. 13; **Cura A.**, Karşılaştırmalı İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Hukuku, BursaBD 1983/10, s. 1; **Mülkü**s, s. 312; **Gürdoğan**, s. 137; **Şenpolat**, s. 284; **Korkmaz**, s. 12; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 565; **Heinze**, s. 20-21.

[39] **Berkin**, İflâs, s. 141; **Akyazan**, s. 3; **Uyar**, s. 13-14; **Saldırım**, s. 19; **Korkmaz**, s. 11.

[40] **Kuru**, s. 2496; **Üstündağ**, s.479; **Uyar**, s. 14; **Önder**, s. 1251; **Korkmaz**, s. 11.

[41] **Uyar**, s. 780; **Mülkü**s, s. 310; **Şenpolat**, s. 284; **Saldırım**, s. 20.

Ancak bu konuda Karayolları Trafik Kanunu'nda 1996 yılında yapılan değişiklikle eleştirilen uygulamaya bir noktada kanunî bir zemin oluşturulmuştur. Karayolları Trafik Kanunu'na göre: "Motorlu araç ölüme veya yaralanmaya sebebiyet vermiş ise, kazaya karışan aracın başkalarına devir ve temliki veya üzerinde bir hak tesisini önlemek amacıyla olaya el koyan Cumhuriyet Savcılıklarınca, aracın tescilli olduğu tescil kuruluşuna trafik kaydı üzerine şerh düşülmesi için talimat verilir. Kaza anı ile Cumhuriyet Savcılığınca trafik kaydı üzerine şerh düşülmesi arasında geçen süreler içinde kötü niyetle yapılan araç tescilleri hükümsüz sayılır. Şerhin konulduğu tarihten itibaren bir ay içerisinde, şerhin kaldırıldığına veya devamına ilişkin mahkeme kararı ibraz edilmediği takdirde bu şerh hükümsüz sayılır." (KTK m. 85/II). Böylece, aslında hem ihtiyati haczin hem de ihtiyati tedbirin niteliği ile tam bağdaşmayan, uygulamadaki ihtiyaçlardan kaynaklanan bir hüküm getirilmiştir. Her ne kadar burada kötüniyetli davranışların önüne geçmek, zarar görenlerin haklarını korumak düşüncesi ile hareket edilmekte ise de, düzenleme sisteme çok uygun düşmemektedir. Öncelikle bu tedbir gerçek anlamda bir ihtiyati tedbir değildir. Zira ihtilaf konusu olan şey kazaya sebebiyet veren araç değildir. İhtiyati haciz olduğu da söylenemez. Çünkü ihtiyati haczin şartlarına tâbi bulunmamaktadır. Bunun yanında ihtiyati tedbir ve hacizden farklı olarak mahkemece değil, savcılıkça bu tedbire ilişkin talimat verilmekte, bir aylık süre sonunda bu tedbirin devamı yönünde bir karar getirilmezse ancak o zaman kaldırılmaktadır.

2. Sebepleri ve Şartları Bakımından

Gerek ihtiyati tedbire, gerekse ihtiyati hacze karar verebilmek için tedbir konusu talebin ve tedbire karar vermek için bir sebebin bulunması gerekir. Tedbire konu olan talep bakımından farka yukarda değinildiği için burada tekrarlamıyoruz. Ancak, tedbir şartlarından birisi olan sebepler bakımından farklara değineceğiz.

Sebepler bakımından en önemli fark ihtiyati tedbir sebepleri için bir sınırlama mevcut değilken (HUMK m. 101, 103), ihtiyati haciz sebepleri bakımından sınırlayıcı bir sayım söz konusudur (m. 257/I, II). İhtiyati haciz sebepleri kanunda tek tek sayıldığından bu sebepler dışında başka bir sebebe, örneğin mevcut veya müstakbel takibin tehlikeye girmesi gibi genel bir sebebe dayanarak ihtiyati haciz istenemez. Buna karşılık, özellikle Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 103. maddesinin tanıdığı imkândan dolayı,

gecikmesinde tehlike veya ciddî bir zararın doğacağı anlaşılan durumlarda ihtiyati tedbire karar vermek mümkündür[42].

Bunun sonucu olarak da ihtiyati haciz için kanunda açıkça belirtilen şartların ve sebeplerin bulunmaması halinde, ihtiyati tedbire ilişkin genel hükümlerden hareket ederek, ihtiyati hacze karar verilemez. Aksini düşünmek ihtiyati hacze ilişkin hükümlerin gereksiz yere düzenlendiği sonucunu doğuracaktır[43].

3. Yargılama ve İzlenecek Prosedür Bakımından

İhtiyati haczin talep edileceği yetkili mahkeme bakımından 258. maddenin yaptığı atıftan dolayı 50. madde ve onun gönderme yaptığı Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Yani yetkili mahkemeler konusunda bir açıklık bulunmaktadır. Şayet bu mahkemeler dışında bir mahkemeden ihtiyati haciz istenirse yetki itirazı söz konusu olabilecektir. Oysa, en az masrafla ve en çabuk nerede ifası mümkün ise, o yer mahkemesinden ihtiyati tedbirin talep edilebileceği öngörülerek (HUMK m. 104), bu konuda ihtiyati tedbirler bakımından sınırlama kaldırılmıştır[44].

Talep ve yargılamada izlenecek usul bakımından ihtiyati tedbirle ihtiyati haciz bakımından niteliklerinden kaynaklanan özellikler dışında esaslı bir fark bulunmamaktadır[45]. Örneğin her ikisinde de talep üzerine, karşı tarafı dinlemeden de hâkim karar verebilir. Talepte bulunanın hâkimde tam bir kanaat uyandırması, yani tam ispat aranmayacak, yaklaşık ispat yeterli sayılacaktır. Hâkim her iki yargılamada da talepte bulunandan bir teminat isteyebilir. Her ne kadar kararın içeriğinde nelerin yer alacağı ihtiyati hacizde açıkça gösterilmiş, ihtiyati tedbirde gösterilmemişse de, bu içerik de aynı olacaktır.

---

[42] Bu tehlikeden kaynaklanan farka Alman doktrininde de değinilmiştir (**Eichhorn**, s. 70; **Schmid**, s. 22).

[43] **Postacıoğlu**, s. 708.

[44] **Berkin**, Usûl, s. 514; **Cura**, s. 2. **Belgesay** da yetkili mahkeme konusunda ihtiyati tedbirle ihtiyati haczi ayırdetmenin haklı bir sebebinin bulunmadığını söylemektedir (**Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 31).

[45] Karş. **Eichhorn**, s. 88 vd.

İhtiyati haczi ve tedbiri tamamlayıcı prosedür bakımından da farklılıklar bulunmaktadır. İhtiyati tedbir kararı dava açılmadan önce alınmışsa, kararın uygulanıp uygulanmadığına bakılmaksızın, kararın verildiği tarihten itibaren on gün içinde esas davanın açılması gerekir (HUMK m. 109). İhtiyati haczi tamamlayan prosedürde süre ve izlenecek yol bakımından farklılıklar bulunmaktadır. İhtiyati haczin tamamlanması aşağıda ayrı bir başlık altında inceleneceğinden burada ayrıntıya girmiyoruz. Ancak, ihtiyati tedbirin tamamlanması sadece dava yolu ile mümkünken, ihtiyati hacizde dava veya takip yollarından biri izlenebilir (m. 264)[46]. Bu durum işin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Zira, para ve teminat alacakları dışındaki taleplerin ancak ilâmlı icra yolu ile takibi mümkündür. İzlenecek yol bakımından farklılık bulunduğu gibi, tamamlayıcı prosedürde söz konusu olan süreler bakımından da farklar bulunmaktadır. Her iki tedbir türü bakımından bu sürelere uyulmaması veya kanunun öngördüğü prosedürün izlenmemesi halinde tedbir kalkacaktır.

4. İtiraz ve Tedbirin Kalkması Bakımından

İhtiyati hacze ve tedbire itiraz bakımından farklılıklar bulunmaktadır. Öncelikle, her ikisi bakımından da temyiz yolu kapalı bulunup, karara karşı itiraz imkânı tanınmıştır. İhtiyati tedbir için iki tür itiraz düzenlenmiştir. Birincisi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu m.107 ve 108'e göre olan itiraz ki, bu ihtiyati hacizdekine paralellik arzeder. Yani, karşı taraf dinlenmeden karar verilmesi durumunda, karşı tarafın bu karara itiraz etme imkânı mevcuttur. Ancak ihtiyati hacizde itiraz, belirli sebeplerle sınırlanmışken (m. 265/I), ihtiyati tedbirde kanunda böyle bir sınırlama getirilmemiştir. Bunun yanında, ihtiyati hacizde itiraz belirli bir süreye tâbi iken, ihtiyati tedbirde böyle bir sınırlama bulunmamaktadır [47]. Ayrıca, karşı taraf dinlenmiş olsun olmasın Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesine göre, şartların değişmesi durumunda ihtiyati tedbirin kaldırılması istenebilir. Ancak, ihtiyati hacizde bu yönde hüküm mevcut değildir[48].

---

[46] **Berkin**, s. 17; **Akyazan**, s. 3; **Cura**, s. 2; **Özkan**, s. 311.

[47] **Cura**, s. 2.

[48] **Schmid**, s. 23.

Yukarıda belirtildiği gibi, ihtiyati tedbir veya haczi tamamlayıcı prosedürde öngörülen süreler içinde gereği yerine getirilmemişse, tedbir veya haciz kalkacaktır. Ayrıca karşı tarafın teminat göstermesi de ihtiyati tedbir veya haczin kaldırılması sonucunu doğuracaktır (HUMK m. 111; İİK m. 266).

İhtiyati tedbir için öngörülmüş olan, mahkeme aksine karar vermedikçe esas dava hakkında hükmün verilmesi ile tedbirin kalkacağı kuralı (HUMK m. 112) ihtiyati haciz için doğrudan geçerli değildir. İhtiyati hacizde esas hakkında hüküm verilmesi durumunda, talepte bulunan esas davayı kaybederse ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz kalır (m. 264/IV). Davayı kazanması durumunda ise, ihtiyati haciz kalkmaz; kararın tefhim veya tebliğinden itibaren bir ay içinde alacaklının ilâmlı takip talebinde bulunması gerekir (m. 264/III). Bu süreye uyulmadığı takdirde ihtiyati haciz hükümsüz kalır[49].

5. Kararın İcrası ve Sonuçları Bakımından

Kararın icrası bakımından da ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir arasında önemli fark bulunmaktadır. Hatta iki müessese arasındaki önemli farkların başında uygulama alanlarının bir sonucu olarak kararların icrasında ortaya çıkmaktadır.

İhtiyati haczin icrası belirli bir süreye tâbidir (m. 261/I). Bu süre içinde ihtiyati haczin icrasının alacaklı tarafında talep edilmemesi durumunda ihtiyati haciz kendiliğinden kalkacaktır. İhtiyati tedbir içinse böyle sınırlayıcı bir süre öngörülmemiştir (HUMK m. 106).

İhtiyati haczin icrası icra memuru tarafından yerine getirilirken (m. 261/II), ihtiyati tedbirler mahkeme yazı işleri müdürleri veya zabıt kâtipleri tarafından da icra edilebilir (HUMK m. 106)[50].

---

[49] **Berkin**, s. 17; **Akyazan**, s. 4; **Cura**, s. 2; **Olgaç**, s. 1717. **Aydıner**'in, mahkeme aksine karar vermedikçe esas dava hakkında hüküm verilmesi ile tedbirin kalkacağına ilişkin olarak HUMK'nun 112. maddesi bakımından yaptığı eleştirisi içinde, ihtiyati haciz de aynı hükme tâbi imiş gibi açıklama yapması doğru değildir (**Aydıner**, s. 822 vd.).

[50] **Üstündağ**, s. 479; **Cura**, s. 2; **Özkan**, s. 311.

Fakat icra bakımından en önemli fark, üzerinde tedbir veya haczin uygulanacağı şeyler bakımındandır. İhtiyati tedbirde tarafların arasında ihtilaflı olan şey, bizatihi ihtilaf konusu üzerinde tedbir icra edilecektir (HUMK m. 101). Zaten tedbire konu olandan başka bir şey üzerinde de uygulanması, niteliği gereği mümkün değildir. İhtiyati hacizde ihtiyati hacze esas teşkil eden bir para alacağı iken, ihtiyati haciz bu para alacağının icrasını temin etmek, güvence altına almak, mümkün kılmak için borçlunun alacağı karşılayacak miktarda malvarlığı değerlerinin herhangi bir kısmı üzerine konulabilir (m. 257/I). Yani, ihtiyati hacze esas teşkil eden alacakla, üzerinde haciz tatbik edilen şey arasında bir bağlantı, ayniyet yoktur. Oysa ihtiyati tedbir konusu, yani teminat altına alınacak, düzenlenecek, eda edilecek şey ile üzerinde tedbirin gerçekleştiği şeyler aynıdır[51].

Burada diğer bir fark da ihtiyati haciz para alacağı için söz konusu olduğundan, sadece malvarlığı değerlerini konu edinebilir. Bu sebeple icrası da borçlunun malvarlığı üzerinde gerçekleşir. İhtiyati tedbirin konusu daha geniş olduğundan bir şeyi verme veya yapma şeklindeki taleplerin de dava edilmesi halinde bu talepler ihtiyati tedbir konusu olabilecektir. Kaldı ki, ihtiyati tedbirin icrası cümlesinden olmak üzere hâkim gerekli gördüğü her türlü tedbiri alabilir (HUMK m. 103)[52].

Bu çerçevede ihtiyati haciz belirli bir alacak miktarı için konulduğundan, ihtiyati haczin uygulanmasında da bu miktar dikkate alınacaktır. İhtiyati tedbirde çekişmeli şey veya hak üzerinde tedbir konulması yeterlidir, miktarın bu bakımdan önemi yoktur. Oysa, ihtiyati hacizde üzerine ihtiyati haciz konulan malvarlığı miktarının alacağı karşılayıp karşılamaması önem taşıdığından kıymet takdiri gerekecektir (m. 87). Genel anlamda borçlunun malvarlığının ihtiyaten haczedildiğinin belirtilmesi yeterli değildir[53].

Bu bakımdan, ihtiyati hacizde icabında haciz, başlangıçta haciz konulandan farklı, diğer malvarlığı değerleri üzerinde de icra edilebilir. Buna karşın ihtiyati tedbirde, itiraz

---

[51] **Kuru**, s. 2496; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 566; **Üstündağ**, s. 481-482; **Uyar**, s. 13; **Korkmaz**, s. 12; **Eichhorn**, s. 72.

[52] **Berkin**, Usûl, s. 514; **Akyazan**, s. 4; **Özkan**, s. 311; **Olgaç**, s. 1717, 1718.

[53] **Üstündağ**, s. 482.

üzerine veya teminat verilmesi sebebiyle tedbirin değiştirilmesi veya kaldırılması dışında, karşı tarafın başka bir malvarlığı değeri üzerinde tedbir uygulanması mümkün değildir.

Uygulamada ihtiyati tedbirle, ihtiyati haciz arasındaki fark gözetilmeden karar verilmesi durumunda en büyük güçlük icrasında ortaya çıkmaktadır. Örneğin, dava konusu miktarı karşılayacak başka malvarlığını gösterip bunlar üzerine haciz konulmasını borçlu istediğinde, ihtiyati tedbirin tedbir konulandan başka bir malvarlığı değeri üzerinde icra edilemeyeceğinden bahisle talep reddedilebilmektedir. Bu durumda özellikle tedbirin muhatabı bakımından ortaya çıkabilecek zararların büyümesi de söz konusu olabilecektir. Şayet, şartları oluşup da aleyhine tedbir kararı verilen tazminat davası açarsa bu durumda zararın doğmasına gerçekten talepte bulunan sebebiyet vermediğinden tam anlamıyla sorumlu tutulması da hakkaniyete uygun olmayacaktır.

Mahkemelerin aradaki farkı gözetmeden, ihtiyati haciz kararı vermesi gerekirken, ihtiyati tedbire karar vermesi durumunda hacze iştirak hükümleri de uygulanamayacaktır. İhtiyati haczin sağladığı avantajlardan birisi de alacaklının icraî hacze kendiliğinden ve geçici iştiraktir. Yanlışlıkla ihtiyati tedbire karar verilirse alacaklının bu avantajı elinden alınmış olacaktır[54].

Doktrinde özellikle **Üstündağ**[55] ve **Kuru**[56] bu yanlışlığa değindikten sonra, tedbirin isminden çok niteliği dikkate alınarak bir sonuca varılması gerektiğini, konulan tedbir ihtiyati haciz olarak nitelendiriliyorsa, bu takdirde ihtiyati haciz hükümleri uygulanarak örneğin hacze geçici iştirak hükümlerinin uygulanması veya tedbirli malın satılabilmesini savunmaktadırlar. Doktrindeki bu görüşe uygun Yargıtay kararları da bulunmaktadır[57]. Kanaatimizce bu konuda bir belirleme yapmak gereklidir. Örneğin mahkeme yanlışlıkla verdiği bir karar sonucu, aslında ihtiyati hacze karar vermesi gerekirken sadece belirli bir malı zikrederek onun üzerine ihtiyati tedbir koyarsa,

---

[54] Bu konuda ayrıca bkz. **Uyar**, s. 14, 779.

[55] **Üstündağ**, s. 480-481, ayrıca s. 278, dn. 727a.

[56] **Kuru**, s. 2496-2497.

[57] "Mahkeme tarafından kararda yanlışlıkla ihtiyati haciz kararı yerine ihtiyati tedbir kararı denilmiş olmasının, kararın niteliğini değiştirmeyeceği... Olayda muhtemel bir para alacağının ileride istifasını teminat altına almak için, borçlunun bir kısım alacak, hak ve mallarının muhafaza altına

mahkemenin yeni bir kararı olmadan icra dairesinin veya tarafların yorum yaparak, ihtiyati haciz varmış gibi davranmaları, iştirak hükümlerini uygulamaları veya malı satmaları mümkün değildir. Yanlış da olsa mahkeme kararına aykırı davranılamaz veya karar başka türlü yorumlanamaz. Bununla birlikte bir Yargıtay kararında belirtildiği gibi mahkeme "alacağın temini için borçluların...menkul ve gayrimenkul malları ile üçüncü şahıslardaki alacakları üzerine ihtiyati tedbir vaz'ına karar" vermişse, buradaki tedbirin ihtiyati haciz olduğu konusunda bir tereddüt yoktur[58]. Çünkü, bu şekilde bir ihtiyati tedbir kararı verilemez. Karardan bir alacağın söz konusu olduğu, çekişme konusu mal veya hak mevcut olmadığı, ayrıca eda veya düzenleme amaçlı bir tedbirin de söz konusu olmadığı açık ve tereddüte yer vermeyecek şekilde anlaşılmaktadır. Burada tarafların veya icra memurunun yorumundan söz edilemez. Böyle bir durumda yukardaki örnekten farklı olarak kararda tedbir denilmesine rağmen, ihtiyati haciz olarak kabul edilip, ihtiyati haciz hükümleri uygulanmalıdır.

Tedbir konusunda mahkemenin verdiği karar dikkate alınarak, yukarda yaptığımız ayrımın esas alınmasını savunurken talep bakımından **Üstündağ**'ın görüşüne[59] aynen katılıyoruz. Şayet talepte bulunan ihtiyati tedbir yerine ihtiyati haciz veya ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir talep etmişse, mahkemenin bu taleble bağlı olmadan, talebin gerçek niteliğini dikkate alarak karar vermesi gerekir. Yani, alacaklı ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir talep etmiş olsa da, bu talebin niteliği ihtiyati haciz veya alacaklının amacı ihtiyati haciz korumasını sağlamaksa, mahkeme ihtiyati haciz kararı vermelidir.

Bu konuda diğer bir fark ise, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz konulan mal üzerindeki tasarruf edebilme imkânıdır. Örneğin, gayrimenkuller üzerine ihtiyati tedbir konulduğunda, genellikle başkasına devrine engel olmak için ferağdan men'ine karar verildiğinden, satılması ve devri mümkün olmamaktadır. Oysa üzerine ihtiyati haciz

---

alınması söz konusu olduğundan, konulan tedbir İİK.'nun 257'inci ve müteakip maddelerinde yazılı ihtiyati haciz niteliğini taşımaktadır." İİD, 5.10.1970, 8789/9181 (**Uyar**, s. 21).

[58] Bkz. yuk. 5.10.1970 tarih ve 8789/9181 nolu Yargıtay kararı. **Postacıoğlu** da bu konuda "tedbir kararı ihtiyati haciz niteliğinde görüldükten sonra bunun devam edip etmediğinin tayini icra makamlarına ait olması lâzım gelirdi. Hadisede bu hususta mahkemeyi yetkili görmek mezkur tedbir kararına haddızatında ihtiyati haciz niteliğinin tanınmadığını gösterir." demektedir (**Postacıoğlu**, s. 708, dn. 2).

[59] **Üstündağ**, s. 482.

konulan gayrimenkul, hacizli olarak başkasına satılıp, devredilebilir. Bu durumda sadece haciz yeni devralana karşı da dermeyan olunur (m. 261/II, 91; MK. m. 920)[60].

İcra bakımından ortaya çıkan diğer bir özellik de, ihtiyati tedbirde tedbiri ister yazı işleri müdürü veya zabıt kâtibi, isterse icra memuru uygulamış olsun, tedbirin uygulanmasına ilişkin her türlü itiraz veya şikâyetin mahkemeye yapılmasıdır. İhtiyati hacizde ise ihtiyati haciz uygulamasından kaynaklanan şikâyetler icra tetkik merciine yapılacaktır.

Ayrıca ihtiyati tedbirde, ihtiyati tedbire konu mallar için üçüncü şahısların açacakları istihkak davaları İcra ve İflâs Kanunu'na göre icra tetkik merciinde değil, genel hükümlere göre genel mahkemelerde görülür. İhtiyati hacizde ise bu konuda hacze ilişkin hükümler uygulandığından, istihkak davaları icra tetkik merciinde açılacaktır[61].

Asıl dava sonunda ihtiyati tedbir talep eden haklı çıkarsa, bu tedbire konu olan şey davacının talebine ve mahkemenin kararına göre, davacıya verilir veya ihtilaflı hukukî ilişki nihaî olarak düzenlenir ya da kesin eda gerçekleştirilir. İhtiyati hacizde ise, asıl dava veya takibi talepte bulunanın kazanması sonucu, üzerine haciz konulan şeyin talepte bulunana verilmesi söz konusu olmayacak, takip kesinleştikten sonra talep üzerine ihtiyati haciz konulan mal satılıp, paraya çevrilerek tatmini sağlanacaktır[62].

V. İhtiyati Tedbirin İhtiyati Hacze Göre Önceliği ve Etkisi

İhtiyati haciz bir tür ihtiyati tedbirdir. Amaç bakımından teminat amaçlı tedbirler arasında yer alır. Bu açıdan bakıldığında ihtiyati tedbire ilişkin hükümler, ihtiyati hacze göre genel nitelik taşımaktadır.

---

[60] **Kuru**, s. 2496.

[61] **Akyazan**, s. 5; **Uyar**, s. 14; **Cura**, s. 2; **Özkan**, s. 311; **Eriş**, Hacizden Doğan İstihkak Davaları, Ankara 1994, s. 26; **Olgaç**, s. 1718; **Korkmaz**, s. 12. "İhtiyati hacizle ilgili istihkak davalarını görmeye, İİK'nun 96 ve onu kovalayan maddeleri uyarınca icra tetkik mercii görevlidir." İİD, 14.1.1964, 14466/4031 (**Uyar**, İcra Hukukunda İstihkak Davaları, İzmir 1994, s. 183). "İhtiyati tedbir kararına yönelik ve bu karar gereği el konulmuş eşya hakkında istihkak davasının genel hükümlere göre asliye hukuk mahkemesinde çözümleneceği nazara alınarak..." 12. HD, 25.1.1983, 1982-10196/328 (**Uyar**, İstihkak, s. 368).

[62] **Kuru**, s. 2497; **Uyar**, s. 14; **Korkmaz**, s. 12.

Özel düzenleme olması sebebiyle, ihtiyati hacizle ilgili hususlarda öncelikle İcra ve İflâs Kanunu ve diğer kanunlarda yer alan ihtiyati haciz hükümleri uygulama alanı bulacaktır. İhtiyati haciz konusunda hüküm bulunmayan hallerde ihtiyati tedbire ilişkin kurallar uygulanabilir. Her ne kadar **Üstündağ**, "bu tedbirin alınması ve infazı prosedürüne ilişkin olmak üzere de, artık Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'ndan değil; sadece ve münhasıran İcra ve İflâs Kanunu hükümlerinden hareket edilmek gerekecektir." demekte ise de[63], buradan hareketle hüküm bulunmayan hallerde ihtiyati tedbire ilişkin kuralların ihtiyati hacze uygulanmasını reddettiği sonucuna varılamayacağı kanaatindeyiz. Örneğin, ilerde ihtiyati haciz kararına itiraza ilişkin açıklamalarda ayrıntılı olarak değineceğimiz üzere, şartların değişmesi halinde ihtiyati haciz kararına itiraz edilebileceğini düzenleyen açık hüküm olmamakla birlikte, bu konuda ihtiyati tedbire ilişkin Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesi uygulanabilecektir[64].

Şüphesiz ihtiyati tedbire ilişkin hükümlerin ihtiyati haciz alanında uygulanması sırasında, özellikle ihtiyati haczin amacı, menfaat dengesi gözetilmeli ve niteliğine uygun düştüğü ölçüde bu hükümler uygulanmalıdır.

Burada akla gelebilecek veya karşılaşılabilecek sorunlardan birisi, aynı konuda ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir bulunması durumunda hangisine öncelik tanınacağıdır. Somut olarak bu konuda verilebilecek örnek, borçlunun kendisine karşı henüz takip yapılmadan önce alacaklıya karşı menfi tespit davası açmış ve takibin durdurulması için ihtiyati tedbir kararı almış olması veya ihtiyati haciz kararı alınıp uygulandıktan sonra ihtiyati tedbir kararı alınmış olması ihtimalidir. Böyle bir durumda ihtiyati haciz veya tedbir kararlarından biri diğerini ortadan kaldırabilir mi?

Üstündağ, kambiyo senetlerine özgü takip yoluna ilişkin yaptığı açıklamalar arasında bu konuya yer vermiştir[65]. Yazar, menfi tespit davasında davacının tedbir talebi ile davalının ihtiyati haciz talebi karşılaştığında, mahkemenin yapacağı incelemede

---

[63] **Üstündağ**, s. 478. Nitekim yazar başka bir yerde "İhtiyati haciz bir nevi ihtiyati tedbirdir ve daha önce HUMK.'nun 102. maddesinde düzenlenmiş iken bu madde ilga edilerek ihtiyati hacizlere ilişkin hükümler İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmiştir. Ancak bu durum ihtiyati haczin sonuç itibariyle bir ihtiyati tedbir kararı niteliğini değiştirmez." demektedir (**Üstündağ**, s. 496).

[64] Bu konuda bkz. aşa. § 10, B, III, 4.

[65] **Üstündağ**, s. 474.

varacağı karara göre, alacağın esası bakımından -yaklaşık isbat dikkate alınarak- kimi haklı görüyorsa onun isteği doğrultusunda karar vermesinin uygun olacağı görüşündedir. Bu çerçevede İcra ve İflâs Kanunu'nun 72/2. maddesine göre menfi tespit davasının takipten önce açılmış olması halinde, sonradan girişilecek takip otomotik olarak durmayıp, ihtiyati tedbir talebi üzerine bu konudaki kararını bir haklılık araştırması yaparak verecektir. İşte bu sırada veya sonra ortaya çıkacak bir ihtiyati haciz talebi üzerine, esasa girmeden de olsa bir haklılık araştırması yaptıktan sonra, ya davalı-alacaklıyı haksız görüp ihtiyati haciz talebini reddedecek veya davacı-borçlunun icranın durdurulması talebini reddedecektir. Yazar bunun menfaatler dengesine de uygun olduğunu belirtmektedir.

Kuru'nun da farklı bir açıdan bakmakla birlikte, **Üstündağ**'la yakın bir görüşte olduğu söylenebilir[66]. Özellikle icra takibinin durdurulmasına ilişkin ihtiyati tedbir kararı, ihtiyati haczin icrasından sonra verilmişse; menfi tespit davasına bakan mahkeme bu kararı vermekle, borçluyu haklı bulmuş olacağından, ihtiyati haczin kaldırılmasına da karar verebileceği görüşündedir.

Kanaatimizce menfi tespit davasında ihtiyati tedbir kararı verildiğinde bunun ihtiyati haciz kararını tamamen kaldırması ile ihtiyati haczin icrasını engellemesi veya durdurması ayrı şeylerdir. Birincisinde, ihtiyati haciz tamamen ortadan kalkmaktayken, ikincisinde karar baki kalmakta sadece icrasına engel olunmaktadır. Bizim burada üzerinde durduğumuz husus, ihtiyati tedbir yoluyla ihtiyati haciz kararının kaldırılıp kaldırılamayacağıdır. Menfi tespit davasında ihtiyati tedbir yolu ile ihtiyati haczin icrasına engel olunmasını ise aşağıda ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz[67].

Bu açıdan bakıldığında yukarıda açıklanan görüşlere katılamıyoruz. Gerek ihtiyati haciz kararı, gerekse menfi tespit davasındaki ihtiyati tedbir kararı geçici hukukî koruma niteliğinde olup, birinin diğerine üstünlüğü bulunmamaktadır[68]. Geçici hukukî tedbirlere

---

[66] **Kuru**, C. I, s. 476-477.

[67] Bkz. aşa. § 10, A, II.

[68] Menfi tespit davasında verilen ihtiyati tedbirle, ihtiyati haciz arasındaki soruna benzer bir örnek de ilk talep üzerine kayıtsız şartsız ödeme kaydını içeren teminat mektuplarında karşımıza çıkmaktadır. Esasen mümkün olmamakla birlikte, özellikle lehtarın garantöre yönelttiği ödeme talebi açıkça hakkın kötüye kullanımı oluşturuyorsa, belirli şartlar altında banka müşterisi ödemeye engel

gerçek anlamda kesin hükmün etkisi gibi bir etki de bağlanmadığından, bu noktadan da hareket edilerek bir çözüme ulaşılamaz. Ayrıca böyle bir etki söz konusu olsa dahi, bu etki, konusu ve sebepleri yönünden farklılık gösteren ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir arasında gerçekleşmeyecektir[69]. Bu konuda kanun özel bir düzenleme de yapmamış, sadece ihtiyati tedbir kararının takibi durdurabileceğini kabul etmiştir. Geçici ve sınırlı olan, asıl ihtilaf hakkında nihaî karar niteliğinde olmayan bu kararlardan birinin diğerini ortadan kaldırması düşünülemez. Menfi tespit davasındaki ihtiyati tedbir kararının, ihtiyati haczin icrasına engel olması ise, kanunun bu konudaki özel düzenlemesinden kaynaklanmaktadır. Zira, ihtiyati tedbir yolu ile takibin durdurulabileceği kabul edilmiştir (m. 72/II). Kararın icrasının durdurulması, o kararın tamamen bertaraf edileceği şeklinde yorumlanmamalıdır.

Konuya menfi tespit davasındaki özel durum dışında, genel olarak baktığımızda şunları söyleyebiliriz: Kanaatimizce ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir kararları karşılaştığında o konuda özel bir düzenleme bulunmuyorsa, bu kararların birbirine etkisi olmayacak, birbirini bertaraf edemeyecektir. Bununla birlikte o konuda özel bir düzenleme bulunuyorsa, bu kararların birbirlerinin icrasına engel olmak şeklinde etkisi ortaya çıkabilir. Ayrı bir düzenleme de mevcut değilse, kararların birbirlerinin icrasını engellemesi de söz konusu olmamalıdır. Bu konuda kararlara karşı itiraz yolunun kullanılması en uygun çözümdür. Örneğin, önce (A) tarafından (B)'ye karşı bir ihtiyati tedbir kararı, aynı konuda daha sonra (B) tarafından (A)'ya karşı ihtiyati haciz kararının alınmış olduğunu düşünelim. Genel anlamda ortada iki tedbir kararı bulunduğundan bunların birbirlerini bertaraf etmeleri düşünülemez. Ancak çelişkili duruma son vermek

---

olabilmek için ihtiyati tedbir alabilecektir (**Reisoğlu S.**, Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbir Kararı İle Önlenmesi ve Sonuçları, Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s. 472; **Kaya A.**, İlk Yazılı Talepte Ödeme Kayıtlı Garantilerde İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, Hayri Domaniç'e Armağan, İstanbul 1995, s. 141 vd.; **Heinze**, s. 154 vd., ayrıca aşa. § 5, D, I, 3. Konumuz dışında kaldığından banka teminat mektupları hakkında ihtiyati tedbir alınması durumunda ortaya çıkabilecek usulî sorunlara değinmiyor, sadece işaret etmekle yetiniyoruz). Bu durumda müşterinin aldığı ihtiyati tedbirle, lehtarın aldığı ihtiyati haciz karşılaştığında hangisine öncelik verileceği sorunu ile karşılaşılabilir. Ancak bu konuda da yukarıda söylediklerimizin geçerli olduğu kanaatindeyiz.

[69] Bkz. aşa. § 8, B, II. Nitekim doktrinde, geçici hukukî koruma kararlarının kesinliğinden söz edilse bile bunun sınırlı bir etki olduğu belirtilmekte, farklı geçici hukukî koruma türleri olan ihtiyati hacizle ihtiyati tedbir arasında da bu etkinin doğmayacağı söylenmektedir (**Höhne R.**, Rechtshängigkeit und Rechtskraft bei Arrest und einstweiliger Verfügung, Freiburg 1975, s. 40, 579).

için, bu kararlara karşı itiraz yoluna başvurularak birinin kaldırılması sağlanabilir. Verilen örnekte, ihtiyati haciz kararı alan alacaklı (B), daha önce alınmış ihtiyati tedbir kararına karşı durum ve şartların değiştiğinden bahisle Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesi çerçevesinde itiraz etmeli ve itirazına da daha sonra aldığı ihtiyati haciz kararını ekleyerek, talebini haklı kılan gerekçeleri göstermelidir. Kararına karşı bu şekilde itiraz edilen mahkeme de, ikinci mahkemenin kararını inceleyerek, çelişkiyi gidermek için kendi kararını kaldırmalıdır. Şüphesiz, diğer taraf da aynı imkânı, ihtiyati haciz kararını veren mahkemeye karşı kullanabilmelidir[70].

---

[70] "İhtiyati tedbir kararının, ihtiyati haciz kararının uygulanmasını engellemeyeceği, müştekinin İİK.'nun 265. maddesi gereğince ihtiyati haciz kararına itiraz edebileceği düşünülmeden, şikâyetin kabul olunması isabetsiz..." 12. HD, 14.9.1989, 7802/10491 (**Uyar**, Kanun, s. 6671).

§ 4. MUKAYESELİ HUKUKTA İHTİYATİ HACİZ

Mukayeseli hukuk bakımından değişik ülkelerde ihtiyati hacze ilişkin düzenlemeleri incelerken, mümkün olduğunca bu konuda farklı düzenlemelerin bulunduğu, ihtiyati haciz bakımından farklı sistemleri benimsemiş, değişik özellikleri olan hukuk sistemleri hakkında bilgi vermeye çalışacağız. Bu çerçevede, İsviçre Hukuku'ndaki durumu, özellikle İsviçre Hukukunun İcra ve İflâs Kanunumuza kaynaklık etmesi, bunun yanında 1997 yılında İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda birçok hükümle birlikte, ihtiyati haciz hükümlerinde de değişiklik yapılması sebebiyle; Alman Hukuku'ndaki durumu da, özellikle doktrinimizi etkilemesi bakımından, daha ayrıntılı ve kapsamlı incelerken, diğer hukuk sistemlerine genel ve önemli noktalarıyla değinmeye çalışacağız. Ayrıca çalışmanın diğer bölümlerinde de zaman zaman İsviçre ve Alman Hukukuyla karşılaştırma yapılacaktır.

A. İSVİÇRE HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

I. Genel Olarak

İcra ve İflâs Hukukumuza kaynaklık eden İsviçre İcra ve İflâs Hukukunda yer alan ihtiyati hacze ilişkin hükümlerin bilinmesi özel bir önem arzetmektedir. Her ne kadar İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda yer alan ihtiyati hacze ilişkin hükümler kanunumuzdakine benzer ise de, özellikle İsviçre'nin kantonal yapısından kaynaklanan ve tarihi sürecin yön verdiği farklılıklar bulunmaktadır. Ayrıca, üzerinde uzun yıllar çalışılan ve 1.1.1997 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan İsviçre İcra ve İflâs Kanunundaki değişiklikler ihtiyati hacze ilişkin hükümleri de kapsamaktadır[1].

İsviçre Federal Anayasası'na göre (Art. 64 BV) maddî hukukun düzenlenmesi Federal Kanunkoyucuya, şeklî yargılama hukukuna ilişkin düzenlemeler ise kantonal kanunkoyucuya bırakılmıştır. Ancak, İsviçredeki tarihi gelişim içinde 1889 yılında federal

---

[1] Değişikliğe ilişkin kaydedilen aşama ve gelişimi hakkında özet bilgi için bkz. **Spühler K.**, SchKG, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1996, s. 15-16.

alanda İcra-İflâs Kanunu kabul edilmiştir[2]. Her ne kadar genel olarak ihtiyati tedbirler kantonal yargılama hukuklarında düzenlenmekte ise de, ihtiyati haciz İcra ve İflâs Kanunu içinde federal alanda düzenlenmiştir[3]. Bununla birlikte organizasyona ilişkin hususlarla yargılama bakımından düzenlemeler kantonal alana dahil bulunmaktadır. Ayrıca ihtiyati hacizde olduğu gibi, özellikle seri ve basit yargılama düzenlemeleri kantonlara bırakılmıştır. Bunun sonucu olarak federal kanun ihtiyati hacze ilişkin düzenlemeyi yapmakla birlikte, ihtiyati hacze karar verip uygulayacak olan kantonal makamlardır[4].

İsviçre'de ihtiyati hacze ilişkin açıklamalara geçmeden önce Kanundaki ihtiyati hacze ilişkin değişikliklere genel hatlarıyla değinmekte fayda vardır. Değişiklik hemen hemen tüm ihtiyati haciz hükümlerini kapsamakla birlikte, bunların tümü esaslı değişiklikler değildir. Değişiklikte eski hükümlerin yer ve madde numaraları aynen muhafaza edilmiş, sadece ihtiyati haczi tamamlayan merasimi düzenleyen 278. madde 279. maddeye, ihtiyati hacze itirazı düzenleyen 279. madde 278. maddeye alınarak yer değişikiliği yapılmıştır. Değişikliklerin ağırlık noktasını öteden beri doktrinde yoğun şekilde tartışılan ve uygulamada da sorun olarak ortaya çıkan hususlar oluşturmaktadır. Bu çerçevede borçlu ikametgâhının yurt dışında bulunması halinde (Ausländerarrest) kabul edilen ihtiyati haciz sebebi hakkında değişiklik yapılmış, "Sucharrest" olarak adlandırılan ihtiyati haczin kötüye kullanımını engellemek için ihtiyaten haczedilecek mallar hakında da yaklaşık ispatın yerine getirilmesi kabul edilmiş ve ihtiyati hacizde itiraz yeniden ve daha geniş şekilde düzenlenmiştir. Diğer değişiklikler esaslı nitelikte olmayıp, maddelerin anlaşılmasını kolaylaştırıcı açık ifade değişiklikleri şeklindedir[5].

Biz de İsviçre'de ihtiyati haczin durumunu incelerken, değişikliğin getirdiği yenilikler çerçevesinde yeni düzenlemeyi ve bu konuda ulaşabildiğimiz yeni kaynakları

---

[2] Bu tarihi gelişim için bkz. **Ott**, s. 34 vd.; **Köpe**, s. 24 vd.; **Umar**, s. 106 vd. Genel anlamda ve ihtiyati tedbirlerle, ihtiyati hacizdeki kantonal federal ilişki bakımından ise bkz. **Meier**, s. 90 vd., 268 vd.; **Ott**, s. 39 vd.; **Köpe**, s.29.

[3] **Sträuli H./Meßmer G.**, Kommentar zur Zürherischen Zivilprozeßordnung, Zürich 1982, § 110, 1-5.

[4] **Köpe**, s.25, 33; **Roth**, s. 1-3; **Morbach B.**, Einstweiliger Rechtsschutz in Zivilsachen, Frankfurt a.M.-Bern-New York 1988, s.160.

[5] **Ottoman R.**, Der Arrest, ZSR 115 (1996/3), s. 241; **Spühler**, s. 38.

esas almakla birlikte, değişiklikten sonra doktrinde yazılmış fazlaca eserin bulunmadığını dikkate alarak, değişikliğe uğramayan veya değişikiliğin yenilik getirmediği hususlarda değişikilikten önce yazılmış eserleri de dikkate alarak genel bir bilgi vermeye çalışacağız.

II. İhtiyati Haczin Şartları

İsviçre doktrininde genellikle ihtiyati hacze karar verilmesinin şartları olarak, ihtiyati hacze esas olan alacağın bulunması, ihtiyati haciz sebeplerinden birinin mevcudiyeti ve ihtiyaten haczedilecek şeylerin varlığı aranmaktadır[6].

Alacağın para veya teminat alacağı olması ve rehinle temin edilmemiş bulunması gerekir. Borçlunun belirli bir ikametgâhının olmaması veya kendisinin kaçması ya da mal kaçırması durumunda vâdesi henüz gelmemiş alacaklar için ihtiyati haciz istenebilirken; vâdesi gelmiş alacaklar için bunların yanında, borçlunun panayır veya pazar erbabı gibi sürekli seyahat eden kimselerden olup, borcun derhal ifası gereken bir borç olması, borçlunun İsviçre'de ikamet ediyor olmaması ya da alacaklının aciz belgesine sahip bulunması ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir. İhtiyati hacze karar vermek için, alacağın rehinle temin edilmemiş olması aranmaktadır (Art. 271 SchKG)[7]. Kanunda beş bent halinde sayılan ihtiyati haciz sebepleri sınırlayıcıdır(Art. 271/I, 1-5 SchKG)[8]. İhtiyati hacze sebep oluşturması bakımından özel kanunlardaki düzenlemeler ve uluslararası anlaşma hükümleri saklıdır[9].

İhtiyati haciz müstakbel icrayı güvence altına aldığı için, ancak borçlunun paraya çevrilebilecek malvarlığı değerleri ihtiyati hacze konu olabilir. Bu sebeple borçluya ait olan haczi kabil paraya çevrilebilecek değerler üzerinde ihtiyati haciz uygulanacaktır.

---

6 **Blumenstein**, s. 828 vd.; **Lienhart**, s.4 vd.; **Meier/Bosshard**, s. 173 vd.; **Amonn**, § 51.3 vd.; **Fritzsche/Walder**, § 56, 2 vd.

7 **Favre**, s. 325; **Blumenstein**, s. 829; **Lienhart**, s. 4; **Meier/Bosshard**, s. 175; **Amonn**, § 51.3, 4.; **Fritzsche/Walder**, § 56, 5.

8 **Favre**, s. 325; **Blumenstein**, s. 832 vd.; **Lienhart**, s. 5-7; **Meier/Bosshard**, s. 173-174; **Amonn**, § 51.6-17a. Bu konuda yapılan değişiklikler hakkında bkz. **Staehelin D.**, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz der Schweiz, RIW 1997/2, s. 95; **Ottoman**, s. 242.

9 Her ne kadar Art. 271/III SchKG hükmü değişiklikle kaldırılmış ise de yeni olan Art. 30a SchKG 'da uluslarası anlaşma hükümlerinin saklı olduğu tüm SchKG'yı kapsayacak şekilde yeniden düzenlenmiştir. Dolayısıyla ihtiyati hacze ilişkin olan bu hükmün kaldırılmış olması durumda bir değişiklik meydana getirmeyecektir.

Özellikle yapılan değişikilikle ihtiyati hacze konu olan borçlu malvarlığının da alacaklı tarafında gösterilmesi ve bunların mevcudiyetinin, ayrıca borçluya aidiyetinin ispatı gerekir (Art.272/I, 3 SchKG)[10].

III. İhtiyati Haciz Yargılaması

SchKG'da değişiklik yapılmadan önce ihtiyati hacze karar verecek mercii tespit işi kantonlara bırakılmıştı. Bunun sonucu olarak bazı kantonlarda icra memuru dahi ihtiyati hacze karar verebilmekteydi[11]. Değişiklik sonucu ihtiyati hacze ancak hâkim tarafından karar verilebilecektir[12]. İhtiyati hacizde yetkili mahkeme ise, malın bulunduğu yerdeki mahkemedir (Art. 272 SchKG)[13].

İhtiyati haciz talebi yazılı veya sözlü olarak yapılabilir. Talepte alacağın, ihtiyati haciz sebebinin, ihtiyaten haczedilecek mallarla, bunların bulundukları yerin belirtilmesi gerekir. Çünkü bunlar talepte belirtilmeden ihtiyati hacze karar verilemez (Art. 274 SchKG)[14].

Mahkeme karşı tarafı dinlemeden karar verebilir. Alacaklının alacak ve ihtiyati haciz sebeplerinin mevcudiyeti yanında ihtiyaten haczedilecek borçluya ait malvarlığının mevcudiyeti hakkında da hâkime kanaat vermesi gerekir (Art. 272/I SchKG). Değişiklikten önce sadece alacak ve ihtiyati haciz sebeplerinin mevcudiyeti hakkında yaklaşık ispat yeterli sayılmakta, haczedilecek mallar hakkında genel bilgiler ve genel ifadeler kullanılması doktrinde tartışmalara ve değişik uygulamalara sebep olmaktaydı[15]. Burada doktrinde yapılan temel eleştiri, kötüniyetli alacaklıların aslında ihtiyati haciz koydurtmak niyetinde olmaksızın sadece borçlunun mal varlığı ve iş hayatı hakkında

---

[10] **Ottoman**, s. 253-254; **Spühler**, s. 39-40; **Blumenstein**, s. 828; **Lienhart**, s. 8; **Amonn**, § 51.5.

[11] **Blumenstein**, s. 836; **Meier/Bosshard**, s. 178; **Amonn**, § 51.27. Bu konuda hangi kantonda hangi makamın ihtiyati hacze karar vereceğine ilişkin bir liste için bkz. **Lienhart**, s. 10; **Fritzsche/Walder**, § 56, 4.

[12] **Ottoman**, s. 243; **Spühler**, s. 39.

[13] **Favre**, s. 327; **Blumenstein**, s. 836; **Meier/Bosshard**, s. 179; **Fritzsche/Walder**, § 57, 2; **Amonn**, §51.28.

[14] **Favre**, s. 329; **Blumenstein**, s. 837; **Lienhart**, s. 8; **Meier/Bosshard**, s. 179; **Amonn**, § 51.22 vd.; **Fritzsche/Walder**, § 57, 13.

[15] **Köpe**, s. 97 vd.

sırları ve bilgileri öğrenmek maksadıyla hareket etmesine engel olunamaması, borçlunun malvarlığını araştırmaya yönelik (Sucharrest) ihtiyati hacze yol açan uygulamalar olmasıydı. Yeni düzenlemeyle alacaklıya ihtiyaten haczedilen borçlu malları konusunda da yaklaşık ispat yükümlülüğü getirilmiştir [16].

Burada aranan ispat tam ispat olmayıp, bu konuda yaklaşık ispatın gerçekleştirilmesi yeterli sayılacaktır[17]. Şayet alacaklı, hâkimde yaklaşık bir kanaat uyandırırsa ihtiyati hacze karar verilir (Art. 272, 274 SchKG). İhtiyati haciz kararında, tarafların isim ve adresleri, ihtiyati hacze esas olan alacak, ihtiyati haciz sebebi, ihtiyaten haczedilecek şeyler belirtilerek, alacaklının tazminat yükümlülüğüne dikkat çekilip, icabında ödemesi gereken teminat gösterilmelidir (Art. 274 SchKG). Bu karara karşı istinaf ve temyiz yolu kapalı bulunmaktadır (Art. 278 SchKG). Borçlunun bu karara karşı itiraz imkânı mevcutken, alacaklı ancak kantonların karara karşı tanıdığı yollardan yararlanabilecektir[18].

İsviçre'de İcra ve İflâs Kanunu'nda 1997 yılında yürürlüğe giren değişikliğin getirmiş olduğu esaslı yeniliklerden birisi de ihtiyati hacze itiraza ilişkin yeni düzenlemedir (Art. 278 SchKG). Bu düzenlemeyle İsviçre doktrininde tartışma konusu olan ihtiyati haczin kaldırılması davası yerine, yeni bir itiraz yargılaması, itiraz prosedürü getirilmiştir[19]. Alacaklının bu yola başvurması mümkün değildir. İtiraz imkânı sadece ihtiyati hacze karar verilmesi halinde söz konusu olacaktır. Yeni düzenlemeyle hem itiraz edecek kişiler, hem de itirazın kapsamı genişletilmiş, borçlunun savunma imkânı belirgin şekilde vurgulanmış, ihtiyati haczin kabulüne karşı öngörülen savunma yolları toparlanıp, birleştirilip, basitleştirilmiştir[20].

---

[16] **Ottoman**, s. 252; **Spühler**, s. 39-40; **Staehelin**, s. 99.

[17] **Favre**, s. 324; **Lienhart**, s. 8-9; **Meier/Bosshard**, s. 175; **Amonn**, § 51.23.

[18] **Ottoman**, s.255.

[19] **Spühler**, s. 40; **Krauskopf**, Revision, s. 9; **Krauskopf L.**, Arrest- Stand der Revisionarbeiten, SAV, Zürich 1989, s. 86; **Walder-Bohner**, s. 49.

[20] **Ottoman**, s. 255 vd.; **Spühler**, s. 40; **Staehelin**, s. 100. Ayrıca bkz. **Krauskopf**, s. 86 vd.; **Krauskopf**, Revision, s. 9.

IV. İhtiyati Haczin İcrası

İhtiyati hacze karar verilmesinden sonra bu kararı veren hâkim yetkili icra memurunu ihtiyati haczin icrası ile görevlendirir ve ihtiyati haciz kararını bildirir (Art. 274/I SchKG). Bu karar derhal icra edilir. Sadece ihtiyati haciz kararında belirtilen malvarlığı değerleri üzerine haciz konabilir. İhtiyati haczin icrasında, niteliğine uygun düştüğü ölçüde hacze ilişkin hükümler uygulanır (Art. 275 SchKG)[21]. Haczi uygulayan memur bu hacze ilişkin bir tutanak düzenleyip icra dairesine verir. İcra dairesi bu tutanağı derhal alacaklı, borçlu ve ihtiyati hacizden hakkı etkilenen üçüncü kişilere tebliğ eder (Art. 276 SchKG). Borçlunun teminat yatırması durumunda haczedilen şeyler borçlunun tasarrufuna bırakılır (Art. 277 SchKG)[22].

Şayet daha önce icra takibi yapmamış veya dava açmamışsa alacaklının haciz tutanağını aldıktan sonra on gün içinde icra takibi yapması veya dava açması gerekir. Borçlunun takibe itiraz etmesi durumunda alacaklı, on gün içinde itiraza karşı gerekli yollara başvurmalı ve gerekli prosedürü işletmelidir (Art. 279 SchKG). Alacaklının bu işlemleri zamanında yapmaması durumunda ihtiyati haciz ortadan kalkar (Art. 280 SchKG)[23].

Alacaklı haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan zararlardan sorumlu olacaktır. Yeni düzenlemede borçlu ile birlikte üçüncü kişilerin zararlarından da alacaklının sorumlu olduğu açıkça belirtilmiştir. Ayrıca tazminat davasının açılabileceği ihtiyati hacze karar veren mahkemenin yetkisinin kesin yetki olmadığı kabul edilmektedir (Art. 273 SchKG)[24].

---

[21] **Favre**, s. 329; **Blumenstein**, s. 839; **Lienhart**, s. 13; **Meier/Bosshard**, s. 180; **Amonn**, § 51.38 vd.; **Fritzsche/Walder**, § 58, 4-6; **Ottoman**, s.245.

[22] **Favre**, s. 330; **Blumenstein**, s. 839; **Lienhart**, s. 14-15; **Meier/Bosshard**, s. 183; **Amonn**, § 51.48; **Fritzsche/Walder**, § 58, 27-29; **Ottoman**, s. 245-246.

[23] **Favre**, s. 330-331; **Blumenstein**, s. 851vd.; **Lienhart**, s. 16-18; **Meier/Bosshard**, s. 185; **Amonn**, § 51.74 vd.; **Fritzsche/Walder**, § 60; **Ottoman**, s. 247; **Spühler**, s. 41; **Staehelin**, s. 100.

[24] **Blumenstein**, 845 vd.; **Lienhart**, s. 19; **Fritzsche/Walder**, § 61; **Ottoman**, s. 244; **Spühler**, s. 40.

B. ALMAN HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

I. Genel Olarak

Alman hukukunda medenî usûl hukuku içinde doktrinde genellikle geçici hukukî koruma (*einstweilige Rechtsschutz*) olarak incelenen tedbirler Alman Medenî Usûl Kanununda ikiye ayrılarak düzenlenmiştir (§ 916-945 ZPO)[25]. Para alacağından kaynaklanan icra takibini teminat altına almak için ihtiyati haciz (*Arrest*) ve para alacağı dışında diğer taleplerin korunmasına yönelik olan ihtiyati tedbirler *(einstweilige Verfügung)*[26]. İhtiyati tedbirlere ilişkin alt ayrımlar bulunmasına rağmen bunlar konumuz dışında kaldığından ele almıyoruz. İhtiyati haciz ise, borçlunun malvarlığına yönelik olan ihtiyati haciz (*dinglicher Arrest*, § 917 ZPO) ve bizzat borçluya yönelik ihtiyati haciz (*persönlicher Arrest*, § 918 ZPO) olarak ikiye ayrılmakta; ancak borçlunun şahsına yönelik ihtiyati haciz istisnaen uygulanmaktadır[27].

II. İhtiyati Haczin Şartları

İhtiyati haczin şartları olarak bir alacağın ve ihtiyati haciz sebebinin bulunması gereklidir[28]. İhtiyati haciz talebinde bulunabilmek için belirli bir para alacağının veya para alacağına dönüşebilen bir alacağın varlığı aranır (§ 916 ZPO). Alacağın vâdesinin gelmiş

---

[25] Alman Hukukunda ZPO'dan önce geçici hukukî korumalar bakımından, özellikle ihtiyati tedbir ve hacize yönelik olarak geçerli olan düzenlemeye ilişkin olarak ayrıntılı bilgi için bkz. **Kußmaul R.**, Zur Vorgeschichte der Vorschriften der ZPO über einstweiligen und beschleunigten Rechtschutz, Tübingen 1989, s. 1 vd.

[26] **Brox H./Walker W.**, Zwangsvollstreckungsrecht, 5. Auflage, Köln-Berlin-Bonn-München 1996, § 47, 1492; **Schönke A./Baur F./Stürner R.**, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs und Vergleichsrecht, Bnd. I, 12. Auflage, Heidelberg 1995, 50.1; **Meier**, s. 180; **Thomas H./Putzo H.**, Zivilprozeßordnung, 19. Auflage, München 1995, § 916 Vorbem, 6, 7; **Baumann J.**, Zwangsvollsterckung, Bielefeld 1975, s. 244; **Blomeyer A.**, Zivilprozeßrecht, Erkenntnisverfahren, 2. Auflage, Berlin 1985, s. 682-683; **Bruns R./Peters E.**, Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Auflage, München 1987, s. 321; **Schlosser**, § 9, 237; **Jauernig**, s. 155; **Arens P./Lüke W.**, Zivilprozeßrecht, 6. Auflage, München 1994, § 88, 716.

[27] **Brox/Walker**, § 47, 1496; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.1; **Paulus C. G.**, Zivilprozeßrecht, Berlin 1996, s. 293; **Lackmann R.**, Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Auflage, München 1995, § 46, 636; **Arens/Lüke**, § 88, 715; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 776.

[28] **Brox/Walker**, § 47, 1493; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.2; **Baumann**, s. 246; **Blomeyer A.**, Zivilprozeßrecht, Vollstreckungsverfahren, Berlin-Heidelberg-New York 1975, s. 683; **Bruns/Peters**, s. 323; **Lackmann**, § 46, 637, 638; **Arens/Lüke**, § 88, 717; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 776-777.

olması gerekli olmadığı gibi, şarta bağlı olup olmamasının bir önemi yoktur (§ 916/II ZPO)[29].

İhtiyati hacze karar vermek için ihtiyati haciz sebebinin bulunması da aranacaktır. Ancak ihtiyati haciz sebebi incelenirken malvarlığına yönelik ihtiyati hacizle borçlunun kişiliğine yönelik ihtiyati haciz ayrı ayrı incelenmelidir. İhtiyati haciz uygulanmadığında, alacağın icra takibi ile elde edilmesinin mümkün olmaması veya esaslı şekilde zorlaşmasından endişe ediliyorsa ihtiyati haciz için yeterli sebebin mecut olduğu kabul edilmektedir (§ 917/I ZPO). Bunun dışında icra takibinin yurt dışında yapılması gerekiyorsa, bu da ihtiyati haciz sebebi oluşturur (§ 917/II)[30]. Alacak başka bir yolla, örneğin rehin yoluyla yeterli şekilde teminat altına alınmışsa bu durumda bir ihtiyati haciz sebebinden ve alacağın icrası için bir tehlikenin varlığından söz edilemez[31].

Alman Hukukunda malvarlığına yönelik ihtiyati haciz için gerekli olan bu ihtiyati haciz sebebi yanında, diğer ülke hukuklarında pek rastlanmayan, borçlunun şahsına yönelik ihtiyati haciz olarak ifade edilebilecek bir ihtiyati haciz türü de bulunmaktadır. Bu ihtiyati haczin de amacı aslında malvarlığına yönelen ihtiyati hacizden farklı değildir. O da borçlunun malvarlığında yapılacak cebri icra takibinin tehlikeye düşmesini engellemeye çalışmaktır. Şayet borçlunun malvarlığında yapılacak cebri icranın tehlikeye düşmesine

---

[29] **Brox/Walker**, § 47, 1494-1495; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.2; **Meier**, s. 181; **Thomas/Putzo**, § 916, 4, 5; **Baumann**, s. 246 **Blomeyer,** Erkenntnisverfahren, s. 684; **Bruns/Peters**, s. 323; **Lackmann**, § 46, 637; **Paulus**, s. 292; **Arens/Lüke**, § 88, 717; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 776; **Jauernig**, s. 157.

[30] **Brox/Walker**, § 47, 1496-1502; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.3; **Thomas/Putzo**, § 917, 1-4; ; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 777, 778; **Baumann**, s. 247; **Blomeyer,** s. 684-685; **Bruns/Peters**, s. 324; **Lackmann**, § 46, 638, 639; **Paulus**, s. 293; **Jauernig**, s. 157-158; **Arens/Lüke**, § 88, 717; **Geiger R.**, Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung (§ 917 Abs. 2 ZPO) und das gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot, IPRax 1994/6, s. 415-416; **Grunsky W.**, Zum Arrestgrund des § 917 Abs. 2 ZPO bei der Vollstreckung ausländischer Urteile, IPRax 1983/5, s. 210 vd.; **Ackmann H. P.**, Ausländerarrest bei Vollstreckung in einem EuGVÜ-Staat? IPRax 1991/3, s. 166 vd.; **Mankowski P.**, Zum Arrestgrund der Auslandsvollstreckung in § 917 Abs. 2 ZPO, RIW 1991/3, s. 181 vd.; **Ehricke U.**, Zur teleologische Reduktion des § 917 II ZPO, NJW 1991/35, s. 2189 vd.; **Dittmar R.**, Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung, NJW 1978/35, s. 1720 vd.; **Thümmel R. C.**, Inlandsvermögen-Achillesferse des Arrestgrundes der Auslandsvollstreckung, Festschrift für Dietrich Rothoef, München 1994, s. 97 vd .; **Thümmel R. C.**, Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung im Fadenkreuz des Europäischen Rechts, EuZW 1994/8, s. 242 vd.; **Mankowski P.**, Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung und das Europäische Gemeinschaftsrecht, NJW 1995/5, s. 306 vd.

[31] **Brox/Walker**, § 47, 1501; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 777; **Baumann**, s. 247; **Blomeyer,** s. 685; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.5; **Bruns/Peters**, s. 323.

engel olmak için gerekli ise, borçlunun bizzat kendisine yönelik ihtiyati haciz uygulama alanı bulacaktır (§ 918 ZPO). Malvarlığına yönelik ihtiyati haczin yeterli korumayı sağlamayacağı anlaşılıyorsa, ancak bu durumda kişiliğe yönelik ihtiyati hacze karar verilir. Ayrıca burada, taraflar arasındaki menfaat dengesi özel olarak gözetilerek; alacaklının küçük bir alacağı için borçlunun hürriyetleri sınırlanmayacaktır. Bunun dışında mümkün olduğunca müsamahakâr ve duruma uygun tedbirler tercih edilecektir. Örneğin, kimlik belgelerine el koymanın yeterli olacağı durumda borçlunun tutuklanması yoluna gidilmemelidir[32].

III. İhtiyati Haciz Yargılaması

İhtiyati haciz ya asıl dava için yetkili ve görevli olan mahkemede veya ihtiyaten haczedilecek malların ya da hürriyeti sınırlanacak kişinin bulunduğu yerdeki sulh mahkemesinde talep edilecektir (§ 919 ZPO). Talepte bulunan alacaklı bu mahkemelerden birinde ihtiyati haciz talep etmekte serbesttir, ancak bu mahkemeler dışında başka bir mahkemeden ihtiyati haciz talep edemez[33].

İhtiyati haciz talebi yazılı olarak veya mahkeme tutanağına geçirilmesi suretiyle yapılabilir (§ 920/III ZPO). Talepte, alacağı oluşturan para miktarının veya değerinin gösterilmesi, ihtiyati haciz sebebinin de belirtilmesi gerekir (§ 920/I ZPO). Ayrıca bunlar için gerekli olan vakıalar hakkında yaklaşık ispat yerine getirilmiş olmalıdır (§ 920/II ZPO). Alacaklının, malvarlığına mı, yoksa bizzat borçluya mı yönelik ihtiyati haciz istendiği belirtilmelidir[34].

---

[32] **Brox/Walker**, § 47, 1503; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.4; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 779; **Thomas/Putzo**, § 918, 933; **Baumann**, s. 247; **Jauernig**, s. 158; **Bruns/Peters**, s. 324; **Lackmann**, § 46, 640; **Paulus**, s. 293. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Ritter C.**, Zum persönlichen Sicherheitsarrest nach §§ 918, 933 ZPO, ZZP 88 (1975/2), s. 134 vd.; **Planitz**, s. 25 vd.; **Kisch**, s. 24 vd.; **Altendorf**, s. 10 vd., 69; **Schuschke/Walker**, § 918; **Beeg H.**, Der persönliche Arrest im Schiedsgerichtsverfahren, Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit, Bnd. III (1989), Heidelberg 1990, s. 269.

[33] **Brox/Walker**, § 48, 1505, 1506; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.6-51.11; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 793-794; **Thomas/Putzo**, § 919; **Baumann**, s. 248; **Blomeyer**, Erkenntnisverfahren, s. 686; **Bruns/Peters**, s. 324-325; **Jauernig**, s. 158; **Lackmann**, § 47, 641, 642.

[34] **Brox/Walker**, § 48, 1507; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.12; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 795; **Meier**, s. 193; **Thomas/Putzo**, § 920; **Baumann**, s. 248-249; **Blomeyer**, Erkenntnisverfahren, s. 687, **Lackmann**, § 47, 643.

Normal yargılamada olduğu gibi mahkeme, yargılama şartlarını inceledikten sonra talebin ve iddia edilen hususların yaklaşık olarak ispat edilip edilmediğini inceleyecektir. Burada iddia ve ispat yükü bakımından bir değişiklik olmamakla birlikte vakıaların ispatı kolaylaştırılmıştır. Normal yargılamada hâkimin ileri sürülen vakılara hakkında tam bir kanaat sahibi olması gerekirken, ihtiyati hacizde ihtiyati hacze esas olan alacağın ve ihtiyati haciz sebebinin varlığı konusunda yaklaşık ispat yeterli olacaktır (§ 920/III ZPO)[35]. Alacaklı karşı tarafin ihtiyati hacizden kaynaklanan zararlarını karşılayan teminat verirse, hâkim bu kanaatin uyandırılmasını aramadan da ihtiyati hacze karar verebilir (§ 921/II, c.1 ZPO)[36].

İhtiyati haciz kararı duruşma yapılarak veya duruşma yapılmaksızın verilebilir (§ 921/I ZPO). İhtiyati haciz kararında malvarlığı üzerine mi, yoksa borçlunun kişisel hürriyetlerine mi yönelik karar verildiği belirtilmelidir. İhtiyati haciz sebebi ve alacağın miktarı yanında, borçlunun ihtiyati haczin icrasına engel olmak için depo edeceği teminat miktarı ve borçlunun ihtiyati haczin kaldırılmasını talep hakkı bulunduğu belirtilmeli (§ 923 ZPO), yargılama giderleri de gösterilmelidir. Bunların yanında, icabında alacaklı vakıları yaklaşık olarak ispat etmiş olsa dahi ödemesi gereken teminat (§ 921/II ZPO) ile henüz asıl dava açılmamışsa, borçlunun talebi üzerine alacaklıya asıl davayı açması için gerekli süre verilir (§ 926/I ZPO)[37].

İhtiyati haciz kararı duruşma yapılarak verilmişse bu karara (*Urteil*) (§ 922/I ZPO) karşı istinaf yoluna başvurulabilir (§ 511 ZPO); ancak istinaf üzerine verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulamaz (§ 545/II, 1 ZPO)[38]. İhtiyati haciz hakkındaki karar duruşma yapılmaksızın verilmişse bu karara (*Beschluß*) (§ 922/I ZPO) karşı alacaklı ve borçlunun başvurabileceği yollar farklıdır. Alacaklı talebinin reddedilmesi halinde bu karara karşı bir

---

[35] **Brox/Walker**, § 48, 1510, 1511; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.13; **Meier**, s. 189, **Thomas/Putzo**, § 920, 4; **Blomeyer,** Erkenntnisverfahren, s. 687; **Jauernig**, s. 158, 159; **Bruns/Peters**, s. 326.

[36] **Brox/Walker**, § 48, 1513; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.13; **Thomas/Putzo**, § 921, 3; **Blomeyer,** Erkenntnisverfahren, s. 687.

[37] **Brox/Walker**, § 48, 1516-1518; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.18, 19; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 796; **Meier**, s. 192-193; **Baumann**, s. 249-251; **Bruns/Peters**, s. 327; **Lackmann**, § 48, 645, 646, 648.

[38] **Brox/Walker**, § 48, 1523; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.15, 17; **Thomas/Putzo**, § 922, 1, 5; **Baumann**, s. 251; **Bruns/Peters**, s. 329; **Lackmann**, § 48, 654; **Jauernig**, s. 160; **Arens/Lüke**, § 88, 719.

üst mahkemede basit şikayet (*einfache Beschwerde*) yoluna (§§ 567, 568 ZPO) başvurabilirken, borçlu ihtiyati haciz kararına karşı kararı veren mahkemede itiraz (*Widerspruch*) yoluna (§ 924 ZPO) başvurabilir[39].

Yukarıda açıklanan yollardan geçtikten sonra, ihtiyati haciz kapsamında kesinleşen karara karşı, borçluya şartları oluştuğunda bu kararın kaldırılmasını isteyebilmesi için, ya alacaklının dava açma süresini kaçırması veya şartların değişmesi gerekir. Daha önce belirtildiği üzere asıl dava henüz açılmamışsa, mahkeme borçlunun talebi üzerine alacaklıya dava açması için belirli bir süre verebilir (§ 926/I ZPO). Alacaklı belirtilen bu süre içinde asıl davayı açmazsa, borçlunun talebi ile mahkeme ihtiyati haciz kararını kaldırır (§ 926/II ZPO)[40].

Şayet ihtiyati haciz şartlarında bir değişiklik meydana gelmişse, borçlu ihtiyati haciz kararını veren veya asıl dava açılmışsa asıl davanın açılmış olduğu mahkemeden ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebilir (§ 927 ZPO).

IV. İhtiyati Haczin İcrası

İhtiyati haczin icrası da ihtiyati haczin türlerine uygun olarak incelenmelidir. Zira malvarlığına ilişkin ihtiyati hacizle, borçlunun kişiliğine yönelik ihtiyati haczin icrası bakımından fark bulunmaktadır. İhtiyati haciz uygun düştüğü ölçüde cebri icradaki haciz hükümlerine göre icra edilecektir (§ 928 ZPO). Gerek mevcut (§ 14 KO; §§ 47, 48, 124 VerglO), gerekse yürürlüğe girecek düzenlemede (§ 88 InsO 1999) tüm icra tedbirleri ile birlikte iflâs veya konkordatonun açılmasından sonra ihtiyati haczin icrası da yasaklanmıştır[41].

İhtiyati haciz kararları derhal kabili icra olan kararlardandır. İhtiyati haciz kararının borçluya tebliğinden önce de icrası mümkündür (§ 929/III, 1 ZPO). Ancak, icra için

---

[39] **Brox/Walker**, § 48, 1524, 1525; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.15, 16; **Thomas/Putzo**, § 922, 2, 6; **Baumann**, s. 251; **Bruns/Peters**, s. 328- 329; **Lackmann**, § 48, 655; **Jauernig**, s. 160; **Arens/Lüke**, § 88, 719.

[40] **Brox/Walker**, § 48, 1531, 1532; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.28, 29; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 801; **Thomas/Putzo**, § 926; **Baumann**, s. 252-253; **Blomeyer**, Erkenntnisverfahren, s. 689; **Bruns/Peters**, s. 330; **Jauernig**, s. 161; **Lackmann**, § 48, 658.

[41] **Schönke/Baur/Stürner**, Rdnr. 52.1; **Thomas/Putzo**, § 928.

tanınan bir aylık ve icradan itibaren bir haftalık süre içinde borçluya tebligat yapılmalıdır (§ 292/III, 2 ZPO)[42].

Malvarlığı üzerindeki ihtiyati haciz borçlunun mankul malları veya hakları üzerine haciz konulması şeklinde icra edilir (§ 930 ZPO)[43]. Gemiler (§ 931 ZPO) ve uçaklar hakkındaki özel hükümler çerçevesinde ihtiyati haciz uygulanır[44]. Gayrimenkullerde ise, maddenin kenar başlığında ihtiyati haciz ipoteği (*Arresthypothek*) olarak anılan bir tedbir ipoteğinin tescili suretiyle ihtiyati haciz tatbik edilir (§ 932 ZPO)[45].

Bizzat borçluya yönelik olan ihtiyati hacizde, mahkemenin borçlunun tutuklanması yoluyla mı, yoksa kişisel hürriyetini sınırlayan diğer tedbirler yoluyla mı ihtiyati hacze karar verdiğini belirtmesi gerekir (§933 ZPO). Borçlunun tutuklanmasına karar verilmişse bu en fazla altı ay olacaktır (§§ 933, 913 ZPO). Kişiliğe yönelik olarak diğer ihtiyati haciz uygulamaları ise, borçlunun kimlik belgelerine veya pasaportuna el konulması, borçluya belirli sürelerle başvurma yükümlülüğü veya ikamet sınırlamaları getirilmesi ve bunlara benzer uygulamalardır[46].

---

[42] **Brox/Walker**, § 49, 1535-1538; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.3; **Jauernig**, s. 162, 163; **Thomas/Putzo**, § 929; **Bruns/Peters**, s. 331; **Lackmann**, § 49, 660-661; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 803-805; **Blomeyer**, s. 465.

[43] **Brox/Walker**, § 49, 1541, 1546; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.9 vd.; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 806; **Jauernig**, s. 162; **Thomas/Putzo**, § 930; **Bruns/Peters**, s. 332; **Blomeyer**, s. 468.

[44] **Brox/Walker**, § 49, 1555; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.17; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 807; **Bruns/Peters**, s. 334; **Blomeyer**, s. 468. Ayrıca bkz. **Noack W.**, Arrestierung eingetragener deutscher und in Deutschland eintragungspflichtiger Seeschiffe, JurBüro 1982/2, s. 165 vd.; **Liesecke R.**, Schiffsgläubigerrecht und Arrest, MDR 1967/8, s. 625 vd.; **Heinz**, s. 5 vd.; **Belbez H.**, Hava Nakil Vasıtalarına İhtiyati Tedbir Olarak Haciz Konmasına Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Anlaşma, AD 1942/5, s. 563-564.

[45] **Brox/Walker**, § 49, 1549; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.18-20; **Thomas/Putzo**, § 932; **Baumann**, s. 259; **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 808; **Blomeyer**, s. 468-469; **Bruns/Peters**, s. 333. Bu konuda ayrıca bkz. **Stender G.**, Die Zwangs- und Arresthypothek, JurBüro, 1973/1, s. 13 vd.; **Habermeier S.**, Die Zwangshypotheken der Zivilprozeßordnung, Köln-Berlin-Bonn-München 1989, s. 121 vd.; **Gees S.**, Die Arresthypothek, Hamburg 1951, s.1 vd.; **Schniewind E.**, Das Schicksal der Arresthypothek im weiteren Rechtsstreit, Köln 1950, s. 1 vd.; **Walter H.E.**, Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliche Vermögensgegenstände, Rostock 1931, s. 7 vd., **Nicklisch F.**, Wesen und Wirkung der Arresthypothek, AcP 1969/2, s. 124 vd.

[46] **Brox/Walker**, § 49, 559-1561; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.21; **Jauernig**, s. 163; **Thomas/Putzo**, § 933; **Bruns/Peters**, s. 335; **Blomeyer**, s. 469.

İhtiyati haciz kararında belirtilen teminatın yatırılması veya ihtiyati haczin icrası için gerekli masrafların alacaklı tarafından ödenmemesi durumunda, ihtiyati haczin icrası - ihtiyati haciz kararının kendisi değil- kaldırılır (§ 934 ZPO)[47].

Başlangıçtan itibaren ihtiyati haczin haksız olduğu anlaşılır veya alacaklı kendisine verilen süre içinde asıl davayı açmaz ve bu arada da ihtiyati haciz icra edilmiş olursa, alacaklının ihtiyati haciz uygulanmasından kaynaklanan zararları talep üzerine tazmin etmesi gerekecektir (§ 945 ZPO)[48].

C. AVUSTURYA HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

Avusturya Hukukunda ihtiyati haciz doğrudan ihtiyati tedbire ilişkin hükümler arasında yer almaktadır (§ 379 EO). Kara Avrupası Hukuk sistemi içinde yer alan bazı ülkelerde olduğu gibi Avusturya Hukukunda ihtiyati haciz, ihtiyati tedbirle birlikte düzenlenmiştir. Bu konuda ihtiyati tedbirler bakımından yapılan üçlü ayırım içinde, ihtiyati haciz para alacaklarının ihtiyati tedbir yoluyla korunması olarak ilk grubu oluşturmaktadır[49].

İhtiyati haciz talep edebilmek, bir para alacağı ve bu alacağın tedbir yoluyla korunması için hukukî yarar bulunmalıdır. İhtiyati hacze esas olarak bir para alacağının bulunması ve bu para alacağının tedbir anında ödenebilir olması gerekir. Alacaklının malvarlığına dahil kabul edilen müeccel ve şarta bağlı alacaklar için ihtiyati haciz istenebilir. Bunun yanında paraya dönüşebilir alacaklar (örneğin bir tazminat talebi) ile henüz para alacağı olarak ortaya çıkmamış alacaklar ihtiyati hacze esas teşkil etmeyecektir[50].

---

[47] **Brox/Walker**, § 49, 1558; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.22; **Jauernig**, s. 164; **Thomas/Putzo**, § 934; **Bruns/Peters**, s. 335; **Blomeyer**, s. 469.

[48] **Brox/Walker**, § 49, 1562 vd.; **Schönke/Baur/Stürner**, 52.23 vd.; **Meier**, s. 202; **Jauernig**, s. 164; **Thomas/Putzo**, § 945; **Baumann**, s. 253; **Bruns/Peters**, s. 336; **Arens/Lüke**, § 88, 721.

[49] **Holzhammer R.**, Österreichisches Zwangsvollstreckungsrecht, Wien-New York 1974, s. 287; **Petschek G./Hämmerle E./Ludwig O.**, Das österreichische Zwangsvollstreckungsrecht, Wien 1968, s. 222; **Konecny**, s. 68.

[50] **Holzhammer**, s. 288-289; **Kienle C. J.**, Arreste im internationalen Rechtsverkehr, Tübingen 1991, s. 180.

İhtiyati haczin kabul edilebilmesi için alacaklının bu konuda özel bir hukukî yararı bulunmalıdır. Alacaklı zaten rehin vb. teminatlarla korunuyorsa ihtiyati hacizle korunmaya değer bir yarardan söz edilemez. Şayet korunması gereken para alacağının borçlunun davranışları sonucu tehlikeye girmesi, müstakbel icra takbinin sonuçsuz kalması veya oldukça güçleşmesi söz konusu ise, bu durumda alacaklının korunmaya değer bir yararının olduğundan bahsedilir. Kanunda bu durumlar (§ 379/II, 1 EO), borçlunun mallarını tahrip edip, zarar vermesi veya ortadan kaldırması, üçüncü kişilerle bu yönde anlaşmalar yapması gibi örnekleyici şekilde sayılmıştır. Aynı şekilde borçlunun sık sık yer değiştirmesi, mallarını esaslı şekilde takyit etmesi, bu tehlike çerçevesinde sayılacaktır. Bunun yanında borçlunun malî durumunun pek iyi olmaması, üçüncü kişilerin ciddi rekabeti ile karşı karşıya bulunması veya iflâs tehlikesi ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmektedir. Yurt dışında icra zorunluluğunun bulunması da somut bir tehlike ve ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir (§ 379/II, 2 EO)[51].

İhtiyati haciz talebi sırasında, dava açılmışsa, bu davanın görüldüğü mahkeme yetkilidir; icra takibine başlanmışsa, icra mahkemesi yetkili olcaktır; dava açılmadan veya bir takibe başlanmadan önce ihtiyati haciz talep ediliyorsa, yetkili mahkeme karşı tarafın veya üzerine tedbir konulacak şeylerin bulunduğu yer mahkemesidir. Bu mahkemelerin yetkisi genellikle tüm ihtiyati haciz prosedürü, örneğin ihtiyati haczin kaldırılması sırasında da devam edecektir[52].

İhtiyati haciz bir dilekçe ile talep edilebileceği gibi, tutanağa geçirmek suretiyle de talep edilebilir. Dava şartları bakımından geçerli olan kurallar burada da geçerli olacak, ancak yukarda anlatılan şartlar ayrıca dikkate alınacaktır. Talepte ihtiyati haciz şartları yanında tedbirin ne şekilde talep edildiği ve gerekiyorsa süresi belirtilmeli, vakılar hakkında tam bir ispat olmamakla birlikte gerçeğe yakın açıklamalar ve bunların dayanakları gösterilmelidir, özellikle bunu yeteri kadar sağlayamayan alacaklı teminat vermek zorunda kalacaktır[53].

---

[51] **Holzhammer**, s. 289; **Kienle**, s. 180.

[52] **Holzhammer**, s. 298; **Petschek/Hämmerle/Ludwig**, s. 226.

[53] **Holzhammer**, s. 299; **Kienle** 180.

Karşı taraf dinlenmeden de tedbire karar verilebilir. Ancak bu durumda karşı tarafın bir itiraz imkânı bulunmaktadır ve itiraz üzerine karşı taraf dinlenerek karar verilir. Kararda tedbirin sebebi, türü ve ne şekilde gerçekleştirileceği, süresi, ihtiyati haciz davadan veya takipten önce talep edilmişse, dava açmak veya takibe başlamak için gereken süre, borçlunun tedbirin icrasına engel olmak için vermesi gereken teminatın miktarı, alacaklının ödemesi gereken teminat belirtilir[54].

Karar verilen tedbirler normal olarak bir icraî kararın uygulanması ne şekilde oluyor ise ona göre icra edilecektir. Bunun için tarafın özel bir icra talebinde bulunmasına gerek yoktur. Karar mahkemece re'sen icra edilir[55].

Karardan etkilenen üçüncü kişiler ihtiyati haciz kararına karşı herhangi bir yola başvuramazlar, ancak icrası sırasında icra hukukunun kendilerine tanıdığı imkânlardan yararlanabilirler[56].

Dava ve takip açmak için verilen süreler içinde bunlar yerine getirilmezse veya tedbirin icrası için gerekli masraflar ödenmezse ihtiyati haciz re'sen kaldırılır. Ayrıca, tedbirin şartları veya sebebi ortadan kalkmışsa, borçlu yeterli parayı depo etmiş veya teminat göstermişse, talep üzerine tedbir kaldırılır[57].

Borçlu, alacaklıya karşı, ihtiyati haciz kaldırıldıktan sonra, bir süreye bağlı olmaksızın tedbire karar veren mahkemeden zararlarının tazminini isteyebilir. Bu talep için dava açmaya gerek yoktur. Alacaklının talebinin haksız olduğu ortaya çıktıktıktan sonra, kusuru aranmaksızın, borçlunun tüm zararlarından sorumlu olacaktır[58].

Ç. FRANSIZ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

Para alacaklarının geçici korunmasına hizmet eden ihtiyati haciz şeklindeki bir ihtiyati tedbir türü uzun süre Fransız hukukunda bugünkü anlamıyla yer almamış; ancak

---

[54] **Holzhammer**, s. 300, 302; **Kienle**, s. 180.

[55] **Holzhammer**, s. 301.

[56] **Holzhammer**, s. 303.

[57] **Holzhammer**, s. 304; **Kienle**, s.180.

[58] **Holzhammer**, s. 305.

1955 yılından sonra ihtiyati haciz bugünkü anlamıyla kabul edilmiştir (saisie conservatoire, Art. 48-57 CPC)[59].

Fransız hukukunda ihtiyati hacze karar vermenin şartı olarak ihtiyati hacze esas olacak bir para alacağının ve bir ihtiyati haciz sebebinin bulunması gerekir. Alacağın muaccel olması şart değildir. Müeccel ve şarta bağlı alacaklar için de ihtiyati haciz talep edilebilir. İhtiyati haciz sebebi olarak da, alacağın icra takibi ile elde edilmesinin beklenmesi halinde, alacağı elde edememe riskinin bulunması aranmaktadır[60]. İhtiyati hacze alacaklının talebi üzerine karar verilir. Mahkeme kendi görevi çerçevesinde ihtiyati hacze karar verecektir. Yetkili mahkeme, "ordonances sur requête" şeklinde adlandırılan yargılama usûlündeki[61] yetkili olan mahkeme yanında, haczedilecek şeylerin bulunduğu yer mahkemesidir[62].

Basit ve çabuk şekilde yapılacak yargılamada borçlu dinlenmeyecektir[63]. Ancak, alacaklıya ya asıl davasını açması veya borçlunun da dinleneceği kontrol yargılamasına (Überprüfungsverfahren) başvurması için süre verilir. Borçluya bu şekilde ihtiyati hacze itiraz imkânı tanınmıştır. Alacaklının bu süre içinde gereğini yapmaması durumunda ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır. Hâkim alacaklının teminat ödemesine de karar verebilir[64].

Karar icra memuru tarafından derhal yerine getirilir[65]. Borçlunun veya üçüncü kişinin elindeki menkul mal ve alacaklar haczedilir. Ancak malların borçlu elinde haczinde uygulanacak hükümlerle, üçüncü kişi elinde haczinde uygulanacak hükümlerde

---

[59] **Neumann H. D.**, Einstweiliger Rechtsschutz in Frankreich, Köln 1968, s. 48-49; **Kienle**, s. 182.

[60] **Morbach**, s. 142; **Eilers A.**, Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes im europäischen Zivilverkehr, Bielefeld 1991, s.84; **Kienle**, s. 182

[61] Fransız usul hukukunda geçici yargılamanın iki türü bulunmaktadır. Bunlardan birisi "*ordonances sur requête*" olarak anılan, sadece talep üzerine karşı taraf dinlenmeksizin yapılan, ikincisi *"Le référé"* olarak anılan, karşı tarafın da dinlenmesiyle yapılan yargılamadır (**Morbach**, s. 126, 127, 135, **Leipold**, s. 76 vd.).

[62] **Kienle**, s.182; **Morbach**, s. 142.

[63] **Eilers**, s.85; **Kienle**, s.182.

[64] **Eilers**, s.85; **Kienle**, s.182; **Morbach**, s. 142, 143.

[65] **Eilers**, s. 85; **Kienle**, s. 182; **Morbach**, s.143.

farklılık bulunmaktadır[66]. İhtiyati hacze ilişkin bu genel çerçeve yanında, kanunda ihtiyati hacze benzer şekilde düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin, Alman hukukundaki tedbir ipoteğine (Arresthypothek) benzer düzenleme mevcuttur[67].

İhtiyati haciz kararına karşı borçlunun "référé" yargılaması olarak adlandırılan yola başvurarak, ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlaması mümkün olduğu gibi, göstereceği teminatla da uygulanan haczin kısmen veya tamamen kaldırılmasını sağlayabilir[68].

Gerek Belçika gerekse Lüksenburg hukuklarında ihtiyati tedbire ve ihtiyati hacze ilişkin düzenlemeler Fransız hukukuna benzerlik göstermektedir[69]. Ancak, Belçika hukukunda mahkemenin ihtiyati hacze karar verebilmesi yanında belirli yazılı belgelerin bulunması halinde (kanun değişikliğinden önce İsviçre'nin bazı kantonlarında olduğu gibi) icra memuru da ihtiyati hacze karar verebilmektedir. İhtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmediği müddetçe üç yıl süreyle geçerli olarak kalmaktadır[70].

D. İNGİLİZ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

Önceleri, bindokuzyüzyetmişli yıllara kadar İngiliz Hukukunda, Kara Avrupası ülkeleri hukuklarında düzenlenen ve uygulanan şekli ile ihtiyati haciz müessesesi tanınmamaktaydı. 1975 yılında "*Mareva-Injuction*" olarak anılan kararla İngiliz Hukukunda ihtiyati hacze benzer, onun işlevlerini gören, para alacaklarından kaynaklanan icra takiplerinin sonuçsuz kalıp, boşa çıkmasına yola açan borçlu davranışlarına engel olacak bir müessese, geçici hukukî koruma ve tedbir kabul edilmiştir. Bu kararla o zamana kadar geçerli olan, normal yargılama sonucu elde edilen icra edilebilir bir hüküm olmadıkça borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruf hakkının sınırlanmaması ilkesinden vazgeçilmiştir. Mareva-Injunction başlangıçta deniz hukuku ihtilaflarında ve daha sonra

---

66 **Neumann**, s.55 ; **Eilers**, s.84; **Morbach**, s.143.

67 **Neumann**, s.55 vd.; **Eilers**, s. 85 vd.; **Morbach** s.144 vd.

68 **Morbach**, s.144; **Neumann**, s.55.

69 **Eilers**, s.107 vd., 112 vd.

70 **Kienle**, s. 182.

da ticaret hukuku alanında uygulanırken, zamanla bu sınırlama kaldırılmış, Kanada, Avusturya ve Yeni Zelanda da uygulama alanı bulmuştur[71].

İhtiyati haciz kararı için, alacaklının yaklaşık bir kanaat verecek şekilde açıklayacağı talebini mahkemeye vermesi gerekir. İngiliz Hukukunda ihtiyati haczin şartları alacaklı, hacze konu mal varlığı ve ihtiyati haciz sebebinin bulunması olarak sıralanabilir. Talep konusu daha sonra ifa edilecek bir para alacağının teminat altına alınmasıdır, ancak bu para alacağınının dayanağı önemli değildir. Örneğin bir haksız fiilden kaynaklanan alacak için de tedbir istenebilir[72]. Borçlunun malvarlığının İngiliz yargı yetkisi içinde bulunduğu hakkında da kanaat uyandırılmalıdır. Çünkü, Mareva-Injunction yabancı ülkedeki malvarlığını kapsamamaktadır[73].

Bir para alacağı ve İngiliz yargı alanı içinde borçlunun malvarlığının bulunduğu konusunda kanaat verilmesinin yanında, ihtiyati haciz talebi kabul edilmediği takdirde müstakbel icra takibinin sonuçsuz kalma riskinin bulunduğu konusunda da kanaat uyandırılmalıdır. Özellikle alacaklının elde edeceği bir hükmün cebri icrasını boşa çıkarmak için borçlunun malvarlığını yurt dışına kaçırması başlı başına bir tehlike oluşturur. Borçlunun yabancı bir kimse olması ise yalnız başına bir tehlike arzetmez. İngiltere'de yeterli malvarlığı bulunan bir yabancının borçlu olduğu veya İngiliz mahkeme kararının yurt dışında da icrasının mümkün olduğu durumlarda böyle bir tehlikenin varlığından söz edilemez[74].

Asıl dava bakımından yetkili olan mahkeme ihtiyati haciz için de yetkilidir. Bunun için de talepte bulunanın yargı alanı içinde bulunması gereklidir. Fakat alacaklıya yargı alanı içinde tebligat yapılabilmesinin mümkün olması da yeterli sayılacaktır[75]. Yargılamada tam bir ispat aranmayıp, yaklaşık ispat yeterli olacaktır. Kural olarak karşı taraf dinlenmeden karar verilebilir, ancak genellikle karar verildikten sonra uygun bir süre

---

[71] **Kessel**, s.990; **Morbach**, s. 193; **Eilers**, s.132; **Köpe**, s. 146-147; **Gloge**, s. 50, 53 56.

[72] **Eilers**, s. 133; **Kienle**, s. 185; **Kessel C.**, Grundsätze des vorläufigen Rechtsschutzes in England und Wales, RIW 1993/12, s. 991; **Morbach**, s. 199.

[73] **Eilers**, s. 133; **Morbach**, s. 199; **Kessel**, s. 991; **Kienle**, s. 185; **Gloge**, s. 56, 130, 142.

[74] **Kessel**, s. 991; **Eilers**, s. 134, 135; **Morbach**, s. 199, 200; **Kienle**, s. 185; **Köpe**, s. 147; **Gloge**, s. 56, 122, 129.

[75] **Morbach**, s. 196.

içinde her iki tarafın da dinlenebileceği bir yargılama yapılmaktadır[76]. Kararın verilmesinden sonra alacaklı ve borçlu kararın kaldırılmasını veya değiştirilmesini isteyebileceği gibi, özelikle borçlu teminat vermek suretiyle kararın tamamen kaldırılmasını veya değiştirilmesini talep edebilir[77].

İngiliz hukukunda ihtiyati haciz kararı normal haciz uygulaması şeklinde gerçekleştirilmez. Bu yönüyle Kara Avrupası Hukuklarında düzenlenen ihtiyati hacizden ayrılmaktadır. Çünkü, İngiliz hukukunda öngörülen bu tedbirin amacı, borçlunun malvarlığına haciz koymak olmayıp, onun malvarlığı üzerinde bir tasarruf yasağı getirerek, tasarruflarına engel olmaktır. Yani bu karar, tasarruf sınırlaması şeklinde bir emirdir. Bu yasağa aykırı davranan borçlu cezalandırılacaktır. Tasarruf yasağı şeklinde getirilen sınırlama borçlunun tüm malvarlığını kapsayabileceği gibi, malvarlığının bir kısmını da kapsayabilir. Yakın zamana kadar bu tasarruf sınırlamasının sadece ülke içindeki malvarlığı için geçerli olduğu kabul edilirken, son içtihatlarda kararın etkili olabildiği ölçüde ülke dışındaki malvarlığını da kapsadığı kabul edilmektedir. Borçluya hayatını ve işini idame ettirebilmesi için gerekli olan parayı kullanması imkânı tanınmaktadır. Ayrıca bu tasarruf sınırlaması borçlunun işletmesinin faaliyetinin durması anlamına gelmeyecek şekilde düzenlenmelidir. Tasarruf sınırlaması sadece borçlu bakımından hüküm ifade edip, borçlunun diğer alacaklılarına oranla, ihtiyati haciz talebinde bulunan alacaklıya bir rüçhan hakkı vermeyecektir[78]. İngiliz hukukunda da, Alman Hukukundaki şekli ile uygulanmamakla birlikte, borçlunun kişisel hareket serbestisini sınırlayan, kişisel hürriyetlerine sınırlamalar getiren ihtiyati haciz uygulamalarına rastlanmaktadır[79].

İhtiyati hacze haksız şekilde karar verilmişse borçlu, uğramış olduğu zararlar sebebiyle tazminat davası açılabilecektir[80]. Üçüncü kişilerin de ihtiyati hacizden

---

[76] **Kienle**, s. 186; **Eilers**, s. 135; **Kessel**, s. 991, 992; **Morbach**, s. 201; **Köpe**, s. 148.

[77] **Morbach**, s. 201; **Eilers**, s. 136; **Kienle**, s.186; **Kessel**, s. 992; **Köpe**, s. 148.

[78] **Eilers**, s. 132, 134, 136; **Kienle**, s. 185; **Kessel**, 992; **Morbach**, s. 200, 201; **Gloge**, s. 77; **Kühn W.**, Vorläufiger Rechtsschutz und Schiedsgerichtsbarkeit, Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit, Bnd. I (1987), Heidelberg 1988, s. 54.

[79] **Morbach**, s. 213; **Ritter**, s. 183 vd.

[80] **Kienle**, s. 186; **Köpe**, s. 148; **Gloge**, s. 83.

etkilenmeleri mümkün olabilir. Borçlu ile ilişki içinde bulunan üçüncü kişilere, örneğin uygulamada sıkça rastlandığı gibi bankalara bilgi verilmelidir[81]. Üçüncü kişilerin menfaatinin ağır bastığı durumlarda, örneğin tedbirin üçüncü kişilerin işletmesini önemli ölçüde etkilemesi durumunda ihtiyati hacze karar verilmeyebilir. Ayrıca üçüncü kişiler yargılamaya müdahil olarak katılabilecekleri gibi, tedbirin kaldırılmasını da fer'i müdahil olarak isteyebilirler[82].

E. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda da ihtiyati tedbirler yanında ihtiyati hacze benzer bir müessese (*attachment, projudgement attachment*) bulunmaktadır. İngiliz Hukukunda "Mareva-Injunction"ın gelişimi, Amerika Birleşik Devletleri'nde de bu müessesenin gelişimini etkilemiştir. Federal devletlerin kendi düzenlemeleri içinde bu müessese ayrı ayrı uygulanmakla birlikte, ihtiyati haczin ortak ve temel özellikleri bulunmaktadır[83].

İhtiyati hacizle borçlunun malları üzerine haciz konulmasında iki amaç güdülmektedir. Birincisi, borçlunun yurt dışında bulunması ve yurt içinde yargılanabileceği yetkili bir mahkemenin bulunmamasına karşı, ihtiyati hacizle el konulan malvarlığının bulunduğu yerden dolayı, borçlu için yargılamanın yapılabileceği bir yetkili yargılama yerinin ihdas edilmesidir. Ne var ki, bunun için sadece ihtiyati haciz konulması yeterli olmayacak, aynı zamanda malların haczedildiği yerle sıkı bir ilişkisinin bulunması da aranacaktır. Bu ilişki için, örneğin o yerde banka hesabının, sigorta ilişkisinin veya işletmesine ilişkin bağlantıların bulunması gerekir. Örneğin, Virginia'da oturan bir borçlunun New York'da sigorta poliçesine sahip olması, ona karşı New York'da ihtiyati haciz kararı almaya yeterli olacaktır. Bunun dışında müstakbel icra takibini teminat altına almak için de ihtiyati haciz talep edilebilir[84].

---

[81] **Kessel**, s. 992; **Morbach**, s. 202; **Gloge**, s. 81.

[82] **Morbach**, s. 202, 203.

[83] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 217, 218.

[84] **Kienle**, s.187; **Morbach**, s. 219, 220.

Amerika Birleşik Devletleri'nde de ihtiyati haciz talep edebilmek için, ihtiyati hacze ilişkin öngörülen şartların bulunması gerekir. Bunlardan ilki, ihtiyati hacze esas olan bir alacağın bulunmasıdır. Bu alacak, maddî hukuktan kaynaklanan ve asıl davada istenebilecek olan bir alacaktır. Görüldüğü üzere burada sadece para alacağından bahsedilmeyip, maddî hukuktan kaynaklanan ve yukarda açıklanan amaçlar çerçevesinde düşünülmesi gereken bir alacaktan bahsedilmektedir[85]. Bu alacak normal olarak sözleşmeden kaynaklanan bir alacaktır, ancak kanunda öngörülen hallerde veya hâkimin takdirine göre, sözleşme dışı alacaklardan dolayı da ihtiyati haciz talep edilebilir[86]. Bunun yanında alacağın meblağının belli olması[87] ve bir ihtiyati haciz sebebinin bulunması gerekir. Borçlunun, malvarlığını ortadan kaldırma veya eyaleti terk etme hazırlığı içinde olması ya da bir takım hileli davranışlarda bulunması ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmekle birlikte, alacaklının talebinin, borçluya göre daha fazla korunmaya değer olması da aranacaktır. Bu şartların varlığı konusunda tam bir ispat aranmayıp, yaklaşık ispat yeterli olacaktır[88].

Bu şartlar çerçevesinde alacaklı yetkili mahkemeye başvurmalıdır. Asıl davanın açılmasından önce veya sonra bu talepte bulunulabilir. Yetkili mahkeme eyalet hukukuna göre tespit edilir. Bazı eyaletlerde, davanın açılmasından sonra ihtiyati haciz isteniyorsa, bu durumda sadece asıl davaya bakan mahkemenin yetkili olduğu öngörülmüştür[89].

Duruşma yapılıp yapılmayacağı veya karşı tarafın dinlenip dinlenmeyeceği konusunda hâimin takdir hakkı bulunmaktadır. Üzerinde fiilî haczin uygulanmayacağı mallar, örneğin gayrimenkullerin sözkonusu olduğu durumlarda, iki tarafın da katıldığı bir yargılamadan sonra karar verilebilmesi mümkündür. İhtiyati hacze karar verilmesi teminat şartına bağlanabilir. Bu teminatın karşı tarafın ve üçüncü kişilerin ihtiyati hacizden dolayı ortaya çıkacak muhtemel zararlarını karşılaması gerekir[90].

---

[85] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 222.

[86] **Morbach**, s. 224.

[87] **Kienle**, s. 222.

[88] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 222.

[89] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 221-222.

[90] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 223-224.

İhtiyati haciz federal icra memuru (marshal) veya eyalet icra memuru (sheriff) tarafından, borçlunun ve duruma göre, özel şartlar altında üçüncü kişilerin elindeki malların haczedilmesi suretiyle uygulanır. Bu çerçevede haczi kabil olan tüm malların haczedilmesi mümkündür[91].

Amerika Birleşik Devletlerin'de de Alman Hukukuna benzer şekilde kişisel hareket serbestisinin veya hürriyetlerin sınırlanması şeklinde ihtiyati haczin icrası mümkündür. Özellikle mülkiyet ihlali ve haksız fiil gibi sözleşme dışı ihlallerden kaynaklanan ihtiyati haciz uygulamaları ile borçlunun aldatıcı davranışları sonucu sözleşmeden kaynaklanan ihtiyati hacizlerde bu yola gidilmektedir. Bunun yanında borçlunun mallarını yurt dışına veya mahkemenin yargı çevresi dışına çıkarma faaliyetine girişmesi durumunda da bu ihtiyati haciz türü uygulama alanı bulacaktır. Kişisel hürriyetlere yönelik ihtiyati hacze karar verilirken, borçlunun ödeyerek bu sınırlamadan kurtulacağı teminatın da açıkça belirtilmesi gerekir. Bugün uygulama ve doktrinde bu ihtiyati hacze karşı gittikçe artan bir eleştiri getirilmektedir. Bazı eyaletlerde, örneğin New Jersey eyaletinde kadınlara karşı bu tür ihtiyati haciz uygulanmadığı gibi, New York'da da tamamen kaldırılmıştır. Gerekçe olarak da anayasaya ve onunla tanınan haklara uygun bir tedbir olmadığı gösterilmektedir[92].

Kabul edilen ihtiyati hacze karşı her zaman karşı taraf itirazda bulunarak, kaldırılmasını isteyebilir. Alacağın ve özellikle şartların mevcut olmadığı ileri sürülerek, ihtiyati haczin haksız olduğu şeklinde itirazda bulunulabilir. Şayet itiraz ve ihtiyati haczin kaldırılması talebi reddolunursa bu karara karşı kanun yoluna başvurmak mümkündür. Ayrıca, ilgililerin talebi üzerine uygulanan ihtiyati haciz değiştirilebilir veya borçlunun bu konuda teminat göstermesi durumunda kaldırılabilir[93].

Üçüncü kişilerin haklarının ihlal edildiği, özellikle mülkiyetinde olmayan mallar ve hakların ihtiyaten haczinin söz konusu olduğu durumlarda, üçüncü kişiler müdahale yoluyla buna karşı koyabilirler[94]. Alacaklının haksız olan ihtiyati hacizden kaynaklanan

---

[91] **Kienle**, s. 187; **Morbach**, s. 226-228.

[92] **Morbach**, s.249-250.

[93] **Morbach**, s.229.

[94] **Morbach**, s. 231.

zararlardan dolayı tazminat davası açılabilir. Bir çok eyalette bunun için alacaklının kusuru aranmaktadır[95].

F. İTALYAN HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

İtalyan hukukunda müstakbel icranın teminat altına alınması için, borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruf hakkının sınırlanması yoluna gidilebilir (*sequestro conservativo*, Art. 671 CPC). Alacaklı, ihtiyati hacze karar verilmediği takdirde, icra takibinin sonuçsuz kalacağı hususunda mahkemeye kanaat vermelidir. Mahkeme, ciddi sebeplere dayanarak alacağının ifa edilmeyeceği endişesi taşıyan alacaklının talebi üzerine, kanunen haczin mümkün olduğu hallerde, borçlunun menkul ve gayrimenkul malları ile alacak ve haklarına tedbiren haciz konulmasına karar verebilir (Art. 671 CPC). Kanunda açıkça belirtilmemesine rağmen borçlunun yurt dışında ikamet etmesi, yurt dışına kaçma hazırlığı yapması veya malvarlığını yurt dışına çıkarmış olması ya da bu yönde hazırlık içinde olması da ihtiyati haciz sebebi oluşturur[96].

Alacaklı ihtiyati hacizle korunması gereken bir para alacağının mevcut olduğu hakkında da mahkemeye kanaat vermelidir[97]. Görüldüğü üzere, İtalyan hukukunda da ihtiyati haciz şartı olarak, ihtiyati hacze esas olacak bir para alacağının ve ihtiyati haciz sebebinin bulunması aranmaktadır.

İhtiyati haciz kararı vermek için yetkili mahkeme, asıl ihtilaf için yetkili olan mahkeme ile haczedilecek malların bulunduğu yer mahkemesidir. Özellikle karşı tarafın dinlenmesi, alınacak tedbirlerin sonuçsuz kalmasına sebep olacaksa, karşı taraf dinlenmeksizin de ihtiyati haciz hakkında karar verilebilir. Borçlunun ihtiyati hacizden doğacak zararlarından dolayı bir teminata da hükmedilebilir[98].

Karara karşı borçlunun doğrudan istinaf yoluna başvurması mümkün değildir. Ancak, karar karşı tarafa tebliğ edilir ve bu tebliğden sonra, karşı tarafa dinlenilme ve itiraz imkânının verileceği, ihtiyati haciz kararı verilen yargılamanın devamı niteliğinde bir

---

[95] **Morbach**, s.230.

[96] **Kienle**, s. 183; **Eilers**, s. 153.

[97] **Eilers**, s. 153.

[98] **Eilers**, s.154; **Kienle**, s.183.

yargılama yapılması gerekir. Buradaki yargılama Alman hukukunda, duruşma yapılmaksızın karar verilmesi durumunda borçlu tarafından itiraz yoluna başvurulması üzerine yapılan yargılamaya benzemektedir. Süresi içinde bu yargılamanın yapılmaması durumunda ihtiyati haciz etkisiz kalacaktır[99].

İhtiyati haciz talebi kabul edilip, ihtiyati hacze karar verilirse, bu haciz otuz gün içinde icra edilmelidir. İcra borçlunun menkul ve gayrimenkul malları ve hakları üzerine haciz konulması şeklinde gerçekleştirilecektir[100].

G. İSPANYOL HUKUKUNDA İHTİYATİ HACİZ

İspanyol medenî usûl hukukunda para alacaklarından dolayı ihtiyati haciz müessesesi kabul edilmektedir (*embargo preventivo*, LEC 1397 vd.). Asıl dava açılmadan önce ihtiyati haciz talep edebilmek için ihtiyati hacze esas olan para alacağının belirli bir meblağı aşması gerekir. Aksi takdirde istisnaî durumlar hariç olmak üzere, ancak asıl davada ihtiyati haciz istenebilir[101].

Alacaklı davadan önce haczedilecek malların bulunduğu yer, dava açıldıktan sonra da davanın görüldüğü yer mahkemesinden ihtiyati haciz isteyebilir. Alacaklı mahkemeden ihtiyati haciz talebinde bulunurken, alacağının mevcudiyeti hakkında bir belge ibraz etmelidir. İhtiyati haciz sebebi olarak borçlunun yabancı olması, bunun sonucu olarak da yurt dışında icra takibi yapma tehlikesinin bulunması veya borçludan ödemenin talep edilebileceği herhangi belirli bir ikametgâhının bulunmaması, borçlunun haber vermeksizin ortadan kaybolması veya malvarlığını ortadan kaldırması, müstakbel icra takibinin sonuçsuz kalma tehlikesinin bulunması aranacaktır[102].

İhtiyati haciz kararı vermek için hâkimin takdirine göre teminata karar verilebilir. Ayrıca, borçlunun depo edeceği meblağ veya göstereceği teminatla ihtiyati haciz kaldırılabilir[103]. Kısa bir süre içinde, alacaklının asıl davayı açması ya da kararın

---

[99] **Eilers**, s. 154-155; **Kienle**, s. 183.

[100] **Kienle**, s.183; **Eilers**, s. 154.

[101] **Kienle**, s. 184; **Eilers**, s. 159.

[102] **Kienle**, s.184; **Eilers**, s.160.

[103] **Kienle**, s. 184; **Eilers**, s. 160.

"ratificacion del ambargo" olarak anılan yolla tekrar incelenmesini talep etmesi gerekir. Bu, süresi içinde yerine getirilmezse karar hükümsüz kalacaktır. Retificacion yoluna başvurulması için de alacak belirli bir meblağı bulmalıdır ki, bu meblağ da asıl davadan önce ihtiyati haciz talep edebilmek için gerekli olan miktardır (500 000 Pts)[104].

Borçlunun da ihtiyati haciz kararına karşı itiraz etme imkânı mevcuttur. Bu durumda borçlu dinlenerek karar verilmelidir ve borçlu bu itirazında ihtiyati haciz şartlarının mevcut bulunmadığını ileri sürecektir[105].

[104] **Eilers**, s. 160-161.

[105] **Eilers**, s. 161.

II. BÖLÜM

İHTİYATİ HACZİN ŞARTLARI, YARGILAMASI VE İHTİYATİ HACİZ KARARI

§ 5. İHTİYATİ HACZE ESAS OLAN ALACAK

A. ALACAK PARA VEYA TEMİNAT ALACAĞI OLMALIDIR

I. Genel Olarak

İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinin birinci fikrasında "...bir borcun alacaklısı...ihtiyaten haczettirebilir." şeklinde bir ifade yer almaktadır. Buradan hareketle ihtiyati haciz isteyebilmek için öncelikle bir alacağın bulunması aranacaktır. Her ne kadar kanunda ihtiyati haciz isteyebilmek için alacağın rehinle temin edilmemiş ve ayrıca vâdesinin gelmiş olması, vâdesi gelmemiş olsa da belirli şartlarda ihtiyati haczin istenebileceği belirtilmiş ise de, bu alacağın niteliği tam olarak açıklanmamıştır. Doktrinde de tamamen olmasa da bazı yazarlar tarafından kanundaki bu yaklaşıma paralel bir yöntemin izlendiği görülmektedir[1]. Bununla birlikte ihtiyati hacze esas olan alacağın, genel haciz yoluyla takibe paralel şekilde para ve teminat alacakları olduğu kabul edilmektedir. Bu yönüyle borç kavramı, teminat alacaklarını da içine alacak şekilde geniş anlaşılmalıdır[2]. Ancak belirtmek gerekir ki, ihtiyati haciz bakımından öncelikle para alacakları akla geldiği gibi, hemen hemen ihtiyati haczin tüm uygulaması da para alacaklarına yönelik olmaktadır.

Bu açıklamalar çerçevesinde, hangi alacaklar için ihtiyati haciz istenebileceği, bu alacağın kapsamının ne olduğu, özellikle alacakların gösterdikleri özellikler de dikkate

---

[1] Örneğin **Postacıoğlu** da kanundaki ifadeye uygun olarak sadece alacaktan bahsedip bunun para veya teminat alacağı olduğu hususuna açıkça değinmemektedir. Ancak, yazarın verdiği örnekler ve yaptığı açıklamalar para alacağına yöneliktir (**Postacıoğlu**, s. 707 vd.).

[2] **Jäger**, s. 296; **Blumenstein**, s. 829; **Von Overbeck**, s. 215; **Amonn**, § 51, 3; **Lienhart**,s. 4; **Rosetti**, s. 17; **Üstündağ**, s. 475; **Berkin**, s. 45; **Ansay**, s. 312. **Kuru**, s. 2495; **Kuru B.**, Teminat Alacakları İçin İlâmsız İcra Takibi Yapılması, Batider 1976/3, s. 38.

alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Aşağıda para ve teminat alacakları için ayrı ayrı inceleme yapılmakla birlikte, para alacaklarında durum daha ayrıntılı olarak incelenecek, ayrıca açıklama yapılmayan ve niteliğine de aykırı düşmediği ölçüde teminat alacakları hakkında da para alacakları hakkında anlatılan hususlar geçerli olacaktır.

İcra-İflâs Kanunumuzda "...bir borcun alacaklısı..."nın ihtiyati haciz isteyebileceğinden bahsedilmiş, fakat bu borcun bir para borcu olduğuna değinilmemiştir. Ancak yukarıda ihtiyati haciz kavramı açıklanırken belirtildiği üzere[3], ihtiyati haciz para alacakları için ihtiyati tedbirin bir türü olarak gelişmiştir. Bununla birlikte kanunda bu yönde açık bir ifade bulunmadığı gibi, aynı şekilde mehaz İsviçre İcra-İflâs Kanununda açıkça para borcu ifadesi yer almamaktadır[4].

Ancak bu borcun para borcu olduğu öncelikle haciz kavramından çıkarılabilir. Zira kesin olmamak, satış hakkı vermemek ve geçici nitelikte olmakla birlikte ihtiyati haciz de hacizdir. Haciz ise, kısaca belirli bir para alacağının tahsilini sağlamak için borçluya ait mal ve haklara icra memurunun hukuken el koymasıdır[5]. Yani haciz para alacaklarına ilişkin cebrî icra sırasında kullanılan bir müessesedir. Ayrıca ihtiyati haciz, ilâmsız icra içerisinde adeta genel haciz yoluyla takibe paralellik göstermektedir. Bu yönüyle de ihtiyati haczin para alacaklarını esas alması sonucu çıkmaktadır.

Takip hukuku yönünden kanunda yer alan "borç"tan kasdın ne olduğu kısaca ortaya konduktan sonra, "borç" kavramının asıl ait olduğu hukuk dalı olan borçlar hukuku bakımından da açıklama yapılması yararlı olacaktır. Borçlar hukuku müessesesi olan borç ve borç ilişkisi kavramları kanunda açık olarak tanımlanmış değildir. Geniş anlamda borç ilişkisi, "borç ilişkisi" kavramının kendisini, dar anlamda borç ilişkisi ise

---

[3] Bkz. yuk. § 1, A, I.

[4] Oysa, Alman Usûl Kanunu'nda bu konuda açıklık bulunmaktadıraçıkça ihtiyati haczin para alacağı için istenebileceği belirtilmiştir (§ 916/I ZPO).

[5] 12. HD, 3.12.1980, 6162/8654 (**Uyar**, s. 5). Ayrıca bkz. **Kuru**, C. I, s. 616; **Kuru B./Arslan R./Yılmaz E.**, İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 9. Bası, Ankara 1996, s. 197; **Üstündağ**, s. 171; **Uyar**, s. 3; **Umar**, s. 9-10. **Postacıoğlu** haczi şu şekilde ayrıntılı olarak tanımlamaktadır: "Haciz icra takibine mevzu teşkil etmiş icra kabiliyetini haiz muayyen bir para alacağının istifasını temin zımnında, bu yolda talepte bulunan alacaklı lehine, mevzubahs alacağı karşılayacak miktar ve kıymetteki borçluya ait mal ve haklara icra memurunun beyaniyle hukuken el konmasıdır." (**Postacıoğlu**, s. 290)..

"borç" kavramını ifade etmektedir. Borç ilişkisi genel olarak, alacaklı ile borçlu arasındaki mevcut hukukî durum ve ilişkinin bütünüdür[6].

Borç ise, alacaklının borçludan istemeğe yetkili olduğu, borçlunun da yerine getirmek zorunda bulunduğu tek edimi, yani tek alacak veya borcu ihtiva eder. Borç, geniş anlamdaki borç ilişkisinden doğan tek alacak hakkı, tek edim yükümüdür[7]. Bunların dışında borçlar hukuku bakımından dar anlamıyla borç kavramından da para borçları anlaşılmaktadır. Yani borçlunun alacaklıya ödemek zorunda olduğu para edimine dar anlamda borç denilmektedir[8]. Bu yönüyle İcra ve İflâs Kanunu'nda ihtiyati haciz için sadece borçtan bahsedilmiş olmasına rağmen, haczin para borçları veya para olarak yapılacak ödemeler için söz konusu olduğu düşünülürse, buradan anlaşılması gereken dar anlamda para borcudur.

Borç ilişkisinin sağladığı aslî hak alacak hakkıdır. Bu hak alacaklıya borçludan borçlanmış olduğu edimi talep yetkisi vermektedir. Edim yükümü (borç) ile alacak hakkı biribirinin karşılığını oluşturmaktadır[9]. Bu sebeple para borcu ve para alacağı kavramları aynı şeyi farklı açılardan ifade etmektedir. Borç ilişkisi, faiz, gecikme tazminatı, kümülatif cezaî şart şeklindeki, alacak hakkını genişleten fer'i haklarla, kefalet, rehin ve hapis hakkı gibi alacak hakkını garanti eden fer'i hakları da kapsamaktadır. Şartlar gerçekleştiğinde alacaklı aslî hak olan alacak hakkı yanında, alacak hakkını genişleten fer'i hakları da talep edebilecektir[10].

İhtiyati hacze esas olan bir alacaktan söz edebilmek için, alacak cebri icra yoluyla takip edilebilir bir alacak olmalıdır. Çünkü, ihtiyati haciz sonuçta müstakbel takibin korunmasına hizmet etmektedir[11]. İcra takibi yapılarak istenemeyecek bir alacak için

---

6 **Von Tuhr** (Çev. Edege C.), Borçlar Hukuku, C. I-II, Ankara 1983, s. 10-11; **Eren F.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 5. Bası, İstanbul 1994, s. 25, 26; **Oğuzman M. K./Öz T.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995, s. 3; **Tekinay S. S./Akman S./Burcuoğlu H./Altop A.**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s. 5.

7 **Von Tuhr**, s. 10; **Eren**, C.I, s. 26; **Oğuzman/Öz**, s. 3; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 6.

8 **Eren**, C.I, s. 25.

9 **Eren**, C.I, s. 55.

10 **Eren**, C.I, s. 33.

11 **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 916, 3.

ihtiyati haciz de talep edilememelidir. Bunun yanında birden fazla alacak için diğer şartlar oluşmuşsa birlikte ihtiyati haciz istenebilir[12].

II. Para Alacağı

Para, bugün artık temel değer ve değişim, kanunî ve zorunlu ödeme aracıdır. Bu yönü ile para, malların değiş tokuş edilmesine aracılık eden bir genel eşdeğerdir. Para borç ödemeye, kredi sağlamaya, tasarrufa ve yatırıma yaramaktadır[13].

Para borçları birçok borç ilişkisinin konusunu oluşturur. Özellikle akdî ilişkilerde iki tarafa borç yükleyen akitlerde, trampa dışındaki edimlerden birinin konusunu para oluşturur. Ayrıca özellikle tazmin yükümlülüğü gerektiren akdî veya akit dışı sorumluluktan doğan borç ilişkilerinde de kural olarak para borcu söz konusudur[14].

Hukukî bakımdan para menkul mallardan mislî şeydir ve verme edimlerinin konusunu oluşturur. Ayrıca para belirli bir meblağı ifade ettiğinden, "efektif değer" borcu olmayıp bir "itibarî tutar (meblağ)" borcudur[15].

Para geniş ve dar anlamda para olmak üzere ikiye ayrılır. Geniş anlamda para, ülke parası ile birlikte, yabancı ülke parasını da kapsar. Dar anlamda para ise, sadece ülke parasıdır. Yabancı para borçları bakımından gerçek ve gerçek olmayan yabancı para borcu ayrımı yapılmaktadır. Borcun mutlaka yabancı para ile ödenmesi kararlaştırılmamışsa, bu yabancı para borçları gerçek olmayan para borçlarıdır. Burada borçlunun seçimlik bir hakkı vardır. Dilerse borcunu Türk parası ile, dilerse yabancı para ile ödeyebilir. Şayet yabancı para borcunun, mutlaka efektif olarak, aynen yabancı para borcu ile ifası kararlaştırılmış ise, gerçek para borcu söz konusudur[16]. Gerçek yabancı

---

[12] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 916, 2.

[13] **Kocayusufpaşaoğlu N./Hatemi H./Serozan R./Arpacı A.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. III, İstanbul 1994, § 8, 1; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 772; **Von Tuhr**, s. 58; **Eren**, C.I, s.150; **Barlas N.**, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992, s. 5; **Pekcanıtez**, s. 3.

[14] **Eren**, C.I, s.150; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 8, 1; **Oğuzman/Öz**, s. 218; **Baygın C.**, Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukukî Sonuçları, İstanbul 1997, s. 12.

[15] **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 8, 1, 2; **Eren**, C. I, s. 150; **Baygın**, s. 11.

[16] **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 8, 5; **Eren**, C. I, s.154, 155; **Barlas**, s. 12; **Baygın**, s. 50 vd.; **Pekcanıtez**, s. 6, 7.

para borçları kanundan değil sözleşmeden doğar ve borçlu ancak sözleşmede belirtilen yabancı paranın ödenmesi ile borçtan kurtulabilir. Bu durumda Borçlar Kanunu'nun 83/II. maddesi uygulama alanı bulmaz[17].

Yabancı para dışında taraflar sözleşme ile borcun altın ile ödenmesini kararlaştırmış olabilirler. Bu külçe altın olabileceği gibi, altın para da olabilir. Ancak, bugünkü mevzuatımız bakımından piyasada altın para olarak adlandırılan paralar mislî mal hükmünde olup, tedavülü zorunlu olan ödeme aracı değildir. Altın Frank, altın Sterlin gibi Türkiye'de tedavülü olmayan, piyasada alınıp satılması hukuken mümkün olmayan türden altın paraların Borçlar Kanunu'nun 83/II. maddesinin kıyasen uygulanması yolu ile ödeme günündeki piyasa rayici üzerinden Türk parası olarak ödenmesi mümkün olabilir[18].

Para olarak kabul edilen bu değerler dışında, bir takım piyasa zorunluluklarından dolayı para değerinin efektif bir değer olmaması sonucu, değer kaybına karşı değer koruyucu yollara başvurulabilmektedir. Bunlar da yabancı ülke parasının değer kaydı, altın değer kaydı, eşya değeri kaydı şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu durumda ödeme, vade günündeki değer kaydının karşılığı olan para üzerinden yapılmaktadır[19].

İhtiyati hacze esas olacak para alacağından anlaşılması gereken, dar anlamda para, yani tedavülde olan millî paradır. Bu sebeple borcun konusu altın para ise, altın para için ihtiyati haciz istenemeyecektir. Kaldı ki, altın para için ilâmsız icra yoluyla takip de yapılamaz[20].

Para değerinin düşmesine karşı değer kaydı kararlaştırılan durumlarda ihtiyati haciz istenebilecektir. Çünkü, burada değer kaydı sadece vâde tarihinde istenebilecek para değerini gösterir. Değer olarak kararlaştırılan döviz, altın veya eşyanın kendisi değil, bunların karşılığı olan para istenecektir.

---

[17] **Pekcanıtez**, s. 9.

[18] **Eren**, C. I, s.156, 157; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 779-780.

[19] **Eren**, C. I, s. 157, 158; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 780; **Barlas**,. 13-14; **Baygın**, s. 23 vd.

[20] **Kuru**, C. I, s. 195.

Burada asıl çözülmesi gereken sorun alacağın yabancı para alacağı olduğu durumlarda, bu yabancı para alacağı esas alınarak ihtiyati haciz istenip istenemeyeceğidir. İhtiyati haciz için dava bakımından kabul edilen esasların mı, yoksa takip bakımından kabul edilen esasların mı dikkate alınacağı tartışılmalıdır. Zira, davada alacak yabancı para olarak istenebilir ve mahkeme de yabancı para borcu üzerinden karar verebilir[21]. Oysa İcra ve İflâs Kanunu'nun 58. maddesinin 3. bendinin emredici hükmü karşısında takip yapılırken yabancı para alacağı Türk parasına çevrilmelidir[22]. Takipte, yabancı para üzerinden olan "borç miktarı" ile bu miktarın takipte Türk parasına çevrilerek istenmesi gereken "icra miktarı" birbirinden ayrılmaktadır. Bunların aynı miktarı ifade ettikleri durumlar söz konusu olabileceği gibi farklılık göstereceği durumlar da olabilir. Nitekim yabancı para borçlarında bu farklılık açıkça kendisini göstermektedir[23].

İhtiyati haczin ağırlıklı olarak takip hukuku müessesesi olduğu düşünülürse, burada takip hukukunda uygulanan esasların dikkate alınması gerekir. Buna karşılık, ihtiyati haciz için takip talebinin söz konusu olmayacağı, bu sebeple de İcra ve İflâs Kanunu'nun 58. maddesinin 3. bendinin uygulanması gerekmediği söylenebilir. Ayrıca, ihtiyati haciz talebinde yabancı para miktarının istenip, mahkemenin de ihtiyati haciz kararında yabancı parayı göstermesinde açık engelleyici bir hükmün bulunmadığı düşünülebilir.

Özellikle yabancı para olarak talep bakımından bir engelin bulunmadığı düşüncesi doğru olsa dahi, mahkemenin kararı bakımından bunun kolaylıkla söylenemeyeceği kanaatindeyiz. Kanun "Haczin... ne miktar alacak için konulduğu"nun kararda belirtilmesini aramaktadır (m. 260/3). Uygulanacak hacizde yabancı para üzerinden bir kıymet takdiri yapılması mümkün değildir. Bu sebeple hacze esas olan kararda da Türk parası gösterilmelidir. Bunun yanında ihtiyati haciz, sadece mahkemedeki yargılama aşamasından oluşmayıp, karardan sonra haciz aşamasına geçilecektir. Haciz sırasında icra memurunun bir tutanak tutması, şayet mevcutsa borçlunun, kararda gösterilen alacak miktarı kadar malını haczetmesi ve bunların da kıymetlerini tutanakta göstermesi gerekir (m. 262). İcra memurunun ülke parası olarak haciz yapacağı miktar hakkında bilgi sahibi

---

[21] **Pekcanıtez**, s. 46.

[22] **Pekcanıtez**, s. 87, 94.

[23] **Pekcanıtez**, s. 98-99

olarak işlem yapması ve malların kıymetlerini ülke parası olarak takdir ederken bunların kararda belirtilen miktarı karşılayıp karşılmadığını görmesi gerekir[24]. Yani burada borç miktarından daha çok icra miktarı ön planı çıkmaktadır.

İhtiyati haciz talebinde yabancı para alacağının Türk parası karşılığı gösterilmekle birlikte, çevirinin zamanı konusunda bir ayrım yapmak gerekir. Şayet, ihtiyati haciz takipten veya davadan önce istenmişse, alacaklı alacağını ihtiyati haczi talep ettiği tarihteki kur üzerinden Türk parasına çevirmelidir. İhtiyati haciz takip sırasında talep edilmişse, takibin başında bir çeviri yapıldığından ve takip sonuna kadar da bu çeviri geçerli kalacağından, ihtiyati haciz talebinde de takibin başında yapılan çeviri esas alınacaktır. Ancak alacaklı dava açtıktan sonra yabancı para alacağı için ihtiyati haciz istiyorsa, bu durumda da dava yabancı para olarak açılmasına rağmen ihtiyati haciz yukarda açıklanan gerekçelerle Türk parası karşılığı olarak istenecektir. Burada çeviri, ihtiyati haciz talep tarihindeki kur üzerinden yapılmalıdır[25].

İhtiyati haczi davadan ayıran özellik, davada mahkeme maddî hukuku esas alarak hakkın mevcut olup olmadığını tespit ederken, ihtiyati haciz yargılamasında maddî hukuk yönünden alacağın mevcut olup olmadığı hakkında karar verilmemesi, mevcut veya müstakbel takibin teminat altına alınmasının amaçlanmasıdır. Çünkü, geçici bir koruma olan ihtiyati haczin amacı, uyuşmazlığı nihaî olarak çözmek değildir[26]. Davada borç miktarı kararda gösterilmez, borç miktarı tespit edilmezse maddî hukukun kabul ettiği hakkı, usûl hukukunun göz ardı etmesi ve hak sahibinin maddî hukuk bakımından sahip olduğu hakkı usûl hukuku içinde kaybetmesi durumu ortaya çıkabilir. Bununla birlikte hükümde sadece hak tespit edilir, davalı veya borçlu hükmün gereğini yerine getirmezse o zaman icra aşaması karşımıza çıkar.

İhtiyati hacizde ise, sadece mevcut veya müstakbel takibin sonucunu teminat altına almak için bir yargılama yapılır. Bu sebeple borç miktarının efektif olarak ihtiyati haciz kararında yer almaması maddî hukuk bakımından etkili olmayacaktır. İhtiyati haciz kararını hemen haciz aşamasının izlemesi, icra miktarının bilinmesini zorunlu kılmaktadır.

---

[24] **Pekcanıtez**, s.138.

[25] **Pekcanıtez**, s. 139.

[26] Bu konuda ayrıca bkz. yuk. § 2, B.

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

Borç miktarı ile icra miktarının aynı olmadığı bu durumda, borç miktarına karar verilmemesi bir sakınca doğurmayacak, icra miktarına karar verilmemesi ise, kararın icrası bakımından yukarda belirtilen, kanundan kaynaklanan sakıncaları yanında pratik bir takım hesaplama zorluklarını da birlikte getirecektir. Doğrudan borç miktarına karar verilen bir ihtiyati haciz kararında, başlangıçta ihtiyati haciz icra edildikten sonra, asıl dava veya takip devam ettiği sürece yabancı paranın değer kazandığı durumlarda yeni hacizlerin yapılması gerekebilecektir. Bunun ise, menfaat dengesi bakımından borçlu için kabul edilebilir bir durum olmadığı, ihtiyati haczin tedbir amacını bir noktada aşarak, tehdit olarak kullanılmasını mümkün kılması gibi istenmeyen bir sonucu doğurması söz konusu olabilir.

Bu tartışmalar dışında kanunda para alacağının kaynağı veya doğumu bakımından bir sınırlama yapılmamıştır. **Berkin**, **Postacıoğlu**'nun likit alacak tanımına[27] dayanarak, ihtiyati hacze esas olan alacağın likit vasfına haiz olmasını yeterli görmektedir, yani alacağın belirli bir para alacağı olarak doğmuş olmasının şart olmadığı görüşündedir[28]. Ancak, alacak para alacağı olarak doğmasa dahi talep tarihinde para alacağı olarak talep edilebilen bir alacak olmalıdır. Aksi takdirde ihtiyati hacze esas teşkil eden bir alacak niteliğinde sayılmaz[29]. Bununla birlikte, geçici olarak ihtiyati tedbir şeklinde belirli bir para miktarının ödenmesi isteniyorsa, bu durumda ihtiyati haciz talep edilemez. Zira, bu ihtiyati haczin koruma amacına uygun düşmemektedir. Bu durumda, ancak alacaklının geçici olarak tatminini mümkün kılan eda amaçlı bir ihtiyati tedbir talep edilebilir[30].

Yukarıda açıklandığı üzere önemli olan bir para borcunun mevcudiyetidir. İhtiyati haczin diğer şartlarını taşıyorsa her türlü para alacağı için ihtiyati haciz istenebilir. İhtiyati

---

[27] Likit alacak, belirli bir meblağ paranın verilmesi halinde doğan alacaktır. Tazminat talepleri haksız fiilden veya sözleşmeden doğsa da likit niteliğine haiz değildir. Çünkü, tazminat alacağının miktarı üzerinde taraflar arasında mutabak olmadığı takdirde muhtacı muhakemedir. Tazminat miktarını borçlu kabul eder ve tanırsa, bu tanıma tarihinden itibaren, tanımaması halinde ise, mahkemenin bu konudaki kararı ile alacak likit hale gelir (**Postacıoğlu**, s. 148, dn. 2).

[28] **Berkin**, s. 23.

[29] Nitekim Alman Usûl Kanunu'nda ihtiyati haciz için, açıkça "para veya paraya dönüşebilen bir alacak"tan bahsedilmektedir (§ 916 ZPO).

[30] Örneğin, manevî tazminat talebine ilişkin olarak, tedbiren belirli bir miktar para alacağına hükmetmek mümkün değildir. Bu ihtiyati haczin amacıyla bağdaşmaz (**Spickhoff**, s. 1155). Bu konuda bkz. yuk. § 3, C, IV, 1.

haczin en yaygın uygulaması sözleşmeden kaynaklanan para borçlarında görülmektedir. Ancak, akit dışı sorumluluktan kaynaklanan bir para borcundan dolayı da ihtiyati haciz talep edilebilir. Örneğin, bir haksız fiil sorumluluğuna veya sebepsiz zenginleşmeye dayanarak ihtiyati haciz istenebilir. Ancak akit dışı sorumluluktan kaynaklanan para alacakları bakımından şartlar ve bu şartların ispatı bir takım özellikler gösterebilir. Örneğin haksız fiilden kaynaklanan bir para alacağında, alacak ve haciz sebepleri hakkında mahkemede yaklaşık bir kanaat uyandırılması her zaman çok kolay olmayacaktır. Fakat böyle bir alacağın ilâmla tespit edilmiş olması halinde, şüphesiz ki normal ihtiyati haciz şartları bakımından bir farklılık ortaya çıkmayacak, genel kurallar uygulanacaktır. Bununla birlikte bir ilâmla tespit edilmemiş bu tür alacaklar için ihtiyati haciz talep edilmesi her zaman çok kolay olmayabilir. Eğer bu borçlar borçlu tarafından tanınmış ve kabul edilmiş, taraflar arasında borç konusunda bir ihtilaf bulunmuyorsa, özellikle senede bağlanmışsa ihtiyati haciz istenebilir. Ancak henüz varlığı, en azından miktarı şüpheli olan bu tür bir alacak için kolayca ihtiyati hacze karar verilemez. Bu tür talepler çoğu kez ihtiyati hacze karar vermeye yetecek derecede ispat edilemeyeceğinden reddedilecektir.

III. Teminat Alacağı

Yukarıda da bahsedildiği gibi ihtiyati haciz talebi için kanun bir "borcun" varlığını aramış, fakat bu borcun ne olduğunu açıklamamıştır. Bu borcun para borcu olduğu konusunda tereddüt yoktur. Gerek takip hukukunda hacizden bahsedildiğinde paranın söz konusu olması, gerekse borçlar hukuku bakımından dar anlamda borçtan para borcunun anlaşılması, bunların yanında ihtiyati haczin müessese olarak para alacakları bakımından teminat amaçlı bir ihtiyati tedbir olması bu sonuca varılmasını kolaylaştırmaktadır.

Para borcu için gerek maddî hukuk, gerek takip hukuku açısından bir sorun olmamasına rağmen, ihtiyati hacze esas olan alacak bakımından teminat alacağını bu kadar kolay kabul etmek mümkün olmayabilir. Her ne kadar gerek İsviçre[31], gerekse

---

[31] **Jäger**, s. 296; **Blumenstein**, s. 829; **Von Overbeck**, s. 215; **Meier/Bosshard**, s. 171, 175; **Rosetti**, s. 17.

Türk[32] doktrininde teminat alacakları için de ihtiyati haciz istenebileceği kabul edilmekte ise de, bu konuda ayrıntılı açıklama yapılmamaktadır.

Teminat alacağı için ihtiyati haciz istenip istenemeyeceğine karar verebilmek için kısaca teminat alacağının ne olduğunu, çeşitlerini, bunların takip hukuku bakımından gösterecekleri özellikleri ve tüm teminat alacakları bakımından ihtiyati haciz istenip istenemeyeceğini veya bu konuda bir ayrımın yapılmasının gerekli olup olmadığını ortaya koymak gerekir.

Borçlar hukuku bakımından kazandırıcı muamelenin sebepleri arasında yer alan teminat sebebi, alacaklıya bir teminat sağlamak amacıyla yapılır[33]. Teminat alacakları kanundan, sözleşmeden veya bir mahkeme kararından doğabilir. Teminat, teminat verenin kişisel olarak teminat altına alınan borçtan malvarlığı ile sorumlu olması şeklinde şahsî teminat olabileceği gibi, teminat verenin sadece teminat olarak gösterdiği eşyayla sorumlu olması şeklinde aynî teminat da olabilir, ayrıca bir miktar para tevdii şeklinde teminat da mümkündür[34]. Bu son şekilde, yani para veya kıymetli evrakın tevdii şeklinde teminat gösterilmesi ilk iki duruma göre biraz daha özellik erzeder[35]. Çünkü paranın tevdii, ifa amacıyla da yapılabileceği için, teminat amacıyla yapılan tevdii ile karıştırılması mümkündür[36].

Şahsî teminatta, borçlu borcunu yerine getirmediğinde, alacaklı kefile yönelebilecektir ve kefil, kefil olduğu miktar için mal varlığı ile sorumludur. Aynî teminatta ise, borç yerine getirilmediğinde, örneğin rehnin paraya çevrilmesi yoluyla alacaklı tatmin edilecektir.

---

[32] **Berkin**, İflâs, s. 140; **Kuru**, Teminat, s. 38; **Kuru**, C. I, s. 205; **Saldırım**, s. 20.

[33] **Eren**, C.I, s. 246. "Mevcut veya müstakbel bir alacak için teminat verilmesine ilişkin taleplere teminat alacakları denir." (**Kuru**, Teminat, s. 33; **Berkin**, İflâs, s. 179). "Teminat, bir borcun, bir eda mükellefiyetinin zamanında ve yerinde ödeneceğini, yerine getirileceğini temine yarayan, onu garanti eden muameledir. Bu ya şahsî veya aynî olur. Kefalet akdi, garanti akdi birincisine, menkul ve gayrimenkul rehni ikincisine örnektir." (İBK, 5.11.1969, 6/7, RG, 31.12.1969, S. 13388, s. 2-3).

[34] **Kuru**, C. I, s.199-200; **Kuru**, Teminat, s. 33-34; **Berkin**, İflâs, s. 179; **Von Tuhr**, s.129 vd.

[35] Özellikle borçlar hukuku bakımından da doktrinde teminat amacıyla yapılan sözleşmeler bakımından, şahsî teminat ve aynî teminat şeklinde ikili bir ayrım yapılmaktadır.

[36] Bu konuda bkz. **Von Tuhr**, s. 131.

Bir miktar paranın tevdiinde durum daha farklıdır. Tevdi, borçlu veya üçüncü kişi tarafından, alacak muaccel olduğunda, tevdi edilenin, tevdi edilen parayı alacaklıya teslim etmesi şartıyla yapılır. Bu yönüyle, tevdi üçüncü şahıs lehine şart olarak kabul edilebilir[37]. Ancak, kanaatimizce nakdî teminat diyebileceğimiz bu teminat, daha çok aynî teminata benzemektedir. Zira, teminat veren şahsî teminatta olduğu gibi tüm mal varlığı ile sorumlu olmayacak, sadece tevdi edilen veya tevdi edilmesi taahhüt edilen para miktarı ile sorumlu olacaktır. Nitekim nakdî teminat yerine getirilmediğinde, yapılan takip sonucu teminat boçlusunun malları haczedilip satıldıktan sonra elde edilen parayı icra memuru alacaklıya ödemeyip, bu parayı 9. maddeye göre bir bankaya yatırarak, üzerinde alacaklı lehine rehin hakkı tesis edecektir[38].

Teminat alacakları bakımından bu şekilde kısaca bilgi verildikten sonra, bu alacaklar için ihtiyati haczin mümkün olup olmadığı sorunu üzerinde durabiliriz. Bunun için de, teminat alacaklarının ifasını sağlamak için takip hukuku bakımından nasıl bir yol izleneceğini bilmek ve buna göre ayrım yapmak gerekir. Konusu para olan veya para olarak talep edilecek teminatlarla diğer teminatlar bakımından ayrım yapılmalıdır[39]. Teminatın konusu ne olursa olsun buradaki takibin amacı alacaklıyı tatmin etmek olmayıp, asıl alacağı güvence altına alacak teminatın gösterilmesini veya verilmesini sağlamaktır. Ancak daha sonra asıl alacak elde edilemediğinde, yani ifa edilmediğinde, teminat olarak gösterilen şeyden alacaklı tatmin edilecektir[40]. İhtiyati haczin amacı da alacaklıyı tatmin etmek olmayıp, bu tatmini sağlayıcı mevcut veya müstakbel takibi güvence altına almak olduğuna göre, teminat alacakları için ihtiyati haciz talep edildiğinde adeta çifte teminat amacı söz konusu olacaktır. Yani, asıl alacağın güvence altına alınması için taahhüt edilip de, henüz ifa edilmemiş teminat alacağının ifasını sağlayacak olan mevcut veya müstakbel takibin sonucunun güvence altına alınması amacıyla ihtiyati haciz talep edilecektir. Bu yönüyle ihtiyati haciz, ilk planda doğrudan

---

[37] **Von Tuhr**, s.131.

[38] **Kuru**, C. I, s.203; **Kuru**, Teminat, s. 36; **Berkin**, İflâs, s. 180; **Postacıoğlu**, s. 117.

[39] İhtiyati hacizdeki duruma benzer şekilde para ve teminat alacaklarına hasredilen ilamsız icrada itirazın kesin kaldırılması yoluna gidebilmek için de, teminatın para veya paradan başka bir şey olup olmadığına göre bir ayrım yapılması gerekecektir (**Kiraz T. Ö.**, İtirazın Kesin Kaldırılması, Ankara 1997, s. 74).

[40] **Üstündağ** , s. 12; **Postacıoğlu**, s. 117.

konusu teminat olan takibi güvence altına alırken, dolaylı olarak da asıl alacağı güvence altına almaktadır.

Konusu para olan, özellikle bir miktar paranın tevdi edilmesi şeklinde olan teminatlarda ihtiyati haciz talep edilmesinde bir sorun çıkmayacaktır. İhtiyati hacze esas olan alacak para alacağı olduğuna göre, gösterilmesi taahhüt edilen teminat para, daha doğrusu paranın tevdi edilmesi ise, alacaklı bunun yerine getirilmemesi durumunda, bu paranın depo edilmesi için dava açabileceği gibi ilâmsız icra takibi de yapabilir. Bunların sonunda borç sabit olur, takip kesinleşirse teminat borçlusuna karşı haciz yapılır ve satış sonunda elde edilen para depo edilir[41]. Böyle bir mevcut veya müstakbel takibin korunması için ihtiyati haciz de istenebilecektir. Çünkü, ihtiyati haczin amacı para alacakları için yapılan takipleri güvence altına almaktır. Bu açıdan ihtiyati hacizle korunan takibin amacının ne olduğu çok önemli değildir. İhtiyati haczin sonucunu güvence altına aldığı takip, alacaklının nihaî tatminini sağlayan ifa amaçlı bir takip olabileceği gibi, alacaklıya teminat sağlamaya yönelik bir takip de olabilir. Önemli olan burada bir para alacağına yönelik takibin güvence altına alınmasıdır.

Konusu paradan başka bir şey olan teminat alacakları için ihtiyati haczin mümkün olduğunu söylemek kolay değildir. Bu tür teminat alacakları için özellikle ilâmsız icra bakımından izlenen yolu kısaca hatırlamak gerekir. Burada öncelikle istenilen teminat alacağının cinsi ve Türk parası ile tutarı gösterilerek takip talebinde bulunulur. Bu talebe uygun olarak bir ödeme emri gönderilir. Ödeme emri üzerine teminat borçlusu istenilen şahsî veya aynî teminatı gösterirse, takip sona erecektir. Teminat şahsî bir teminatsa bu durum icra tutanağına yazılır ve altı teminat borçlusu tarafından imzalanır. Şayet aynî bir teminat için takip yapılmış ise, gayrimenkul rehninin söz konusu olduğu durumda, icra dairesi tarafından tapu siciline ipotek konulması için yazı yazılır. Menkul rehni için yapılan takiplerin kesinleşmesi üzerine, menkul mal üzerinde rehin hakkı tesis edilerek bu menkul mal alacaklıya veya bir yediemine teslim edilir. Teminat borçlusu takibe itiraz

---

[41] **Kuru**, C. I, s. 203; **Kuru**, Teminat, s. 34 vd.; **Üstündağ**, s. 12.

ederse, icra takibi durur. Bu durumda takip paradan başka bir şey için olduğundan icra tetkik merciinden itirazın kaldırılması istenemez, ancak itirazın iptali istenebilecektir[42].

Görüldüğü üzere konusu paradan başka bir şey olan teminatlarda, takipte takip sonunda bir miktar para depo edilmemekte veya alacaklı için teminat teşkil edecek para miktarı üzerine el konulmamaktadır. Dolayısıyla da itiraz vuku bulduğunda icra tetkik merciinden itirazın kaldırılması istenememektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, ihtiyati haczin sonucunu güvence altına aldığı takip, alacaklının nihaî tatminini sağlayan ifa amaçlı bir takip olabileceği gibi, alacaklıya teminat sağlamaya yönelik bir takip de olabilir. Bu yönüyle ihtiyati haczin güvence altına aldığı takibin amacı önemli değildir, önemli olan ihtiyati haczin amacı, yani bir para alacağına yönelik takibin güvence altına alınmasıdır. Konusu paradan başka bir şey olan teminat alacaklarında para alacağına yönelik bir takip söz konusu olmamaktadır. Haczin, borçlunun malvarlığının paraya çevrilmesi için izelenen bir yol olduğu düşünülürse, bu yönüyle aslında bir hacizden de söz edilemez.

Daha önce belirttiğimiz üzere ihtiyati haciz, ihtiyati tedbir türleri arasında teminat amaçlı bir tedbir türüdür. Konusu paradan başka bir şey olan teminatlarda, taahüt edilen teminat gösterilmezse, söz konusu teminatı vermeye zorlayıcı bir düzenleme yapılacaktır. Yani, şahsî veya aynî teminatın gösterilmesi için takip veya dava yoluna başvurulacak, bunların sonunda da borçlu örneğin kefâlet veya rehin için gerekli hukukî ilişkiye icbar edilerek bu hukukî ilişkinin gerçekleştirilmesi için gerekli düzenleme yapılması sağlanacaktır. Bu yönüyle doğrudan bir teminat değil, teminat için kurulması taahhüt edilen hukukî ilişkinin düzenlenmesi ortaya çıkmaktadır.

Her ne kadar İsviçre ve Türk doktrininde bu konuda açıkça bir ayrım yapılmamışsa da, yukarda açıkladığımız sebeplerle, teminat alacakları için ihtiyati haciz talebinde bulunurken bir ayrım yapmak gerektiği kanaatindeyiz. Konusu para olan teminat alacakları için ihtiyati haciz istenebilirken, konusu paradan başka bir şey olan teminat alacaklarına yönelik takibin güvence altına alınması için ihtiyati haciz istenememelidir.

---

[42] **Kuru**, C. I, s. 204; **Kuru**, Teminat, s. 37; **Berkin**, İflâs, s. 179, 180; **Kiraz**, s. 74. Banka teminat mektupları bakımından da, bankanın muhataba ödemede bulunmaktan kaçınması durumunda, muhatabın yaptığı icra takibine banka itiraz ederse, duran icra takibine devam edebilmek için muhatap ancak bankaya karşı dava açarak itirazın iptali yoluna başvurmalıdır (**Barlas N.**, Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul 1986, s. 76).

Zira, konusu para olan teminat alacaklarında, teminat konusu ile üzerinde ihtiyati haciz şeklinde tedbir uygulanacak şey paradır. Yani düzenleme amacı ile teminat amacı çakışmaktadır. Konusu paradan başka bir şey olan teminat alacaklarında ise, teminatın verilmemesi durumunda buna zorlamak için bir yol izlendiğinden ve teminat da ya şahsî veya aynî bir teminat olacağından, hem teminata ilişkin ilişkiyi düzenleyici bir amaç güdülmesi, hem de teminat konusu şeyin para olmamasından dolayı ihtiyati haciz talep edilememelidir.

Konusu paradan başka şey olan teminat alacakları için ihtiyati haciz istenemeyeceğine göre, taahhüt edilen teminat alacağına ilişkin hukukî ilişkinin kurulması tehlikeye girdiğinde ne yapılmalıdır? Kanaatimizce bu durumda ihtiyati haciz istenemezse de, şartları oluştuğunda ihtiyati tedbir istenebilecektir. Çünkü teminat alacaklısı ile borçlusu arasında çekişmeli olan bir teminat söz konusudur. Bu çekişmeli şeyin takibin veya davanın sonucuna kadar zarara uğraması veya elde edilme kabiliyetinin ortadan kalkması söz konusu olabilir. Bu durumda teminatın niteliğine göre, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 101. maddesinin 1. veya 2. bendine dayanarak ya da 103. maddeye göre ihtiyati tedbir kararı verilebilecektir. Buradaki ihtiyati tedbir de teminat amaçlı bir tedbir olacaktır. Teminat amaçlı olmasının sebebi, çekişmeli olan şeyin teminat olmasından kaynaklanmayıp, diğer tedbir türlerine girmemesi ve teminat konusundaki çekişmenin sonuna kadar çekişme konusu olan teminat üzerinde bir güvence sağlamaya yönelik olmasıdır.

B. ALACAK REHİNLE TEMİN EDİLMEMİŞ OLMALIDIR

I. Rehinle Temin Edilmemiş Olma Şartının Amacı ve Kapsamı

Rehin, borcun ifa edilmemesi durumunda alacaklıya, rehin konusu olan şeyi icra vasıtası ile paraya çevirterek, alacağını satım bedelinden tahsil etme yetkisi veren sınırlı bir aynî haktır[43]. Medenî Kanun rehin hakkını, menkul ve gayrimenkul rehni olarak ikiye ayırarak düzenlemiştir. Menkul rehni, teslimi meşrut menkul rehni (MK. m. 853-863),

---

[43] **Ertaş Ş.**, Eşya Hukuku, 3. Bası, İzmir 1997, s. 469; **Oğuzman M. K./Seliçi Ö.**, Eşya Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1997, s. 669.

hapis hakkı (MK. m. 864-867) ile hak ve alacaklar üzerinde rehin (MK m. 868-875) olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Gayrimenkul rehni ise, ipotek, ipotekli borç senedi ve irat senedi olarak bir ayrıma tâbi tutulmaktadır (MK. m. 765).

Rehin hakkı, maddî hukuktaki teminat fonksiyonuna uygun olarak, takip hukukunda daima dikkate alınmış, takip içinde rehin hakları ayrık tutularak öncelik verilmiştir. Ayrıca bizzat rehin hakkına dayanarak takip yapılması durumunda da, ilâmlı ve ilâmsız olarak iki şekilde rehnin paraya çevrilmesi yoluyla ayrı takip usûlü benimsenmiştir.

İcra ve İflâs Kanunu, nelerin rehin kavramı içinde sayılacağını belirterek, açıklık getirmiştir. 23. maddede, ipotek tâbirinin ipotekleri, ipotekli borç senetlerini, irat senetlerini, gemi ipoteklerini, eski hukuk hükümlerine göre tesis edilmiş gayrimenkul rehinlerini, gayrimenkul mükellefiyetlerini, bazı gayrimenkuller üzerindeki hususî imtiyazları ve gayrimenkul teferruatları üzerine rehin muamelelerini; menkul rehni tâbirinin ise, teslimi meşrut rehni, hayvan rehnini, hapis hakkı ile alacak ve sair haklar üzerindeki rehinleri kapsadığı belirtilmiştir. Ayrıca, sadece rehin ifadesi geçtiğinde, ipotek ve menkul rehni içine giren tüm menkul ve gayrimenkul rehinlerini kapsadığı açıklanmıştır. Bunun yanında gayrimenkul kavramının, gemi siciline kayıtlı gemileri kapsadığı, diğer gemilerin menkul hükmünde sayıldığı belirtilmiştir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinde "rehinle temin edilmemiş" bir alacak için ihtiyati haciz istenebileceği belirtilmiştir. Rehinle temin edilmiş bir alacak yeterince teminat altında bulunduğundan, ayrı bir tedbire ihtiyaç duymayacaktır[44]. Burada rehnedilen malın kime ait olduğunun önemi yoktur. Rehnedilen mal üçüncü kişiye ait olsa dahi, ihtiyati haciz istenemez[45]. Önemli olan teminatı kimin sağladığı değil, alacağın yeterli teminata sahip olmasıdır.

---

[44] **Lienhart**, s. 5; **Mattmann**, s. 22-23; **Fritzsche/Walder**, § 56, 3; **Berkin**, s. 23; **Ayyıldız**, s. 377; **Şimşek**, s. 219; **Gürdoğan B.**, Türk-İsviçre İcra ve İflâs Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara 1967, s. 26; **Gürdoğan B.**, İpoteğin Paraya Çevrilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1979, s. 10.

[45] **Kuru**, s. 2383, 2500.

Kanaatimizce bu hüküm konulmasaydı dahi gerek ihtiyati haczin, haciz olarak hükümleri, gerekse hukukî yarar şartı dikkate alındığında aynı sonuca varılabilirdi. Çünkü, hacizle borçlunun malvarlığına el konulmakta, haciz konulan malvarlığı üzerinde alacaklı lehine bir güvence sağlanmaktadır. Oysa rehinle bu teminat peşinen gerçekleştirilmiş olacaktır ve alacak yeterince güvence altındadır[46]. Bu yönüyle aynı alacak için birisi mahkemeye yapılacak taleple ve yargılama sonucu gerçekleşecek, diğeri ise akdî ilişkiden kaynaklanan aynı nitelikte iki teminatın sağlanması hukukî yarar şartı ile bağdaşmayacaktır. Her ne kadar hukukî yarar dava şartı olarak kabul edilmekte ise de, mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmemesi ve mahkemelere yöneltilecek her talepte hukukî yararın ve hukukî korunma ihtiyacının bulunması gerekir[47]. Ayrıca ihtiyati haciz talebinde de hukukî yarar bir yargılma şartı olarak dikkate alınmalıdır. Bunun sonucu olarak ihtiyati hacizle ulaşılmak istenen amaç aynı güvenle, ancak daha basit bir yolla gerçekleştirilecekse bu hukukî yararın bulunduğu söylenemez.

Rehinle temin edilmemiş olma şartı 257. maddenin I. fikrasında "rehinle temin edilmemiş ve vâdesi gelmiş bir borcun alacaklısı..." şeklinde vâdesi gelmiş olan alacaklarla birlikte düzenlenmiştir. Ancak, buradan hareketle rehinle temin edilmemiş olmanın bir şart olarak, sadece vâdesi gelen alacaklar bakımından aranacağı sonucuna varılamaz. Bir alacak için ister vâdesi gelmiş olduğundan, isterse vâdesi gelmemiş olmakla birlikte şartları oluştuğundan ihtiyati haciz istensin, bu alacak rehinle temin edilmiş ise ihtiyati hacze karar verilemez[48]. Rehinle temin edilmemiş olma şartının kabul edilmesinin sebeplerine ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar dikkate alındığında bu zaten kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Rehin tesis edilmiş olması, peşinen alacağı ihtiyati haczin sağlayacağı güvenceye ulaştıracağı için, alacağın vâdesinin gelip gelmemesinin bir önemi yoktur.

---

[46] **Rosetti**, s. 21; **Mattmann**, s. 23.

[47] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 257; **Üstündağ**, Yargılama, s. 276.

[48] **Kuru**, s. 2503; **Gürdoğan**, s. 138; **Saldırım**, s. 32. **Postacıoğlu**, bu çerçevede ihtiyati haczin "teminatsız bulunan her alacak için" kabul edildiğini söylemektedir (**Postacıoğlu**, s. 711).

II. Rehin, Alacağı Tam Olarak Karşılamalıdır

Alacağın rehinle temin edilmiş olmasından anlaşılması gereken rehinli malın kıymetinin rehinli alacağı tam olarak karşılamasıdır. Rehnin alacağı karşılamadığı oranda, ihtiyati hacze göre güvence altına alınmış bir alacaktan bahsedilemeyecektir. Bu sebeple alacağın rehinle karşılanamayan bölümü için ihtiyati haciz istenebilir[49]. Esasen bu yönüyle 257. maddede ifade edildiği şekli ile "rehinle temin edilmemiş borç" yerine "rehinle karşılanmamış borç" demek daha doğrudur[50].

Bu konuda alacaklının rehnin alacağı karşılamadığı şeklindeki yalın iddiası yeterli değildir. İhtiyati haciz kararı talep edilen mahkeme, rehinli malın kıymetini tespit ederek, rehnin alacağı karşılamadığı sonucuna varırsa, rehinle karşılanamayacağı tahmin edilen alacak bölümü için ihtiyati haciz kararı verecektir[51].

Bunun için, daha önce alacaklının elinde rehin açığı belgesi bulunması şart değildir. Ancak, alacaklı isterse öncelikle rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe başvurur ve bu takipte rehin açığı belgesi alırsa, doğrudan haciz yoluna başvurabileceği gibi, önce ihtiyati haciz talebinde de bulunabilir[52].

Bu durumda ihtiyati haczin tamamlanmasında hangi yolun izleneceği sorunu ortaya çıkabilecektir. Aşağıda bu konu ayrı bir başlık altında inceleneceğinden burada ayrıntıya girmeden şunu söylemek mümkündür: Asıl olarak burada rehinle temin edilmiş bir alacak bulunduğundan ve henüz kesin olarak rehnin asıl alacağı karşılayıp karşılamadığı hususu açıklığa kavuşmamış olduğundan, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılmalıdır[53].

---

[49] **Jäger**, s. 297; **Favre**, s. 325; **Reichel**, Art. 271, 4; **Meier/Bosshard**, s. 174; **Rosetti**, s. 21; **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 27-28; **Üstündağ**, s. 485. **Belgesay** ise, "Rehin kifayetsiz de olsa veya borçlusunu rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe mecbur olmasa bile, meselâ alacağının faizi için takip de etse diğer mallarının ihtiyaten haczini isteyemez" demektedir (**Belgesay**, s. 449).

[50] **Gürdoğan B.**, Rehinli Alacaklar İçin İhtiyati Haciz, AD 1964/7-8, s. 746. Mehaz İsviçre Kanununda da rehinle temin edilmemiş değil, rehinle karşılanmamış "nicht durch ein Pfand gedeckt" (Art. 271 SchKG) ibaresi yer almaktadır.

[51] **Jäger**, s. 297; **Favre**, s. 325; **Kuru**, s. 2501; **Üstündağ**, s. 485; **Postacıoğlu**, s. 712; **Berkin**, s. 25; **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 28; **Akyazan**, s. 11; **Uyar**, s. 27; **Ayyıldız**, s. 378.

[52] **Postacıoğlu**, s. 712-713.

[53] Bkz. aşa. § 11, C, IV.

Üzerinde durulması gereken bir konu da, özellikle üzerinde ipotek tesis edilmiş olan gayrimenkulün kıymetinde eksilme meydana gelmesi durumunda ihtiyati haciz istenip istenemeyeceği hususudur. **Önder,** bu durumda Medenî Kanun'nun 781 . maddesi çerçevesinde hareket edilmesi gerektiği kanaatindedir. Buna göre, alacaklı gayrimekulün kıymetinin düşmesi veya böyle bir tehlikenin bulunması durumunda borçludan teminat isteyebilir. Borçlu, hâkim tarafından verilen süre içinde teminat vermez veya önceki hali tesis etmez ise, alacaklı borçludan teminat noksanı miktarınca ödeme yapılmasını talep edebilir. Böyle bir durumda alacaklının ihtiyati haciz istemesi de mümkündür. Aksi takdirde gayrimenkulün değerinin karşılamadığı miktar için alacak teminatsız kalacaktır[54].

III. Alacağın Rehin Dışında Bir Teminatla Teminat Altına Alınmış Olması

Kanun sadece rehinden bahsedip şahsî teminattan sözetmediğinden, kefalet veya garanti sözleşmeleri ile güvence altına alınan bir alacak için de ihtiyati haciz istenebilir[55]. Öncelikle kanunun ifadesi gayet açık olduğundan, ayrıca ne genel anlamı ile ne de 23. maddenin açıklaması karşısında şahsî teminatlar rehin sayılmadığından, alacağın şahsî teminatla güvence altına alınması o alacak için ihtiyati haciz istenilmesine engel olmayacaktır. Uygulamada teminat olarak sıkça kullanılan ve şahsî teminat sağlamaya yönelik olan banka teminat mektuplarının, kefalet veya garanti sözleşmesi olduğu konusunda bir tartışma bulunmakla birlikte[56], her iki durumda da banka teminat mektupları rehin anlamında bir teminat sağlamadıklarından, bu şekilde teminat altına alınmış alacaklar hakkında da ihtiyati haciz talep edilebilir.

Yukarda açıklanan hükmün amacından da rahatlıkla bu sonuca varılabilir. Zira şahsî teminat, gerek rehnin, gerekse ihtiyati haczin sağlamış olduğu güvenceyi

---

[54] **Önder**, s. 1255.

[55] **Jäger**, s. 298; **Ott**, s. 50; **Lienhart**, s. 5; **Rosetti**, s. 21; **Kuru**, s. 2502; **Üstündağ**, İcra, s. 485; **Berkin**, s. 24; **Uyar**, s. 26-27; **Şimşek**, s. 219; **Özgürol**, s. 44. **Ayyıldız** ve **Şimşek** bunun gerekçesini, kefilin iflâs etmesi, ölmesi gibi hallerde kefaletin bir kıymeti kalmayacağı, bu sebeple ihtiyati haciz istenebilmesinin mümkün olduğu şeklinde açıklamaktadır (**Ayyıldız**, s. 377; **Şimşek**, s. 219). **Mattmann** da şahsî teminatların sağladığı güvencenin, ancak kanunun belirlediği şartlar altında, borçlunun ödeme kabiliyetine bağlı olduğunu ve rehin gibi aynî ve güçlü bir güvence sağlamadığını söylemektedir (**Mattmann**, s. 24).

[56] **Barlas**, Teminat Mektupları, s. 26 vd.

sağlamamaktadır. Borcun ifasını şahsen taahhüt eden kişi bu taahhüdünü yerine getirmediğinde onun mal varlığını takip etmek gerekecektir. Bu durumda da haczi kabil malvarlığına ulaşamama ve alacağı elde edememe riski bulunmaktadır[57]. Oysa rehinde, rehin konusu mal menkulse teslimi meşrut rehin olduğundan, borcun ifa edilmemesi ihtimalinde menkul mal paraya çevrilebilecektir. Gayrimenkulün rehin konusu olduğu durumda ise, sicile şerh verildiğinden her halukârda alacak bu gayrimenkulün paraya çevrilmesi sonucu elde edilebilecektir. Yani, rehnin bulunması halinde alacağı elde edememe, haczedilecek malvarlığı değerini bulamama riski yoktur. İhtiyati hacizde borçlunun malvarlığına el konulduğundan şahsî teminattan daha sağlam bir güvence elde edilmektedir. Bu yönüyle şahsî teminatın ihtiyati hacze göre daha üstün veya en azından eşit bir güvence sağlamaması sebebiyle, şahsî teminatla temin edilmiş alacaklar için ihtiyati haciz istenebilmesi hukukî yarar şartına da aykırı değildir.

Özelliği gereği mülkiyeti muhafaza sözleşmeleri de, ihtiyati haciz bakımından ayrıca değerlendirilmelidir. Satılan malın mülkiyetinin, alıcı tarafından semen tamamen ödeninceye kadar satıcıda kalması hususunda taraflar arasında yapılan sözleşmeye mülkiyeti muhafaza sözleşmesi denir. Mülkiyeti muhafaza sözleşmesi gayrimenkul ve hayvan satışlarında yapılamaz (MK m. 688/II, BK m. 214). Mülkiyeti muhafaza sözleşmesinin hükmüne gelince, satış bedeli tamamen ödenmediği (yani şart gerçekleşmediği) sırada, satılıp alıcıya teslim edilmiş olan malın mülkiyeti satıcıda kalır. Mülkiyetin alıcıya geçmesi satış bedelinin tamamen ödenmesi şartına bağlanmıştır. Doktrinde hâkim olan görüş, bu şartın talikî şart olduğu yönündedir[58]. Şart gerçekleşince alıcı mülkiyeti iktisap eder. Şart gerçekleşmez, yani kararlaştırılan zamanda satış bedeli

---

[57] **Berkin**, s. 24.

[58] Bu şartın talikî veya infisahî şart olup olmadığı hususundaki tartışmanın pratik sonucu, talikî şart görüşü kabul edilirse, alıcı şartın gerçekleşmesinden önceki dönemde emin sıfatıyla zilyet sayıldığından üçüncü şahıslar ancak iyi niyetli iseler, alıcıdan o malın mülkiyetini kazanacaklardır. İnfisahî şart görüşü benimsendiğinde, eşyanın mülkiyeti baştan itibaren zilyetliğin nakli ile alıcıya geçtiğinden, üçüncü şahısların iyiniyetli olup olmadıklarına bakılmaksızın, mülkiyeti muhafaza kaydına rağmen alıcıdan o malın mülkiyetini iktisap etmeleri mümkündür. Talikî şart görüşü satıcı ve alacaklılarını, infisahî şart görüşü alıcı ve alacaklılarını korumaktadır (**Ertaş**, s. 418).

ödenmezse, satıcı mal üzerindeki mülkiyet hakkını ileri sürerek geri alabilir. Ancak, bunun için önce satış akdini feshetmesi gerekir[59].

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan satış sözleşmesi hakkında kısaca bilgi verdikten sonra, şartın gerçekleşmemesi, yani satış bedelinin ödenmemesi durumunda satıcının alıcıya karşı ihtiyati haciz talep edip edemeyeceği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Şayet alıcı, kararlaştırılan zamanda satış bedelini ödemez ve satıcı da sözleşmeyi feshetmezse, satıcı mülkiyet hakkından vazgeçip sadece satış bedelini istemiş olduğundan, ihtiyati haciz isteyebilmelidir. Çünkü, satıştan kaynaklanan alacağı rehinle temin edilmiş değildir ve mülkiyet talebinden de bu yönde hakkını kullanmayarak vazgeçmiştir. Rehinle temin edilmemiş bir alacak için artık diğer şartlar oluştuğunda ihtiyati haciz isteyebilmek için bir engel yoktur. Satıcının sözleşmeyi feshetmesi durumunda ise, mülkiyet hakkını ileri sürerek malı geri alabileceğinden ihtiyati haciz istenememelidir[60]. İhtiyati haciz istenememesinin sebebi, alacağın rehin benzeri, rehinle aynı kuvvetde bir teminatla temin edilmiş olmasından kaynaklanmamaktadır. Satıcı fesih hakkını kullandıktan sonra aynî istihkak davası açacaktır. Yani burada talebi para alacağına ilişkin değildir. Bu sebeple ihtiyati haczin temel şartı, ana unsuru gerçekleşmediğinden bu yönde talepte bulunamaz. Şartları oluşmuşsa ancak ihtiyati tedbir isteyebilir. Bununla birlikte, satıcının malın mülkiyeti ile birlikte münasip bir kira ve tazminat istemesi durumunda, bu alacakları için ihtiyati haciz talebi mümkün olacaktır. Hatta mülkiyet iddiasından dolayı mal üzerinde ihtiyati tedbir, bu taleplerinden dolayı da ihtiyati haczi birlikte isteyebilir.

Satıcının sözleşmeyi feshetmesi durumunda alıcı da ödediği taksit ve yaptığı masrafları talep edebilir. Alacakları için alıcının mal üzerinde bir hapis hakkı bulunmaktadır. Bu durumda da, alıcı ihtiyati haciz isteyemez. Çünkü, yukarıda da belirtildiği gibi kanundaki rehin ibaresi hapis hakkını da kapsamaktadır[61].

---

[59] **Tandoğan H.**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C.I/1, 6. Bası, İstanbul 1990, s. 317-319; **Yavuz C.**, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Bası, İstanbul 1996, s. 210-211; **Ertaş**, s. 417.

[60] Karş. **Jäger**, s. 299; **Ott**, s. 51; **Lienhart**, s. 5; **Mattmann**, s. 33-34.

[61] Karş. **Mattmann**, s. 35.

Rehin veya kanunda rehin olarak kabul edilen teminatlar dışında kalan durumlar ayrıca değerlendirilmelidir. Şayet sağlanan güvence rehin veya ihtiyati hacizden daha fazla veya en azından ona denk bir koruma sağlıyorsa ihtiyati hacze karar verilmemelidir. Ancak, kanaatimizce burada hacze karar verilmemesinin sebebi bir rehnin bulunması değildir. Çünkü, rehnin ne olduğu ve kapsamı kanunda belirtilmiştir. **Mattmann** ise, ihtiyati haciz şartı olarak "alacağın rehin veya rehne denk bir teminatla temin edilmemiş olmasını" kabul etmektedir[62]. Kanunun öngörmediğ bir şeyi mefruz kabul etmek doğru olmayacaktır. Kanun koyucu dileseydi, "rehin veya aynı kuvvetteki teminatla temin edilmemiş bir alacak" şeklinde veya benzer ifadelerle bir şart öngörebilirdi. Kanun koyucunun rehnin bulunmamasını ihtiyati haciz için bir şart olarak öngörürken, zaten korunan bir alacağın tekrar korunmasında hukukî yararın bulunmayacağı düşüncesinden hareket etmesi, bu konuda sadece yol gösterici olabilir. Bu sebeple, rehin dışında rehne veya ihtiyati hacze denk korumanın sağlandığı durumlarda ihtiyati hacze karar verilememesinin sebebi kanaatimizce hukukî yararın bulunmamasıdır[63]. Ancak, her durum ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Örneğin, ihtiyati haciz talep edilen alacaktan kaynaklanan bir haciz mevcutsa, kural olarak ihtiyati haciz talep edilememelidir. Ancak, aynı derecede hacze iştirak söz konusu ise, alacaklının alacağı yeteri kadar güvence altında olmadığından ihtiyati haciz istenebilmelidir[64]. Bununla birlikte **Berkin**, haczin hukukumuzda rehin hakkı gibi aynî bir hak bahşetmediğinden, bir alacak için haciz bulunsa dahi, aynı alacak için ihtiyati haciz istenebileceği görüşündedir[65]. Kanaatimizce yazarın düşüncesi doğru olmakla birlikte meseleye rehin açısından değil, hukukî yarar açısından bakıldığından yukarda belirttiğimiz çözüm kabul edilebilecektir.

---

[62] **Mattmann**, s. 23, 24. **Fritzsche/Walder** de, rehin gibi aynî nitelikte teminatın söz konusu olduğu durumlarda da aynen rehne denk bir korumadan söz edilebileceğini söylemektedir (**Fritzsche/Walder**, § 56, 4).

[63] Mahkemeye yöneltilen her talepte, talepte bulunanın hukukî korunma ihtiyacının ve bu yönde hukukî yararının bulunması gerekir, bu sebeple alacaklının ihtiyati hacze denk veya ondan daha fazla bir hukukî güvenceye sahip olması durumunda ihtiyati haciz talep edememelidir (Karş. **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 20; § 917, 20; **Walker**, § 7, 208).

[64] **Jäger**, s. 298; **Ott**, s. 50; **Reichel**, Art. 271, 4; **Üstündağ**, s. 485, dn. 247; **Arar**, C.I, s. 369; **Onsun**, s. 509.

[65] **Berkin**, s. 26. Ayrıca bkz. **Blumenstein**, s. 830.

IV. Alacağın Rehinle Temin Edilmiş Olmasına Rağmen İhtiyati Haciz İstenebilmesi

Takip hukuku bakımından kural, alacağı rehinle temin edilen bir alacaklının önce rehne başvurması, rehnin paraya çevrilmesi yolunu izlemesi zorunluluğudur (m. 45). Ancak bu kurala bazı istisnalar da getirilmiştir. İşte bu istisnaî durumlarda, rehne rağmen ihtiyati haciz istenip istenemeyeceği de incelenmelidir.

Alacağı kambiyo senedine dayanan bir alacaklı, bu alacak rehinle temin edilmiş olsa bile, kambiyo senetlerine mahsus takip yolu ile takip yapabilir (m. 45/II, 167/I). Bunun yanında ipotekle temin edilmiş faiz ve senelik taksit alacaklarında, alacaklı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile değil, genel haciz yolu ile takip yapabilir (m. 45/III)[66]. Rehne başvurma zorunluluğuna istisna getiren bu durumlarda ihtiyati haciz istenip istenemeyeceği konusunda iki görüş savunmak mümkündür.

Bunlardan birincisi, her ne kadar kanun istisnaî iki durumda rehne rağmen haciz yolu ile takibe imkân tanımakta ise de, alacak her halukârda teminat altında bulunduğundan, alacağın elde edilmesi bakımından teminatsız alacaklarda olduğu kadar ciddî bir tehlike mevcut bulunmamaktadır. Alacağın gerçekten tehlikede olmadığı bu durumda da alacaklıya, sırf kanunun tanıdığı bir imkânı kullanmış olmasından dolayı ihtiyati haciz talep hakkı vermek, ihtiyati haczin teminat amacı ile bağdaşmayacaktır. İhtiyati haciz rehinle korunmayan bir alacak için istenir. Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip prosedürünün izlenmemiş, yani alacaklının seçim hakkını bu yönde kullanmamış olması, alacağın rehinli olması durumunu değiştirmeyecektir. Rehnin paraya çevrilmesi dışında başka yolla takip yapılsa da, temel ilişki bakımından alacak yine de rehinli alacak olma özelliğini korumaktadır. Özellikle ihtiyati haczin takipten önce talep edilmesi durumunda, ortada henüz daha icra takibi bulunmadığı için, hâkim mevcut şartlara göre karar vereceğinden, rehinli bir alacak bulunduğunu anlarsa ihtiyati haciz talebini reddedecektir.

---

[66] Medenî Kanun'un 790. maddesine göre, "Gayrimenkul rehni, alacaklıya şunları temin eder: 1. Re'sülmalı; 2. Takip masrafları ve geçen günlerin faizleri; 3. İflâsın açıldığı veya gayrimenkulün satılması talebildiği zamanda vâdeleri hulûl etmiş bulunan üç senelik faizleri ile son vâdeden itibaren cereyan eden faizler". Bu hükmün dışında kalan faiz alacakları esasen rehinle temin

Bu konuda ileri sürülebilecek ikinci görüş ise, alacaklının rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte bulunmaya kanun tarafından zorlanmadığı hallerde, rehne rağmen ihtiyati haciz talep olunabilmesidir. Zira, her ne kadar rehinle temin edilmiş bir alacak bulunsa da, kanun rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibi zorunlu kılmamıştır. Dolayısıyla rehnin paraya çevrilmesi dışında bir takip yolunun izlenebileceği bu durumda, rehnin alacağı güvence altına aldığından söz edilemez. Seçilmiş olan takip yolu bakımından gerçek anlamda rehnin korumasından yararlanılmadığına göre, rehin koruması dışına çıkan alacak için ihtiyati haciz de istenebilmelidir. Nitekim doktrinde kabul edilen baskın görüş de, rehne rağmen kambiyo senetlerine mahsus veya genel haciz yolu ile takip yapılabilen, kanunun istisna getirdiği durumlarda ihtiyati haciz istenebilmesi yönündedir[67]. Ancak bu durumda, ihtiyati haczin tamamlanması aşamasında rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılamayacak, kambiyo senetlerine mahsus veya genel haciz yolu ile takip yapılması gerekecektir[68].

Kanaatimizce her iki görüşün de savunulabilmesi mümkündür. İlk görüş teorik bakımdan kabul edilebilir görünürken, ikinci görüşün pratik ihtiyaçlara cevap verdiği ve uygulama bakımından kabul edilebilir olduğu söylenebilir. Fakat ilk görüşün savunulması da uygulama bakımdan pek sakınca doğurmayacaktır. Çünkü, ihtiyati haciz istenemeyeceği kabul edilen bu durumda, rehnin paraya çevrilmesi yolu dışında yapılan takiple alacak tam karşılanmadıkça rehin sona ermeyecektir. Dolayısıyla rehin sona ermedikçe de alacağın teminatsız kalmasından söz edilemez. Alacak teminatsız kalmadığına göre, kanunun koruduğu menfaat ve yöneldiği amaç bakımından da bir sakınca ortaya çıkmayacaktır.

Kaldı ki ihtiyati haciz, haciz yolu ile takibe kısmî bir paralellik göstermekte ise de, salt bu takip yolunun sonucunu güvence altına alan bir amaç gütmemektedir. Önemli

---

edilmemiş olduklarından bunlar için sadece genel haciz yolu ile takip yapılabilir (**Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 13-14)

[67] **Jäger**, s. 297; **Mattmann**, s. 25; **Kuru**, s. 2501, 2502; **Üstündağ**, s. 485; **Postacıoğlu**, s. 712; **Berkin**, s. 25-26; **Uyar**, s. 27; **Gürdoğan**, Rehin, s. 748; **Ergün M.**, Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları, Ankara 1989, s. 45. "Mahkeme alacağın ve kambiyo senedinin vadesinin gelmiş olması sebebinin varlığını inceler. Ayrıca kambiyo alacağının rehinle temin edilmiş olup olmadığını incelemesine gerek yoktur." (**Ergün**, s. 45).

[68] **Gürdoğan**, Rehin, s. 749.

olan, hangi takip yolu ile takip yapılırsa yapılsın, yapılan takibin sonucunun güvence altına alınması, bu sayede alacağa ulaşmanın mümkün kılınmasıdır. Rehinle temin edilmiş bir alacak, rehin ortadan kalkmadığı, sona ermediği sürece yeteri derecede güvence altındadır. Rehin yoluyla takip yapılmamış olması, rehnin sona erdiği anlamına gelmez. Kambiyo senetleri bakımından kanunun istisna getirmesinin sebebi, kambiyo senedi ile mücerret bir ilişkinin kurulması ve bu konuda diğer takip yollarına göre takipte izlenen prosedürün kolaylaştırılmış olmasıdır.

Faiz ve senelik taksit alacakları bakımından getirilen istisnanın sebebi ise, asıl alacağın tümüne göre cüz'i olan bu alacaklar için rehne konu malın tamamının satılmamasıdır. Her iki halde de rehin dışında bir takip yoluna başvurulması rehni ortadan kaldırmamakta, bu sebeple kanunun güttüğü amaç bakımından bir sakınca doğmamaktadır.

Ayrıca bu görüş bakımından menfaatler dengesini bozan bir durum da bulunmamaktadır. Kanun, hakkını birden fazla yolla koruma imkânı tanımışken, hiç kimse kendini daha az güvencede bırakacak bir yolu seçmez. Bu yönüyle alacaklının kendisini daha az korunmuş hissetmesi için bir sebep bulunmamaktadır. Oysa bu durumda ihtiyati hacze karar verilmesi görüşünün kabul edilmesi, borçlu bakımından daha aleyhe olacaktır. Borçlu borcuna karşılık teminat olarak rehin göstermek suretiyle, alacaklıya yeterli ve hukuken sağlam bir güvence sağlamıştır. Bunun dışında sırf alacaklı başka bir takip yolunu seçti diye borçlu malvarlığında ikinci bir teminat amaçlı tedbir uygulamak menfaat dengesini borçlu aleyhine bozmak olacaktır. Hatta bu durumda alacaklılara kötüniyetli kullanıma elverişli bir imkân tanınmış olur. Örneğin, alacağı rehinle temin edilmiş ve kambiyo senedine bağlı bir alacaklı rehne rağmen, borçluya karşı bir de ihtiyati haciz talep ederek, kanunun verdiği imkânı teminat amacı dışında bir tehdit olarak kullanabilecektir. Oysa kanunun, hakkın amacını aşan kötüniyetli kullanıma izin vermesi düşünülemez.

Rehne başvurma zorunluluğuna istisna getirilen durumlarda ihtiyati haciz talep edilememesi görüşünün, özellikle hem rehinli alacaklar için ihtiyati haciz istenememesindeki amaca, hem de menfaatler dengesine daha uygun olduğu kanaatindeyiz. Bu açıklamalar çerçevesinde, rehne rağmen kambiyo senetlerine mahsus

veya genel haciz yolu ile takip yapılabilen durumlarda da ihtiyati haciz talep edilemeyeceği görüşünün savunulabilmesi ve gerekçelendirilmesi mümkündür. Ancak şu hususu belirtmek gerekir ki, özellikle kambiyo senetlerinin mücerretliği karşısında temel ilişkinin kambiyo ilişkisi ile bağlantısı isbat edilebildiği ölçüde bu görüş savunulabilir. Aksi takdirde, bu ilişkinin isbat edilemediği durumlarda, ihtiyati hacze karar verilmesi ve uygulanması kaçınılmazdır[69]. Bunun yanında, özellikle kanunun düzenlemesinin, rehne başvurma zorunluluğuna istisna getirilen hallerde, ihtiyati haczin de talep edilebileceğini kabul eden baskın görüşü haklı kılar nitelikte olduğunu belirtmek gerekir. Gerek İcra ve İflâs Kanunu'nun 45. maddesinde, gerekse 167. maddesinde istisnaî durumlar açıkça belirtilmiş, bu durumlarda, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip dışında takip yapılacağı kabul edilmiştir[70]. İhtiyati haczin amacının, başvurulan takibin sonucunu güvence altına almak olduğu da düşünülürse, rehne rağmen kanunun başka bir takip yoluna başvurulmasına izin verdiği bir durumda, o takibe ilişkin olan geçici koruma niteliğindeki ihtiyati hacze de izin vermek gerekir.

Yukarıda tartıştığımız durum dışında, rehne rağmen ihtiyati haciz talep edilebilmesi bakımında açık bir düzenleme olmadıkça, 257. maddenin hükmü dikkate alınacaktır. Yani rehin bulunmasına rağmen ihtiyati haciz talep edebilmek için açıkça istisnaî bir düzenleme getirilmiş olmalıdır. Nitekim aşağıda açıklanan ticaret hukukundan kaynaklanan istisnalarda bu konuda açık düzenleme bulunmaktadır.

---

[69] Nitekim bu konuda **Şimşek** şu örneği vermektedir: "Bilindiği gibi para üzerinden ticaret yapan bankalar, müşterilerinden aldıkları senetler karşılığında kredi sözleşmeleri düzenlemekte, senetler gününde ödenmeyince ihtiyati haczi almak yoluna gitmektedirler. Uygulamada şu durumlarla karşılaşılabilir: Kredinin karşılığı yalnız senetten ibaret ise yukarıda anılan koşulların varlığı halinde ihtiyati haciz kararı verilebilir. Ancak kredi sözleşmesinde ayrıca güvence olarak ipotek ya da rehin alındığı yazılı ise, bankanın senede dayanarak ihtiyati haczi istemesi olanaksızdır. Verdiğimiz bu örnek bankanın senet lehdarı veya temlik cirosu ile senedi elinde bulundurduğu durumlar için söz konusudur. Bazen verilen kredi karşılığında banka borçludan müşteri senetlerini rehin cirosu ile almakta ve bunlar için ciranta hakkında ihtiyati haczi istemektedir. İşte bu takdirde alacak bir rehinle temin edilmiş olsun veya olmasın bankanın cirantasını yani kendisine rehin cirosu yapan borçluyu kişisel olarak kovuşturamaz ve ona yönelik ihtiyati haciz isteyemez. Olabilir ki, banka senetleri bir tarafa bırakarak kredi sözleşmesine dayanmak suretiyle ihtiyati haczi isteğinde bulunmuştur. Burada da senetler rehinli olduğundan istemin reddi gerekecektir." (**Şimşek**, s. 220).

[70] "İİK. 167. maddesi gereğince alacağı bonoya müstenit olan alacaklı, alacak rehinle temin edilmiş olsa dahi mükerrer tahsil edilmemek kaydı ile kambiyo senetlerine özgü takip yoluyla takip yapabileceği..." 12. HD, 26.10.1993, 12594/16463 (**Uyar T.**, Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C. IV, İzmir 1997, s. 4963); aynı yönde 12. HD, 15.6.1995, 8318/8915 (**Uyar**, Kanun IV, s. 4963)

Gemi alacaklıları, gemi ve navlun üzerinde haiz oldukları rehin hakkına rağmen, ihtiyati haciz isteyebilirler (TTK m. 1242/II, b.1; İİK m. 257/IV). Burada Ticaret Kanunu'ndan kaynaklanan bir rehin hakkı bulunmasına rağmen, kanun ihtiyati haciz için açık bir istisna getirmiştir. Gemi alacaklıları gibi yük alacaklıları da ihtiyati haciz isteyebilirler (m. 257/son).

Ticarî işletme rehni alacaklısı da, alacağı için ticarî işletme rehni bulunmasına rağmen, ticarî işletmenin veya münferit unsurlarının ihtiyaten haczettirilmesini isteyebilir (TİRK m. 14/III)[71]. Bu durumda, ihtiyati haczin tamamlanması rehnin paraya çevrilmesi yolu ile olacaktır. Bu çerçevede ticarî işletme rehni alacaklısı ticarî işletme veya bazı münferit unsurları hakkında ihtiyati haciz talebinde bulunabilir.

Bu iki durumda, alacaklar rehinle temin edilmiş olmasına rağmen, ihtiyati hacze izin verilmesinin sebebi, alacağın menkul veya gayrimenkullerdeki şekli ile güvence altına alınmamasıdır. Zira her iki durumda da rehin konusu şeyler, menkul rehninde olduğu gibi teslim edilmemekte, ancak gayrimenkuller gibi sabit değerler de olmadığından, tescil edilseler de, yer değiştirilmeleri, kaçırılmaları mümkün olduğundan, yeterli güvence sağlamamaktadırlar.

Berkin, İsviçre uygulamasını örnek göstererek, rehnedilen malın yabancı ülkede bulunması halinde de, rehin o ülke kanunlarına göre usûlüne uygun olarak tesis edilmiş olsa bile, rehne rağmen ihtiyati haciz istenebileceğini söylemektedir. Zira, yabancı ülkede bulunan rehni takip etmek ve bedelinden alacağı tahsil etmek çok kolay olmayacaktır[72]. Kanaatimizce bu kabul tarzı, özellikle alacaklının menfaatine uygun düşmekte, ihtiyati haczin öngördüğü amacı da gerçekleştirir nitelikte görünmekte ise de, kanunun açık ifadesine aykırıdır. Ayrıca, bu çözümü kabul edilebilir kılmak için başka bir açık hukukî gerekçe de bulunmamaktadır. Bu sebeple, rehin yurt dışında bulunsa dahi rehinle temin edilmiş bir alacak için ihtiyati haciz istenemeyeceğini düşünüyoruz. Bununla birlikte,

---

[71] "Ticarî işletme rehni ile, kredi müesseselerinin hakları teminat altına alınmak, krediden yararlanmak isteyenlere kolaylık sağlanmak amacı güdüldüğünden, ticarî işletme rehnine rağmen ve istisnaî olarak rehin alacaklısına, ayrıca ihtiyati haciz isteyebilme hakkı da tanınmıştır." (**Akyazan S.**, Ticarî İşletme Rehni, Batider 1976/4, s. 79).

[72] **Berkin**, s. 24. Aynı yönde **Uyar**, s. 27. Ayrıca bkz. **Mattmann**, s. 26; **Jäger C. /Däniker M.**, Schuldbetreibungs- und Konkurs- Praxis, Zürich 1940, Art. 271, 4.

yabancı ülkede bulunan rehinli mal için gerekli hukukî yollara başvurulmuş, ancak sonuç alınamamışsa, bu durumda ihtiyati haciz talep edilebilir.

Alacaklıya adi takip yolu ile rehnin paraya çevrilmesi yolu arasında seçim hakkının verilmiş olduğu durumlarla, alacaklının rehne ikinci derecede başvuracağının kararlaştırıldığı hallerde de ihtiyati haciz istenebilir[73]. Bu durumda tamamlayıcı merasimin de, genel haciz yolu ile takiple gerçekleştirilmesi gerekir. Zira, alacaklı ihtiyati haciz talebi ile borçlunun diğer mallarına müracaat, yani genel haciz yolu takibi baştan seçmiş demektir[74].

Rehin hakkı çekişmeli ise, alacaklının rehnin mevcut ve geçerli olduğu yolundaki iddiasına rağmen ihtiyati haciz talebinde bulunabileceği kabul edilmektedir[75]. Bu konuda şu örnek verilmektedir: Borçlu rehin sözleşmesinin iptalini dava etmiştir. Alacaklının, borçlunun bu iddiasını kabul etmemekle birlikte, alacağı için ihtiyati haciz isteyebilmesini ve tamamlayıcı merasim çerçevesinde genel haciz yolu ile takip yapabilmesini kabul etmek gerekir. Zira, alacaklıyı itirazla karşılaşacağını bildiği rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe zorlamak hak ve adalete uymayacağı gibi, borçlunun, alacaklının yapacağı adi takibe karşı da alacağın rehinle temin edilmiş olduğundan bahisle karşı koyması da iyiniyet kuralları ile bağdaşmayacaktır[76].

---

[73] **Uyar**, s. 27; **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 30.

[74] **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 31.

[75] **Jäger**, s. 297; **Gürdoğan**, Rehin, s. 749; **Gürdoğan**, İpotek, s. 11; **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 30. Aynı görüşte **Arar**, C. I, s. 369; **Uyar**, s. 27; **Saldırım**, s. 31.

[76] **Uyar**, s. 27-28; **Gürdoğan**, Rehin, s. 749; **Gürdoğan**, İpotek, s. 11; **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 30.

§ 6. İHTİYATİ HACİZ SEBEPLERİ

İhtiyati hacze karar verilebilmesi için, öncelikle rehinle temin edilmemiş bir alacağın bulunması gerekli olmakla birlikte, geçici bir koruma olan ihtiyati hacze esas teşkil edecek, onu haklı kılacak bir durumun bulunması gerekir ki, buna ihtiyati haciz sebebi diyoruz[1]. Kanunumuz, genel anlamda alacağın tehlikede bulunmasını yeterli görmeyip, genel bir ihtiyati haciz sebebi düzenlememiş, ihtiyati hacze karar verilmesi için aranması gereken sebepleri özel olarak belirtmiştir. İhtiyati hacze karar verilmesi için tahtidi olarak kanunun saymış olduğu bu sebeplerin mevcudiyeti aranır[2].

Bazı ülkelerde, örneğin Alman Hukukunda, İsviçre ve Türk Hukukundan farklı olarak ihtiyati haciz sebepleri tek tek sayılmamış, müstakbel icranın tehlikeye düşmesi şeklinde ifade edilebilecek genel bir tehlike hali öngörülmüş, bunun yanında yurt dışında icra takibi yapılmak zorunda kalınması da özel bir tehlike hali ve dolayısıyla ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir[3].

A. VÂDESİ GELMİŞ ALACAKLARDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ

İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinin birinci fikrasında "vâdesi gelmiş bir borcun alacaklısı"nın ihtiyati haciz isteyebileceğinden bahsedilmektedir. Kanunda vâdesi gelmiş alacak denilmesine rağmen doktrinde bu kavram genel olarak muaccel alacak

---

1 **Mattmann** ihtiyati haczin şartlarını iki gruba ayırarak incelemiştir. İcra ve İflâs Kanunu 258-268 maddelerde düzenlenmiş olan özellikle ihtiyati haciz yargılaması ve icrasının oluşturduğu aşama için gerekli şartlara, ihtiyati haczin şeklî şartları derken; iki tarafın bulunması, bir ihtiyati haciz alacağının, ihtiyati haciz konusunun ve ihtiyati haciz sebebinin bulunmasını da maddî şartlar olarak dört şart şeklinde sıralamaktadır (**Mattmann**, s. 7). Ancak kanaatimizce her ne kadar ihtiyati haczin taraflarını bir ihtiyati haciz şartı olarak incelemek mümkün ise de, alacakla onun süjeleri arasındaki ilişki çok sıkı olduğundan ayrı bir başlık oluşturmak gerekli değildir. Ancak ihtiyati haczin süjeleri olan alacaklı ve borçlunun durumlarının ihtiyati haciz yargılamasında ele alınması ve belirlenmesi gereklidir. İhtiyati haciz konuları olarak kabul edilen şart ise, ihtiyaten haczedilecek borçlu malvarlığır ki, bu da kısmen ihtiyati haczin icrasını, kısmen ihtiyati haciz yargılaması ve kararını ilgilendirmektedir. İhtiyati haczin şartı olarak esas üzerinde durulması gereken, ihtiyati hacze esas olacak bir alacağın ve ihtiyati haczi haklı kılacak bir ihtiyati haciz sebebinin bulunmasıdır. İhtiyati haciz bakımından esas belirleyici olan bu iki şarttır.

2 **Jäger**, s. 300; **Von Overbeck**, s. 216; **Lienhart**, s. 7; **Meier/Bosshard**, s. 173; **Rosetti**, s. 23; **Amonn**, § 51, 6; **Fritzsche/Walder**, § 56, 5; **Mattmann**, s. 45.

3 **Meier**, s. 186.

olarak anlaşılmıştır[4]. Çoğunlukla bu iki kavram birbirinin yerine kullanılmaktaysa da, ikisi aynı şey değildir. Bu sebeple öncelikle bu konuya açıklık getirmek, daha sonra da vâdesi gelmiş alacaklarda ihtiyati haczin uygulama alanını belirlemek gerekir.

Vâde, muacceliyet ve şart kavramları esasen takip hukukuna değil, maddî hukuka ait terimler olduğundan, bu kavramların ifade ettikleri anlamlar ve ihtiyati haciz bakımından doğurdukları sonuçların anlaşılması için maddî hukuka müracaat edilmelidir.

I. Vâde ve Muacceliyet

Borçlar hukuku bakımından bu iki kavram birbirine yakın olmakla birlikte aynı şey değildir. İfanın zamanı bir çok bakımdan önem taşır ve iki yönlü anlamı bulunmaktadır. Bir yandan alacağın ne zaman muaccel olduğunu tespite yararken, diğer yandan da alacağın ne zaman ifa kabiliyetine sahip olduğunu ifade eder. İfa kabiliyeti borçlunun edimini yerine getirmek yetkisine sahip olduğu, alacaklının da edimi kabul etmekle yükümlü olduğu zamanı gösterir. Muacceliyet ise, alacaklı tarafından edimin talep edilebilir olmasını ve borçlunun da bu talebe uyarak edimi yerine getirmekle yükümlü olduğu andan başlar. İfa zamanı bakımından muacceliyet ve ifa kabiliyeti, talep edilebilirlikle, ifa edilebilirlik anı olarak açıklanabilir[5].

İfa günü (alacaklının ifayı isteyebileceği zaman) gelmiş olan borç, "muaccel" olmuş borç demektir. Kural olarak borcun ifası, borç ilişkisi oluşur oluşmaz, yani borç doğduğunda muaccel olur, istenebilir. Borç doğduktan sonra borçlu ifayı derhal değil de gelecekte yerine getirmek hakkına sahipse "vâde"den söz edilir. Vâde borçlunun gelecekte ifayı gerçekleştirmekle yükümlü olduğu tarih veya zamandır[6].

---

4 **Kuru**, s. 2499; **Üstündağ**, s. 485; **Postacıoğlu**, s. 711; **Berkin**, s. 26; **Gürdoğan**, s. 138; **Akyazan**, s. 13; **Uyar**, s. 28; **Ansay**, s. 313; **Ayyıldız**, s. 377; **Saldırım**, s. 26.

5 **Von Tuhr**, s. 506; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 5, 2, 8 ; **Eren F.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. III, 4. Bası, İstanbul 1994, s. 128-129; **Oğuzman/Öz**, s. 232; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 800; **Barlas**, s. 21; **Havutçu A.**, Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müsbet Zararın Tazmini, İzmir 1995, s. 24.

6 **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 5, 3; **Oğuzman/Öz**, s. 232; **Eren**, C. III, s. 130; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 801; **Barlas**, s. 21.

Görüldüğü üzere muacceliyet ve vâde aynı şey değildir. Muacceliyetin vâdeye göre üst bir kavram olduğu ya da vâdenin muacceliyet anının belirlenmesine yaradığı söylenebilir.

Taraflar vâdeyi sözleşme ile kararlaştırabilirler, vâde tarihinde borç muaccel olur veya muacceliyet ihbarı alacağı muaccel kılabilir. Bazen kanun alacağın muacceliyet zamanını tayin etmektedir. Bunun örneğini ihtiyati haczide de görmek mümkündür. Vâdesi gelmemiş alacaklarda, şartlar oluştuğunda alacaklının ihtiyati haciz koydurması durumunda, borç sadece borçlu bakımından muaccel hale gelir (m. 257/III), oysa borcun vâdesi değişmediği için, borçtan sorumlu olan diğer kişiler bakımından muacceliyetten söz edilemez[7].

Vâde, sözleşme ile kanunla, âdetle belirlenebileceği gibi işin özelliklerine veya objektif iyiniyet kurallarına göre de belirlenebilir[8].

Her ne kadar muacceliyetle vâde arasında fark bulunmakta ise de, biz de doktrinde kabul edildiği gibi 257. maddede ihtiyati haciz için esas alınan vâdenin, muacceliyet anlamında kullanıldığı kanaatindeyiz[9]. Örneğin, vâde belirlenmemişse, kural olarak borç, borç ilişkisi oluşur oluşmaz derhal, yani doğumunu müteakip hemen muaccel olacaktır (BK m. 74). Vâdenin kararlaştırılmadığı böyle bir durumda vâdenin bulunmamasından bahsedilerek, ihtiyati hacze karar verilmemesi doğru değildir. Bu, ihtiyati haczin ve kanundaki düzenlemenin amacına da aykırı olur.

II. Şart ve Vâde

Bazen bir şartın mı, yoksa vâdenin mi söz konusu olduğu konusunda şüphe uyanabilir. Vâdenin ne olduğunu yukarda kısaca açıkladık[10]. Şarta bağlı hukukî işlemden ise, hukukî etkisi gelecekte vukuu şüpheli bir olaya bağlı bulunan olay anlaşılır. Şart,

---

[7] **Von Tuhr**, s. 512.

[8] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 801 vd.; **Eren**, C. III, s. 131 vd.; **Barlas**, s. 28 vd.

[9] **Mattmann** aynı durumun İsviçre bakımından değerlendirmesini yapmakta, kanunda geçen "verfallen" (Art. 271/I SchKG) kelimesinin "fällig" kelimesi ile aynı anlamda kullanıldığını belirtmektedir (**Mattmann**, s. 20).

[10] Bkz. yuk. § 6, A, I.

gelecekteki vukuu şüpheli olaydır. Vâde ise, belirli veya belirsiz bir vâde olabilir. Özellikle vâdenin belirli olmadığı durumlarda hayat tecrübeleri ve tarafların iradeleri dikkate alınarak, vâdenin mi yoksa şartın mı söz konusu olduğuna karar verilmelidir. İfa zamanı müstakbel ve gerçekleşmesi şüpheli bir olayla belirlenmişse genellikle bir şart bulunmaktadır. Vâdede sadece muacceliyet ileriki bir tarihe ertelenmişken, şartta borcun kendisi askıdadır. Vâdede borcun yerine getirilmesi beklentisi bulunmaktayken, şartta edimin gerçekleşmeyebileceği göze alınmıştır[11].

Hem gerçekleşeceği, hem de zamanı belli olan veya gerçekleşeceği belli fakat zamanı belli olmayan olaylar vâde; gerçekleşeceği belli olmayan, fakat zamanı belli olan ya da ne gerçekleşeceği ne de zamanı belli olan olaylar şarttır[12].

Konumuz bakımından cevap verilmesi gereken soru, şarta bağlı alacak için de ihtiyati haciz istenebilecek midir? Bu soruya cevap verebilmek için şartın çeşitlerine bakılmalıdır. Şartlar değişik açılardan çeşitlendirilebilir. Ancak, bizim açımızdan önemli olan geciktirici ve bozucu şart ayrımıdır. Geciktirici şartta hukukî işlemin hükümlerini doğurması, örneğin ifa yükümünün doğması, şartın gerçekleşmesine bağlanmıştır. Geciktirici şartta işlemin hükümleri kural olarak şartın gerçekleştiği anda başlar, işlemin yapıldığı tarihte değil. Bozucu şartta ise, yapılan işlem hukukî etkisini derhal doğurur; ancak müstakbel şüpheli olay gerçekleşirse, işlem etkisiz ve hükümsüz olur. Şartın bunlardan hangisine girdiği, tarafların iradelerine ve işin özelliklerine bakılarak tespit olunur. Tereddüt halinde şartın geciktirici şart olduğu kabul olunur[13].

Akyazan "şarta bağlı bir borcun alacaklısı şart tahakkuk ve borç zimmete terettüp etmedikçe bunun için ihtiyati haciz isteyemez" demektedir[14]. **Üstündağ** ise, İsviçre doktrinine de atıf yaparak[15], "hukukumuz sisteminde şarta bağlı alacaklar için ihtiyati

---

[11] **Von Tuhr**, s. 738; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, C. III, § 5, 4; **Oğuzman/Öz**, s. 838; **Eren**, C. III, s. 347-348; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 328; **Sirmen A. L.**, Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara 1992, s. 87.

[12] **Sirmen**, s. 87-88.

[13] **Von Tuhr**, s. 739; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 330; **Eren**, C. III, s. 355-356; **Oğuzman/Öz**, s. 842; **Sirmen**, s. 53, 54, 64.

[14] **Akyazan**, s. 14. Aynı görüşte **Onsun**, s. 510

[15] **Blumenstein**, s. 830; **Jäger**, 271, 2; **Reichel**, 271, 3. **Meier/Bosshard**, muaccel olmayan alacaklar için ihtiyati haciz istenebilen durumlarda şarta bağlı alacaklar için de ihtiyati haciz istenebileceği

haciz istenebilmesine olanak verilmediği halde, Alman Hukukunda, § 916/II ZPO şarta bağlı alacaklar için dahi bu imkânı tanımaktadır." demektedir[16]. **Uyar** da şarta bağlı alacaklar için ihtiyati haciz istenemeyeceği görüşündedir[17]. Keza **Belgesay** da şart tahakkuk etmedikçe ihtiyati hacze karar verilemeyeceği kanaatindedir[18].

Kanaatimizce bu konuda ayrım yapılarak hukukumuzda şarta bağlı alacakların tümü için olmasa da bir kısmı için ihtiyati haciz kabul edilebilir. Bu ayrım dikkate alındığında sisteme aykırılık ortadan kalkacaktır.

Bozucu şarta bağlı alacaklarda ihtiyati haczin talep edilmesine esasen bir engel yoktur. Zira, bozucu şarta bağlı alacakta yapılan işlem hukukî etkisini derhal doğurur ve şart gerçekleşinceye kadar da tüm hukukî sonuçları meydana gelecektir. Bu açıdan takip ve dava edilebilmesi bakımından bir engel olmadığı gibi, geçici hukukî koruma tedbiri olarak ihtiyati haciz talebi bakımından da bir engel olmayacaktır[19].

Geciktirici şarta bağlı alacağın istenmesi ise henüz mümkün değildir. Her ne kadar hukukî işlem şart gerçekleşmeden önce meydana gelmiş ise de, bu işlemin alacaklı lehine bir hak ve bu hakka bağlı olarak bir talep, dava veya icra yoluna başvurma imkânı doğurup doğurmayacağı henüz daha belli değildir. Bu sebeple, alacaklının bu aşamada alacağına ilişkin geçici koruma istemesi de mümkün olmamalıdır. Nasıl ki, muaccel olmamış bir alacak için m. 257/I'e dayanarak ihtiyati haciz istenemeyecekse, aynı noktadan hareket edilerek geciktirici şarta bağlı alacaklar için de ihtiyati haciz istenemeyeceği sonucuna varılabilir[20]. Kanaatimizce geciktirici şarta bağlı alacaklar

---

kanaatindedir (**Meier/Bosshard**, s. 175). Şarta bağlı alacaklar bakımından hiç bir ayrım yapmadan kabul edilen bu görüşe yukarda açıkladığımız gerekçelerle katılamıyoruz. .

16 **Üstündağ**, s. 485. Alman Hukukunda müeccel ve şarta bağlı alacaklar için ihtiyati haciz kabul edilmekle birlikte, henüz daha doğmamış, müstakbel bir alacak için (örneğin beklenen miras alacağı için) için ihtiyati haciz istenemeyeceği üzerinde durulmaktadır (Bu konuda geniş bilgi için bkz. **Ullmann E.**, Sicherung künftiger Ansprüche durch Arrest und einstweilige Verfügung, Heidelberg 1969, s. 1 vd.)

17 **Uyar**, s. 26

18 **Belgesay**, s. 449. Aynı görüşte **Arar**, C. I, s. 369

19 **Rosetti**, s. 18.

20 **Mattmann**, s. 17; **Rosetti**, s. 19. **Berkin** bu konuda taliki şartı, vâdesi belli olmayan bir borca benzetmektedir. Vâdesi henüz gelmemiş bir borç nasıl ki muacceliyet kesbetmez, istenemezse, talikî şarta bağlı bir borç da talep edilemez (**Berkin**, s. 26).

bakımından asıl sorun henüz vâdesi gelmemiş alacaklarda ihtiyati haciz istenmesi durumunda karşımıza çıkacaktır. Bu konuya aşağıda değineceğimizden[21] burada sadece belirtmekle yetiniyoruz.

III. Vâdesi Gelmiş Alacaklarda Muacceliyetten Başka Şart Aranmaz

Alacaklının alacağı muaccel olmuş ve borçlu borcunu yerine getirmemişse, alacaklı başkaca hiçbir şarta, örneğin borçlunun şüpheli davranışlar içine girmiş olmasına ihtiyaç duymadan ihtiyati haciz isteyebilecektir[22]. Ancak, alacağın da vâdesinin belirli ve kesin olması gerekir[23]. Burada önemli olan alacaklının maddî hukuka göre borçludan isteyebileceği, muaccel, talep edilebilir bir alacağın bulunması ve talep için gerekli şartların yerine getirilmesidir. Bunun dışında kabul edilecek her şart kanunun dışında, ihtiyati haczin amacını aşan, menfaaler dengesini zorlayan bir şart olacaktır. Biz de bu çerçevede genel ilkeyi belirterek, uygulamada sıkça karşılaşılan durumları açıklamaya çalışacağız.

Kural olarak vâdeden önce ihtiyati haciz istenemez. Bunun istisnasını da yine ihtiyati haczi düzenleyen 257. madde sınırlı olarak belirtmiştir. Bununla birlikte, takip hukukuna özgü 257. maddenin ikinci fıkrası dışında, maddî hukukun izin verdiği durumlarda, vâdeden önce borçluya müracaat edilebiliyorsa, adeta alacağın vâdesi gelmiş gibi ihtiyati haciz istenebilecektir. Bu durumda 257. maddenin ikinci fıkrasına dayanılmamakta, birinci fıkranın uygulanması söz konusu olmaktadır. Örneğin, vâdenin hululünden önce poliçe ödenmeyeceği anlaşılırsa, belirli şartlar altında hamil, cirantalara, keşideciye ve poliçe dolayısıyla taahhüt altına girmiş olan diğer kişilere müracaat hakkını

---

[21] Bkz. aşa. § 6, B, II.

[22] İsviçre hukukunda ise, sadece borcun muaccel olması yeterli olmayıp, ayrıca kanunda sayılan sebeplerin bulunması da aranmaktadır. Bu sebepler, vâdesi gelmemiş alacaklar için ihtiyati haczi haklı kılan, borçlunun belirli ikametgâhının bulunmaması ile taahhütlerinden kurtulmak için mal kaçırması, kaçması ya da bunların hazırlığı içinde olması yanında; borçlunun devamlı seyahat eden kimselerden veya panayır yahut pazar erbabından birisi olup, borcun da derhal ifası gereken, konaklama, yeme içmeden kaynaklanan bir borç olması; borçlunun İsviçre'de ikamet ediyor olmaması ya da alacaklının geçici veya kesin aciz belgesine sahip olmasıdır (Art. 271 SchKG).

[23] **Kuru**, s. 2502, 2503; **Üstündağ**, s. 485; **Postacıoğlu**, s. 711; **Berkin**, s. 26; **Azmi/İzzet**, s. XXIV.

kullanabilir (TTK m. 625/II). Bu çerçevede, hamilin ihtiyati haciz istemesi de mümkündür[24].

Bununla birlikte yukarda da belirttiğimiz üzere, maddî hukuk bakımından borcun muaccel olması ile birlikte, takip ve dava edilebilmesi için bir takım şartlar aranıyorsa bunların da dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. Denilebilir ki, kanun sadece borcun muacceliyetini aramış, takip ve dava bakımından özel şartları aramamıştır. Ancak, ihtiyati haciz sonuçta alacağı korusa da, öncelikle mevcut veya müstakbel takibin sonucunu güvence altına alarak, takip yolunu korumaktadır. Bir kimse takip yoluna başvurarak isteyemeyeceği alacağının ihtiyati hacizle korunmasını da isteyememelidir.

Örneğin, kural olarak belirli şartlar altında borçlar hukuku bakımından sözleşmeye konan muacceliyet kaydı geçerli olmakla birlikte, bonolara konan muacceliyet kaydı geçersiz olduğundan, alacaklı sadece vâdesi gelen senetler için ihtiyati haciz isteyebilir, bunun dışında henüz vâdesi gelmeyen senetler için ihtiyati haciz isteyemeyecektir. Bunun yanında bonoya esas teşkil eden temel ilişkiyi düzenleyen sözleşmedeki muacceliyet kaydı geçerliliğini koruyacağından, bu sözleşmeye dayanarak ve sözleşmeyi ibraz ederek, henüz muaccel hale gelmemiş bonolara dayanarak da ihtiyati haciz istenebilir[25]. Burada ihtiyati haciz istenmesinin sebebi bonolardaki muacceliyet kaydı olmayıp, temel ilişkiyi düzenleyen sözleşmedeki kayıttır[26].

---

[24] **Berkin**, s. 27; **Uyar**, s. 33; **Ayyıldız**, s. 377; **Şimşek**, s. 216. TTK m. 625'e göre "Hamil, vâdenin hulûlünde poliçe ödenmemişse, cirantalara, keşideciye ve poliçe dolayısıyla taahhüt altına girmiş olan diğer kimselere karşı müracaat hakkını kullanabilir. Hamil: 1. Kabulden tamamen veya kısmen imtina edilmiş; 2. Poliçeyi kabul etmiş olsun olmasın, muhatap iflâs etmiş veya sadece ödemelerini tatil etmiş yahut aleyhindeki herhangi bir icra takibi semeresiz kalmış; 3. Kabul için arzedilmesi menedilen bir poliçenin keşidecisi iflâs etmiş; bulunursa vâdenin hulûlünden önce de aynı müracaat hakkını haizdir".

[25] **Kuru B.**, İcra ve İflâs Hukuku, C. II, 3. Bası, İstanbul 1990, s. 1636; ayrıca C. III, s. 2499; **Uyar**, s. 28; **Şimşek**, s. 219; **Olgaç**, s. 1720.

[26] "Senet lehtarı ve hakkında ciranta sıfatıyla takip yapılan muteriz A.Ç., senetlerin muacceliyetini kabul etmis olmasına, bu muacceliyetin senette yazılı olmayıp noterden tanzimli taahhütnamede

Bu konuda verilebilecek diğer bir örnek alacağın temlikidir. Alacak bir üçüncü kişiye temlik edilmişse, borç muaccel olduğunda alacağı devralanın ihtiyati haciz isteyebilmesi için, bu devrin kanuna uygun olması, yani yazılı olarak yapılması gerekir (BK m. 163/I). Aksi takdirde, devralan üçüncü kişinin ihtiyati haciz talebi kabul edilmemelidir.

Maddî hukuktan kaynaklanan şartların aranmasına diğer bir örnek de, vâdesi gösterilmemiş poliçe veya bono görüldüğünde ödenmesi şart olan poliçe veya bono sayılır (TTK. m. 584/II, m. 689/II). Bu durumda usûlen muhataba ibraz edildiği ispatlanmadıkça bu senetler için ihtiyati haciz kararı istenemez[27].

Bu konuda karşılaşılabilecek ve tartışma konusu olabilecek bir başka örnek de, "ilk talepte kayıtsız şartsız ödeme" kaydını içeren garantilerin durumudur. Genellikle banka teminat mektuplarına konan "protesto çekilmesine, hüküm istihsaline ve borçlunun iznine gerek olmaksızın hemen ve gecikmeksizin ödeme" veya "ilk yazılı talepte gayrikabili rücû ve kayıtsız şartsız ödeme" şeklinde veya benzeri ifadelerle, garanti veren banka aslî ve bağımsız bir yükümlülük üstlenmektedir[28]. Böyle bir garantiye rağmen, ilk talep üzerine bankanın ödemede bulunmaması halinde alacaklı- muhatap ihtiyati haciz yoluna gidebilecek midir? Bu soruya cevap vermek için ilk talep üzerine ödeme kayıtlı garanti ilişkilerinin durumu konumuz bakımından kısaca açıklanmalıdır.

Kural olarak bankanın ilk talep üzerine bu talebin haklı olup olmadığını araştırmaksızın, bir belge veya karar istemeksizin, temel ilişkiye ait def'i ve itirazları ileri sürmeksizin ödemede bulunması gerekir. Ayrıca banka rizikonun gerçekleştiğinin isbatını isteme yetkisine sahip olmadığı gibi, bu hususu da araştıramaz[29]. Bununla birlikte doktrinde, muhatabın ödeme talebinin açıkça hakkın kötüye kullanımı teşkil ettiği ve bankanın müşterisi lehtar tarafından uyarıldığı durumlarda, bankanın müşterisinin hakkında likit delil -yani bankanın değerlendirme ve yorumunu katmadan talebin

---

[27] **Akyazan**, s. 14.

[28] **Kaya**, s. 139-140; ayrıca **Reisoğlu**, 471; **Heinze**, s. 147; İBK, 13.12. 1967, 66/16, 67/7 (RG, 5.4.1968, s. 12867); 11.6.1969, 6/6 (RG, 3.10.1969, s. 13317).

[29] **Tekinalp Ü.**, Banka Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, § 39, 55; § 39, 76; **Kaya**, s. 140; **Heinze**, s. 150.

haksızlığını tespit edebileceği yazılı delil- ileri sürdüğü vakıları araştırması gerektiği kabul edilmektedir[30]. Hatta bu durumda müşterinin ödemeye engel olmak için ihtiyati tedbir de isteyebileceği görüşü savunulmaktadır[31].

Bu açıklamalardan sonra şunu söylemek mümkündür: İlk talep üzerine ödeme kayıtlı garanti sözleşmelerinde veya teminat mektuplarında, bankanın veya daha genel ifade ile garantörün herhangi bir inceleme yetkisi olmadığından ödemeyi yapması, bu ödemeyi yapmaması ihtimalinde de bağımsız ve aslî borçlu durumunda olan bankaya karşı ihtiyati haciz istenebilmesi mümkün olmalıdır. Bununla birlikte lehtarın ihtiyati haciz istemesinden önce, banka müşterisinin ödememe yönünde ihtiyati tedbir alması ihtimalinde ise, lehtarla temel hukukî ilişkiye girmiş ve temel hukukî ilişkinin tarafi olan bankanın durumu hakkında, daha önce yaptığımız ihtiyati tedbirlerle ihtiyati haciz kararları arasındaki ilişki hakkındaki açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz[32].

İhtiyati hacze karar verirken, maddî hukukun veya takip hukukunun aradığı şartlar dışında, kanunda öngörülmeyen şartlarla ihtiyati haciz talebi ağırlaştırılmamalıdır. Zaman zaman uygulamada karşılaşılan bu konudaki bir yanlışlık kambiyo senetleri hakkında ihtiyati haciz kararı verebilmek için mutlaka protestonun aranmasıdır[33]. Oysa, alacaklının poliçeyi kabul edene, onun lehine aval verene ve bunların yetkisiz temsilcilerine; bonoyu tanzim edene, onun lehine aval verene ve bunların yetkisiz temsilcilerine karşı ihtiyati haciz isteyebilmesi için kambiyo senedinin vâdesinin gelmiş olması gerekli ve yeterlidir. Bunun dışında protesto çekilmesi ve bunun kambiyo senedine eklenerek mahkemeye verilmesi aranmamalıdır[34]. Çünkü, yukarıda belirtilen kimselere karşı alacaklı doğrudan talep hakkına sahiptir ve borç ödenmediğinde de bunlara karşı protesto çekmeden ve

---

[30] **Tekinalp**, § 39, 97; **Kaya**, s. 140; **Heinze**, s. 151.

[31] Bu konuda geniş bilgi için bkz. **Kaya**, s. 141-147; **Reisoğlu**, s. 86; **Heinze**, s. 154 vd.

[32] Bkz. yuk. § 3, B, V; ayrıca aşa. § 10, A, II.

[33] "Ticarî senedin ibrazına karşın ödemeden kaçınıldığının kanıtlanması koşulunun aranmasında, senet aslî borçlusu ile başvuru borçluları arasında,...hiçbir fark yoktur. Senet aslî borçlusu hakkındaki ihtiyati haciz isteminde de, ticari senedin TTK. nun 620. maddesinde öngörüldüğü biçimde borçluya ibraz edildiğinin kanıtlanması zorunludur. İbraz yükümü her türlü delille kanıtlanabilmelidir. Protesto belgesi bu kanıtlardan yalnızca biridir." (**Gürbüz A. H.**, Ticarî Senetlerin İptali Davaları ve Ticarî Senetlere Özgü Sorunlar, İstanbul 1984, s. 393).

[34] **Kuru**, C. II, s. 1662, 1666; C. III, s. 2499-2500; **Uyar**, s. 29; **Atahan**, s. 27; **Özmen E.**, İhtiyati Haciz Karmaşası, İzBD 1991/2, s. 94; **Aksöz**, s. 13.

protestoyu da takip talebine ekleme zorunluluğu olmadan kambiyo senetlerine mahsus takip yapabilir. İhtiyati hacizle korunan asıl takip yolunda aranmayan bir şartı, onu teminat altına alan, bir geçici tedbir olan ihtiyati hacizde arayarak şartlarını ağırlaştırmak, kanuna aykırı olduğu gibi, müessesenin amacına da aykırıdır. Ayrıca, alacaklı aleyhine menfaat dengesinin bozulması sonucunu da doğuracaktır.

Uygulamada bu şekilde kanuna aykırı davranışın gerekçesi, poliçe ve bonoda ciro yoluyla başkasına senedi devretmenin mümkün olması, borçlunun vâde tarihinde senedin kimde olduğunu bilememesi ve daha senet ibraz edilmeden, kendisinden hiç talepte bulunulmadan ihtiyati hacizle karşı karşıya kalmasının önüne geçme düşüncesidir[35]. Ancak unutmamak gerekir ki, uygulamada çekilen protestolar da esasen kanuna uygun olmayıp, bir formaliteyi yerine getirmek şeklinde gerçekleşmektedir. Kanuna göre, borçluya ibraz ve onun ödemeyeceğinin anlaşılmasından sonra bu durumun tevsik edilmesi sonucu gerçekleşmesi gereken protesto yerine (TTK m. 627 vd.), uygulamada noterin çekmiş olduğu bir protesto ile yetinilmekte, çoğu kez borçluya bu protestonun tebliği dahi beklenmeden gerekli kanunî prosedür işletilmektedir. Ayrıca burada şunu da belirtmek gerekir ki, borçluların imzaladıkları senetlerin bedellerini notere tevdi etmek suretiyle borçlarından kurtulabilmeleri de mümkündür (TTK. m. 624)[36].

Bununla birlikte alacaklının, müracaat borçlularına, yani poliçede keşideciye, cirantalara, bunların lehine aval verenlere, araya girmek suretiyle kabul edenlere ve bunların yetkisiz temsilcilerine; bonoda cirantalara, bunların lehine aval verenlere ve bunların yetkisiz temsilcilerine karşı ihtiyati haciz isteyebilmesi için protesto çekmiş olması burada da aranacaktır[37].

Çek de ise vâde olmadığından keşide tarihinden önce de istenmesi mümkündür. Ancak cirantalara, keşideci ve diğer çek borçlularına karşı ihtiyati haciz isteyebilmek için,

---

[35] **Gürbüz**, s. 395, 396. Yazar bu görüşü ileri sürerken, burada ibrazın kanıtlanması için protesto düzenlemenin zorunlu olmadığı ve ibrazın genel hükümlere göre her türlü delille kanıtlanabileceğini söylemektedir (**Gürbüz**, s. 394).

[36] **Uyar**, s. 29-30; **Özmen**, s. 95. Bununla birlikte **Gürbüz**, notere tevdinin TTK. m. 620'nin emredici şekilde düzenlediği senet hamilinin ibraz yükümlülüğünü kaldırmayacağını, daha çok hamil yönünden çekişme bulunduğu durumlarda uygulama alanı olan ve borçlu yönünden yararlanılabilecek bir imkânı, onun zararına yorumlanamayacağını belirtmektedir (**Gürbüz**, s. 396).

[37] **Kuru**, C. II, s. 1662, 1667; C. III, s. 2500; **Uyar**, s. 30; **Özmen**, s. 96.

süresinde ibraz edildiği halde ödenmediğinin muhatap banka tarafından yazılan beyan ya da takas odasının bir beyanı veya alacaklının çektiği bir protesto aranacaktır[38]. Çekte vâde olmadığından, çek üzerine bu konuda düşülen kayıtların veya keşide tarihi olarak ileri bir tarihin gösterilmesinin önemi yoktur. Bununla birlikte uygulamada zaman zaman mahkemelerin bu şekilde düzenlenmiş çekler için ihtiyati haciz kararı vermedikleri görülmekte; gerekçe olarak da bunun iyiniyet kurallarına aykırı olduğuna dayanılmaktadır. Kanunun tanımış olduğu bir hakkı kabul etmemek, bu konuda özel hüküm varken genel iyiniyet kurallarına gitmek, açıkça kanuna aykırı davranıştır.

B. VÂDESİ GELMEMİŞ ALACAKLARDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ

I. Genel Olarak

Bir borç ilişkisine girildiğinde asıl olan iyiniyet kuralları çerçevesinde tarafların borçlarını gereği gibi ifa etmeleridir. Tarafların daha sözleşme doğmadan, sözleşme öncesi dönemde dahi belirli yükümlülükleri mevcuttur. Borç ilişkisi kurulduktan sonra, henüz tarafların edimlerini talep etme zamanı gelmemiş olsa, yani borç muaccel olmasa bile, tarafların müstakbel edimi, borç konusunu tehlikeye düşüren davranışlara girmemeleri gerekir. Çünkü, taraflar borç ilişkisine, iyiniyet kaideleri içinde vâdesi geldiğinde karşılıklı edimlerin yerine getirileceği düşüncesi ile girerler. Borçlunun bu düşünceyi etkisiz kılacak şekilde borcunu ödememek yönünde faaliyete geçmesi halinde, kendisine borcunu ödemesi için tanınan vâdeye bağlı kalınması için alacaklı bakımından sebep kalmamıştır, bu sebeple ihtiyati haciz istenebilir[39].

Borcun henüz muaccel olmaması, borçlunun istediği gibi davranabileceği anlamına gelmez. Borçlu, alacaklının alacağını vâdesinde alabilmesini ciddî bir şekilde tehlikeye düşürürse veya bu yönde davranışlar sergiler, hazırlık yaparsa bunun engellenmesi,

---

[38] **Kuru**, C. II, s. 1672; C. III, s. 2500; **Uyar**, s. 30-31; **Semiz**, s. 850. Çek keşidecisi kural olarak sadece çeke dayanarak hamil aleyhine ihtiyati haciz isteyemez. Bunun yanında diğer şartları da taşıdığı ve karşılığı olduğu halde, ibraz müddeti içinde hamile çek bedelini ödemeyen bankaya karşı hamilin ihtiyati haciz isteme hakkı bulunmaktadır (**Semiz**, s. 856).

[39] **Belgesay**, s. 449-450.

müstakbel ifanın ve bu ifa için yapılacak müstakbel takibin güvence altına alınması gerekecektir. Bu sebeple henüz vâdesi gelmemiş, müeccel alacaklar için de ihtiyati haciz talep edilmesi kabul edilmiştir.

Borçlunun maddî hukuktan kaynaklanan yükümlülüğüne uygun olarak, takip hukukunda da düzenleme yapılmıştır. Hatta denilebilir ki, gerek yargılama hukukunda, gerekse takip hukukundaki geçici koruma tedbirlerinin temelinde de bu düşünce yatmaktadır.

Aşağıda tek tek açıklanacak ihtiyati haciz sebeplerinin varlığı halinde, kanun koyucu alacaklının alacağına ulaşmak için takip yapıldığında bunun sonucunun tehlikeye girdiğini kabul etmiştir[40]. Aşağıda açıklanacak sebepler rastgele seçilmiş durumlar değildir. Nitekim kanun koyucunun bu konudaki genel yaklaşımını göstermesi bakımından, doğrudan iflâs sebeplerini düzenleyen İcra ve İflâs Kanunu'nun 177. maddesinin birinci fikrasının, ilk bendi üzerinde durulabilir. Burada da borçlunun belirli ikametgâhının olmaması, bir doğrudan iflâs sebebi olarak kabul edilmiştir. Ayrıca borçlunun belirli ikametgâhının olmaması, başlı başına bir ihtiyati haciz sebebi de oluşturur.

Diğer sebepler bakımından ise bir farklılık bulunmaktadır. 257. maddenin II. fikrasının 2. bendinde "borçlunun taahhütlerinden kurtulmak maksadile mallarını gizlemeğe, kaçırmağa veya kendisi kaçmağa hazırlanır yahut kaçarsa" denilmişken, m. 177/II, b.1'de "...taahhütlerinden kurtulmak maksadiyle kaçar, alacaklıların haklarını ihlal eden hileli muamelelerde bulunur veya bunlara teşebbüs eder yahut haciz yolu ile yapılan takip sırasında mallarını saklarsa" denilmiştir.

Görüldüğü üzere bu gibi durumlarda kanun koyucu borçlunun niyetine özel bir önem vermiştir. Her iki maddede de ortak olan unsur borçlunun kanunda belirtilen davranışları, taahütlerinden kurtulmak maksadiyle yapması, yani kötüniyetli olarak hareket etmesidir. Bunun dışında, kötüniyetli davranışlar 257. maddede ihtiyati haciz

---

[40] **Üstündağ**, İcra, s. 486. **Göppinger,** ihtiyati haciz yargılamasında ihtiyati haciz sebepleriyle özel olarak hukukî yarar şartı öngörülmüş olduğunu belirtmektedir (**Göppinger H.**, Die Erledigungserklärung im Verfahren wegen Arrestes und einstweiliger Verfügung, ZZP 70 (1957/6), s. 424).

sebebi olarak tek tek belirtmişken, doğrudan iflâs hali olarak genel bir ifade ile alacaklıların haklarını ihlal eden hileli işlemlerde bulunmasından bahsedilmiştir. Her ne kadar bu sebepler birbirine yakın ise de, ihtiyati haciz sebepleri daha somuttur. Ancak, borçlunun genel anlamadaki hileli davranışları, m. 257/II'deki şekilde ortaya çıkıyorsa, bu durumda da ihtiyati haciz istenebilecektir[41]. Bunun dışında ihtiyati haciz sebepleri sınırlı olarak sayılmış olduğundan genişletilemez[42].

II. Vâdesi Gelmemiş (Müeccel) Alacağın Bulunması

Vâdesi gelmiş alacaklarda ihtiyati haciz incelenirken vâde, muacceliyet ve bu konuyla ilgili kavramlar üzerinde yeterince durulduğundan, burada bu konu ayrıca incelenmeyecektir. Sadece kısaca belirtmek gerekirse, ifanın geleceğe ertelendiği, vâdeye (ecele) bağlı borçlar, henüz muaccel olmamış, yani "müeccel" borçlardır.

Bu ihtiyati haciz sebebi bakımından da, henüz muaccel olmasa da öncelikle bir alacağın bulunması gerekir. Bu açıdan yukarıda kısaca değinilen şarta bağlı alacaklar bakımından durum ayrıca değerlendirilmelidir[43]. Bozucu şart bakımından burada da bir sorun bulunmamaktadır. Çünkü, hukukî ilişki kurulduktan sonra, şart tahakkuk edinceye kadar hüküm ve sonuçlarını doğuracağından, henüz vâde gelmemiş olsa da 257. maddenin II. fıkrasındaki sebeplere dayanarak ihtiyati haciz istenebilir. Yeter ki, bu arada bozucu şart gerçekleşmemiş olsun.

Geciktirici şart bakımından ise durumun ayrıca ele alınmalıdır. Bu konuda iki görüşü savunmak mümkündür:

Bunlardan birincisi, geciktirici şarta bağlı alacaklarda henüz şart gerçekleşmemişse ihtiyati haczin kabul edilemeyeceği görüşüdür. Çünkü, 257. maddenin bütününde ve

---

[41] "Alacaklı ihtiyati haciz isteyen dilekçesinde, borçlunun iflâs durumuna düştüğünü bildirerek ihtiyati haciz kararı istemiş, bu sebep İİK.'nun 257/II. maddesindeki sebeplerden bulunmamış olduğu halde, matbu kararda istek dışında malları kaçırmaya teşebbüsten bahis ile ihtiyati haciz kararı vermiştir." 12. HD, 2.9.1986, 14466/8894 (**Uyar T.**, Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C. V, İzmir 1997, s. 6636).

[42] **Üstündağ**, s. 486; **Berkin**, s. 29.

[43] **Meier/Bosshard** tarafından, hiç bir ayrım yapmadan bu durumda ihtiyati haciz istenebileceği görüşü savunulmaktadır (**Meier/Bosshard**, s. 175).

konumuz bakımdan önemli olan II. fikrasında hep mevcut bir borçtan söz edilmektedir. Oysa, geciktirici şarta bağlı alacakta hukukî işlemin hükümlerini doğurması, şartın gerçekleşmesine bağlanmıştır. Geciktirici şartta işlemin hükümleri kural olarak şartın gerçekleştiği anda başlar, hukukî işlemin yapıldığı tarihte değil. Her ne kadar hukukî işlem şart gerçekleşmeden önce meydana gelmiş ise de, bu işlemin alacaklı lehine bir hak doğurup doğurmayacağı daha belli değildir, sadece şarta bağlı borç bakımından bir beklenti bulunmaktadır. Şarta bağlı alacağın alacaklısının cebrî icra yolu ile tatmini de mümkün değildir. Zira, şüpheli ve müstakbel olayın gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini ve bununla şarta bağlı borcun talep ve takip edilebilir bir alacak doğurup doğurmayacağını ancak istikbal gösterecektir[44].

Diğer görüş ise, geciktirici şarta bağlı alacaklar için de 257. maddenin II. fikrasına göre ihtiyati haciz talep edilebileceğini kabul eden görüştür. Bu görüş özellikle Borçlar Kanunu'nun 150. maddesine dayanmaktadır. Çünkü, 150. maddenin I. fikrasında açıkça, şart gerçekleşinceye kadar borçlunun borcun gereği gibi ifasına engel olacak her türlü tasarruftan kaçınmakla mükellef olduğu belirtilmiştir; II. fikrada ise, şarta bağlı hakkı tehlikeye düşen alacaklıların, alacakları şarta bağlanmamış alacaklıların hakkını korumak için başvurabileceği tedbirleri alabileceği öngörülmüştür. Bu hükümler karşısında geciktirici şarta bağlı alacağı ihtiyati haciz korumasından mahrum bırakmak mümkün görünmemektedir. Özellikle II. fikra, açıkça bu tür tedbirlerin alınabileceğinden bahsetmektedir[45].

Biz de Borçlar Kanununun 150. maddesi dikkate alındığında, geciktirici şarta bağlı alacaklar için de ihtiyati haciz istenebileceği kanaatindeyiz. Ayrıca, ihtiyati haciz talebini kabul etmeyen görüşün gerekçesine tam olmasa da cevap verilebileceğini düşünüyoruz. Yukarıda ifade ettiğimiz gibi, ihtiyati haciz talep edebilmek için bir alacağın bulunması gerekmektedir[46]. Geciktirici şart bakımından da henüz alacaklı lehine talep edilebilir bir hakkın doğmadığı doğrudur. Bununla birlikte, hukukî ilişkinin hükümlerini doğurması

---

[44] Karş. **Rosetti**, s. 19.

[45] **Von Tuhr**, s. 748; **Mattmann**, s. 17. Ayrıca İsviçre Federal Mahkemesi'de aynı yönde karar vermiştir, BGE 27 II 190 vd.

[46] Bkz. yuk. § 5, A.

şartın gerçekleşmesine bağlanmışsa da, hukukî ilişki bu şart gerçekleşmeden yapıldığı anda doğmuştur. Nitekim 150. madde de bunun bir sonucudur. Nasıl ki, 257. maddede geçen vâde kelimesi müessesenin koruma amacına uygun olarak muacceliyet olarak anlaşılıyorsa, burada da aynı noktadan hareketle hukukî ilişkinin kurulmuş olmasını yeterli görmek gerekir.

Ancak bu durumda müessesenin koruma amacına hizmet edilmiş olsa da, doktrinde dile getirilmeyen ciddî bazı sorunların çıkabileceğini göz ardı etmemek gerekir. Buradaki temel sorun, geciktirici şarta bağlı bir alacak için ihtiyati haciz kararı verildikten sonra bunun doğuracağı sonuçların maddî hukukla nasıl bağdaştırılacağıdır. Çünkü, 257. maddenin II. fıkrasındaki sebeplere dayanarak ihtiyati hacze karar verildiğinde, borçlu hakkında borç muaccel hale gelir (m. 257/III). Bu hüküm daha çok vâde esas alınarak düzenlendiğinden kendi içinde tutarlıdır. Mevcut bir hukukî ilişki içinde, müeccel olan bir borcun muaccel hale gelmesi bir sorun doğurmayacaktır. Ancak, henüz müeccel hale dahi gelmemiş bir borcun muaccel hale gelmesi nasıl izah edilebilir? İhtiyati haciz bakımından bu kabul edilse de, şart gerçekleşmediğinden alacak hakkının doğup doğmadığı belli olmayan bir borç için, ihtiyati haczin tamamlanması aşamasında, asıl takip veya davanın açılması kabul edilebilir mi?

Bu soruya evet denildiğini düşünürsek, ihtiyati haczin tamamlanması aşamasında işin esasına girilerek, alacağın mevcudiyeti araştırılacaktır. Bu durumda normal şartlar altında, henüz şart gerçekleşmediğinden talebin reddi gerekir. Bunun sonucunda da ihtiyati haciz kalkacaktır ki, daha şart gerçekleşmemişse, borçlunun ihtiyati hacizden önceki davranışlarını devam ettirmesi mümkün olduğu gibi, bir de alacaklı aleyhine tazminat talebinde bulunması söz konusu olacaktır. Yani, alacaklı engel olmayı arzu ettiği borçlu davranışlarına sonuç olarak engel olamadığı gibi, tazminat ödemek suretiyle daha da kötü duruma düşebilecektir.

Ya da diğer çözüm tarzı, ihtiyati haciz kararı ile şarta bağlı borcun muaccel hale gelmesi kabul edilecektir. Ancak, bu çözüm tarzının maddî hukuk bakımından kabul edilebilirliği tartışılır. Çünkü, bu hem hukukî ilişkiye onu kuran tarafların iradelerinin dışında bir sonuç bağlanması, hem de şartı vâdeyle bir tutmak sonucunu doğuracaktır ki, her ikisini de kabul etmek kolay değildir. Bununla birlikte kanunkoyucunun, şarta bağlı

bir borç ilişkisine giren tarafların, bu ilişkiyi zedelemeyecek şekilde davranmaları gerektiği noktasından hareket ettiğini de unutmamak gerekir. Zira, Borçlar Kanunu'nun 150. maddesinin ikinci fikrasında, alacaklının, haklarının tehlikeye düşmesi durumunda, alacağı şarta bağlı olmayan bir alacaklının alacağı tedbirlere başvurabileceği öngörüldüğü gibi; konumuzla doğrudan ilgili olmamakla birlikte Borçlar Kanunu'nun 154. maddesinde de, tarafların şartın gerçekleşmesine engel olmak için iyiniyete aykırı davranışlar sergilemesi durumunda şartın gerçekleşmiş sayılacağı kabul edilmiştir. Dolayısıyla kanunkoyucu tarafların kötüniyetli davranışlarına engel olmak istemiş, böyle bir davranışın ortaya çıkması durumunda da şart gerçekleşmemiş gibi sonuçlar bağlayarak, alacaklının durumunun ağırlaşmasına engel olmaya çalışmıştır.

III. Vâdesi Gelmemiş Alacaklarda İhtiyati Haciz Sebepleri

1. Borçlunun Belirli İkametgâhının Olmaması

Borçlunun belirli bir ikametgâhı yoksa müeccel alacaklar bakımından başkaca bir şart araştırılmadan ihtiyati haciz kararı verilebilecektir. İlk bakışta bu şartın varlığını tespit etmek kolay gibi görünse de, bu ihtiyati haciz sebebinin bazı yönlerden açıklığa kavuşturulması gerekir.

Öncelikle kanun koyucunun ikametgâhtan kasdının ne olduğu ortaya konulmalıdır. Burada aranan teknik anlamda ikametgâh mıdır, yoksa mesken mi amaçlanmaktadır? Ayrıca belirli meskenin olmamasının ne anlama geldiği de açıklanmalı; bunun yanında bu kavramlar gerçek kişi borçlularla, tüzel kişiler bakımından ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

a. İkametgâh ve Mesken Kavramı

İkametgâh bir kişiyi toplum içinde, belirli bir yerle olan ilişkisi yönüyle bireyselleştirmeye yarar. Kanun'da "Bir kimsenin ikametgâhı yerleşmek niyetiyle oturduğu yerdir" (MK. m.19/I) şeklinde tanımlanan ikametgâh doktrinde daha ayrıntılı

olarak "kişinin iş ve aile ilişkilerinin odak noktası olarak seçtiği ve bu amaçla sürekli oturduğu, ya da yasa gereği öyle kabul edilen yerdir" şeklinde tanımlanmıştır[47].

İkametgâha ilişkin olarak genel ilkeler bulunmaktadır. Öncelikle, ikametgâhın zorunluluğu ilkesi olarak adlandırılan, her kişinin bir ikametgâhının bulunması zorunluluğudur. Kural olarak kişi ikametgâhını özgür iradesi ile seçer ve yeni bir ikametgâh seçmeksizin eski ikametgâhını terkedemez. Kişi kendine ikametgâh seçmemişse, kanun gereği belirli yerler bu kişinin ikametgâhı sayılır[48]. İkametgâha ilişkin diğer bir ilke de ikametgâhın tekliği ilkesidir. Bir kişinin birden çok ikametgâhı olamaz. Kişi ikametgâhını değiştirebilir, ancak bu durumda eskisini terkederek yenisini seçer. Bu ilke tüzel kişiler için de geçerlidir. Medenî Kanun'un 19. maddesinin III. fikrası ve bunun sonucu tüzel kişilerin şubesinin bulunması ikametgâhın tekliği ilkesinden vazgeçildiği anlamına gelmez. Bu durumda da tüzel kişinin ikametgâhı merkezinin bulunduğu yerdir[49].

Gerçek kişiler bakımından ikametgâh iradeye bağlı ikametgâh, kanunî ikametgâh olarak ikiye ayrılır. İradeye bağlı ikametgâh kişinin yerleşmek niyetiyle oturduğu yerdir. Kural bu olmakla birlikte kanunkoyucu bazen, bazı kişilerin sahip oldukları hukukî durumdan dolayı, bazen de kişilerin ikametgâhsız kalmalarının önüne geçmek için kendisi ikametgâhı belirlemiştir[50].

Tüzel kişilerin ikametgâhı kural olarak tüzüklerinde veya ana sözleşmelerinde belirtilen yerdir. Eğer belirtilmemişse, yönetim işlerinin yürütüldüğü yer kanunî ikametgâhları sayılır (MK. m.49). Tüzel kişinin şubesi bulunsa dahi ikametgâh şubenin

---

47 **Zevkliler A./Acabey M. B./Gökyayla K. E.**, Zevkliler Medenî Hukuku, 5. Bası, Ankara 1997, s. 373. Ayrıca bkz. **Öztan B.**, Hakiki Kişiler, 6. Bası, Ankara 1994, s. 165; **Tekinay S. S.**, Medenî Hukukun Genel Esasları ve Genel Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1992, s. 294; **Hatemi H.**, Kişiler Hukuku, İstanbul 1992, s. 90; **Akipek J. G./Akıntürk T.**, Şahsın Hukuku, C. I, 2. Bası, Ankara 1996, s. 191; **İmre**, İkametgâh, s. 209-210; **Acabey B.**, Karar Tahlili, TBBD 1994/2, s. 168.

48 **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 386; **Öztan**, s. 168; **Tekinay**, s. 294; **Hatemi**, s. 93; **İmre**, s. 219; **Akipek/Akıntürk**, s. 201.

49 **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 387; **Öztan**, s. 167; **Tekinay**, s. 294; **Hatemi**, s. 93; **İmre**, s. 219; **Akipek/Akıntürk**, s. 201-202;.

50 **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 373 vd.; **Tekinay**, s. 295, 297; **Akipek/Akıntürk**, s. 195, 198; **İmre**, s. 212.

bulunduğu yer değil, yönetim merkezinin bulunduğu yerdir. Bu yönü ile tüzel kişinin mutlaka bir ikametgâhı olacaktır[51].

İradî veya kanunî, kişinin mutlaka bir ikametgâhı bulunmaktadır. Kişinin ikametgâhının bulunmaması olarak akla gelebilecek durumlar medenî hukukta açıklığa kavuşturulmuştur. Medenî Kanunun 20. maddesi gereği, daha önce ikametgâhları bulunduğu saptanamayan kişilerin oturdukları yer ikametgâhı sayılır. Bir kimsenin başka bir yerde yerleşmek niyetiyle oturduğu ispat edilmedikçe kural olarak nüfusa kayıtlı olduğu yer ikametgâhıdır[52]. Keza, kişi yenisini seçmedikçe eski ikametgâhı geçerliliğini koruyacaktır. Yabancı ülkedeki ikametgâhını terkeden kişi de, Türkiye'de bir ikametgâh kurmamışsa, oturduğu yer ikametgâhı sayılır[53].

İkametgâh ile mesken kavramını da birbirine ayırmak gerekir. Bir kimsenin fiilen oturduğu yer, onun meskenidir; yani mesken fiili bir ilişkinin sonucunda ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte, bir kimse kısa bir süre geçici olarak bir yerde bulunuyorsa, bu yer onun meskeni sayılmaz. Bir kimsenin meskeni onun fiili ilişkisidir. Oysa, ikametgâh hukukî bir kavramdır. Örneğin, ikametgahı İzmir'de olan bir şahsın, zamanının büyük kısmını geçirdiği İstanbul'da bir evi olabilir[54].

b. Belirli İkametgâhın Bulunmamasının Anlamı

Kanaatimizce ihtiyati haciz sebebi olarak kanunun ikametgâhtan kasdı, kişinin belirli olan, yerleştiği ve kendisi ile ilişki kurulabilecek belirli oturduğu bir yerin (meskeninin) olmamasıdır. Çünkü, yukarıda açıklandığı üzere hukukumuza göre kişinin mutlaka ikametgâhının olması gerekir, ikametgâhsız bir kimse düşünülemez. Bu, öncelikle ikametgâhın zorunluluğu ilkesinin bir sonucudur.

---

[51] **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 385-386; **Öztan** s. 167; **Akipek/Akıntürk**, s. 200, 202; **İmre**, s. 214.

[52] **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 384. HGK, 19.6.1968, 1966/2-1268, 465 (ABD, 1968/4, s.731). Bu konuda geniş bilgi ve Yargıtay uygulamasının eleştirisi için bkz. **İmre**, s. 211, 217; **Acabey**, s. 169 vd.

[53] **Zevkliler/Acabey/Gökyayla**, s. 385; **Tekinay**, s. 297; **Hatemi**, s. 91, 93; **Akipek/Akıntürk**, s. 201; **İmre**, s. 216.

[54] **Öztan,** s. 166; **Tekinay**, s. 297; **Akipek/Akıntürk**, s. 197; **İmre**, s. 210.

Bu anlatılanlar karşısında hukukumuz bakımından kişinin ikametgâhının bulunmamasından ve bunun belirli olmamasından söz edilemez. Bu sebeple 257. maddenin ikinci fikrasında sözü edilen ikametgâhın bulunmamasından maksat, belirli olarak oturulan bir yerin (meskenin) bulunmamasıdır[55]. Nitekim yukarıda da kısaca üzerinde durulan, doğrudan doğruya iflâs sebepleri arasında yer alan, borçlunun belirli ikametgâhının bulunmaması durumunda da ikametgâh deyimi daha geniş olarak, borçlunun oturduğu yer (mesken) olarak anlaşılmaktadır[56].

Bunun sebebi borçlunun ikametgâhını değiştirmesine, fiilen ve tamamen terketmesine ve yenisini bildirmemesine rağmen, hukuken geçerli olduğu için eski ikametgâhın takip hukuku bakımından da esas alınması alacaklının haklarını tehlikeye sokacaktır. Çünkü, borçlunun eski ikametgâhını ve meskenini, yaşadığı çevreyi bilerek ona borç veren veya hukukî ilişkiye giren alacaklı, alacağının vâdesi henüz gelmemiş olsa da, borçlunun yaşadığı çevreyi terkettiğini görüp, nereye gittiğini tespit edemezse, alacağını tahsil hususunda haklı bir endişeye düşer. Böyle bir durumda alacaklı, borçlunun başka yerde bulunan ve bilgisi dahilinde olan mallarını haczettirmekte haklı olacaktır[57].

Oturulan yerin belirli olmamasından, borçlunun yer değiştiren bir kimse olması, hayat ilişkilerini belirli bir yerde toplamaması, kendisine ulaşılamaması, sabit bir adresinin bulunmaması ve buna benzer durumlar anlaşılabilir. Bu durum, kişinin günübirlik bir hayat sürmesi şeklinde hayat tarzından kaynaklanabileceği gibi, örneğin gezginci bir iş yapması veya sürekli seyahat etmesi gereken bir işe sahip olmasından dolayı, işinden de

---

[55] **Berkin** de, belirli ikametgahın bulunmamasının hiç ikametgâh bulunmaması anlamına gelmeyeceği, ikametgahın sık sık değiştirilmesi veya sabit bir ikametgâh edinilmemesi olarak anlaşılması gerektiği görüşündedir (**Berkin**, s. 30; aynı görüşte **Ayyıldız**, s. 378). **Akyazan** ise, buradaki ikametgâhın kanunî ve ticarî ikametgâh manasında anlaşılması gerektiğini söyleyerek bu fikre iştirak etmektedir (**Akyazan**, s. 15). Zira hukukumuzda bu şekilde iki tür ikametgâh olmayacağına göre, önemli olan borçlunun yerleşik olduğu yerin bilinmesi, kendisine ulaşılabilmesidir. **Uyar** da burada geçen "ikametgâh" deyiminin genel olarak hem yerleşmek niyetiyle oturulan yer ve hem de "sakin olunan (oturulan)" yer anlamında kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (**Uyar**, s. 32). "Buradaki ikametgâh deyimi, MK.'nun 19. maddesindeki ikametgâh deyiminden daha geniştir" (**Saldırım**, s. 32). Ayrıca bkz. **Ott**, s. 51-52.

[56] **Atalay O.**, Anonim Şirketlerin İflâsı, İzmir 1996, s. 15.

[57] **Berkin**, s. 30-31. İsviçre doktrininde borçlunun belirli bir meskeninin olmamasının takip yerinin de olmaması anlamına geldiği belirtilmektedir (**Mattmann**, s. 82).

kaynaklanabilir[58]. Ancak özellikle bu durumda kişinin hayat ilişkilerini bağladığı, kendisine sürekli olarak ulaşılabilen bir meskeni bulunuyorsa, ihtiyati haciz sebebinin bulunduğu söylenemez. Borçlu hayat tarzı ve ilişkilerinin dışında kasden de belirli bir yere yerleşmeyebilir[59]. Eğer borçlu bunu aşağıda açıklanacak olan, taahhütlerinden kurtulmak amacıyla yapıyor ve davranışı kaçmak şeklinde algılanıyorsa, belirli ikametgâhının bulunmaması sebebine dayanarak değil, bu sebebe dayanarak ihtiyati haciz istenmelidir.

Akyazan ise "borçlunun borç iltizam ettiği anda muayyen bir ikametgaha sahip olmaması ile borç iltizamından sonra ikametgahını terk edip yenisini de tedarik etmemesi arasında bir farkın olmadığı" görüşündedir[60].

Kanaatimizce bu sebebe dayanarak ihtiyati haciz istenebilmesi için, özellikle taraflar arasında sözleşme ilişkisinin bulunduğu hallerde, sözleşmeden sonra borçlunun belirli meskeninin bulunmaması durumu ortaya çıkmalıdır. Zira, sözleşme kurulmadan önce alacaklı borçlunun belirli meskeninin bulunmadığını biliyorsa, gerek kuralın konuluş amacı ve gerekse menfaatler dengesi bakımından alacaklıyı korumak için sebep yoktur. Çünkü, alacaklı borçlunun belirli bir ikametgâhının bulunmadığını ve konuda karşılaşacağı güçlükleri kabul ederek hukukî ilişkiye girmiştir. Ancak, alacaklı borçlu ile bu hukukî ilişkiye girdiğinde, borçlunun belirli meskeni olmamasına rağmen, alacağını elde etmek bakımından bir tehlike bulunmamakla birlikte, borçlu daha sonra borcunu yerine getirmemek için malvarlığını gizler veya alacaklının kendisine ulaşması mümkün olmazsa, bu durumda ikinci bende dayanarak ihtiyati haciz istenebilir.

Hukukumuzda, bir çok ülkede ihtiyati haciz sebebi olarak öngörülmesinin aksine kişinin yurt dışında oturması, Türkiye dışında yaşaması bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmemiştir. Bu sebeple borçlunun Türkiye'de oturduğu bir yer olmamakla birlikte,

---

[58] Nitekim bu durum İsviçre İcra-İflâs Kanunu'nda, doğası gereği derhal ifası gereken borçlar için ayrı bir ihtiyati haciz sebebi olarak sayılmıştır (Art. 271/I, 3 SchKG). Ayrıca bkz. yuk. § 4, A, II.

[59] "Borçlu ikametgâhını fiilen değiştirmiş ve yenisini bildirmemişse eski ikametgâha değer vermek alacaklının alacağını tehlikeye düşürebilir." (**Ayyıldız**, s. 378).

[60] **Akyazan**, s. 15. Aynı görüşte **Olgaç**, s. 1719.

yurt dışında oturduğu yer biliniyorsa, ihtiyati haciz istenemeyecektir. Önemli olan borçlunun ne ülke içinde ne de ülke dışında bir meskenin bulunmasıdır[61].

Bir çok ülke de olduğu gibi mehaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu da, borçlunun İsviçre'de ikamet ediyor olmamasını, özellikle vâdesi gelmiş alacaklar için ayrı bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul etmiştir. Bu ihtiyati haciz sebebi, borçlunun belirli bir ikametgâhının bulunmamasından farklıdır. Zira, borçlunun belirli bir ikametgâhının bulunmamasında, borçlunun ne ülke içinde ne de ülke dışında ikametgâhı bulunmazken, burada borçlunun İsviçre'de ikamet ediyor olmaması bir ihtiyati haciz sebebi oluşturmaktadır. İsviçre'de 1997 yılında yürürlüğe giren değişiklikle borçlunun yurt dışında ikamet etmesi başlı başına ihtiyati haciz sebebi olmaktan çıkarılmıştır. Artık alacağın İsviçre ile yeterli bir bağlantısının bulunması veya itirazın kaldırılmasına imkân veren bir borç ikrarının ya da kabili icra bir mahkeme kararının bulunması gerekir[62]. Esasen kanunun düzenleme amacı İsviçreli alacaklıları, özellikle yurt dışında ikamet eden veya yurt dışına kaçmış olan borçlulara karşı korumak olmasına rağmen, daha sonra bu amacın dışında bir uygulama bulması, değişikliğin yapılmasının temelinde yatan düşüncedir. Önceden sadece borçlunun yurt dışında ikamet etmesinin yeterli sayılması sebebiyle alacaklıların, İsviçre ile hiçbir ilişkileri olmamasına rağmen, sırf İsviçre'den ihtiyati haciz kararı almak için İsviçre Mahkemelerine başvurmaları mümkünken, değişiklikle buna engel olunmaya çalışılmıştır. Doktrinde değişiklikten önce, İsviçre'nin bu konuda alacaklılarla borçlular arasında ihtiyati haciz taleplerinin mücadele alanı olduğu söylenmekte ve eleştirilmekteydi[63].

Kanaatimizce, bir çok ülkenin ayrı bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul ettiği, borçlunun ikametgâhının yurt dışında bulunmasını, yapılacak düzenlemede ülkemiz bakımından da ihtiyati haciz sebebi olarak kabul etmek uygun olacaktır. Özellikle uluslararası ekonomik ilişkilerin geliştiği, insan ve mal hareketlerinin genişlediği

---

[61] **Berkin**, s. 30; **Ansay**, s. 314; **Önder**, s. 1255; **Belgesay**, s. 450; **Ott**, s. 52; **Rosetti**, s. 24.

[62] **Ottoman**, s. 248-251; **Spühler**, s. 39; **Staehelin**, s. 99.

[63] **Köpe**, s. 102 vd.; **Dallèves L.**, Ausländerarrest, SAV, Zürich 1989, s. 51 vd.; **Krauskopf**, s. 82; **Bodmer**, s. 41; **Blumenstein E.**, Der Wohnsitzbegriff im sog. Ausländerarrest, ASchK 1908/9, s. 17 vd.; **Kuhn H.**, Der Arrestvollzug, SJZ 1937-38/19, s. 294-295. **Kleiner** bu konuda, İsviçre'nin cömert bir şekilde kendi adli mekanizmasını dünya çapında borçlu takiplerinin hizmetine sunduğu şeklinde bir eleştiri getirmektedir (**Kleiner**, s. 218).

günümüzde, yurt dışında ikametgâh tesis eden bir borçluyu, yurt dışında takip etmek her zaman kolay olmamaktadır. Bu ise, alacaklının yapacağı takip için muhtemel bir tehlike olarak kabul edilebilir. Nitekim uygulamada, kötüniyetli borçluların bu yola başvurdukları görülmektedir. Şüphesiz, borçlunun yurt dışına çıkışı veya orada ikametgâh tesisi, taaahütlerinden kurtulmak amacıyla kaçmak şeklinde gerçekleşiyorsa, bu 257. maddenin ikinci fikrasının, ikinci bendine göre ayrı bir ihtiyati haciz sebebi oluşturacaktır. Ancak borçlu tarafından, bu şekilde kötüniyetli bir davranış sergilenmiyorsa bugün için yurt dışında ikametgâh tesis etmek ayrı bir ihtiyati haciz sebebi oluşturmamaktadır.

Borçlunun oturduğu yerin belirli olmamasından söz edilirken, alacaklının salt bilgisizliği yüzünden borçlunun oturduğu yeri bilmemesi değil, yapılan tüm araştırmalara rağmen, objektif olarak herkes için borçlunun oturduğu yerin bilinmemesi ve ona ulaşılamaması esas alınmalıdır[64].

Borçlunun belirli olarak oturduğu yer olmamakla birlikte, özellikle temsilcisinin bulunması, onun oturduğu yerin bilinmesi ve temsilciye ulaşmanın her zaman mümkün olması durumunda, acaba bir ihtiyati haciz sebebinden söz edilebilir mi? Bu durumda da kanunî ve iradî temsili biribirinden ayırmak gerekir. Çünkü, kanunî temsilin söz konusu olduğu durumlarda kanunkoyucu, temsil olunanın ikametgâhını, kanunî temsilcinin ikametgâhı veya vesayet makamlarının bulunduğu yer olarak belirlemiştir. Bu sebeple kanunî temsil bakımından bir sorun çıkmayacaktır[65]. İradî temsilde ise aynı şey söylenemez. Çünkü borçlunun ikametgâhı veya hayat ilişkileri kanunî temsilde olduğu gibi temsilciye bağlanmamıştır. Ayrıca iradî temsil durumunda verilen bu yetkinin her zaman temsilciden geri alınması mümkün olduğundan, alacaklı bakımından gerçek bir güven ilişkisi oluşturamaz[66]. Bu sebeple iradî temsilcisine ulaşılsa dahi, borçlunun ikametgâhı belli değilse ihtiyati haciz istenebilecektir. Aksinin düşünülmesi kötüniyetli davranışlara da sebep olabilir.

Burada tüzel kişilerin durumu da ayrıca ele alınmalıdır. Bu çerçevede sorulması gereken soru, tüzel kişinin belirli meskeninin olmamasında söz edilebilir mi? Tüzel

---

[64] **Jäger**, s. 302; **Fritzsche/Walder**, § 56, 7; **Mattmann**, s. 86.

[65] **Jäger**, s. 304; **Rosetti**, s. 25; **Mattmann**, s. 87.

[66] Karş. **Jäger**, s. 304; **Ott**, s. 53; **Lienhart**, s. 5-6.

kişilerin, gerçek kişiler gibi yer değiştirmesi mümkün değildir. Ayrıca, tüzel kişilerin ikametgâhlarının bilinmesi ve öğrenilmesi, gerçek kişilerde olduğu gibi bir güçlük doğurmayacaktır. Çünkü, tüzel kişinin tüzüğü veya ana sözleşmesinde belirtilen ikametgâhını, kayıtlı oldukları sicillerinden öğrenmek de mümkündür. Tüzel kişinin, gerçek kişilerde olduğu gibi ikametgâhı ile meskeninin ayrı olmasından da söz edilemez[67]. Fiilen bu mümkün olsa da hukuken geçerliliği olmayacaktır. Zaman zaman uygulamada karşılaşıldığı üzere, tüzel kişinin merkezini, adresini değiştirmesine rağmen, bunu tüzük ve ana sözleşme bakımından izlenmesi gereken prosedürden geçirmeden ve sicile de kaydettirmeden yaptığı görülmektedir. Ancak bu tüzel kişinin hukuken yeni bir ikametgâh ve mesken ihdas ettiği anlamına gelmez. Bu sebeple m. 257/II, b.1 tüzel kişiler bakımından uygulama alanı bulmayacaktır[68].

Bu durumda tüzel kişiye ulaşılamıyor, adresi bilinmiyorsa ve tüzel kişi de bunu bildirmemişse, kanaatimizce tüzel kişi borçlunun ikametgâhının olmamasından değil, taahhütlerinden kurtulmak için kaçmasından veya mal kaçırmasından söz edilebilir ki, 257. maddenin ikinci fıkrasının birinci bendine göre değil, ikinci bendine göre ihtiyati haciz istenebilecektir. Zira, tüzel kişilerin yer değişikliklerini gerek kanun gereği, gerekse üçüncü kişilerin haklarını korumak bakımından bildirmeleri gerekir. Bu gerekliliği yerine getirmeyen tüzel kişinin kötüniyetle, taahhütlerinden kurtulmak için kaçmak veya mal kaçırmak için hareket ettiği sonucuna varılabilir.

Borçlunun belirli olarak bir yerde oturmaması sebebine dayanarak ihtiyati haciz kararı verebilmek için somut başka bir tehlikenin varlığı aranmayacaktır. Kanunkoyucu ek bir takım şeylerin ispatını veya alacağın tehlikede olmasını aramamıştır. Borçlunun belirli ikametgâhının olmamasını kanunkoyucu alacaklının alacağına ulaşabilmesi

---

[67] **Atalay**, malum ikametgâhın bulunmamasının anonim şirketler bakımından iflâs sebebi olabileceğini, m. 177, b.1'de iflâs sebebi olarak sayılan malum ikametgâh bulunmasının sakin olunan yer olarak anlaşılması gerektiğini belirtmekte; sakin olunan yeri ise, anonim şirketler bakımından işlemlerini fiilen yürttüğü adres olarak kabul etmektedir. Bu adresin bilinmemesini m. 177, b.1'e göre iflâs sebebi saymaktadır (**Atalay O.**, s. 15). Bununla birlikte **Atalay**, anonim şirketler bakımından, tüzel kişinin gerçek kişi gibi hareket etmesi mümkün olmadığından borçlunun kaçmasından söz edilemeyeceğini söylemektedir (**Atalay O.**, s. 17).

[68] **Ott**, s. 54-55; **Rosetti**, s. 25; **Jud K.**, Die Entwicklung der Rechtssprechung zum Arrestrecht, Zürich 1940, s. 11; **Mattmann**, s. 88.

bakımından soyut bir tehlike olarak kabul etmiştir[69]. Yeterli malvarlığı bulunan veya malvarlığı üzerinde hiçbir tasarrufta bulunmayan bir borçlunun da belirli olarak oturduğu bir yer bulunmuyorsa bu durumda da ihtiyati haciz istenebilecektir. İkinci fikrada olduğu gibi borçlunun taahhütlerinden kurtulmak amacıyla hareket edip etmemesinin de bir önemi yoktur.

2. Borçlunun Kaçması, Mal Kaçırması veya Bunların Hazırlığı İçinde Olması

a. Genel Olarak

İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinin II. fikrasının 2. bendinde "Borçlu taahhütlerinden kurtulmak maksadile mallarını gizlemeğe, kaçırmağa veya kendisi kaçmaya hazırlanır yahut kaçarsa" müeccel alacaklar için ihtiyati haciz istenebileceği öngörülmüştür. Böylece kötüniyetli borçlulara karşı alacaklılar korunmaktadır. Burada borçlunun öncelikle niyeti önemlidir. Bunun yanında birlikte düzenlenmiş bir takım hususları birbirinden ayırdetmek gerekir. Borçlunun kendisinin kaçması ile mallarını gizlemesi veya kaçırması ayrı ayrı belirtilmiş; ayrıca bu davranışları tam gerçekleştiremese de bunların hazırlığı içinde olması ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinin ikinci fikrasının ikinci bendinde düzenlenen ihtiyati haciz sebebinin oluşması için esasen iki şey aranmaktadır. Birincisi borçlunun niyeti ki, onun düşüncesine ilişkin bir husus olduğundan sübjektif unsur olarak nitelendirilebilir; ikinci olarak borçlunun somut davranışları, yani niyetinin dışa yansıyan şekli ki, bu da ihtiyati haciz sebebinin objektif unsuru olarak kabul edilebilir. İhtiyati hacze karar verilebilmesi için bu iki unsur birlikte bulunmalıdır[70].

---

[69] **Rosetti**, s. 24. "Örneğin, kabul için götürülen poliçe muhatabının bu yollarla ticaret yeri ve meskeni saptanamamışsa vade günü beklenmeden hakkında ihtiyati haciz istenebilecektir. Bunun gibi bononun esas borçlusunun yine aynı yollardan belli bir meskeni olmadığı kanıtlandığı takdirde en son kendisine gidilecek borçlu olarak ihtiyati haciz istenebilir." (**Şimşek**, s. 218).

[70] **Jäger**, s. 303, 304; **Lienhart**, s. 6; **Brand**, s. 2; **Amonn**, § 51, 9; **Rosetti**, s. 26.

b. Sübjektif Unsur

Borçlunun kendisinin kaçması veya mallarını gizlemesi, kaçırması ya da bunların hazırlığı içinde olması, alacaklısının alacağını elde etmek bakımından girişeceği takibatı güçleştirmek, taahütlerinden kurtulmak amacıyla yapması gerekir. Borçlunun somut davranışları yeterli olmayıp, bunları taahhüdünden kurtulmak, yani borcunu yerine getirmemek için yapmalıdır. Sayılan davranışlardan birinin sübjektif unsurla birleşmesi durumunda ancak ihtiyati haciz kararı verilebilecektir. Yani borçlunun kanunda belirtilen davranışları bilinçli olarak kötüniyetle yapması gerekir[71]. Borçlunun niyetinin doğrudan veya dolaylı şekilde bu yönde oluşması önemli değildir. Şayet borçlu bir başka amaçla (örneğin bir suçu işlemesinden dolayı kaçmak için) hareket ederken, ister istemez ihtiyati haciz sebebi oluşturacak sonucun ortaya çıkmasını da göze almışsa, bu durumda sübjektif unsurun varlığından söz edilebilir[72].

Kanunun bu şekilde sübjektif bir unsur aramasından dolayı, borçlunun malvarlığında değişik sebeplerle bir azalmanın meydana gelmesi ya da kendisinin yer değiştirmesi başlı başına bir ihtiyati haciz sebebi oluşturmaz.

Borçlunun niyeti onun iç alemine ilişkin derunî bir unsur olduğundan genel geçer ölçüler koymak mümkün değildir. Her somut olayın özelliğine göre durum değerlendirilmelidir. Burada borçlunun dış aleme yansıyan davranışları bir ölçü olacaktır[73]. Bu niyet tespit edilirken özellikle genel hayat tecrübelerinden hareket edilerek sonuca varılabilir[74]. Aşağıda objektif unsura değinilirken açıklanacağı üzere, borçlunun bir takım somut davranışları niyetinin tezahürü olarak anlaşılmalıdır[75]. Her ne kadar kanunda açıkça belirtilmemişse de, objektif hiç bir sebep yokken borçlunun malvarlığını azaltıcı davranışlar içine girmesi bu çerçevede kabul edilebilir.

---

[71] **Blumenstein**, s. 832; **Rosetti**, s. 27; **Mattmann**, s. 93; **Ayyıldız**, s. 379; **Şimşek**, s. 218.

[72] **Mattmann**, s. 95-96.

[73] **Mattmann**, s. 95; **Ansay**, s. 314; **Arar**, C. I, s. 371.

[74] **Fritzsche/Walder**, § 56, 9.

[75] **Mattmann**, s. 97. Burada borçlunun bir takım boş laflarla alacaklısını tedirgin etmesi onun gerçek niyetinin göstergesi sayılamaz, davranışları önemlidir (**Brand**, s. 2).

Borçlunun aktif davranışları kadar, pasif davranışları da taahhütlerinden kurtulmak amacında olduğunu gösterebilir. Aynı şekilde borçlunun kendi davranışları kadar hâkimiyet alanı içindeki kişilerin davranışları sübjektif unsurun gerçekleşmesi olarak kabul edilebilecektir. Hatta bunları yaparken, kanunî bir takım yolları ve imkânları kullanması bu niyetin bir tezahürü olarak düşünülebilir. Örneğin, borçlunun alacaklılarının alacaklarını elde etmesine engel olmak maksadıyla, yakınlarıyla borçlandırıcı işlemlerde bulunduktan sonra, bu kişilerin kendisine karşı yaptığı takipleri veya açtığı davaları kabul etmesi veya pasif kalarak aleyhine sonuçlanmasına sebebiyet vermesi olayın özelliklerine göre taahütlerinden kurtulmak amacı içinde sayılabilir. Bunun dışında, normal, makul, orta zekalı bir işletmecinin yapmayacağı ve piyasa koşullarının da zorlamadığı halde bir takım borçlandıcı muameleler içine girmek veya taahhütlerde bulunmak bu kötüniyetin göstergesi kabul edilebilir[76].

Borçlu tarafından yapılan davranışların mallarını kaçırmak veya gizlemek ya da kendisi kaçmak amacıyla yapılmadığını gösteren makul ve haklı sebepler bulunuyorsa, hâkim ihtiyati haciz talebini kabul etmemelidir[77].

Ancak tüm bu sayılanların, aktif veya pasif olsun borçlunun iradesi ile gerçekleşmesi gerekir. Borçlunun elinde olmayan, öngörülemeyecek bir takım sebeplerle malvarlığında azalma meydana gelmesi ya da mal varlığı unsurlarında değişiklik olması bu niyet çerçevesinde kabul edilmemelidir[78]. Örneğin, piyasadaki dalgalanmalardan dolayı, borçlunun işletmesini küçültmesi veya malvarlığının bir kısmını yavru işletmelere devretmesi ya da elden çıkarması kötüniyetli bir davranış olarak algılanmamalıdır. Zira burada borçlunun kötüniyetin ötesinde ciddi bir gayretle ekonomik yaşantısını sürdürme, dolayısıyla taahhütlerini yerine getirme amacı bulunmaktadır. Bunun gibi, borçlunun yaşlılık veya hastalıkdan dolayı gereksiz eşyalarını satması, aktiflerini paraya çevirmesine

---

[76] **Berkin**, s. 31-32.

[77] **Akyazan**, s. 14.

[78] Borçlunun kendisinin kaçmasından söz edebilmek için, bunun da iradesi ile gerçekleşmiş olması gerekir. Örneğin, yabancı uyruklu borçlunun idarî kararlarla yurt dışına çıkarılmış olması, başlı başına kaçtığı anlamına gelmez. Ancak yurt dışına çıkarılırken bütün malvarlığını da birlikte götürmek istiyorsa veya başka vakıalarla desteklenen ihtiyati haciz sebebi oluşuyorsa, bu durumda ihtiyati haczin sübjektif unsurunun oluştuğu söylenebilir (Karş. **Steiner E.**, Bildet die administrative

rağmen yeterli gayrimenkulünün bulunması da sübjektif unsurun oluşmadığı anlamına gelir[79].

Ayrıca su baskını, yangın gibi afetler sonucu malvarlığında azalma meydana gelen borçlunun da kötüniyetli olduğu söylenemez. Ancak bu afetlere dayanarak bir takım kötüniyetli davranışlara girmiş ve bu da mallarını kaçırması anlamına geliyorsa, sübjektif unsurun gerçekleştiği kabul edilmelidir. Örneğin, mevzi bir yangın ve su baskınında işletmenin defterlerinin yok olduğunu iddia edip, daha sonra da malvarlığı unsurlarında alacaklılar zararına işlemler yapmak bu anlama gelebilir.

Gerçek kişiler gibi tüzel kişiler bakımından da sübjektif unsur gerçekleşebilir. Bunun için tüzel kişinin yetkili organlarının veya bu organların talimatıyla hareket edenlerin niyetine bakmak gerekir[80]. Yukarıda değinildiği üzere, tüzel kişinin adresini değiştirmesi veya adresinin bilinmemesi, ikametgâhının belli olmaması anlamına gelmese de, gerekli kanunî prosedür izlenmeden ve ilgililere, özellikle alacaklılara bu durum duyurulmadan yapılmış olması taahhütlerinden kurtulmak amacıyla hareket ettiği sonucunu doğurabilir.

Bireysel olarak tüzel kişinin organını oluşturan kişilerin kaçması, borçlu tüzel kişinin kaçtığı anlamına gelmese de, bu kişilerin kaçması tüzel kişiyi takip etmeyi ve malvarlığına ulaşmayı güçleştiriyorsa ihtiyati haciz sebebi olarak, tüzel kişinin iradesinin tezahürü olarak kabul edilmelidir. Özellikle az ortaklı aile şirketlerinde veya şirketin yönetiminde ağırlığı olanların bu yönde hareket etmesi olayın özelliğine göre ihtiyati haciz sebebi oluşturabilmelidir[81].

Birden fazla borçlunun bulunması durumunda borcun niteliğine göre her borçlu için bu unsur ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Kefiller bakımından ise bir ayrım yapılmalıdır. Müteselsil kefil asıl borçlu gibi sorumlu olduğundan, alacaklı da borç muaccel olduğunda

---

Ausweisung aus der Schweiz einen Arrestgrund im Sinne von Art. 271 Ziff. 2 SchKG? SJZ 47 (1951), s. 320).

79 **Mattmann**, s. 97. Ayrıca karş. **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 917, 4.

80 **Mattmann**, s. 94.

81 İcra ve İflâs Kanunu'nun 177. maddesinin 1. bendine göre, iflâs sebebi oluşturması bakımından **Atalay** da aynı görüşü savunmaktadır (**Atalay O.**, s. 17).

asıl borçluya yönelmeden müteselsil kefile yönelebileceğinden, müteselsil kefilin de bu niyeti taşıması durumunda ona karşı ihtiyati haciz istenebilir.

Ancak adi kefil için aynı şey söylenemeyecektir. Zira adi kefaletin bulunması durumunda, asıl borçluya müracaat etmeden kefile gidilemez. Gidildiği takdirde kefilin tartışma def'ini ileri sürmesi mümkündür. Bu sebeple adi kefilin bu niyetle hareket ettiğinden söz edilerek ihtiyati haciz istenmesi mümkün değildir. Acaba asıl borçlu ile birlikte kefil de alacaklının alacağını elde etmesine engel olmak amacıyla hareket ediyorsa ne olacaktır? Kanaatimizce bu durumda da adi kefile yönelmek mümkün değildir. Çünkü, 257. maddenin üçüncü fıkrası, borçlunun mallarına ihtiyati haciz konulursa, alacağın sadece borçlu hakkında muaccel olacağını belirtmektedir. Bu hüküm karşısında kefile yönelmek mümkün olmamalıdır. Ancak, yapılan takip sonucu borçlunun malvarlığından alacaklı tatmin edilememişse ve bu arada da henüz borcun vâdesi gelmemekle birlikte, kefil kendisine müracaat edileceği düşüncesi ile borcunu ödememek niyetiyle hareket ediyorsa, artık asıl borçludan alacağın elde edilemeyeceği anlaşıldığından ve ihtiyati haczin amacı dikkate alındığında adi kefile karşı da ihtiyati haciz talebinde bulunulabilmelidir. Zira, alacak borçludan tahsil edilemediğinden, takibin hedefi kefil olmuştur. Artık onun niyeti ve davranışları önem taşır.

Sübjektif unsurun bulunup bulunmadığı araştırılırken borçlunun davranışlarına ve bunların sonuçlarına bakılmalıdır. Bu sebeple aşağıda açıklanacak objektif unsurla sübjektif unsur bir bütünlük içinde değerlendirilmelidir.

Acaba borçlu taahhütlerinden kurtulmak amacıyla kanunda belirtilen davranışları göstermekle birlikte başarılı olamazsa, örneğin bu tür hazırlıklar içine girmekle birlikte malvarlığında bir azalma meydana gelmez, istediği sonuç gerçekleşmezse yine de ihtiyati hacze karar verilmeli midir? Kanaatimizce bu soruya olumlu cevap vermek gerekir. Zira, borçlunun bu tür davranışları ortaya koyması alacaklı için bir tehlikenin bulunduğunu göstermesi için yeterlidir. Çünkü, borçlu bu davranışlarla taahhütlerinden kurtulmak için hareket ettiğini göstermiştir. Bu konuda borçlunun niyeti adeta su yüzüne çıkmıştır. Artık, bu niyetini sonuca ulaştıracak şekilde başarılı olması beklenmemelidir. Kaldı ki, bu davranışların borçlunun istediği sonucu sağlayıp sağlamadığını alacaklı tespit edemeyeceği gibi, bunu inceleyebilecek durumda da değildir.

c. Objektif Unsur

Kanun borçlunun yukarda açıklanan niyetle, taahhütlerinden kurtulmak amacıyla neler yaparsa, hangi davranışları gösterirse ihtiyati hacze karar verileceğini de belirtmiştir. Bu da borçlunun "mallarını gizlemesi, kaçırması veya kendisinin kaçmaya hazırlanması yahut kaçmasıdır". Bu hüküm incelendiğinde şu alt ayrımları yapmak mümkündür. Borçlunun kaçması veya bunun hazırlığı içinde olması ile malvarlığını kaçırması, gizlemesi veya bunların hazırlığı içinde olması. Görüldüğü üzere borçlu ile malvarlığı ayrı ayrı belirtilmiş, ayrıca sayılan davranışların gerçekleştirilmesi ile bunların hazırlığı içinde olunmasına aynı sonuç bağlanmıştır.

Öncelikle belirtelim ki, borçlunun kaçması ile ikametgâhının belli olmaması aynı şeyler değildir. Pekâlâ borçlunun oturduğu yer belli olabilir. Ancak, borçlu ifadan kaçınmak için kaçabilir, oturduğu yere uğramayabilir. Bu arada borçlunun takibi başarısız kılmak için malvarlığını da elden çıkarmışsa bu yönde hareket ettiği kabul edilmelidir. İkametgâhın veya daha doğru bir deyişle oturulan yerin belli olmaması, kaçmaya göre daha sürekli bir durumdur. Çünkü, daha önce de belirtildiği gibi, ikametgâhın belli olmaması genellikle borçlunun hayat tarzından veya işinden kaynaklanabilir ve devamlı bir durumdur. Zaten geçici olarak borçluya ulaşamamak oturduğu yerin bilinmemesi olarak kabul edilemez.

Kaçmak ise, borcu ifa etmemek için gerçekleştirilen devamlı bir davranış olabileceği gibi arızî bir davranış da olabilir. Örneğin borçlunun tebligat yapılabilecek bir adresi, kendisine ulaşılamasa da tebligat yapılabilecek yakınları bulunmasına rağmen, borcu ifa edecek olan borçlunun kendisinin bulunamadığı bir durumda borçlunun kaçmasından söz edilebilir. Borçlunun kaçması ile belirli ikametgâhının bulunmaması her zaman kolay ayırdedilemeyebilir. Ayrıca, kaçmak bakımından borçlunun borcunu yerine getirmeme niyeti önem taşırken, belirli ikametgâhın bulunmamasında başlı başına bu durum yeterlidir. Ayrıca, borçlunun kaçmasında icra takibinin engellenmesi veya güçleştirilmesi, takip prosedürünün başarısına engel olmak söz konusudur. Şüphesiz alacaklı duruma göre iki ihtiyati haciz sebebine de dayanabilir[82].

---

[82] **Rosetti**, s. 27; **Mattmann**, s. 99, 100, 106.

Borçlunun alacaklıların ulaşabileceği şekilde sık sık ikametgâh değişiklikleri yapması, özellikle bunu ülke içinde kalmak suretiyle yapması kaçması anlamına gelmez. Ancak, yurt dışında gittiği adres bilinse dahi, bunu taahhütlerinden kurtulmak amacıyla yapıyorsa ihtiyati haciz sebebi oluşmuştur. Çünkü kendisine ulaşılması ve takip yapılması oldukça güçleşecek veya mümkün olmayacaktır[83]. Alacaklısını aldatmak için yanlış adres vermesi veya hiç bir adres bırakmadan eşyalarını önceden gönderip, daha sonra kendisinin yola çıkması borçlunun kaçması anlamına gelir[84].

Kendisi kaçan borçlunun alacağı karşılayacak yeterli malvarlığının bulunması durumunda yine ihtiyati hacze karar verilecek midir? Kanaatimizce duruma göre borçluya tebligat yapılması ve borçluya karşı takip işlemlerinin yürütülmesi güçleşeceğinden, takibin bir takım sonuçları da borçlu üzerinde gerçekleştiğinden yine de ihtiyati hacze karar verilmelidir. Örneğin, mal beyanında bulunmamaktan dolayı ancak borçlunun cezalandırılması mümkündür[85]. Ayrıca alacaklıdan borçlunun malvarlığı hakkında özel bir araştırma yapması istenemez, malvarlığının alacağı karşılayıp karşılamayacağını, zahiri olarak çok malvarlığı görülse bile bunların takyitli olup olmadığı veya borçluya ait bulunup bulunmadığını tespit zorunluluğu bulunmamaktadır. Ayrıca kanun belirtilen davranışları "veya" bağlacıyla bağlayarak ayrı sebepler olarak kabul etmiştir.

Borçlunun sadece kaçması değil kaçma hazırlığı içinde olması da ihtiyati haciz sebebidir. Örneğin, özellikle yurt dışına çıkmak için bir takım hazırlıklarda bulunması, bu çerçevede pasaport, vize işlemlerine girişmesi, sürekli bulunduğu yerlerde ve mekanlarda görülmemesi, mallarını satlığa çıkarması, bunlarla bağlantılı olarak işlerinin yönetimini başkalarına devretmesi bu çerçevede kabul edilebilir[86].

Kaçmak veya buna hazırlanmak yukarıda da belirtildiği üzere gerçek kişilerde olduğu gibi tüzel kişiler bakımından da gerçekleşebilir. Sübjektif unsur açıklanırken bu

---

[83] **Rosett**, s. 28; **Mattmann**, s. 100; **Berkin**, 32-33; **Uyar**, s. 32.

[84] **Mattmann**, s. 101; **Ott**, s. 57.

[85] Mal beyanında bulunmamaktan dolayı borçlunun cezalandırılma şartlarından biri de, alacaklının borçlunun malvarlığı hakkında bilgi sahibi olmamasıdır. Bu durumda borçlu malvarlığı tam olarak biliniyorsa şüphesiz ki borçlu mal beyanında bulunmadı diye cezalandırılamayacaktır (m. 337/I, c. 2).

[86] **Lienhart**, s. 6; **Mattmann**, s. 106; **Akyazan**, s. 14; **Olgaç**, s. 1720.

konuya değinildiğinden[87] burada ayrıntısına girilmeyecektir. Özellikle borçlu tüzel kişinin usûlüne uygun olmayan şekilde işletme ve idare yerini değiştirmesi ya da Türkiye'de hiçbir şube bırakmaksızın merkezini yurt dışına nakletmesi veya merkezi Türkiye'de olmasa bile tüm şubelerini yurt dışına nakletmesi kaçmak olarak anlaşılabilir[88].

Borçlunun mallarını kaçırması veya gizlemesi ya da bunun hazırlığı içinde olması ise geniş olarak parasal kıymet ifade edebilen malvarlığı değerleri üzerinde bu davranışların sergilenmesi olarak kabul edilmelidir. Mal kavramı içinde malvarlığı değerlerinin tümü söz konudur. Bu sebeple menkul ve gayrimenkul malları yanında, borçlunun alacakları ve hakları da bu kapsamda düşünülmelidir[89].

Mal kaçırmak veya gizlemek somut olarak, alacaklının alacağını tahsil edebilmesi için başvuracağı kanunî yollarla el koyamayacağı bir şekilde mallarını ortadan kaldıran işlemler yapması, alacağın elde edilmesinin tehlikeye sokulması ya da güçleştirilmesi şeklinde malvarlığını azaltıcı hem aktif, hem de pasif davranışların tümü olarak kabul edilmesi gerekir. Malvarlığının ortadan kaldırılması onların mekansal olarak yerinin değiştirilmesi şeklinde anlaşılmamalı, malvarlığını değerlerinin borçlarından kurtulmak amacıyla temliki, terkini veya bir takım yükümlülüklerle yüklenmesi de anlaşılmalıdır. Bu çerçevede hiçbir makul sebep yokken, borçlunun mallarını rehnetmesi veya ihtiyacı olmadığı halde mallarını çok ucuz fiyata satması, başkalarına borç ikrarını içeren senetler vermesi, mal gizlemek sayılabilir. Bunun gibi, borçlunun mağazasından sürekli satış yapıp, satılan şeylerin yerine yenisini koymaması, mağaza ve depolarını boşaltması veya bir tüccarın sadece aktifini dağıtması mal kaçırma sayılır[90].

---

[87] Bkz. yuk. § 6, B, III, 2, b.

[88] **Mattmann**, özellikle gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin kaçmasından söz edilemeyeceğini, hukuken de bunun pek mümkün olmadığını söylemektedir (**Mattmann**, s. 103).

[89] **Mattmann**, s. 107.

[90] **Ott**, s. 55-56; **Jud**, s. 13; **Rosetti**, s. 27; **Mattmann**, s. 109, 112; **Berkin**, s. 31, 32; **Akyazan**, s. 14; **Arar**, C. I, s. 371; **Uyar**, s. 32; **Ansay**, s. 314; **Ayyıldız**, s. 379; **Olgaç**, s. 1720.

Yabancı ülkeye giden veya malvarlığını nakleden borçlu hakkında 257. maddenin ikinci fıkrasının ikinci bendine göre ihtiyati haciz istenebilmesi için, mahalli kanunların borçluyu takibe imkân vermemesine veya takibin oldukça güç olmasına bağlıdır[91].

Borçlunun iradesi (isteği) dışında meydana gelen veya piyasa koşullarından kaynaklanan malvarlığındaki değer kaybı veya azalma ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilememelidir. Ancak, bu yöndeki azalma bahane edilerek, kasıtlı olarak malvarlığını borçlulardan gizleyen bir takım kötüniyetli davranışlara girilmesi ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmelidir.

Başka alacaklıların yaptıkları takipler sonucu borçlu malvarlığında meydana gelen azalmanın ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışılabilir. Yukarıda değinildiği gibi, borçlu bu takipleri muvazaalı olarak gerçek borçlularından mal kaçırmak amacıyla yapıyorsa bu bir ihtiyati haciz sebebi olacaktır[92]. Bunun dışında açılan davalar veya yapılan takiplerle borçlu malvarlığında gerçekleşen azalma ihtiyati haciz sebebi oluşturmaz. Çünkü, borçlunun tarafı olduğu hukukî ilişkiler ve yükümlülüklerden dolayı gönüllü olarak veya yapılan takipler sonucu borçlarını ifa etmesi malvarlığında bir azalma meydana getirmiş olursa da, bu gizleme veya kaçırma anlamına gelmez. Zaten sübjektif unsur da gerçekleşmemiş olacaktır[93].

Borçlunun malvarlığını kaçırmış olması şart değildir. Kısmen değinildiği gibi mallarını gizlemesi de ihtiyati haciz sebebidir. Mallarını kaçırmak borçlu malvarlığına ulaşabilmek bakımından daha ciddi ve somut bir tehlike oluştururken, gizlemede malvarlığının tam olarak ortadan kaldırılması değil, sübjektif olarak ulaşılamaması ve alacaklılardan saklanması söz konusu olacaktır.

Malların kaçırılması veya saklanması yanında, bunların hazırlığı içinde olmak da ihtiyati haciz sebebi sayılacaktır. Henüz mallar kaçırılmamış veya saklanmamış olsa da bu

---

[91] **Ott**, s. 57; **Mattmann**, s. 110, **Berkin**, İflas, s. 423;**Uyar**, s. 32.

[92] Benzer davranışların bir iflâs sebebi oluşturması bakımından bkz. **Atalay O.**, s. 18 vd.

[93] Özellikle Alman Hukukunda buna benzer bir tartışma için bkz. **Grunsky W.**, Konkurrenz anderer Gläubiger als Arrestgrund, NJW 1976/13, 553 vd.; **Buciek K. D.**, Gläubigernkonkurrenz als Arrestgrund, NJW 1987/18, s. 1063 vd.; **Höfler H.**, Die drohende Konkurrenz anderer Gläubiger als Arrestgrund, Nürnberg 1991, s. 121 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 917, 5.

yönde borçlunun gayreti olması, muamelelere girişmesi, tasarruflarda bulunması hazırlık anlamına gelecektir[94].

Ayrıca borçlunun malvarlığının tümünü kaçırmasını kanun aramamıştır. Borçlu malvarlığı değerlerinin bir kısmını kaçırmış veya gizlemiş, ancak kalan kısmı alacaklının alacağını karşılasa dahi ihtiyati haciz talep edilebilmelidir. Zira, borçlunun bu tür hareketlere girişmesi durumunda alacaklı bakımından bir tehlike söz konusudur ve borçlunun kötüniyetle taahhüdünü yerine getirmemek amacının bir göstergesidir. Ayrıca borçlunun bu tür hareketlere devam ederek, alacaklının mevcut veya müstakbel takibini semeresiz bırakma ihtimali ortaya çıkmıştır. Bu aşamada da menfaat dengesi bakımından alacaklı korunduğundan ihtiyati hacze karar verilmelidir.

C. KONKORDATONUN TASDİKİ TALEBİNİN REDDİ

İcra ve İflâs Kanununda ihtiyati haczi düzenleyen maddeler arasında yer almamakla birlikte konkordatonun düzenlendiği babda ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmesi gereken bir durum daha düzenlenmiştir. Konkordato prosedürü içinde son aşama olarak ticaret mahkemesinin konkordatoyu incelemesi ve bu konuda bir karar vermesi aranmıştır. Bu karar, konkordatonun tasdiki olabileceği gibi, konkordato için gerekli şartlar bulunmuyorsa, konkordatonun tasdiki talebinin reddidir. Konkordatonun tasdiki talebini reddeden mahkeme, borçlunun tüm haczi kabil mallarının ihtiyaten haczine karar verir (m. 301/II). Yargıtay'ın, konkordatonun tasdiki talebinden önce, daha doğrusu konkordato talebi hakkında esasa ilişkin bir karar verilmeden önce, borçlunun talebinden feragat etmesi halinde ihtiyati hacze karar verilip verilmeyeceği konusunda farklı kararları bulunmaktadır[95].

---

[94] **Berkin**, s. 32.

[95] "...İİK.nun 301/I. maddesine göre, konkordatonun onanmasını reddeden mahkeme teminat aranmaksızın borçlunun bütün kabili haciz mallarının ihtiyaten haczine karar verir. Bu kural, işin esası hakkında verilecek kararla ilgili olduğundan, borçlunun feragati nedeniyle konkordatonun redddi halinde, borçlunun malları için ihtiyati haciz kararı verilemez." (11. HD, 24.12.1990, 7962/8310, **Eriş G.**, Uygulamalı İflâs ve Konkordato Hukuku, Ankara 1991, s. 886-887). "...feragat sebebiyle de olsa konkordatonun tasdiki isteminin reddedilmesi halinde, 301/I. maddenin uygulanma olanağı bulunduğunu kabul etmek gerekir. Konkordato isteminin redddine karar vermiş olan mahkemenin kararında, İİK.'nun 301/II. maddesinin uygulanmasını öngörmemiş olması bu sonucu değiştirmez." 19. HD, 7.10.1993, 6712/6307 (**Uyar T.**, Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C. VI, İzmir 1997, s. 8637). "...konkordatonun tastiki isteğinde ve davadan feragat üzerine,

Başlı başına konkordatonun tasdiki talebinin reddedilmiş olması bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir. Tasdik talebini reddeden mahkeme başka bir şart aramadan ihtiyati hacze karar verecektir. Konkordatonun tasdikini reddeden ticaret mahkemesi herhangi bir talep olmadan kendiliğinden ihtiyati hacze karar verecektir[96].

Konkordatonun tasdiki talebinin reddinin ayrı bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmesi ve genel ihtiyati haciz sebepleri için öngörülen prosedürden farklı bir yolun izlenmiş olmasının sebebi, iflâs dışı konkordatonun söz konusu olması, red kararından sonra alacaklıların borçlunun iflâsını talep etme imkânlarının bulunmasıdır. Tasdikin reddi ile iflâs arasında geçen sürede borçlunun, alacaklılarının aleyhine malvarlığı üzerinde tasarruflarda bulunması mümkündür. Bu tasarruflara engel olmak, müstakbel iflâs takibini güvence altına almak amacıyla ihtiyati haciz kabul edilmiştir[97].

Ç. İPTALE TÂBİ TASARRUFLARIN KONUSU OLAN MALLAR HAKKINDA İHTİYATİ HACİZ İSTENMESİ

Genel olarak ihtiyati haczi düzenleyen 257. madde dışında kanunun kabul ettiği bir diğer ihtiyati haciz sebebi de iptale tâbi tasarrufların konusu olan mallar hakkındadır. İptal davasında yargılama usûlünü düzenleyen 281. maddenin ikinci fıkrasına göre, hâkim alacaklının veya iflâs idaresinin talebi üzerine iptale tâbi tasarrufların konusu olan mallar hakkında ihtiyati hacze karar verebilir. İhtiyati hacze karar vermek için iptale tâbi tasarrufun bulunması yeterli sayılacak, başkaca bir şart aranmayacaktır[98].

Burada hâkimin bir takdir hakkı bulunup mutlaka ihtiyati hacze karar vermek zorunluluğu yoktur. Kanun iptal davasının açılmasından önce veya sonra ihtiyati haciz

---

reddedilen dava, hukukî sonucu olarak, gerek konkordato komiserinin raporunun tastik edilmemiş olması, gerekse konkordato mehlinin kalkması itibariyle, konkordato mehli süresince takipleri duran alacaklıların hukukunun korunması amacı ile getirilmiş olan İİK.un 301. maddesinin uygulanmasına karar verilmesi gerekirken,..." 19. HD, 3.7.1992, 5838/3202 (**Uyar**, Kanun VI, s. 8639).

[96] **Postacıoğlu İ. E.**, Konkordato, Ankara 1965, s. 95; **Kuru B.**, İcra ve İflâs Hukuku, C. IV, 3. Bası, İstanbul 1997, s. 3775; **Gürdoğan B.**, İflâs Hukuku Dersleri, Ankara 1966, s. 199; **Tanrıver S./Deynekli A.**, Konkordatonun Tasdiki, Ankara 1996, s. 147.

[97] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 94-95.

[98] "...İİK'nun 281/2. maddesi hükmü uyarınca iptal davasına bakan hâkim, tasarrufa konu mallar hakkında alacaklının talebiyle ihtiyati haciz kararı vermeye yetkilidir." 15. HD, 31.10.1991, 4657/5174 (**Uyar**, Kanun VI, s. 8148-8149).

talep edilebilmesi bakımından herhangi bir sınırlama yapmamıştır. Ancak **Özkan**, dava açılmadan önce bu tür bir ihtiyati haciz istenemeyeceğini söylemekte, gerekçe olarak da m. 281/II'yi göstermektedir[99].

Kanaatimizce iptal davası açılmadan önce de 281/II. maddeye göre ihtiyati haciz talep edilebilecektir. Burada sadece "hâkim, iptale tâbi tasarrufların konusu olan mallar hakkında alacaklının talebi üzerine ihtiyati haciz kararı verebilir." denmektedir, başkaca bir sınırlama bulunmamaktadır.

Ayrıca, asıl davayı açıncaya kadar geçecek sürede alacaklının zararına sonuçlar doğabileceği düşünülürse, dava açılmadan ihtiyati haciz talep edilmesi ihtiyati haczin genel amacına da uygun düşecektir. Ancak, iptal davası açmadan önce ihtiyati haciz talep edilir ve bu talep doğrultusunda karar verilirse, ihtiyati haczin tamamlanması çerçevesinde alacaklının artık iptal davası açması gerekir. Başka bir dava veya genel hükümlere göre açılacak bir alacak davası ile tamamlayıcı prosedürün yerine getirildiği söylenemez.

İptal davası ile ilgili olarak istenecek ihtiyati haczin diğer ihtiyati haciz sebeplerinden bir farkı da, sadece iptale tâbi tasarrufun konusu olan mala ihtiyati haciz konmasıdır. Çünkü, alacaklı sadece bu mal veya malların değerince tatmin edilecektir. Borçlunun ve onun muamele yaptığı üçüncü kişi de kötüniyetle sadece dava konusu mal üzerinde tasarrufta bulunmuşlardır. Üçüncü kişinin ihtiyati hacze maruz kalmasının sebebi böyle muvazaalı bir ilişkiye girmesidir. Ancak, iptale tâbi tasarrufun konusu olan mal artık üçüncü şahsın elinde değilse, onun yerine kaim olan miktar oranında üçüncü kişinin malvarlığına ihtiyati haciz konabilir.

---

[99] **Özkan**, s. 328.

§ 7. İHTİYATİ HACİZ YARGILAMASI

A. GENEL OLARAK

İhtiyati haciz bir dava değildir. Çünkü, taraflar arasında uyuşmazlığı geleceğe yönelik olarak kesin bir şekilde çözümlemeyi, bu yönde bir hukukî koruma sağlamayı amaçlamamaktadır[1]. Bununla birlikte **Önen** ihtiyati haciz talebi ile birlikte çekişmeli yargıya ilişkin bir davanın açılmış olduğu görüşündedir. Yazar da alışılmamış bir deyim olduğunu kabul ederek[2], ihtiyati haciz prosedürüne "*ihtiyati haciz davası*" demekte, ihtiyati haczi, ihtiyati tedbir gibi şekli bir usûlî dava prosedürü olarak nitelendirmektedir. Bu dava ile bir alacak-borç ilişkisinin alacaklısı tarafından, borçluya karşı alacağını güvence altına almak için alacağı karşılayacak oranda, davalı borçluya ait mal ve haklar üzerine ihtiyati haciz konulmasına karar verilmesi istenmektedir[3].

Kanatimizce ihtiyati haciz bir çekişmeli yargı işi olmakla birlikte, bir dava prosedürü değildir. Nitekim **Üstündağ** da ihtiyati tedbir ve ihtiyati haczi sadece çekişmeli yargının bir alt çeşidi olarak nitelendirmektedir[4]. Öncelikle ötedenberi süregelen dava teorileri üzerindeki tartışmalar ve davanın niteliği üzerinde tam bir uyuşmanın olmaması, davanın farklı tanımlarına yer verilmesi; bunun yanında hukukumuzda özellikle uygulama bakımından hukukî koruma talebi veya genel anlamda hukukî uyuşmazlık ile dava ve

---

1 Bu konuda bkz. yuk. § 2, B.

2 Bu konuda yaptığı açıklamalar arasında, özellikle ihtiyati hacizle bağlantı kurarak ihtiyati tedbire ilişkin açıklamaları arasında Yazar, ihtiyati tedbir için "herşeyden önce bu gerçek anlamda bir dava prosedürü değildir." demektedir (**Önen**, İnşaî Dava, s. 134).

3 **Önen**, s. 252; **Önen**, İnşaî Dava, s. 134, 140.

4 **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5. **Önen** de ihtiyati tedbirleri çekişmeli yargı içinde saymaktadır (**Önen**, İnşaî Dava, s. 134). Alman hukukunda ihtiyati haciz yargılaması, *Erkenntnisverfahren*'in bir alt türü olarak kabul edilmektedir (**Stein/Jonas**, vor § 916, 5; **Schellhammer**, s. 837, 838; **Blomeyer K.**, s. 54; **Leipold**, s. 18; **Wenzel L.**, s. 891; **Schulte**, s. 112; **Schlosser**, einstweilige Rechtsschutz, s. 361; **Schwartz H.**, Gewährung und Gewährleistung des rechtlichen Gehörs durch einzelne Vorschriften der Zivilprozeßordnung, Berlin 1977, s. 85; **Irmen**, s. 104; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 883; **Göppinger**, s. 423; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 16, **Schlüter W.**, Die Erfüllung der Forderung als Erledigungsgrund im Arrestverfahren, ZZP 80 (1967/5-6), s. 447. Bu konudaki tartışmalar için bkz. **Müller K.**, s. 6 vd. Bu tartışmalar çerçevesinde ihtiyati haczin Erkenntnisverfahren'in bir alt türü olarak nitelendirilmesi yanında, medenî yargılama hukuku içinde kendine özgü bir yargılama türü oluşturduğu da söylenmektedir, **Müller K.**, s. 31 vd.; **Teplitzky**, JuS 1981/2, s. 122). **Göppinger**, ihtiyati haciz yargılamasında özel olarak düzenlenmiş, kısaltılmış, geçici nitelikte bir yargılamanın mevcut olduğunu söylemektedir (**Göppinger**, s. 424).

diğer yargılama faaliyetlerinin, bu çerçevede çekişmeli ve çekişmesiz yargının birbirinden ayırdedilmemesi, aradaki farklar gözetilmeden işlemlerin yapılması, ister istemez çekişmeli yargı işlerinin çoğunu dava veya şeklî dava olarak nitelendirme sonucunu doğurmaktadır. Hatta, çekişmesiz yargı işlerini de davaya benzetebilmek için şeklî taraflar oluşturulmaktadır[5].

Her ne kadar çalışmamızın kapsamını aşmakta ve ayrı bir çalışma konusu oluşturmakta ise de, inceleme konumuzu da ilgilendirmesi bakımından genel ve üst kavram olarak hukukî koruma kavramının kabul edilmesi; bunun yanında çekişmeli yargı ve çekişmesiz yargı faaliyetleri birbirinden bağımsız değerlendirilirken, davanın çekişmeli yargı içinde, tarafların maddî haklarına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından nihaî bir hukukî koruma olarak ele alınmasının, sistematik bakımdan yararlı olacağı kanaatindeyiz. Diğer çekişmeli yargı işlerini de dava kategorisine sokmadan, niteliğine göre isimlendirerek ayrı çekişmeli yargı türleri olarak kabul etmek uygun olacaktır. Bu açıdan gerek çekişmeli yargı, gerekse çekişmesiz yargı içinde geçici hukukî koruma tedbirleri yer alabilir. İhtiyati haciz de, çekişmeli yargı içinde yer alan bir geçici hukukî koruma prosedürüdür. Genel anlamda tüm bu prosedürler içinde yürütülen faaliyetlere de yargılama diyoruz.

İhtiyati haciz, geçici bir koruma tedbiridir ve yargılama bakımından da bu özelliği dikkate alınmalıdır. Nitekim bu özelliğinden ve davada olduğu gibi ayrıntılı bir inceleme yapılmamasından dolayı, kanunda ihtiyati haciz yargılamasına ilişkin bir takım farklılıklar öngörülmüştür. Biz de ihtiyati haciz yargılamasını incelerken mümkün olduğunca davada izlenen prosedür göz önünde tutacak, benzer konuları sadece belirterek geçerken, özellikle farklılık gösteren hususlar üzerinde ayrıntısıyla duracağız. Geçici hukukî koruma olarak ihtiyati haczin anlam ve amacına uygun düştüğü ölçüde, kanunda özel hüküm bulunmayan hallerde, ihtiyati haciz yargılamasında da genel yargılama ilkeleri ve bu konudaki genel düzenlemeler geçerliliğini koruyacaktır[6].

---

[5] Özellikle hukukumuzda ayrı bir çekişmesiz yargı usûlü olmadığından, uygulamada çekişmesiz yargı işleri "hasımsız dava" şeklinde nitelendirilmekte, şekli taraflar gösterilerek çekişmesiz yargı işleri yapay bir davaya dönüştürülmektedir. Oysa çekişmesiz yargı işleri dava olmadığı gibi, davaya ilişkin kavramlar da burada uygulama alanı bulmayacaktır (**Kuru B.**, Nizasız Kaza, Ankara 1961, s. 24-25, 158)

[6] Karş. **Schellhammer**, s. 838.

B. İHTİYATİ HACZİN TARAFLARI

I. Genel Olarak

Hukukumuzda kural olarak yargılama veya takip hukuku ilişkisinde olduğu gibi, ihtiyati haciz yargılamasında da iki taraf bulunmaktadır. Burada belirleyici olan ihtiyati hacze esas olan alacak ve bu alacağa kaynaklık eden borç ilişkisidir. Borç ilişkisinin süjeleri alacaklı ve borçlu sıfatıyla bu ilişkiye katılan kimselerdir. Borç ilişkisinin tarafları aynı zamanda ihtiyati haczin taraflarıdır. Alacaklı ihtiyati haciz talebinde bulunan, borçlu ise kendisine karşı ihtiyati haciz talebinde bulunulandır[7].

Gerçek kişiler gibi tüzel kişiler de ihtiyati haczin tarafi olabilir. Ayrıca mevzuattan kaynaklanan özellikler dışında yabancıların da ihtiyati haczin tarafi olmasına engel bulunmamaktadır. Önemli olan ihtiyati haciz sırasında tarafların hak ve fiil ehliyetlerinin bulunması, yani taraf ve dava-takip ehliyetlerinin olmasıdır. Hâkim taraf ve dava ehliyetini re'sen inceler[8].

Tarafların ihtiyati haciz yargılaması boyunca yargılama şartı niteliğinde olan bu durumlarını muhafaza etmeleri gerekir, aksi takdirde söz konusu taraflar hakkında ihtiyati hacze karar verilemeyecektir[9]. Her ne kadar belirli sürelere bağlanmış ve kısa süren ihtiyati haciz prosedürü içinde tarafta değişme, özellikle iradî değişme sık rastlanan bir durum olmasa da, yine de mümkündür. Kanaatimizce burada da genel olarak dava ve takip hukukundaki ilkeler geçerlidir. Dava veya takip başladıktan veya tamamlayıcı merasim çerçeçevesinde bu aşamalara geçildikten sonra ihtiyati haciz talep edilmişse, tarafın değişmesine ilişkin olarak dava veya takibe ilişkin kurallar dikkate alınmalıdır. Henüz dava veya takip başlamadan iradî veya zorunlu bir değişim söz konusu olursa, bu durumda öncelikle bunun için geçerli olan maddî hukuk ilkelerine uyulması gerekir. Çünkü, ihtiyati haczin tarafları aynı zamanda bir borç ilikisinin taraflarıdır. Örneğin,

---

[7] **Mattmann**, s. 7, 11; **Berkin**, s. 45; **Özkan**, s. 313-314.

[8] **Mattmann**, s. 9, 10; **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 37, § 916, 17; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 42; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 20.

[9] **Mattmann**, s. 8.

borcun naklinde alacaklının rızası, daha doğrusu alacaklı ile borcu devralan arasında bir borcun nakli sözleşmesi yapılması (BK. m. 174) aranacaktır[10].

Maddî hukukun aradığı hususlar yerine getirildikten sonra, borç ilişkisinin değişen tarafi aynı zamanda ihtiyati haczin tarafi olarak yer alacak ve kalınan yerden bu yargılama ve prosedüre devam edecektir. Alacaklının değişmesi durumunda, yeni alacaklının veya alacaklıların kaldığı yerden ihtiyati haczin tamamlanması ve icrası için gerekli aşamaları ve işlemleri yerine getirmeleri gerekir. İhtiyati hacze karşı itiraz edip karşı koymak isteyen borçlunun da gerekli yollara başvurması mümkündür[11].

II. İhtiyati Haciz Talep Eden (Alacaklı)

Alacaklı, borç ilişkisinin aktif süjesidir. Borçludan bir edimi elde etmek, bir şeyin verilmesini, bir işin yapılmasını veya yapılmamasını istemek hakkına sahiptir. Kural olarak borç ilişkisinin taraflarının kimlikleri çoğunlukla borç ilişkisi kurulurken açıkça belirlenebilir. Ancak bunların kimliklerinin daha sonra tayin ve tespit edilebilir olması da yeterlidir. Ayrıca, üçüncü kişi lehine sözleşme yapılabilir veya alacak temlik edilebilir. Bu durumda sözleşemenin tarafi olan kimse ile talep anında alacaklı bulunan kimse farklı olabilecektir. Önemli olan talep anında alacaklı sıfatının taşınmasıdır. Bu da maddî hukuka göre belirlenecektir. Alacaklı olarak talepte bulunan, kendisine karşı ihtiyati haciz talebinde bulunduğu borçlunun alacaklısı olmalıdır[12].

Burada da davada olduğu gibi şeklî taraf kavramının dikkate alınması gerekir. Mahkemeden ihtiyati haciz yolu ile geçici olarak hukukî koruma isteyen kimse alacaklı olarak kabul edilecektir. Bu kişinin alacaklı sıfatının bulunup bulunmadığı işin esasına girildiğinde araştırılacaktır. Şeklî taraf kavramı ile sıfat kavramı ihtiyati haciz yargılamasında da birbirinden ayırdedilmelidir[13].

---

[10] **Mattmann**, s. 13.

[11] Karş. **Mattmann**, s. 12-14.

[12] **Blumenstein**, s. 828; **Favre**, s. 324; **Rosetti**, s. 16; **Stoll**, s. 5; **Kuru**, s. 2497.

[13] Bu konuda bkz. **Alangoya Y.**, Yargılama Sırasında Tarafta İradî Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, MHAD 1969/5, s. 131 vd.; **Yılmaz E.**, Medenî Yargılama Hukukunda Islah, İstanbul 1982, s. 184 vd.; **Pekcanıtez H.**, Medenî Usûl Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara 1992, s. 27 vd.; **Üstündağ**, Yargılama, s. 387 vd.; **Özekes**, s. 29-30.

Alacaklının birden fazla olması durumunda, bu alacaklılar arasında dava veya takip arkadaşlığına paralel şekilde, ihtiyati haciz bakımından talep arkadaşlığı söz konusu olabilecektir[14]. Örneğin alacaklı durumundaki iştirak halinde maliklerin mecburî talep arkadaşlığı diyebileceğimiz durumları söz konusu iken, müteselsil alacaklıların borçluya karşı birlikte ihtiyati haciz istemeleri durumunda, ihtiyarî talep arkadaşlığı ortaya çıkacaktır.

Özellikle mecburî dava arakadaşlığının olduğu durumlarda, mecburî dava arkadaşlarının birlikte hareket etme zorunda olmaları bir sorun olarak ortaya çıkabilir. Zira alacak hakkında ihtiyati haciz istenebilmesi şartları oluşmasına rağmen, ya diğer dava arkadaşlarına haber verme zamanının olmaması veya onlardan bir kısmının ihtiyati hacze başvurmak konusunda isteksiz davranması durumunda, mecburî dava arkadaşlarından birinin ihtiyati haciz talep edip edemeyeceği sorusuna cevap verilmelidir. Burada gecikmesinde sakınca olan, acele bir hal ve mecburî dava arkadaşlarının hepsinin menfaati bulunduğundan, maliklerden birinin ihtiyati haciz istemesi mümkündür[15].

Fer'i müdahil alacağın tarafi olmadığından ve alacaklıya bağlı hareket ettiğinden, çoğu kez de bu konuda bir yararı bulunmadığından ihtiyati haciz talep edemez. Ancak, tarafla fer'i müdahil arasında görülen rücû davasında (HUMK m. 57) ihtiyati haciz şartları oluştuğunda, davacı tarafta bulunan ihtiyati haciz isteyebilir. Aslî müdahil ise, taraf olarak tüm yetkilere sahip olduğundan, şartları oluştuğunda ihtiyati haciz isteyebilecektir.

Talepte bulunanın alacaklı olması ve alacağı talep yetkisinin bulunması gerekir. Henüz alacaklı olduğu belli olmayan, kendisine alacağı talep ve takip yetkisi gelmeyen bir kimsenin ihtiyati haciz talebi kabul edilmemelidir. Örneğin, kefalette kefiller, asıl borçlunun daha borcu ödeyip ödemediği belli olmadan, borçlu hakkında ihtiyati haciz isteyemezler. Örneği açarsak, kefilin özellikle borçlunun 257. maddenin ikinci fikrasındaki davranışları sergilediğini, bunun sonucu olarak borcu ödemekten

---

[14] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 37.

[15] Karş. **Kuru B.**, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. I, 5. Baskı, İstanbul 1990, s. 653; **Kuru/Arslan/ Yılmaz**, Usûl, s. 222; **Üstündağ,** Yargılama, s. 369 vd.; **Ulukapı Ö**, Medenî Usûl Hukukunda Dava Arkadaşlığı, Konya 1991, s. 83. Ayrıca bkz. **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 916, 15.

kaçınacağını, alacaklının da borçludan alacağını alamaması durumunda kendisine yöneleceğini, alacaklıya ödeme yaparsa borçludan talep etme hakkının olduğunu söyleyerek, ihtiyati haciz istemesi mümkün olmamalıdır[16]. Zira, henüz borçlunun borcunu ödeyip ödemeyeceği açık değildir. Kaldı ki, 257. maddenin ikinci fikrasındaki şartlar gerçekleşse dahi buna göre öncelikle alacaklının ihtiyati haciz talebinde bulunması gerekir. Alacaklı ancak bu talepte bulunup, ihtiyati haczi tamamlayıp, alacağını alamadıktan sonra kefile yönelecektir. Belki de alacaklının herhangi bir talebi dahi olmayacaktır veya borçlu ile borcun herhangi bir şekilde sona erdirilmesi konusunda anlaşabilecektir. Bu durumda kefilden talepte bulunulup bulunulmayacağı belli olmadan, talepte bulunulsa dahi ardarda gerçekleşmesi gereken bir takım şartlara bağlı olan böyle bir durumda, kefile, asıl borçluya karşı ihtiyati haciz isteme yetkisi tanımak doğru değildir.

Kambiyo senetleri bakımından ancak yetkili hamilin ihtiyati haciz isteyebilmesi mümkündür[17].

Alacaklının borçlu hakkında cebri icra talebinde bulunma yetkisine de haiz olması gerekir. Sonunda cebrî icra takibi yapılamayacak bir durumda ihtiyati haciz kararı da alınamaz. Özellikle tabiî borçtan dolayı alacaklıların ihtiyati haciz de isteyemeyecekleri düşünülebilir. Ancak buna rağmen, tabiî borcun bulunması bir def'i oluşturduğundan ve ancak borçlunun bu def'iyi ileri sürmesi ile sonuçlarını doğuracağından, ihtiyati haciz istenebilmesi daha uygun olacaktır. Zira, borçlunun bu def'iyi ileri sürüp sürmeyeceği ancak asıl dava veya takip aşamasında belli olacaktır[18]. Hele tabiî borcun alacaklısı dava açtıktan veya takipte bulunduktan sonra, borçlu tabiî borç def'ini zamanında borca itiraz olarak ileri sürmediğinden takip kesinleşmiş veya dava da artık savunmanın genişletilmesi kapsamına girmişse, alacaklının ihtiyati haciz isteyebilmesi mümkün olmalıdır.

---

[16] **Uyar**, s. 23-24.

[17] **Kuru**, s. 2498; **Uyar**, s. 25.

[18] **Mattmann**, s. 18.

Karı-koca arasında cebrî icra yasağı söz konusu olduğundan, birbirlerine karşı ihtiyati haciz de isteyemezler[19]. Her ne kadar cebrî icra yasağı sadece takip yapılmasına engel teşkil edip, dava açılmasına engel değilse de, ihtiyati haczin niteliği gereği karar verildikten sonra uygulanması gerekir. Ayrıca, ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim çerçevesinde nihaî olarak takip talebinde bulunmak gerekecektir. İhtiyati haciz kararı belirli süre içinde uygulanmadığında hükümsüz kalacağından, karı kocanın birbirlerine karşı ihtiyati haciz istemeleri mümkün değildir. Ayrıca sonuca ulaşamayacak, amacını gerçekleştiremeyecek bir tedbire başvurmak, diğer eşi baskı altına almak amacından başka bir amaca hizmet etmeyeceğinden, eşlerin birbirine karşı ihtiyati haciz talep etmekte hukukî yararları da bulunmamaktadır.

Hak ehliyetine haiz her alacaklı ihtiyati haciz isteyebilir. Alacaklının dava ve takip ehliyeti bulunmuyorsa, kanunî mümessili tarafından temsil edilir. Kendisine mahkemece bir meslek veya sanatla iştigal izni verilmiş olan velayet altındaki çocukların da (MK. m. 269, 396), meslek veya sanatlarından kaynaklanan alacakları için ihtiyati haciz istemeleri mümkündür[20].

Tüzel kişiler organları (MK. m. 53, 56, 62; TTK. m. 137) veya onların yetkili kıldıkları vekilleri aracılığıyla alacakları için ihtiyati haciz isteyebilirler.

Alacaklının ihtiyati haciz istemesi bakımından milliyeti veya yurt dışında oturuyor olması gibi hususlar önemli değildir[21]. İhtiyati haciz talep eden yabancı uyruklu kimse, ihtiyati hacze karar verilirse 259. maddeye göre göstereceği teminat yanında,

---

[19] **Favre**, s. 325; **Mattmann**, s. 18; **Kuru**, s. 2498; **Üstündağ**, s. 485; **Berkin**, s. 22. 2. HD, 18.11.1952, 6680/5600 (**Uyar**, s. 21-22). **Uyar** kural olarak eşlerin birbirlerine karşı ihtiyati haciz isteyemeyeceklerini belirtmekle birlikte, bu konuda bir ayrım yapmaktadır. Buna göre, icra takibinden önce borçlu eş hakkında ihtiyati haciz istenemez. Çünkü, ihtiyati haczin kendisi cebri icra olmasa da tamamlayıcı merasim çerçevesinde takip yapılmaktadır. Ancak dava açılmadan önce veya dava sırasında ihtiyati haciz istenmiş ve ihtiyati haciz kararının uygulanmasından sonra borçlu eş hakkında dava açılmışsa ihtiyati haciz kararı istenebilir. Yazara göre ihtiyati haciz bir tür tedbirdir ve cebri icra takip talebi ile başladığından cebri icra değildir. Bu sebeple ihtiyati haciz kararı davadan önce ve dava sırasında verilebilir. Ancak tamamlayıcı merasim çerçevesinde dava açılıp da, kazanılırsa bir ay içinde bulunulması gereken takip talebinde bulunulmaz (**Uyar**, s. 12-13). Yazarın bu düşüncesine yukarıda açıkladığımız gerekçelerle katılamıyoruz.

[20] **Ott**, s. 65-66; **Rosetti**, s. 16; **Berkin**, s. 22; **Uyar**, Haciz, s. 25.

[21] **Jäger**, s. 296; **Blumenstein**, s. 829; **Rosetti**, s. 16.

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun'un 32. maddesine göre teminat yatırmak zorundadır[22].

III. Hakkında İhtiyati Haciz Talep Edilen (Borçlu)

Borçlu borç ilişkisinin pasif süjesidir. Alacaklıya bir şeyi vermek, bir işi yapmak veya yapmamakla yükümlüdür. Borçlu bakımından, borcun naklinde olduğu gibi kurulduğu sırada süjesi olmadığı borç ilişkisinin borçlusu olması mümkündür. İhtiyati haciz talebinde borçlu olarak gösterilen kimse şeklen bu talebin tarafi durumundadır[23]. Esasen yabancı bir kimseye karşı da ihtiyati haciz istenebilir.

Borçlu tarafında da birden fazla kişi bulunabilir[24]. Bunlar arasında talep bakımından bir arkadaşlık bulunabilir. Örneğin, müşterek borçlular kısmî borçlu iseler ve borcun vâdesi gelmesine rağmen hiçbiri ödemede bulunmamışsa, hepsine karşı kendi hisseleri oranında aynı dilekçede ihtiyati haciz istenebilir. Müteselsil borçlular bakımından ise durumu değerlendirmek gerekir. Henüz vâde gelmemekle birlikte, borçlulardan birinin kaçma veya mal kaçırması söz konusu ise, sadece ona karşı ihtiyati haciz istenmelidir. Ancak, vâdesi gelen bir müteselsil borcun tüm borçlularına karşı ihtiyati haciz istenebilir mi? Çünkü, birine karşı ihtiyati haciz kararı alınıp uygulanırsa, alacak yeterli güvenceye kavuşmuş olacaktır. Aynı alacak bir kaç kez tahsil edilemeyeceğine göre, birden fazla müteselsil borçlu için ihtiyati haciz istenmesinin doğru olmayacağı düşünülebilir. Bununla birlikte tüm müteselsil borçlulara karşı ihtiyati haciz talebinde bulunulması, hatta hepsi hakkında ihtiyati haciz kararı verilmesi, bunların hepsine karşı ihtiyati haciz uygulanabileceği anlamına gelmeyecektir. Müteselsil borçlulara karşı ihtiyati haciz kararı alındığında bir kısmının haczi kabil yeterli malvarlığı bulunmayabilir. Ancak, borçluların bir veya bir kaçının malvarlığı üzerinde ihtiyati haciz uygulanması yoluyla alacağın tamamı teminat altına alınmışsa diğer borçlulara karşı ihtiyati haciz uygulanmamalıdır. Mahkemenin kararında bu durumu açıklığa kavuşturması ve icra memurunun da buna uygun şekilde haczi tatbik etmesi uygun olur.

---

[22] Bu konuda bkz. aşa. § 8, A, II, 3, b.

[23] **Rosetti**, s. 16; **Stoll**, s. 5.

[24] **Şimşek**, s. 212.

Kefiller bakımından bir ayrım yapılmalıdır. Müteselsil kefilin durumu müteselsil borçlularla aynı olduğundan yukarıdaki açıklamalar müteselsil kefiller için de geçerlidir. Ancak adî kefiller bakımından durum farklıdır. Zira adî kefil tartışma def'ini ileri sürebilir. Bu sebeple kural olarak asıl borçluya yönelip borcun tahsil edilemeyeceği anlaşılmadan adî kefile yönelmek mümkün değildir. Bu konuda daha önce kefile ilişkin yapılan açıklamalarla, aşağıda ihtiyati haciz kararının sonuçları incelenirken yapılan açıklamalar dikkate alınmalıdır.

C. İHTİYATİ HACZİN KONUSU

Esasen ve teorik olarak ihtiyati haczin yöneldiği amaç, mevcut veya müstakbel takibi, dolaylı olarak da bu takibin sonucunu güvence altına almaktır. Burada ihtiyati hacizle, alacaklının doğrudan tatmini, alacağını elde etmesi amaçlanmaz. İhtiyati haciz bakımından önemli olan alacaklının tatmini için takip edilecek yolun amacına ulaşmasını sağlamaktır. Bu sebeple ihtiyati haciz yargılamasının konusu bizzat korunması amaçlanan takipteki para alacağı değildir[25]. Bu konuya daha önce ihtiyati haczin amacında değindiğimizden ayrıntısına girmiyoruz[26]. Ancak belirtmek gerekir ki, ihtiyati hacizde yargılama konusunun tespiti, özellikle ihtiyati hacizde derdestlik ve ihtiyati haciz kararlarının kesinliği bakımından dikkate alınması gereken bir hususdur[27]. Genel olarak yargılama konusu ve onun miktarı harçlar bakımından da önemli ise de, aşağıda ihtiyati haciz talebine ilişkin açıklamalar arasında ayrıca değineceğimizden burada incelemiyoruz[28].

İhtiyati haczin amacı, onun konusunu belirlemektedir. İhtiyati haczin konusu olan takibin korunması ile takibin konusu olan alacaklının tatminini, alacaklının alacağına ulaşmasını ayırdetmek gerekir[29]. Çünkü, dava konusu (müddeabih) üzerinde ihtilaf olan

---

[25] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 8; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 14; **Schellhammer**, s. 839; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 33, 34; **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 886; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 15.

[26] Bkz. yuk. § 1, B.

[27] **Teplitzky**, JuS 1980/12, s. 886; **Walker**, § 5, 141.

[28] Bkz. aşa. § 7, D, I.

[29] **Göppinger**, normal bir yargılamada dava konusunun, kısaca davacı tarafından iddia edilen ve davayla ileri sürülen sübjektif hak olduğunu, buna karşılık ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir

veya korunması istenen şeydir. İhtiyati hacizde talep, doğrudan alacağın kendisine yönelmemiştir. Ancak yargılama konusunun parasal olarak gösterilmesi yargılama bakımından önem arzettiğinden, bu miktarın tespiti için alacağın esas alınması gereklidir[30]. Zira, nihaî koruma ve ihtilaf konusu, iddia edilen alacaktır. Bununla birlikte, yargılama konusunun değeri olarak ihtiyati hacze esas olan alacağın gösterilmesi, alacağın kendisinin ihtiyati haciz konusu olduğu anlamına gelmeyecektir.

İhtiyati hacze esas teşkil eden miktar olarak sadece alacağın kendisi değil, alacağın işlemiş faizleri, varsa diğer masraflar, komisyon ücreti, ihbar ve protesto giderleri de dikkate alınmalıdır. Çünkü bu miktarlar da alacağa bağlı olarak alacakla birlikte talep edilebilir miktarlardır[31].

Ç. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

I. Görevli Mahkeme

İhtiyati hacze karar vermek bakımından hangi mahkemenin görevli olduğu kanunda belirtilmemiştir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 258. maddesinde mahkemeden söz edilirken sadece yetkili mahkeme gösterilmiş, görevli mahkeme hakkında bir belirleme yapılmamıştır. Mahkemelerin görev ve yetkileri kanunla belirlendiğine ve bu konuda da kanunda açık hüküm bulunmadığına göre genel kurallar uygulanacaktır. Yani, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda göreve ilişkin kurallar (m. 9-22) burada da dikkate alınmalıdır. Buna göre ihtiyati hacizde talep konusuna esas teşkil eden para alacağı olduğundan, alacağın miktarına göre sulh veya asliye (ticaret) mahkemesi görevli

---

yargılamasında esasen bu sübjektif hakkın korunması hakkındaki yargısal talebin yargılama konusu oluşturduğunu, burada olsa olsa eda amaçlı ihtiyati tedbirlerin bir istisna oluşturabileceğini söylemektedir (**Göppinger**, s. 426).

[30] **Berkin**, s. 45. Alman hukukunda geçici hukukî korumalarda yargılama konusuna esas olacak değerin mahkemenin takdirine göre tespit edilebileceği belirtilmektedir. Burada da özellikle talepte bulunan alacaklının geçici hukukî korunmadaki menfaatinin gözönünde bulundurulması gerektiği, ancak tespit edilecek en yüksek miktarın asıl ihtilaf konusu miktarı geçemeyeceği üzerinde durulmaktadır. Harca da esas olan bu değeri tespitte değişik şekillerde asıl alacak miktarının belli oranları esas alınabilmektedir (**Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 17; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 59; **Schellhammer**, s. 839).

[31] **Şimşek**, s. 211.

olacaktır. İcra tetkik mercii ihtiyati hacze karar veremez[32]. Ancak, konkordato mühletinin kaldırılması halinde, mühleti kaldıran tetkik mercii kendiliğinden ihtiyati hacze karar verebilmelidir[33].

İşbölümü bakımından asliye ticaret mahkemesinden istenmesi gereken bir ihtiyati haciz, asliye hukuk mahkemesinden istenirse veya tersi söz konusu olursa hâkim nasıl bir karar vermelidir? Bu durumu kendiliğinden dikkate alabilir mi? Uygulamada sıkça karşılaşılan bir durum olan asliye ticaret mahkemesi de bulunan bir yerde, kambiyo senetleri için asliye hukuk mahkemesinden veya unsurları eksik olan bir kambiyo senedine dayanarak asliye ticaret mahkemesinden ihtiyati haczi istenmesi bu konuda örnek olarak gösterilebilir. **Şimşek** bu durumda Ticaret Kanunu'nun 5. maddesinin dava ile ilgili olduğunu, bu sebeple hâkimin işbölümünü ancak ilk itiraz olarak ileri sürüldüğünde dikkate alacağı kuralının burada işlemeyeceğini; kaldı ki, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 104. maddesindeki en az masrafla en çabuk nereden tedbir alınabilirse, oradan tedbirin istenebileceği kuralının da ihtiyati hacizler bakımından uygulama alanı bulmayacağını söyleyerek, mahkemenin işbölümünü dikkate alarak görevsizlik kararı verebileceğini savunmaktadır[34].

Böyle bir durumda kanaatimizce mahkeme ihtiyati haciz kararının kendi işbölümüne girmediğinden bahisle talebi reddedemez. Zira işbölümü ilk itirazdır, görev gibi re'sen dikkate alınamaz. Oysa ihtiyati haciz kararı bakımından davadaki şekli ile ilk itiraz ileri sürülemez. Çoğu zaman borçlu dinlenmeden karar verildiğinden zaten böyle bir imkânı da bulunmamaktadır. İhtiyati haciz kararına itiraz sebepleri arasında işbölümü belirtilmemiştir. Bu yönüyle de ihtiyati hacze karşı konulmaz. İster ilk itiraz gibi kabul edilsin, isterse ihtiyati haciz kararına itiraz sebepleri arasında kabul edilsin, yalnızca işbölümü eksikliği sebebiyle ihtiyati hacze karşı konulması ihtiyati haczin amacıyla da bağdaşmayacaktır. Borçluya bu imkân tanındığında, alacaklının çabasını boşa çıkarmak için zaman kazandırılmış olacaktır. Ancak mutlak olarak asliye ticaret mahkemesinin veya

---

[32] **Kuru**, s. 2506; **Üstündağ**, s. 487; **Postacıoğlu**, s. 713; **Berkin**, s. 44; **Gürdoğan**, s. 138; **Uyar**, s. 44; **Akyazan**, s. 25-26; **Şimşek**, s. 208; **Özkan**, s. 312.

[33] Bkz. aşa. § 7, D, I.

[34] **Şimşek**, s. 208-209.

asliye hukuk mahkemesinin işbölümüne giren hususlarda, mahkeme bu durumu re'sen dikkate almalıdır.

Burada akla gelebilecek bir ihtimal de, asıl yargılama bakımından görevli olarak bir özel mahkeme bulunuyorsa, ihtiyati haciz bakımından da bu mahkemenin görevli olup olmayacağıdır. Örneğin, iş hukukundan ya da Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'dan kaynaklanan (TKHK m. 23) bir alacak hakkına ilişkin olarak ihtiyati haciz özel mahkemeden mi istenmelidir? Kanaatimizce genel kurallar uygulandığına göre asıl alacak bakımından dava hangi mahkemede açılacaksa ihtiyati hacze de o mahkeme karar vermelidir[35]. Zira görev bakımından özel mahkemeye müracaat için geçerli olan gerekçeler, o konudaki geçici koruma bakımından da geçerliliğini koruyacaktır. Ayrıca belirli bir konuda ihtisaslaşmış mahkemenin o ihtilafa ilişkin ihtiyati haciz taleplerini daha çabuk ve doğru bir şekilde karara bağlaması mümkün olacaktır.

O yerde görev bakımından özel mahkeme bulunuyorsa o mahkeme, ayrı bir özel mahkeme kurulmamışsa genel mahkeme özel mahkeme sıfatıyla ihtiyati hacze karar vermelidir. Özel mahkeme bulunmasına rağmen, alacaklı genel mahkemeden ihtiyati haciz talep ederse, mahkeme görevsizlik kararı vermeli midir? Kanaatimizce işbölümü ilişkisi dışında özel mahkemenin görevine giren bir konuda genel mahkemeden ihtiyati haciz istenmesi ve o yerde de özel mahkemenin bulunması durumunda mahkeme görevsizlik kararı verebilecektir.

Özel mahkemenin ihtiyati hacze karar verdiği bir durumda, ihtiyati haciz yargılamasında hangi yargılama usûlünün uygulanacağı konusunda tereddüt ortaya çıkabilir. Çünkü, ihtiyati haciz yargılamasında basit yargılama usûlü uygulanmaktadır. Ama örneğin iş mahkemesinden ihtiyati haciz istendiğinde, iş mahkemelerinde sözlü yargılama usûlü uygulanması söz konusu olduğuna göre hangi yargılama usulü uygulanacağı sorusu akla gelebilir. Kanaatimizce bu durumda da ihtiyati hacze ilişkin basit yargılama usûlü uygulanmalıdır. Çünkü, yargılama usûlü esasen mahkemeden daha çok görülen işe göre tespit edilmektedir.

---

[35] Nitekim ihtiyati tedbirler için de aynı şey söz konusudur. Kural olarak özel mahkemeler görevlerine giren konularda ihtiyati tedbire karar verebilirler (**Yılmaz O.**, İhtiyati Tedbirlerde Görev ve Yetki, YD 1977/3-4, s. 271 vd.).

İhtiyati haciz kararı verilmesi acele işlerden sayıldığından, ihtiyati haciz talep edilen mahkemenin hâkimi reddedilmiş olsa dahi bu kararı verebilir (m. 36/II, c. 2)[36].

Hukukumuzda hakemlerin ihtiyati haciz kararı veremeyecekleri kabul edilmektedir. Hakemlerin baktıkları uyuşmazlıklarda da ihtiyati haciz kararını mahkemeler verecektir[37]. Bu durumda, hakem sözleşmesi olmasaydı hangi mahkemeden ihtiyati haciz istenebilecek idiyse, aynı mahkemeden ihtiyati haciz istenmelidir[38].

Bazı ülke hukuklarında ve uluslararası anlaşmalarda hakemlere ihtiyati hacze karar verme yetkisi tanınmış olmakla birlikte[39], ülkemiz bakımından medenî yargılama

---

[36] **Kuru**, s. 2506; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 101.

[37] **Kuru**, s. 2506; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 733; **Üstündağ**, Yargılama, s. 964; **Berkin**, Usûl, s. 930; **Şimşek**, s. 208; **Yeğengil R.**, Tahkim, İstanbul 1974, s. 176; **Akıncı Z.**, Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi, Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997, s. 218. Doktrinde, temel gerekçe olarak ihtiyati tedbir ve ihtiyati haczin zor kullanmayı gerektirdiğinden, hakemler tarafından karar verilemeyeceği belirtilmektedir (**Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 30; **Vollkommer M. (Zöller R.)**, Zivilprozeßordnung, 19. Auflage, Köln 1995, vor 916, 4; **Schuschke/Walker/Schmukle**, vor § 916, 24; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 916, 16, 17; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § 919, 5; **Schmitt H.**, Die Einrede des Schiedsvertrages im Verfahren des einstweiligen Rechtschutzes, Gießen 1987, s. 2-3; **Jeong-Ha S.**, Einstweilige Maßnahmen in der Schiedsgerichtsbarkeit, Köln-Berlin-Bonn-München 1991, s. 151 vd.; **Hausmaninger**, s. 78; **Yeğengil**, s. 176; **Üstündağ**, Yargılama, s. 964).

[38] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 30; **Vollkommer (Zöller)**, vor § 916, 4; 919, 3; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 919, 16; **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 916, 2. Alman hukukunda da geçici hukukî koruma hakkında mahkemelerin görevli olduğu kabul edilmekle birlikte, son yıllarda bu konu hakkında farklı görüşler ileri sürülmektedir. Artık hakemlerin de geçici hukukî koruma bakımından, özellikle ihtiyati tedbirler bakımından yetkisinin kabul edilmesinin uygun olacağı görüşü savunulmaktadır. Bunun yanında, ortaya çıkabilecek böyle bir ihtimalde hakemlerle mahkeme arasındaki yetkinin seçimlik veya yarışan yetki niteliğinde mi olması gerektiği, yoksa kesin yetki şeklinde mi tezahür edeceği tartışılmaktadır (Bu konuda bkz. **Damm (Alternativkommentar)**, § 919, 2-4; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 25; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 919, 17; **Schmitt H.**, Die Einrede des Schiedsvertrages im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, Gießen 1987, s. 1 vd.; **Kühn**, s. 48; **Jeong-Ha**, s. 15 vd.; **Laschet F.**, Probleme des einstweiligen Rechtsschutzes, Vertragsgestaltung und Streiterledigung in der Bauindustrie und im Anlagenbau, Köln-Berlin-Bonn-München 1984, s. 137 vd.; **Aden M.**, Der einstweilige Rechtsschutz im Schiedsgerichtsverfahren, BB 1985/35-35, s. 2280-2281; **Hausmaninger**, s. 61 vd.).

[39] Bu konuda farklı ülkelerdeki ihtiyati tedbiri de içeren ayrıntılı bilgi için bkz. **Akıncı**, s. 211 vd.; **Brinkmann G.**, Schiedsgerichtsbarkeit und Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes, Berlin 1977, s. 111 vd.; **Jeong-Ha**, s. 153 vd.; **Schwab**, s. 643; **Hausmaninger**, s. 114 vd.; **Laschet**, s. 122 vd.; **Laschet F. F.**, Schiedsgerichtsbarkeit und einstweiliger Rechtsschutz, ZZP 99 (1986/3), s. 273 vd.; **Schlosser P.**, Einstweiliger Rechtsschutz durch Staatliche Gerichte im Dienste der Schiedsgerichtsbarkeit, ZZP 99 (1986/3), s. 241. Esasen İsviçre Hukuku'nda da hakemlerin geçici tedbirlere karar verme yetkisi bulunmamakla birlikte, özellikle Milletlerarası Özel Hukuka İlişkin Kanun'da bu yönde hükümler yer almaktadır (**Habscheid W. J.**, Einstweiliger Rechtsschutz und

sistemimiz dikkate alındığında hakemlere bu yetkinin tanınmamasının yerinde olduğu söylenebilir[40]. **Akıncı** bu konuda, hukukumuzda henüz daha tahkimle ilgili bir çok temel sorun çözümlenmemişken, hakemlere ihtiyati haciz kararı verme yetkisini tanımanın ileri bir adım olacağı görüşündedir[41].

Öncelikle burada ihtiyati haczin koruma amacı dikkate alındığında, hakemlere bu yetkinin verilmesi uygulama bakımından güçlüklere yol açabilir. Hakemlerden ihtiyati haciz isteyebilmek için önce hakem heyetinin oluşması beklenmelidir (HUMK m. 520). Bu ise belirli bir zaman alacak, hem zaman kaybından kaynaklanan, hem de karşı tarafın haberdar olması sebebiyle ihtiyati haczin amacından uzaklaşılacak, mümkün olduğunca çabuk elde edilmesi gereken ihtiyati haciz kararı bir anlam ifade etmeyebilecektir. Oysa ihtiyati haciz, etkin hukukî himayenin gerçekleştirilmesini sağlamaya yönelik olarak düzenlenmiştir[42].

Ayrıca, hakemlere bu yetki tanınmış olsa dahi uygulanması belirli bir prosedürü gerektirir ve taraflar gönüllü olarak kararı yerine getirmediklerinde, icra organlarına başvurmak gerekir. Hakem kararlarının doğrudan icra edilememesi, mahkemenin tasdikinden sonra icra edilebilmesi de ihtiyati haciz bakımından karşılaşılabilecek diğer bir sorundur (HUMK m. 536)[43].

Bunun yanında tahkim sadece tarafları bağlayan bir sözleşme olup, sonuçlarını ve etkilerini taraflar üzerinde gerçekleştirmesi gerekir. Oysa, ihtiyati haczin uygulanması

Schiedsgerichte nach dem schweizerischen Gesetz über das Internationale Privatrecht, IPRax 1989/3, s. 134 vd.; **Kühn**, s. 50, 55; **Jeong-Ha**, s. 157; **Hausmaninger**, s. 126).

[40] Bununla birlikte tahkim alanında Türkiye'nin de taraf olduğu ve bu konuda mevzuatımızın bir parçasını oluşturan çok taraflı sözleşmeler olan New York, Avrupa ve Washington Sözleşmeleri ihtiyati hacze imkân tanır niteliktedir (**Akıncı**, s. 214-215).

[41] **Akıncı**, s. 221.

[42] **Akıncı**, s. 222; **Brinkmann**, s. 35 vd.; **Walker**, § 7, 201; **Spellenberg U./Leible S.**, Die Notwendigkeit vorläufigen Rechtsschutzes bei transnationalen Streitigkeiten, Deutsche Landesberichte zur Weltkonferenz für Prozeßrecht in Taurmina, Baden-Baden 1995, s. 315-316; **Aden**, s. 2277; **Jeong-Ha**, s. 131-132; **Schwab**, s. 638.

[43] **Akıncı**, s. 223; **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 30; **Brinkmann**, s. 88 vd.; **Walker**, § 7, 201; **Spellenberg/Leible**, s. 316; **Aden**, s. 2277; **Jeong-Ha**, s. 133. Bu konuda ayrıca bkz. **Schwab**, s. 629.

sırasında üçüncü kişilerin etkilenmesi de söz konusu olabilecektir[44]. Mahkemenin vermiş olduğu ihtiyati haczi kararına karşı üçüncü kişilerin itiraz imkânı bulunmamaktayken; sadece tarafları arasında hüküm doğurması gereken bir sözleşmeye dayanan tahkim yargılamasında, hakemlerin ihtiyati haciz kararlarıyla üçüncü kişileri karşı karşıya bırakmak doğru değildir. Bu sebeplerle hakemler tarafından sağlanacak geçici hukukî koruma hiç bir zaman mahkemeler tarafından bu yönde sağlanacak hukukî korumayla aynı ağırlıkta ve değerde olmayacaktır[45].

Yargı yolu bakımından, başka bir yargı yoluna giren konularda ihtiyati haciz kararı verilip verilemeyeceği sorusu akla gelebilecektir. Örneğin idarî yargıda açılacak bir tam yargı davası için adlî yargıda ihtiyati haciz istenebilecek midir? Aynı yargı yoluna girmeyen böyle bir durumda ihtiyati haciz istenemeyecektir[46]. Mahkemenin, görevde olduğu gibi yargı yolunu da re'sen dikkate alması gerekir. Ayrıca, kamu alacakları bakımından farklı bir usûl kabul edildiği gibi, idareye yöneltilen talepler bakımından da zaten ihtiyati haciz sebepleri, özellikle borçlunun kaçması veya mal kaçırması söz konusu olmayacaktır.

II. Yetkili Mahkeme

İcra ve İflâs Kanununda ihtiyati hacizde yetkili mahkemenin neresi olacağı dolaylı olarak gösterilmiştir (m.258/I, c. 1). 258. maddede atıf yapılan 50. madde ilâmsız icra takipleri için yetkili icra dairesini göstermektedir. 50. maddede de Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümlerine atıf yapılmaktadır. Sonuç olarak ihtiyati hacizde yetkili mahkemenin belirlenmesi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun hükümlerine göre olacaktır. Ancak, 50. maddenin açık hükmü sebebiyle, alacak bir söleşmeden kaynaklanıyorsa, sözleşmenin yapıldığı yerde davanın açılması için Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 10. maddesinde aranan davalı veya vekilinin davanın açıldığı sırada o yerde bulunması şartı aranmayacaktır.

---

[44] **Akıncı**, s. 221-222.

[45] **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 24.

[46] **Üstündağ**, ihtiyati tedbirler bakımından yargı yolu ayrımının dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir (**Üstündağ**, Tedbirler, s. 56). Ayrıca **Stein/Jonas**, § vor 916, 28.

Buna göre, alacağın niteliği aksini zorunlu kılmadığı durumlarda, genel yetkili mahkeme olan borçlunun ikametgâhı mahkemesinin yanında, o konudaki özel yetkili mahkemeler de yetkili olacaktır. Ayrıca, taraflar o konuda daha önce şartlarını yerine getirerek yetki sözleşmesi yapmışlarsa sözleşmede kararlaştırılan yer mahkemesinde de ihtiyati haciz istenebilir[47].

Her ne kadar ihtiyati hacizde yetkili mahkeme için Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'ndaki yetkiye ilişkin hükümlere atıf yapılmış ise de, alacaklının elinde bir ilâm mevcutsa hangi yer mahkemesinden ihtiyati haciz isteneceği konusuna açıklık getirmek gerekecektir. Bu konuda Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda açıklık yoktur. Bu durumda ilâmlı icrada yetkili icra dairesini belirleyen hükümden (m. 34) hareket edilebilir. Yani ilâma dayanan alacaklar için herhangi bir yetki sınırlaması olmadan, Türkiye'nin her yerindeki mahkemelerden ihtiyati haciz istenebilecektir[48].

Ancak bu söylenenler ihtiyati haczin dava açılmadan önce istenmesi hali içindir. Dava açıldıktan sonra, henüz ilâm elde edilmeden veya davayla birlikte talep halinde ihtiyati hacizde yetkili mahkeme asıl davaya bakan mahkemedir. Her ne kadar ihtiyati hacizde yetkiyi düzenleyen 258. maddede bu konuda bir açıklık yok ise de, gerek ihtiyati hacizde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanması, gerekse ihtiyati haczin bir ihtiyati tedbir türü olduğu düşünülürse bu sonuca varılmaktadır. İhtiyati tedbir hakkındaki Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 104. maddesinin ikinci fıkrasının burada da uygulama alanı bulması doğrudur[49]. Zira Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda 104. maddenin ikinci fıkrasının birinci cümlesinin amacı, asıl kararı veren mahkeme ile o konuda tedbire karar verecek mahkemenin aynı olmasını sağlayarak, çelişik kararların önüne geçmektir. Şüphesiz asıl yargılamayı yapan mahkeme işin esasını daha iyi inceleyip değerlendirebileceğinden, bu konuda daha sağlıklı bir karar vermesi mümkün olacaktır. Bunun dışında bazı hususların tekrar tekrar incelenmesinden kurtulmuş, dolayısıyla usûl ekonomisine de hizmet edilmiş olur. İhtiyati tedbirler bakımından Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 104. maddesinin ikinci

---

[47] **Berkin**, s. 41-42; **Uyar**, s. 41; **Şimşek**, s. 209; **Özkan**, s. 313.

[48] **Berkin**, s. 42; **Gürdoğan**, s. 138; **Uyar**, s. 41.

[49] **Kuru**, s. 2505; **Üstündağ**, s. 487.

fikrasının, isabetli bir karar vermek ve çelişik karar verilmesinin önüne geçmek şeklindeki amacı[50], ihtiyati hacizler bakımından da geçerliliğini korumaktadır. Bu amaçtan sapmak için geçerli bir sebep yoktur.

Bununla birlikte ihtiyati tedbirler için dava açıldıktan sonra geçerli olan "Şu kadar ki, hâkim ihtiyati tedbirin diğer mahalde daha az masrafla ve daha çabuk ifasını kabil görürse bu hususta karar verilmek üzere o mahal hâkimini naip[51] tayin edebilir." (HUMK. m. 104/II, c. 2) şeklinde istinabeye ilişkin hükmünün ihtiyati hacizler bakımından uygulanmayacağı kanaatindeyiz. Çünkü, ihtiyati tedbirler para dışındaki ihtilaflar hakkında öngörülmüş tedbirlerdir. Bu sebeple bazen davanın açıldığı yerle, ihtilaf konusu malın bulunduğu yer farklı olabilir. Bu durumda bir takım kolaylıkların bulunması, daha az masrafın yapılması, hâkimin ihtilaf konusu hakkında daha kolay inceleme yapabilmesi gibi sebeplerle ihtiyati tedbire o yer mahkemesince karar verilmesi mümkün olabilir[52]. Oysa ihtiyati hacizde ve ona ilişkin asıl davada ihtilaf konusu para alacağıdır. Borçlunun mallarının başka yerde olması sonucu değiştirmez. Hâkimin, borçlunun malvarlığını görmesi gerekli değildir. Bu sebeple Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu m. 104 f. II, c. 1 ihtiyati hacizler için de uygulanırken, ikinci cümlenin ihtiyati hacizler için uygulanmayacağını düşünüyoruz.

Bu konuyla ilgili olarak karşılaşılabilecek bir ihtimal de alacaklı tarafından henüz ihtiyati haciz talep etmeden borçlunun menfi tespit davası açmış olmasıdır. Acaba bu durumda ihtiyati haciz talebi nereden istenecektir? Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 104. maddesi dikkate alındığında "dava ikamesinden sonra bilumum ihtiyati tedbirlere tahkikata memur hâkim tarafından karar verilir" (HUMK m.104/II) denilmektedir. Burada sadece genel olarak dava ifadesi kullanılmış bulunmaktadır. Asıl ihtilaf konusu hakkında alacaklı veya borçlunun dava açması konusunda bir ayrım yapılmamıştır. Kanaatimizce bu durumda ihtiyati haciz bakımından açılmış bir davadan

---

[50] **Yılmaz O.**, Görev, s. 269.

[51] Naip kelimesi "*istinabe*" olarak anlaşılmalıdır (**Kuru B./Yılmaz E./Arslan R.**, Hukuk Usûlü Muhkemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, 14. Bası, Ankara 1996, s. 61, dn. 5; **Yılmaz O.**, Görev, s. 270). Ancak burada söz konusu olan istinabe, diğer istinabe uygulamalarına benzememektedir. Çünkü, burada sadece yargılamaya ilişkin bir işlem için istinabe yapılmamakta, tedbir hakkındaki kararı da istinabe olunan mahkeme vermektedir.

[52] **Yılmaz O.**, Görev, s. 270.

söz edilemez. Zira, alacaklı ihtiyati haciz kararı elde etse dahi ihtiyati haczi tamamlayıcı prosedür olarak dava açmalı veya takip yapmalıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 264. maddesinde alacak davasından söz edilmektedir. Bu durumda borçlu daha önce menfi tespit davası açmış olsa dahi, alacaklı henüz bir alacak davası açmamışsa, ihtiyati haczi kanunda belirtilen yetkili mahkemelerden herhangi birinden isteyebilir. Sonuç olarak, ihtiyati hacze esas olan alacağa bağlı olarak alacaklının açmış olduğu dava ile borçlunun açmış olduğu menfi tespit davasını birbirinden ayırmak gerekir.

Ayrıca alacaklının alacak bakımından sadece tespit davası açmış olması da ihtiyati haciz bakımından yeterli değildir. Çünkü, kanun tespit davasından değil, alacak davasından bahsetmektedir. Kaldı ki, ancak tespit davasının açılabileceği bir durumda daha sonra tahsil amaçlı takip veya dava açılması gereken ihtiyati haczin istenip istenemeyeceği, özellikle hukukî yarar bakımından tartışılmalıdır.

Eriş, çek hamilinin ihtiyati haciz talep etmesi halinde yetki hususunun re'sen dikkate alınması gerektiği görüşündedir. Yazar, "Her ne kadar, kesin yetki dışında, yetki hususu re'sen incelenemez ise de, bu kural, taraf teşkili yapılan istek ve davalar içindir. Mahkemece, ihtiyati haciz için taraflar çağrılarak inceleme yapılmış ise, yetki kuralı re'sen incelenmez. Fakat mahkemece, borçlu çağrılmadan ihtiyati haciz istemi incelenmiş ise, bu takdirde, ihtiyati hacizde yetki kuralı, kesin yetki[53] olmasa bile re'sen incelenmelidir." görüşündedir[54]. Bu görüşe katılmayı mümkün görmüyoruz. Zira, ihtiyati hacizde kamu düzenine ilişkin bir yetki kuralından söz edilmez. Bunun dışında hâkimin yetkiyi re'sen dikkate alması gereken durumları tespit etmek için, tarafların teşkil edilip edilmemesine göre de bir ayrım bulunmamaktadır. Esasen taraf teşkili teknik anlamda daha farklı kullanılmaktadır. Bir tarafın dinlenmemiş olması, taraf teşkilinden vageçildiği anlamına gelmez. Bunun yanında diğer tarafın dinlenmediği bir yargılamayı, çekişmesiz yargıya benzetmek de doğru değildir. Kaldı ki, bu görüş kabul edilecek olursa, ihtiyati hacze itiraz sebepleri arasında yetki itirazının sayılmış olması anlamsız kalacaktır. Zaten iki taraf da dinlenerek ihtiyati hacze karar verilmişse, borçlu itirazlarını o sırada ileri sürecektir.

---

[53] Yazar her ne kadar sadece kesin yetkiden söz etmiş ise de kasdı kamu düzenine ilişkin yetki olsa gerektir. Çünkü, sadece kesin yetkiyi değil, kamu düzenine ilişkin yetkiyi de hâkim re'sen gözetir.

[54] **Eriş G.**, Çek Hukuku, 2. Bası, Ankara 1995, s. 18.

Karşı taraf dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilirse, bu durumda da yetki de dahil olmak üzere kanunda belirtilen itirazları belirli bir süre içinde ileri sürme imkânı bulunmaktadır[55]. Bu yönüyle de yazarın görüşünün kanunla ve temel yargılama ilkeleri ile çeliştiği kanaatindeyiz. Çek hakkında talep edilen ihtiyati hacizler hakkında bir istisna tanımak için de geçerli bir gerekçe yoktur.

D. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ VE SONUÇLARI

I. İhtiyati Haciz Talebi

İhtiyati haciz yargılamasında da tasarruf ve taraflarca hazırlanma ilkesi geçerli olduğundan, ihtiyati hacze mahkeme kendiliğinden karar veremez, alacaklının talebi gerekir[56]. Bunun istisnası 301. maddede öngörülen konkordatonun tasdikinin reddedilmesidir (m. 301/II)[57]. Konkordatonun tasdikini reddeden mahkeme kendiliğinden borçlunun mallarının ihtiyaten haczine karar verir[58].

Kanunda açık hüküm olmamasına rağmen **Kuru**[59] ve **Postacıoğlu**[60], konkordato mühleti kaldırıldığında da, konkordatonun tasdik edilmemesinin sonuçları aynen doğduğundan, 301. maddenin ikinci fikrası kıyasen uygulanarak, mühletin kaldırılmasına karar veren tetkik merciinin, teminat aramadan borçlunun haczi caiz mallarının ihtiyaten haczine karar vermesi gerektiği görüşündedirler. Bu konuda ortaya çıkabilecek tereddüt, konkordatonun tasdikinin reddi de dahil olmak üzere, ihtiyati hacze genel mahkemeler karar verirken, burada tetkik merciinin, hem de kendiliğinden ihtiyati hacze karar vermesinin mümkün olup olmayacağıdır. Bu hususta **Postacıoğlu**, tetkik merciinin de bir mahkeme olduğunu, ayrıca İsviçre'de aslında mahkemelere bırakılan bazı işlerin, biz de

---

[55] Bu konuda bkz. aşa. § 10, B.

[56] **Blumenstein**, s. 837; **Von Overbeck**, s. 217; **Favre**, s. 327; **Lienhart**, s. 8; **Meier/Bosshard**, s. 179; **Amonn**, § 51, 22; **Walker**, § 6, 146; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 32; **Kuru**, s. 2504; **Üstündağ**, s. 486; **Postacıoğlu**, s. 714; **Berkin**, s. 45; **Ansay**, s. 315; **Ayyıldız**, s. 379.

[57] **Şimşek**, s. 208.

[58] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 95; **Kuru**, C. IV, s. 3775; **Gürdoğan**, İflâs, s. 199; **Tanrıver/Deynekli**, s. 147.

[59] **Kuru**, C. IV, s. 2623.

[60] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 68.

icra tetkik merciine bırakılmış olduğunu gerekçe olarak belirtmektedir. Ayrıca yazar, 301. maddede kanunkoyucunun borçlunun kötüniyetli davranışlarına engel olma düşüncesinin burada da geçerli olduğunu, konkordato mühletinin kaldırılmasında 301. madde ile sıkı ilişki dikkate alındığında, bu bağlılığı zedelemek için ciddi bir sebebin bulunmadığını, kanunkoyucunun burada ihtiyati haczi öngörmemesinin bir dalgınlıktan ibaret olduğunu söylemektedir[61]. Biz de aynı gerekçelerle, özellikle hükmün amacı dikkate alındığında, konkordato mühletinin kaldırılması halinde de ihtiyate hacze icra tetkik merciinin kendiliğinden karar verebileceği görüşüne katılıyoruz.

Alacaklı bir dilekçe ile mahkemeye başvurur ve borçlunun mallarının ihtiyaten haczedilmesini ister[62]. Bunu dava açmadan önce ayrı bir talep olarak ileri sürebileceği gibi, dava açarken dava dilekçesi ile birlikte talep edebilir. Bunun dışında dava açıldıktan sonra, henüz sona ermeden şartları oluşmuşsa ihtiyati haciz istenebilir. İhtiyati haciz talebi ve sonuçları açıklanırken, dava açılmadan önce ihtiyati haciz talep edilmesi durumunu göz önünde tutacağız. Çünkü, dava dilekçesi ile birlikte ihtiyati haciz talebinde bulunulduğunda dava dilekçesine ilişkin hükümler doğrudan uygulanacak, sadece dilekçede ihtiyati haciz istendiği ayrıca belirtilerek, özellikle ihtiyati haciz şartları ve sebeplerine ilişkin vakıalar açıklanarak, bu konudaki delillerin de gösterilmesi gerekecektir. Dava açıldıktan sonra ihtiyati haciz talebinde bulunulması halinde ise, sadece ihtiyati haciz şartlarının ve sebeplerinin açıklanarak, bunların delillerini göstermek yeterli olacaktır. Daha önce dava dilekçesi verildiğinden dilekçede yer alması gereken diğer unsurlar hâkim tarafından zaten bilindiğinden, yeniden gösterilmesi inceleme kolaylığı bakımından faydalı ise de, gerekli ve zorunlu değildir.

Kanunda ihtiyati haciz dilekçesinde nelerin bulunması gerektiği açıkça belirtilmemiştir. İhtiyati haczin niteliğine uygun düştüğü ölçüde dava dilekçesindeki unsurlar burada aranmalıdır. Ayrıca, ihtiyati haciz kararında nelerin yer alması gerektiğini belirten 260. madde de burada yol gösterici olacaktır. Mahkeme talep üzerine karar

---

[61] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 68.

[62] **Kuru**, s. 2506; **Üstündağ**, s. 487; **Postacıoğlu**, s. 714; **Berkin**, s. 45; **Belgesay**, s. 451.

vereceğine göre, kararın talebe uygun olması gerekir. Tersinden hareket edildiğinde kararda aranan şeyler de talepte yer almalıdır[63].

Bu durumda öncelikle, dilekçenin verileceği mahkemenin adı dilekçenin başında yer alacaktır. Alacaklının ve varsa temsilcisi veya vekilinin ad, soyad ve adresi ile borçlunun adı, soyadı ve adresi dilekçede bulunmalıdır. Dilekçenin konu kısmında, ne için ve ne miktar alacak için ihtiyati haciz istendiği kısaca belirtilmelidir. Bunun dışında, ihtiyati hacze esas teşkil eden vakıaların neler olduğu ve ihtiyati haczin dayanağı olan hususların gösterilmesi gerekir. Burada özellikle ihtiyati haciz sebebi ve buna ilişkin vakılar açıkça gösterilmelidir. Mümkünse borçlunu ihtiyaten haczedilecek malvarlığı da gösterilmelidir. Dilekçede delillerin neler olduğu belirtilmeli, bu delillerden sözü edilen belgeler ve senetler de dilekçeye eklenmelidir[64]. Dilekçede hukukî sebebe ve açıkça neyin talep edildiğine yer verilir. Ayrıca, altında alacaklının veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin imzası yer almalıdır. İhtiyati haciz talebinde dava dilekçesinden farklı olarak cevap süresi yer almaz. Çünkü, talep hakkında karşı tarafa tebliğ edilmeden ve dinlenmeden de karar verilebilir. Ayrıca hukukî sebebin gösterilmemiş olması da bir eksiklik sayılmaz.

Dilekçede yer verilmesi gereken unsurlarda eksiklik bulunması halinde hâkim duruma göre karar vermelidir. Dilekçede esaslı sayılacak ve yargılamanın yürütülmesine engel olacak nitelikteki eksikliklerin bulunması durumunda mahkeme bunu re'sen dikkate almalıdır. İhtiyati hacizde itiraz imkânı sınırlı tutulduğundan, normal yargılama usûlünde olduğu gibi ilk itiraz ileri sürmek mümkün olmayacaktır. Bu sebeple hâkimin dilekçe ve dilekçenin eksiklikleri hususunda daha dikkatli davranması gerekir.

Dilekçedeki eksikliğin niteliğine göre hâkim farklı kararlar verebilir. Eksikliğin tamamlanmasına karar verebileceği gibi, ihtiyati haciz talebini usûlden veya esastan reddedebilir. Örneğin, borçlunun adresinin bulunmaması ya da alacağın miktarının gösterilmemesi durumunda dilekçedeki eksikliğin tamamlanmasına karar verebilecekken, ihtiyati haczin sebebinin veya bunların delillerinin gösterilmemesi durumunda talebin reddine de karar verebilir.

---

[63] **Blumenstein**, s. 837; **Ott**, s. 67; **Lienhart**, s. 8; **Meier/Bosshard**, s. 179; **Kuru**, s. 2507; **Berkin**, s. 45; **Üstündağ**, s. 486; **Uyar**, s. 46; **Ayyıldız**, s. 379; **Olgaç**, s. 1721.

[64] **Ott**, s. 68; **Meier/Bosshard**, s. 179; **Amonn**, § 51, 23; **Kuru**, s. 2507; **Berkin**, s. 45, 46.

Davadan önce ihtiyati haciz talebinde bulunulması halinde alacaklıdan harç alınacaktır. Bu harçlar maktu başvurma harcı ile (HK 1 sayılı Tarife, A, I) yine maktu olan karar ve ilâm harcıdır (HK 1 sayılı Tarife A, III, 2/d) . Bu harçların ikisi de maktu olduğundan tamamının peşin olarak ödenmesi gerekir (HK m.27/I) ve harç yatırılmadıkça dilekçe işleme konmayacaktır (HK m.27/III, 32, 127). İşin esası bakımından harca tâbi olmayan işler ve kişiler için ihtiyati hacizde de harç alınmamalıdır. Bu sebeple örneğin tüketici mahkemelerinde görülecek davalarda harç alınmadığından (TKHK m. 23/III, c. 1), asıl davanın tüketici mahkemesinde açılabileceği durumlarda, bu alacağa ilişkin ihtiyati haciz talebinde de harç alınmaması gerektiği kanaatindeyiz. Aksi takdirde hem harç alınmamasının amacından sapılmış olur[65], hem de bu bir eşitsizlik doğuracaktır. İhtiyati haczi asıl davayla birlikte talep eden kimse harç ödemezken, davadan önce ihtiyati haciz talep edenin harç ödemesi doğru olmayacaktır. Ayrıca, tüketicilerin hak aramasını kolaylaştırmak için getirilmiş olan bu hükmün amacına da aykırı olacaktır.

İhtiyati haciz talebinde bulunan alacaklının, adlî yardımın koşulları sağlanmışsa adlî yardım talebinde bulunup bulunamayacağı konusunda bir açıklık yoktur. Ancak, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 465. maddesinde "Kendisiyle ailesini maişetçe ehemmiyetli zarurete düşürmeksizin masarifi lazimeyi kısmen veya tamamen ifadan aciz olan kimseler müessesatı hayriye iddia ve müdafalarında veya icraya ve *ihtiyati tedbirlere müracaaatlarında* haklı olduklarına dair delil gösterirlerse müzahereti adliyeye nail olabilirler." denilmektedir. Bu maddede ihtiyati tedbirden bahsedilmiştir. İhtiyati haciz de ihtiyati tedbirin özel bir türü olduğuna göre ihtiyati haciz talebinde de adlî yardım dan yararlanılacaktır[66].

İhtiyati haciz dilekçesi yargılamayı yapacak olan yetkili ve görevli mahkemeye verilir. Alacaklının kendisi ihtiyati haciz talebinde bulunabileceği gibi, avukat aracılığıyla

---

[65] Kanunun tüketici mahkemelerinde açılacak davalarda harç alınmamasını öngörmesinin amacı, bu konudaki başvuruları kolaylaştırmaktır. Zira, uyuşmazlık konusu mal ve hizmetin değeri üzerinden harç ödenmesi endişesi, bir çok tüketici için mahkemeye başvurmak bakımından caydırıcı bir öge olmaktadır (**Zevkliler A.**, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, İzmir 1996, s. 228).

[66] **Kuru** da "Kanunda ihtiyati haciz için bir açıklık yoktur. İhtiyati tedbire kıyasen, ihtiyati haciz için de adlî yardım kararı verilebilmesi gerekir" demektedir (**Kuru B.**, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. IV, 5. Bası, İstanbul 1991, s. 3754, dn. 5). Ayrıca bkz. **Atalay O.**, Adlî Yardım Kararı ve Etkileri, İzBD 1988/1, s. 40 vd.

da ihtiyati haciz talebinde bulunulabilir[67]. İhtiyati haciz talebi için avukatın vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerekli değildir[68]. Ancak bu durumda da vekil vekâletnamesini mahkemeye vermelidir (m. 67/I, c. 1). Bununla birlikte gecikmesinde zarar umulan hallerde mahkeme vereceği kesin süre içinde vekâletnamesini getirmesi şartıyla vekilin işlem yapmasına izin verebileceğinden (m. 67/I, c. 2), bu çerçevede ihtiyati haciz talebini de kabul etmelidir. Özellikle teminat gösterilmişse, vekâlet verilmemiş olsa dahi vekilin vekâleti bulunduğuna dair beyanı ile talebin kabul edilmesi uygun olur[69].

İhtiyati haciz talep eden alacaklının, ihtiyati haciz talebinde bulunulabilecek yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında olması halinde, bu mahkemeye ulaştırılmak üzere bulunduğu yerdeki mahkemeye dilekçesini vermesi mümkündür. Başka bir mahkeme aracılığıyla ihtiyati haciz talebinde bulunulmasına engel yok ise de, bunun ihtiyati haczin amacına pek uygun olmadığı kanaatindeyiz.Çünkü, ihtiyati hacizde alacaklının mevcut veya müstakbel takibinin sonucunun tehlikede olması söz konusudur. Başka bir mahkemeden ihtiyati haciz talep edilmesi halinde zaman alan bu işlem sırasında verilecek ihtiyati haciz kararından sonuç alınması güç olabilir.

Uygulamada zaman zaman ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir talep edildiği görülmektedir. Daha önce açıkladığımız üzere ihtiyati haciz her ne kadar bir ihtiyati tedbir türü ise de gerek amacı, gerek şartları, gerek kararın kendisi, gerekse uygulanması bakımından farklılıklar bulunmaktadır[70]. İhtiyati haciz yerine tedbire karar verilmesi durumunda özellikle borçlu bakımından bir takım olumsuz sonuçlar ortaya çıkabilir. Bu sebeple öncelikle alacaklı talebinde açıkça nasıl bir geçici hukukî koruma istediğini belirtmelidir[71]. Hâkimin alacaklının bu konudaki talebi ve beyanı ile bağlı olmayıp, talebin hukukî niteliğini kendisinin tayin etmesi ve yanlış olarak ihtiyati tedbir talebine veya

---

[67] Her ne kadar **Berkin** vekil vasıtasıyla da ihtiyati haciz istenebilmesinin gerekçesi olarak m. 58/1'i göstermekte ise de (**Berkin**, s. 22), 58. maddede söz konusu olan takip talebidir. Oysa ihtiyati haciz bir takip talebi değildir. Buna rağmen alacaklının vekil vasıtasıyla ihtiyati haciz istemesi mümkündür (AvK m. 35). Ayrıca bkz. **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 33

[68] **Kuru**, Usûl I, s. 831; **Belgesay**, s. 451; **Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 32.

[69] **Jäger**, s. 296-297; **Lienhart**, s. 8; **Berkin**, s. 22; **Uyar**, s. 25.

[70] Bkz. yuk. § 3, B, IV.

[71] **Walker**, § 6, 148.

sadece tedbir talebine ilişkin olduğu belirtilmiş olsa dahi, talebi ihtiyati haciz olarak kabul edip ona göre inceleme yapması gerekir[72]. Talepten ihtiyati tedbirin mi, yoksa ihtiyati haczin mi istendiği anlaşılamıyorsa tarafa bu konudaki talebi açıklattırılmalıdır.

II. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Sonuçları

1. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunma Zamanı

Davanın açıldığı anı tespit için gerek kanunda gerekse içtihatlarla bir takım kurallar konmuştur. Ancak, dava dışında mahkemeye yöneltilen talepler hakkında yargılamanın ne zaman başladığı konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Bununla birlikte niteliğine uygun düştüğü ölçüde davaya ilişkin kuralların ihtiyati hacizde de uygulanabileceği kanaatindeyiz.

Her ne kadar ihtiyati haciz talebinde bulunulduğu an olarak, dilekçenin mahkemenin değişik işler defterine kaydedileceği tarih esas alınabilirse de uygulamadan kaynaklanan sorunları bertaraf etmek için, davalar için geçerli olan 1984 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı'nın burada da geçerli olması uygun olacaktır. Bu çerçevede harca tâbi olan ihtiyati haciz taleplerinde, harcın ödendiği tarihte; harca tâbi olmayan taleplerde ise, hâkimin dilekçeyi havale ettiği tarihte ihtiyati haciz talebinde bulunulmuş sayılır. Fakat dilekçenin bu tarihlerden daha sonra mahkeme kalemine verildiği kalemce belgelenirse, o tarihte talepte bulunulduğu kabul edilmelidir[73].

Ayrıca davanın açıldığı tarihe ilişkin olarak bilgisayar kullanan mahkemelerde bilgisayar kayıtlarının esas alınacağı yönündeki Yönetmeliğe 1995 yılında eklenen hükmün burada da uygulandığı ölçüde geçerli olması mümkündür (HTMYİY m. 18/a).

2. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Maddî Hukuk Bakımından Sonuçları

Her ne kadar davanın sonuçları olarak zamanaşımının kesilmesi, hak düşürücü sürenin korunması, bazı şahısvarlığı haklarının malvarlığı hakkına dönüşmesi, iyiniyetin

---

[72] **Üstündağ**, s. 482. Bkz. yuk. § 3, C, IV, 5.

[73] İBK 6.2.1984, 7/3 (RG 19.3.1984, S. 18346).

kötüniyete dönüşmesi, davalının mütemerrit olması öngörülmüş ise de aynı sonuçların ihtiyati haciz talebi ile gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini duruma göre değerlendirmek gerekir[74].

Çünkü, bunlardan bazıları çoğunlukla dava açılması ile ortaya çıkabilecek nitelikte sonuçlardır. Kural olarak ihtiyati haciz talebi ile birlikte, dava açılması ile ortaya çıkan maddî hukuk etkisi görülmeyecektir. Hele bu etkinin davanın açılmasıyla görülen etki şeklinde düşünülmesi her zaman mümkün değildir[75]. Örneğin, şahısvarlığı haklarının malvarlığı haklarına dönüşmesi dava ile gerçekleşebilecek bir sonuçtur. Şahısvarlığı değerlerinin malvarlığı değeri olarak talebini düşünen bir kimsenin, dava açmadan önce ihtiyati haciz istemesi ve bu talebinin kabul görmesi hiç mümkün değildir denilemese de, oldukça zordur ve sık karşılaşılan bir durum değildir.

Bunun dışında, ihtiyati haciz talebinin davanın açılması ile ortaya çıkan bazı sonuçları gerçekleştirmesi ise duruma göre değerlendirilmelidir. Bazen sadece ihtiyati haciz talebinde bulunmak bu sonuçların meydana gelmesi için yeterli olmayabilir. Örneğin, davanın açılması sonuçlarından biri olarak karşı tarafın daha önce mütemerrit duruma düşürülmemişse, mütemerrit duruma düşürülmüş olmasının ihtiyati haciz talebiyle gerçekleşmesi için karşı tarafa ihtiyati haciz talebinin tebliği gerekir. Oysa çoğu zaman karşı taraf dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmektedir. Bununla birlikte karşı taraf haberdar olduktan sonra onun mütemerrit olduğu kabul edilmelidir. Aynı şeyleri iyniyetin kötüniyete dönüşmesi için de söylemek mümkündür. Zamanaşımına ilişkin tartışmaya aşağıda değineceğimizden burada ayrıca incelemiyoruz[76].

Bu sebeplerle özellikle ihtiyati hacizde karşı taraf dinlenmeden de karar verilebileceği durumu dikkate alınmalıdır. İhtiyati haczin maddî hukuk bakımından doğuracağı sonuçları, o sonucun meydana gelmesi için maddî hukukun aradığı şartların ihtiyati hacizle gerçekleşip gerçekleşmediği hususu göz önünde tutularak, somut olayın özelliğine ve o olayda ihtiyati haciz yargılamasının niteliğine göre belirlemek gerekir.

---

[74] Davanın açılmasının maddî hukuk bakımından sonuçları için bkz. **Kuru B.**, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. II, 5. Bası, İstanbul 1990, s. 1135 vd.; **Üstündağ**, Yargılama, s. 490 vd.

[75] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 10.

[76] Bkz. aşa. § 8, B, I, 2, d.

3. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunmanın Yargılama Hukuku Bakımından Sonuçları

a. Mahkemenin Talebi İnceleme Zorunluluğu

Daha önce üzerinde durduğumuz gibi, kişiler hak arama özgürlüğü çerçevesinde devletin yetkili yargı organlarından hukukî koruma isteyebilirler ve mahkemelerin de bu talepleri dikkate alıp inceledikten sonra karar vermesi gerekir. Hâkim, ister henüz talebin şeklî ve usûle ilişkin şartları oluşmadığından reddetsin, isterse işin esasına girerek bir karar versin, talep hakkında bir karar vermelidir. Aksi halde hâkim ihkakı haktan imtina etmiş olur[77].

Bu söylenenler sadece dava ve nihaî hukukî koruma için değil, aynı şekilde geçici hukukî koruma için de geçerli olacaktır. Zira hukukî korumayı gerçekleştirme ödevini üzerine alıp, fertlere bizzat ihkakı hakkı yasaklayan devletin, talep konusu ne olursa olsun bu talebi değerlendirip, incelemesi ve onun hakkında bir karar vermesi gereklidir. Daha önce ikinci paragrafta bu konuya değinmiş olduğumuzdan ayrıntısına girmiyoruz[78].

b. İhtiyati Haciz Talebinde Bulunulduğu Tarih Esas Alınarak Karar Verilir

Özellikle dava şartlarının bir yansıması olan yargılamanın temel şartları, talepte bulunulduğu tarihe göre belirlenir ve bu tarihte şartların mevcut olması aranır. Ancak, başlangıçta eksik olmasına rağmen farkına varılmamış ve bu şartlar daha sonra tamamlanmışsa artık talep reddedilemeyecektir[79].

Bunun dışında ihtiyati haciz şartları da ancak talep tarihinde mevcut olup olmadığına göre incelenir. Ayrıca yargılama başladıktan sonra bu şartlar ortadan kalkmışsa ihtiyati haciz kararı da verilmemelidir. Örneğin, ihtiyati haciz talep edildikten sonra borç ödenmiş veya borçlu alacaklı lehine rehin tesis etmiş ise bu durumda ihtiyati haciz kararı verilmemelidir.

---

[77] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 293; **Kuru**, Usûl II, s. 1151; **Berkin**, Usûl, s. 376; **Önen**, Yargılama, s. 161.

[78] Bkz. yuk. § 2, A, I.

[79] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 293; **Kuru**, Usûl II, s. 1151 vd..

c. İhtiyati Haciz Talebinin Geri Alınması

Davanın davalının rızası olmadan geri alınması mümkün değilse de (HUMK m. 185/1)[80], ihtiyati haciz talebi karşı tarafın rızası olmadan her zaman geri alınabilir[81]. Zira dava ile ihtiyati haczin amaçları ve doğurdukları sonuçları farklıdır.

Davanın geleceğe yönelik olarak taraflar arasındaki uyuşmazlığı kesin hükümle sonuçlandırması söz konusudur. Bu sebeple sık sık davacının aynı konuda davalar açıp karşı taraf üzerinde bunu bir baskı aracı olarak kullanması kabul edilemez. Ayrıca dava açıldıktan sonra, davacının bir takım yetkileri bulunmakta ise de, dava üzerinde serbestçe tasarruf edemez. Karşı taraf ve mahkemenin de katıldığı bir ilişki ortaya çıkmış bulunmaktadır. Artık, davalının da davanın çözümlenmesinde yararı bulunmaktadır. Bu sebeple, davalının da iradesinin göz önünde tutulması gerekir. Oysa ihtiyati haciz kararı, ihtilafı kesin hükümle sonuçlandırmayıp, geçici tedbir niteliğinde olan, kural olarak öncelikle alacaklının menfaatlerini göz önünde tutan bir yargılama ve takip hukuku müessesedir; menfaat dengesi de karar verilinceya kadar alacaklı lehinedir, bu sebeple onun iradesine ağırlık verilmelidir[82].

İhtiyati haciz talebi reddedilmiş olsa dahi alacaklının yeniden ihtiyati haciz istemesi mümkündür. Bu sebeple karşı tarafın rızası aranmaksızın alacaklının talebini geri alması mümkün olmalıdır. Kaldı ki, ihtiyati haczin uygulanması için alacaklı talepte bulunacağından, geri alınma kabul edilmese dahi alacaklı haczin uygulanmasını istemeyerek verilen kararı etkisiz kılabilir.

---

[80] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 293; **Kuru**, Usûl II, s. 1155; **Berkin**, Usûl, s. 375; **Önen**, Yargılama, s. 158.

[81] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 4; **Vollkommer (Zöller)**, § 920, 13; **Heinze**, s. 29; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 920, 8; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.12; **Gießler H.**, Vorläufiger Rechtsschutz in Ehe- Familien- und Kindschaftssachen, 2. Auflage, München 1993, s. 133; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 32; § 920, 12; **Fürst A.**, Einseitige Antragsrücknahme nach Erlaß einer einstweiligen Verfügung ohne mündliche Verhandlung, BB 1974/19, s. 891; **Ullmann E.**, Die Antragsrücknahme im Eilverfahren, BB 1975/5, s. 236.

[82] Karş. **Walker**, § 6, 165; **Fürst**, s. 891; **Ullmann**, Antragsrücknahme, s. 236.

ç. İhtiyati Haciz Talebinin Genişletilmesi ve Değiştirilmesi

Talebin değiştirilip genişletilmesi bakımından ise, durum davaya göre farklı değerlendirilmelidir. Her ne kadar ihtiyati haciz yargılamasında basit muhakeme usûlü uygulanmakta ve basit muhakeme usûlünde de hüküm bulunmayan hallerde yazılı yargılama usûlüne ilişkin ilkeler geçerli ve yazılı yargılama usulünde davanın değiştirilmesi ve genişletilmesi ancak karşı tarafın rızası veya ıslah ile mümkün ise de[83], ihtiyati haciz yargılamasının özelliği burada da dikkate alınmalıdır. Öncelikle talebin değiştirilip, genişletilmesi genellikle fiilen mümkün olmayacaktır. Çünkü ihtiyati hacze çok kısa bir süre içinde ve çoğu zaman da taraflar dinlenmeden karar verilmektedir. Bu durumda talebi değiştirip, genişletme fırsatı olmayacaktır. Kaldı ki, diğer talepler için de kısa süre içinde ihtiyati haciz talep etmek mümkün olduğundan buna ihtiyaç duyulmayabilecektir. Bununla birlikte, geçici hukukî koruma olan ihtiyati haczin niteliği ve amacı, buna bağlı olarak usûl ekonomisi, ayrıca davadaki ilkelerin burada aynen geçerli olmadığı düşünülürse, ihtiyati haciz yargılamasında talebin değiştirilmesi veya genişletmesine izin vermek uygun olur. Ancak buna da duruşma yapılmışsa, duruşmanın sonuna kadar, duruşma yapılmamışsa, karar verilinceye kadar izin vermek gerekir. Alacaklının sık sık yeni taleplerde bulunmasına yol açılmamalıdır.

Bu çerçevede örneğin, belirli bir alacağı için ihtiyati haciz isteyen alacaklının, kayıtlarını incelemesi sonunda aynı borçludan başka alacağının da olduğunu tespit etmesi üzerine, ilk ihtiyati haciz talebine bu alacağa ilişkin talebini de eklemesi mümkün olmalıdır. Şayet her iki alacağın vâdesi gelmişse, bu yönüyle ihtiyati haciz şartı oluştuğunda her ikisi için de ihtiyati hacze karar verilebilir. Vâdesi gelmemiş alacaklar söz konusu olduğunda, 257. maddenin ikinci fıkrasına dayanılıyorsa, bu konuda bir kez inceleme yapıp şartların oluşup oluşmadığına karar vermek mümkün olabilecektir. Bu sebeplerle talebin değiştirilip genişletilmesine izin verilmelidir. Ayrıca ihtiyati haczin amacı da dikkate alındığında kısa sürede karar verilmesi uygun olacaktır. Zira, vâdesi gelmemiş bir alacak için ihtiyati haciz talep edilip de, aynı alacaklının borçluya karşı vâdesi gelmemiş başka bir alacağını da ihtiyati haciz talebine eklemesi halinde, alacaklar

---

[83] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 297-298; **Kuru**, Usûl II, s. 1160; **Önen**, Yargılama, s. 159 vd.

bakımından ayrı ayrı inceleme yapılsa da, ihtiyati haciz sebebi bakımından tek inceleme yapılacaktır.

Burada özensiz alacaklıların korunmasının doğru olup olmadığı sorunu ortaya çıkabilir. Ancak, aynı alacaklının yeni ihtiyati haciz taleplerinde bulunmasının mümkün olduğu, başlangıçta alacağının bir kısmı için ihtiyati haciz talep edip, diğer kısmı için talep etmemesinin alacağından ve talebinden feragat ettiği anlamına gelmediği düşünülürse, bunun da pratik sonuçları olan bir eleştiri olmadığı kanaatindeyiz. Özellikle, karşı taraf dinlenmeden karar veriliyorsa, karar verilinceye kadar ve karşı taraf dinlenerek ihtiyati hacze karar veriliyorsa, duruşmanın sonuna kadar alacaklıya bu konuda izin verilirse, kötüniyetle alacaklının yeni taleplerle ortaya çıkmasına da engel olunacaktır.

Vakıalar bakımından ise durumu izah etmek daha kolaydır. Çünkü ihtiyati haczin şartları sınırlı ve kanunda açıkça öngörüldüğünden vakıalar arasında zaten bu konuda gerekli açıklamalar yapılacaktır. Bunların daha açık hale getirilmesi ya da bunlar hakkında yeni delil ibrazı davayı genişletme ve değiştirme sayılmamalıdır.

Ancak ihtiyate hacze ilişkin talebin değiştirilip, işin esasına yönelik olarak asıl davanın başlatılması şeklinde bir yargılamaya dönüştürülmesi, talebin bu yönde değiştirilmesi mümkün olmamalıdır[84]. Buna karşılık ihtiyati haciz yargılamasının ihtiyati tedbire dönüştürülmesi özellikle Alman doktrininde kabul edilmektedir[85].

d. Derdestlik

Dava açısından davanın açılması ile dava derdest olur ve tarafları, konusu ve dava sebebi aynı olan dava yeniden açılamaz. Açıldığı takdirde derdestlik ilk itirazı ile karşılaşabilir[86]. Acaba ihtiyati hacizde de derdestlik dikkate alınabilecek midir veya karşı tarafın bu konuda bir itirazının olması mümkün müdür? Bu soru, ihtiyati haciz

---

[84] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 3; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 920, 9; **Schellhammer**, s. 844; **Vollkommer (Zöller)**, § 916, 13.

[85] **Vollkommer (Zöller)**, vor § 916, 3; § 920, 14.

[86] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 293; **Berkin**, Usûl, s. 377; **Postacıoğlu**, Usûl, s. 410; **Önen**, Yargılama, s. 153, 161; **Tanrıver S.**, Medenî Usûl Hukukunda Derdestlik İtirazı, Ankara 1997 (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi), s. 35 vd.; **Şekerci E.**, Medenî Usûl Hukukunda ve İdarî Yargılama Usûllerinde Derdestlik (I), YD 1986/3, s. 206; **Ulukapı Ö.**, Medenî Usûl Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları, YD 1995/4, s. 396-397. Ayrıca bkz. **Höhne**, s. 1 vd.

kararlarının maddî anlamda kesinliğinin olup olmadığı sorusu ile de bağlantılı bulunmaktadır. Çünkü, derdestlik ve kesin hüküm müesseselerinin hem şartları, hem de amaçları bakımından fonksiyonel bir ilişkisi bulunmaktadır[87]. Şüphesiz kısa bir zaman dilimi içinde gerçekleştirilen geçici hukukî koruma yargılaması ve özellikle de ihtiyati haciz bakımından derdestlik sıkça karşılaşılabilecek bir durum değildir. Bu açıdan esasen ihtiyati haczin kesinliği sorunu derdestlikten daha önemli ve karşılaşma ihtimali daha fazla olan bir durumdur.

Doktrinimizde derdestlik itirazının geçerli olabilmesi için, derdestlik konusu yapılan itirazın teknik anlamda dava olması gerektiği, bu sebeple ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz talebinin derdestlik sonucunu doğurmayacağı ve bu talep dikkate alınarak derdestlik itirazından söz edilemeyeceği görüşü savunulmaktadır[88].

Ancak bu konuda hareket noktası önce açılmış bir davanın bulunması, daha sonra açılan davada derdestlik itirazının ileri sürülmesidir. Yani iki dava arasındaki derdestlik ilişkisi incelenmiştir. Bu açıdan bakıldığından şüphesiz ki, itiraz olarak ileri sürülen hukukî uyuşmazlığın da dava olması gerekir ki, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan iki davadan söz edilebilsin. Bizim üzerinde durduğumuz husus ise, iki ihtiyati haciz talebi arasında derdestlik veya en azından ona benzer bir ilişkinin kurulup kurulamayacağıdır. Yani ortada bir ihtiyati haciz talebi varken, aynı taraflar arasında, aynı alacak hakkında, aynı sebeplere dayanarak ikinci bir ihtiyati haciz talebinde bulunulabilir mi? Yukarıda açıklanan düşünceyi savunan yazarlar bu konuya cevap vermemektedirler.

Oysa derdestliğin amacından hareket edildiğinde iki ihtiyati haciz talebi arasında da derdestlikten söz edilebilir. Derdestlik müessesesinin kabul edilmesinin amaçları, usûl ekonomisinin gerçekleştirilmesi, davacının dürüst olmayan davranışının önüne geçmek, mahkemelerin boş yere uğraştırılmaması ve çelişik kararların verilmesinin önüne geçilmesidir[89]. Kanaatimizce mevcut bir ihtiyati haciz talebi varken, tarafları, konusu ve

---

[87] **Höhne**, s. 6.

[88] **Bilge/Önen**, s. 419; **Tanrıver**, Derdestlik, s. 38,80; **Şekerci**, s. 215; **Ulukapı**, Derdestlik, s. 411; **Tiryaki**, Derdestliğin Şartları, ABD 1979/2, s. 34, 36.

[89] **Tanrıver**, Derdestlik, s. 50 vd.; **Ulukapı**, Derdestlik, s. 400-402; **Şekerci**, s. 208-209; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 11.

sebebi aynı olan ikinci bir ihtiyati haciz talebinde bulunulması, bu amaçlara aykırı olacaktır[90]. Öncelikle aynı konuda iki defa yargılama yapılmasının usûl ekonomisine aykırılığı açıktır. Kaldı ki, aynı talebi iki defa mahkeme önüne götüren alacaklının iyi niyetli olduğundan çoğunlukla söz edilemez. Bu hareket tarzı, "birinden olmazsa diğer mahkemeden ihtiyati haciz alırım" şeklinde bir düşüncenin sonucudur. Bunun dışında iki defa ihtiyati haciz talebine izin vermek çelişik kararların çıkması ve yargı kararları ile mahkemelere olan güvenin azalması sonucunu doğuracaktır. Ayrıca doktrinde örneğin, icra tetkik merciinin kararları gerçek anlamda dava sonunda verilen kararlar gibi kesin hüküm oluşturmamakla birlikte, takip hukukuna ilişkin yaptığı yargılamanın sadece takip hukuku yönünden derdestlik itirazına esas teşkil edebileceği görüşü savunulmaktadır[91]. Benzer bir uygulamanın geçici hukukî koruma olarak ihtiyati haciz yargılaması bakımından geçerli olmaması için bir sebep yoktur.

İhtiyati haciz talepleri bakımından derdestliği kabul etmemize rağmen bu konuda bazı sorunlarla karşılaşılabileceğini belirtmek isteriz.

Normalde derdest olan davanın yeniden açılması durumunda karşımıza şu ihtimaller çıkacaktır: Davalı derdestlik ilk itirazını ileri sürerek ikinci davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesini sağlayabilir. Şayet derdestlik itirazına ilişkin süre kaçırılmışsa, yerine göre ilk dava ikinci dava için bekletici mesele vaya ön mesele yapılabilir. Her iki dava devam ediyorsa, bu davalardan birisi kesin hükümle sonuçlandığında diğeri kesin hükmün varlığından dolayı reddedilir[92].

Bu ihtimalleri dikkate alarak ihtiyati haciz bakımından bir sonuca varmak kolay olmayacaktır. Öncelikle borçlunun itirazları bakımından normal yargılamadaki durum söz konusu olmayabilir. Çünkü, karşı taraf çağrılmadan da ihtiyati hacze karar verilmesi

---

[90] Özellikle Alman Hukukunda bir çok yazar, bu amaçlardan hareket ederek, ihtiyati haczin kendi çerçevesinde derdestlik etkisinin bulunduğunu kabul etmektedir (**Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 11; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 15; **Schellhammer**, s. 840; **Vollkommer (Zöller)**, vor 916, 5; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.14; ; **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, Grdz § 920, 3; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 36; **Grunsky**, Grundlagen, s. 280-281; **Baur**, Arrest, s. 614; **Baur**, s.82 vd., 86; **Gießler**, s. 137-138; **Höhne**, s. 24-25; **Teplitzky**, JuS 1981/2, s. 123; **Heinze**, s. 29; **Walker**, § 6, 154; **Schuschke/Walker/Schmukle**, vor § 916, 22).

[91] **Tiryaki**, s. 36.

[92] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 546-547; **Postacıoğlu**, Usûl, s. 410.

mümkündür. Bu sebeple ilk itiraz kavramı ihtiyati haciz yargılamasında geçerli olmayacaktır. Aynı anda iki ihtiyati haciz talebinde bulunulması halinde, bu talep özellikle ayrı mahkemelerde ise, çoğunlukla karşı taraf çağrılmadan karar verildiğinden, mahkemenin de haberi olamayacağından bekletici mesele yapılması mümkün olmayacaktır. İlerde değineceğimiz üzere ihtiyati haciz bakımından gerçek anlamda kesin hükümden de söz edilemez. Zaten derdestlik, bir noktada kesin hükmün oluşmasından önce aynı sakıncaların giderilmesini sağlamak için kabul edilmiş bir müessesedir.

Aynı mahkemeden, aynı alacak için aynı taraflar arasında tekrar ihtiyati haciz isteniyorsa bu durumda karşı taraf karşı koyamasa da mahkeme ikinci talebi reddetmelidir. Çünkü, bu durumda kişi hukukî korunma hakkını yargı organlarını gereksiz yere meşgul ederek kötüye kullanmaktadır. Bu ihtiyati haczin niteliği ile de bağdaşmaz. Zira, talep kabul edilirse, aynı alacak için bir kez güvence sağlandıktan sonra tehlikede olmasından söz edilemeyeceğine göre, ihtiyati haciz konulmasında hukukî yarar yoktur. İlk talebin reddi halinde ise, bu red kararından sonra tamamiyle aynı olan ikinci talebin kabul edilmesi de mümkün olmayacaktır. Çünkü, mahkemeden aynı konuda çelişkili kararlar vermesi beklenemez. Bir alacak hakında ihtiyati haciz kararı verildikten sonra, aynı mahkemeden veya başka bir mahkemeden ihtiyati haciz istenip istenemeyeceğini ise aşağıda ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz[93].

Şu hususu da belirtmek gerekir ki, derdestlik söz konusu olsa dahi, bu sınırlı bir derdestlik olup, sadece ihtiyati haciz yargılaması açısından olacaktır. Bunun dışında mevcut bir ihtiyati haciz yargılamasının, aynı ihtilaf bakımından açılan dava için derdestlik oluşturması mümkün değildir. Bir davanın açılmış olması da o konuda geçici hukukî koruma talep edilmesine engel teşkil etmez. Zira bu iki yargılamanın konusu, amacı ve sebepleri farklılık göstermektedir[94]. İhtiyati haciz yargılaması ile bir ihtiyati tedbir yargılaması arasında da derdestlikten söz edilemez. Çünkü, her iki geçici korumanın

---

[93] Bkz. aşa. § 8, B, II.

[94] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 9; **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 920, 3; **Vollkommer (Zöller)**, vor 916, 5; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 15; **Schellhammer**, s. 840; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 36; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.14; **Ostler**, s. 714; **Baur**, Arrest, s. 614; **Baur**, s. 81; **Höhne**, s. 24; **Walker**, § 6, 155; **Schuschke/Walker/Schmukle**, vor § 916, 15; § 920, 9.

teminat amaçlı tedbirler dışında, amaçları ve konusu farklıdır. Bunun dışında tedbirin sebepleri de farklılık göstermektedir[95].

E. YARGILAMA USÛLÜ

I. İhtiyati Hacizde Uygulanacak Yargılama Usûlü

İhtiyati haciz için açıkça özel bir yargılama usulünün uygulanacağı belirtilmemiştir. Bu konuda doktrinde ağırlıkta olan görüş, burada basit yargılama usûlünün uygulanacağı yönündedir. Çünkü mahkeme tarafları dinlemek veya dosya üzerinden karar vermek hususunda takdir hakkına sahiptir[96]. Bu şekilde yargılama yapılan durumlarda ise basit yargılama usûlü uygulanmaktadır (m. 258/II; HUMK m. 507, b.2). Bununla birlikte **Kuru**, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 501. maddesi'nde hacze ve haczin kaldırılmasına ilişkin durumlarda seri yargılama usûlünün uygulanacağını belirtilmesine rağmen, İcra ve İflâs Kanunu'nun 18. maddesinde icra tetkik merciinde basit yargılama usûlünün uygulanacağı kabul edildiğinden, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 501. maddesinin artık ihtiyati haciz için söz konusu olduğu kanaatindedir. Ayrıca belirli bir ikametgâhı olmayıp kaçmak üzere olan kimseler hakkında da seri yargılama usûlünün uygulanacağı düşünülürse bu durumda da ihtiyati haciz yargılamasının uygulanacağı sonucuna varılır[97].

Ancak biz de doktrindeki çoğunluk görüşüne katılarak, burada basit yargılama usûlünün uygulanacağını kabul ediyoruz. Çünkü, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 507. maddesinin 2. bendi bu konuda genel bir kural koymuştur ve bu genel kural da ihtiyati hacze ilişkin yargılamaya uymaktadır. Bu şekilde genel bir düzenleme ve bu düzenlemeden sonuca varmayı haklı kılan ihtiyati hacizde hüküm mevcutken, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 501. maddesinden yorum yolu ile sonuca varılmasının güç olduğunu düşünüyoruz. Bununla birlikte ihtiyati hacizde seri yargılama usûlünün uuygulanmasını savunan görüşün de gerekçelerinin haklı ve kabul edilebilir olduğu

---

[95] Karş. **Walker**, § 6, 158 vd.; **Schuschke/Walker/Schmukle**, § 920, 9-11.

[96] **Berkin**, s. 53; **Ansay**, s. 315; **Türker İ.**, İcra İflâs Yasasının 257/II. maddesi ve Bugünkü Uygulama Üzerine Bir İnceleme, ABD 1972/5, s. 790.

[97] **Kuru**, Usûl IV, s. 3832; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 698.

kanaatindeyiz. Ancak belirtelim ki hangi yargılama usûlünün uygulanacağı meselesi daha çok karşı taraf duruşmaya çağrılır ve yeni duruşmalar yapılması icap ederse önem taşımaktadır. Aksi takdirde bu konudaki farklı düşüncelerin pratik bir önemi yoktur. Çünkü zaten yargılamada en önemli hususu, yani karşı tarafın icabında dinlenmeyebileceğini, ayrıca tam ispat aranmadan da karar verilebileceğini kanun açıkça belirtmiştir. Bunun dışında açık hüküm sebebi ile ihtiyati hacze adlî tatil sırasında da karar verilebilecektir (HUMK. m. 176/I, b. 1).

Basit yargılama usûlünün uygulanmasının avantajı, kanunda açıkça cevap, replik ve düplik süresi öngörülmediğinden, hâkim duruşma gününü tespit etmek suretiyle istediği şekilde bu süreyi düzenleyebilir. Seri yargılama usûlünde cevap süresi yedi, replik ve düplik süresi beşer günken (HUMK. m. 505), basit yargılamada hâkim bu sürelerle bağlı değildir, daha kısa süre de verebilir. Ayrıca seri yargılama usûlünde, delillerin ibrazı ve ikamesi için taraflara bir defaya mahsus süre verilirken (m. 504), basit yargılama usûlünde taraflar delillerini dilekçelerine eklemek ve duruşmaya getirmek zorundadırlar (HUMK. m. 509). Bu yönüyle de, delil ibrazı için bir defa dahi olsa taraflara süre verilmek zorunluluğu yoktur. Görüldüğü üzere basit yargılama usûlünde, hâkimin duruma göre hareket serbestisi daha geniştir. Ancak tekrar etmek gerekir ki, buna rağmen ihtiyati haciz için konulan özel hükümler sebebiyle hangi yargılama usûlünün uygulanacağı pratik sonuçları bakımından çok etkili olmayacaktır.

Basit yargılama usûlü uygulanmakla birlikte ihtiyati hacze ve hüküm bulunmayan hallerde ihtiyati tedbire ilişkin olan özel hükümler dikkate alınacaktır[98]. Bunların hepsi birlikte değerlendirildiğinde ihtiyati hacizde izlenecek usûl şöyle ortaya konabilir:

Alacaklı iki nüsha dilekçe ile mahkemeden ihtiyati haciz isteyecektir ve dilekçesine delillerini de eklemesi gerekir (HUMK. m. 508). Dilekçeyi alan mahkeme bu dilekçenin bir örneğini borçluya tebliğ edip etmemekte ve duruşma yapıp yapmamakta serbesttir (m. 258/II). Borçluya tebligat yapılıp, dinlenmesi durumunda arada geçen sürede borçlunun kaçması veya mallarını kaçırması, ihtiyati haczi etkisiz kılacak tertiplere girişmesi ihtimali varsa, mahkeme borçluyu dinlemeden, duruşmasız olarak ihtiyati hacze karar

---

[98] **Berkin**, s. 45. .Bkz. yuk. § 3, V.

vermelidir[99]. Uygulamada da genellikle borçlu dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmektedir[100]. Ancak, özellikle hâkim alacaklının ibraz ettiği delillerden alacaklının iddiası hakkında şüpheye düşerse, örneğin, ibraz edilen senedin tarihinden zamanaşımına uğradığı anlaşılıyorsa, borçluya savunma imkânı tanımak için duruşma yapılması uygun olur[101].

---

[99] Burada, özellikle Alman uygulamasında ortaya çıkan, gelişen ve genel anlamda ihtiyati tedbire, konumuz bakımından da ihtiyati hacze muhatap olacak kimselerin bir savunma aracı olarak kullandıkları bir müesseseden de söz etmek gerekir. "*Schutzschrift*" kavramı altında incelenen, kavramı tam karşılamamakla birlikte "*önleyici koruma talebi*" olarak ifade edilebilecek bir yolla, kendisine karşı ihtiyati haciz kararı alınacağını düşünen bir kimse, henüz kendisine karşı ihtiyati haciz talebinde bulunulmadan, ihtiyati haciz için yetkili olan mahkemeye müracaatla bu durumu bildirip, gerekli açıklamaları yaparak, mahkemeye gerekli belgeleri tevdi etmektedir. Önceleri rekabet hukuku alanındaki ihtiyati tedbir kararlarına karşı geliştirilen bu müessese, zamanla karşı taraf dinlenmeden karar verilme eğilimi gittikçe artan ihtiyati hacizde de yoğun uygulama alanı bulmuştur. İlk başlarda mahkemeye yöneltilen bu ön taleple, ihtiyati haciz talep edilmesi halinde, duruşma yapılarak karar verilmesi isteğine ağırlık verilirken, artık artan bir şekilde doğrudan ihtiyati haciz talebinin reddine karar verilmesi istenmektedir. Mahkemeye yöneltilen bu taleple, karşı tarafın yaklaşık ispatına karşı koyacak şekilde maddî vakıalar ve hukukî gerekçelere dikkat çekilmeye çalışılır. Bir yönüyle bu müeesese ile hukukî dinlenilme hakkının sınırlandığı ihtiyati hacizde bu hakkın kısmen teminat altına alındığı da söylenebilir (**May A.**, Die Schutzschrift im Arrest- und einstweiligen Verfügungs-Verfahren, Köln 1983, s.5 vd.; **Stoll**, s. 96-97; **Schellhammer**, s. 861-862; **Gloge**, s. 136; **Walter**, s. 104; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 50; **Deutsch V.**, Die Schutzschrift in Theorie und Praxis, GRUR 1990/5, s. 327 vd.; **Teplitzky O.**, Schutzshrift, Glaubhaftmachung und besondere Dringlichkeit bei § 937 Abs. 2 ZPO, WRP, 1980/7-8, s. 373 vd.; **Schäfer H.**, Der einsweilge Rechtsschutz im Arbeitsrecht, Berlin 1996, s. 37-38). Schutzschrift, bir noktada hukukî dinlenilme hakkının da bir garantisi, farklı bir tezahür şekli olarak kabul edilmektedir (**Borck H. G.** , das rechtliche Gehör im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, MDR 1988/11, s. 913; **May**, s. 57-59; **Deutsch**, s. 332; **Schäfer**, s. 338). Alman hukukunda yoğun şekilde uygulama alanı bulan bu müessese İsviçre Hukuku'nda tartışılmakta ve hukukî dinlenilme hakkının bir yansıması olarak uygulanabileceği kabul edilmektedir (**Stoll**, s. 97-100). Ancak, İsviçre uygulamasından da hareketle İsviçre doktrininde "Schutzschrift" müessesesinin İsviçre Hukukuna aslında yabancı olduğu da söylenmektedir. Bunun gerekçesi olarak da, hâkimin ihtiyati haciz talebini ve şartlarını bilhassa karşı taraf dinlenmediği için re'sen incelemek zorunda olduğu, bu konuda tam olmasa da, yaklaşık bir ispatın arandığı bu sebeple de, önceden verilecek bir önleyici koruma talebine ihtiyaç bulunmadığı ileri sürülmektedir (**Schmid**, s. 26-27). "Önleyici koruma talebi" şeklindeki bu müessesenin hukukumuzda uygulanmasına açıkça engel olacak bir hüküm bulunmaması ve haksız ihtiyati haciz taleplerine engel olmak yönünde yararlı bir işlev görmesi yanında, uygulama bakımından bazı güçlüklerle karşılaşılabilir. Öncelikle, böyle bir talep, ihtiyati tedbire benzemekle birlikte, alışılmış bir ihtiyati tedbir talebi değildir. Ayrıca mahkeme bu yönde bir karar verse dahi, Alman Hukukundaki şekli ile istenilen faydayı doğurması her zaman mümkün olmaz. Zira, hukukumuzda yetki kurallarının kamu düzenine ilişkin olmaması sebebiyle, "önleyici koruma"nın elde edildiği mahkeme ile alacaklının ihtiyati haciz talep ettiği mahkeme çoğu kez farklı olacağından, istenilen faydayı sağlayıp, ihtiyati haciz kararına engel olması güç olacaktır. Bununla birlikte, bu müesseseyi peşinen reddetmenin doğru olmadığını ve geliştirilebileceğini düşünüyoruz. Ayrıca sadece ihtiyati haciz için değil, özellikle bazı alanlarda ihtiyati tedbirler bakımından kabul görmesi ve uygulama alanı bulması mümkündür.

[100] **Kuru**, s. 2507; **Üstündağ**, s. 487; **Postacıoğlu**, s. 714; **Berkin**, s. 46, 53.

[101] **Gürdoğan**, s. 140.

Mahkemenin duruşma yapmaya karar vermesi durumunda bir duruşma günü tayin ederek tarafları davetiye ile duruşmaya çağırır. Duruşma yapılmasına karar verilen durumlarda hâkimin duruşmayı mümkün olan en yakın tarihe koyması yerinde olacaktır. Hatta burada gecikmesinde zarar umulan bir hal bulunduğundan, mahkemenin tebligatı posta yoluyla (TebK. m. 1) değil, kendi memur veya müstahdemleri aracılığıyla veya zabıta kuvvetleriyle doğrudan yapması da mümkündür (TebK. m. 2; TebTüz. m. 2).

Duruşma davetiyesi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 213. maddenin ikinci fikrasına göre düzenlenmelidir. Gönderilen davetiyede, tarafların vermek istedikleri belgelerin belirli bir süre içinde gönderilmesi şart koşulabilir. Ayrıca gelmedikleri takdirde yokluklarında da karar verilebileceğini ihtar edilir (HUMK 509).

Adlî tatil sırasında da ihtiyati haciz kararı verilir (HUMK m.176/I).

Basit yargılama usûlünün uygulandığı işlerde, hâkimin davetiyede bir süre öngörmemesi durumunda delillerin duruşmada derhal ibraz edilmesi gerekir (HUMK m. 510/I). Bununla birlikte hâkim gerekli gördüğü hallerde delillerin tamamlanmasını emredebilir (HUMK m. 511/II). Ancak hâkim bu konuda mümkün olduğunca titiz davranmalıdır.

Bu özellikler dışında yazılı yargılama usûlü kuralları basit yargılama usûlünde, dolayısıyla ihtiyati haciz yargılamasında da uygulanacaktır (HUMK m. 511/I).

Her ne kadar burada basit yargılama usûlü ve hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanmakta ise de, bunların ne kadar ihtiyati hacze uygun düştüğü de tartışılmalıdır. Hâkim, sadece alacaklıyı dinleyerek ve onun delillerini değerlendirerek ihtiyati hacze karar verebilir. Özellikle kesin delil olarak senede dayanmayan alacaklının tanık dinletmesi mümkün olan hallerde, borçluyu dinlemeden alacaklı ve tanıklarını dinleyerek karar verebilmelidir. Ayrıca, basit yargılama usûlünde birden fazla duruşma yapılması ve delillerin tamamlanması mümkündür. Ancak, ihtiyati hacizde duruşma yapılması dahi çoğu zaman alacaklı bakımından riskli iken, yeni duruşmalar yapılması kötüniyetli borçlulara alacaklının alacağını elde etmesine engel olmak için bir takım hileli işlemler yapma imkanı verebilecektir. Bu sebeple çok özel ve gerekli durumlar dışında, hâkim duruşma yapmaya karar vermişse bunu tek duruşma şeklinde yapması ve yargılamayı tamamlaması doğru olacaktır. Birden fazla duruşma yapılması gerekiyorsa ve

bunda hâkim bir sakınca görmüyorsa, duruşmaların arasındaki sürelerin çok kısa tutulması, zamanında ileri sürülmeyen iddia ve savunmalarla, ilgili delillerin dikkate alınmaması, bunlar için yeni süreler verilmemesi gerekir[102]. İhtiyati haciz yargılamasında Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 409. maddesine göre, dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilemez[103].

İhtiyati hacze ilişkin yargılamada da, her ne kadar yargılamanın özelliğinden dolayı her zaman normal bir yargılamadaki şekli ile ortaya çıkamasa, biraz daha esnek uygulansa da, tarafların yargılama üzerinde tasarruf imkânları bulunmaktadır[104]. Bu sebeple, tarafların inkâr ve ikrarda bulunmaları mümkün olduğu gibi, feragat, kabul, sulh yapmaları da mümkündür[105]. Ancak bu konuda davadan farklı bir ayrım yapılmalıdır. Davanın taraflarının bu şekildeki işlemleri, dava ile birlikte asıl hakka da etkili iken, kanaatimizce ihtiyati hacizde tarafların bu konuda iradelerine bakılmalıdır. Şayet borçlunun kabulü, ihtiyati haciz talebini kabül sayılıyorsa, mahkemenin başka bir inceleme yapmadan ihtiyati hacze karar vermesi gerekir. Ancak, borçlu asıl borcu da kabul ettiğini beyan ediyorsa, bu talep tutanağa geçirilip imzalandıktan sonra davadakine benzer şekilde asıl hakka yönelik etkisini doğuracaktır. Aynı şeyler feragat için de söz konusu olabilir[106]. Keza sulh bakımından da tarafların asıl hakka yönelik olarak sulh olmaları mümkün olduğu gibi[107], ihtiyati hacizle sınırlı olarak anlaşmaları mümkün olmalıdır[108]. Örneğin,

---

[102] **Şimşek**, s. 222. **Teplitzky** de, bu durumda hâkimin geçici hukukî korumanın özelliklerini dikkate alarak bir takım sınırlamalar getirebileceğini, bu çerçevede süreleri kısa tutabileceğini, yeni vakılar ileri sürülmesine izin vermeyebileceğini söylemektedir (**Teplitzky**, JuS 1981/5, s. 353. Ayrıca bkz. **Irmen**, s. 106-107, 118 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 39 vd.).

[103] **Özkan**, s. 315.

[104] **Vogel**, s. 100; **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 21; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 32; **May**, s. 59.

[105] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 52, 56; **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 34.

[106] Karş. **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 34; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 46, 47.

[107] "Davaya ilişkin tali konularla ilgili celselerde yapılan anlaşmalar da gerçek anlamda bir mahkeme içi sulh teşkil ederler. Örneğin, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haczin görüldüğü yargılama bölümlerinde sulh yapılabilir ve icra edilebilir." (**Önen E.**, Medenî Yargılama Hukukunda Sulh, Ankara 1972, s. 108).

[108] Karş. **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 22-25.

ihtiyaten haczedilecek malları mahkemenin belirleme yetkisi olduğundan[109], tarafların ihtiyaten haczedilecek mallar konusunda anlaşmaları mümkündür.

Üçüncü kişilerin bu yargılamaya katılmaları veya yargılamanın onlara ihbar edilip edilemeyeceği üzerinde de durulmalıdır[110]. Her ne kadar bu pratik bakımdan güç ise de, durum müdahele türleri ve taraflara göre değerlendirilmelidir. Ancak belirtmek gerekir ki, bu şekilde ihtiyati haciz yargılamasına katılma mümkün olsa dahi, daha çok ihtiyati hacze duruşma yapılarak karar verilmesi durumunda mümkün olacaktır. Çünkü, duruşma yapılmadan, sadece alacaklının talebi üzerine karar verilen durumda çoğunluka üçüncü kişilerin, özellikle de borçlu yanında yer alacak üçüncü kişilerin ihtiyati haciz talebinden haberdar olmaları mümkün olmayacaktır.

İhtiyati haczin amacı düşünüldüğünde aslî müdahale mümkün değildir. Çünkü aslî müdahilin bir hak iddiasının olması ve mevcut taraflara karşı ayrı bir dava açması gerekir. Oysa, ihtiyati haciz yargılaması uyuşmazlığı ve talep konusunu kesin olarak sonuca bağlayan bir yargılama değildir. Aslî müdahelede bulunmak isteyen, alacaklı olduğunu, alacağı elde etmek için yapacağı takibin tehlikede olduğunu düşünüyorsa, borcun muhatabına karşı ayrı bir ihtiyati haciz talebinde bulunabilir. Kaldı ki, hukukumuz bakımından kapsamı ihtiyati hacizden daha geniş ve niteliği aslî müdahaleye daha uygun olan ihtiyati tedbirde de aslî müdahale mümkün değildir[111].

Fer'i müdahale bakımından bir açıklık bulunmamakla birlikte, ihtiyati tedbirde fer'i müdahelenin mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Çünkü ortada açılmış görülmekte olan bir dava yoktur[112]. İhtiyati tedbir için kabul edilen bu kural, ihtiyati haciz için de geçerlidir.

---

[109] Bkz. aşa. § 8, A, II, 2.

[110] **Çetinkaya**, genel olarak ihtiyati tedbirler bakımından ortada teknik anlamda açılmış bir dava bulunmadığından ne aslî, ne de fer'i müdahalede bulunulamayacağı görüşündedir (**Çetinkaya**, s. 785).

[111] **Özekes**, s. 27-28.

[112] **Pekcanıtez,** Müdahale, s. 68. Ancak özellikle Alman doktrininde derdesti rüyet bir yargılama bulunduğundan ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir yargılamasında fer'i müdahalenin geçerli olması gerektiği görüşü bulunmaktadır (**Kuchinke K./Schönke A.**, Zivilprozeßrecht, 9. Auflage, Karlsruhe 1969, s. 116; **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 37).

Müdahale bakımından yapılan bu tartışma, ihtiyati haczin davanın açılmasından önce istenmesi halinde geçerli olacaktır. Davanın açılmasından sonra veya davanın açılması ile birlikte ihtiyati haciz isteniyorsa şüphesiz bu durumda şartları oluşmuşsa aslî veya fer'i müdahale söz konusu olabilecek, aslî müdahil asıl talebi ile birlikte ihtiyati haciz isteyebileceği gibi fer'i müdahil de katıldığı taraf yanında ihtiyati haciz bakımından ona yardımcı olabilecektir[113].

II. İhtiyati Hacizde Hukukî Dinlenilme Hakkı

1. Genel Olarak

Karşı tarafın yargısal temel haklarından biri olan hukukî dinlenilme hakkının ihtiyati hacizde ihlal edilip edilmediğini anlamak için, öncelikle genel olarak hukukî dinlenilme hakkının ne olduğunu ve istisnalarının bulunup bulunmadığını incelemek gerekir. Burada konunun ayrıntısına girmeden bu hakkı esaslı noktaları ile belirtmeye çalışacağız.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir." hükmü yer almaktadır. Diğer yandan Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 73. maddesinde de daha açık bir şekilde "Kanununun gösterdiği istisnalar haricinde hâkim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafalarını beyan etmeleri için kanunî şekillere tevfikan davet etmedikçe hükmünü veremez." denilmektedir. Benzer şekilde İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. maddesiyle de hukukî dinlenilme hakkına "Her şahıs medeni hak ve vecibeleriyle ilgili nizalar gerek cezaî sahada kendisine serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olana kanunî, müstakil ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul süre içinde hakkaniyete uygun ve alenî surette dinlenilmesini istemek hakkına haizdir." şeklinde değinilmiştir.

Esasen hukukî dinlenilme hakkı maddî hukuktan kaynaklanan bir talep olmayıp, temelini anayasada bulan, yargılama hukukunu ilgilendiren, yargısal temel haktır. Bu yönüyle mahkemece, ilgili kişiye taraf olarak yargılamada yer alabilme imkânı verilip,

---

[113] Karş. **Pekcanıtez**, Müdahale, s. 69; **Özekes**, s. 27.

mahkeme önünde hukukî dinlenilme şansı tanınmalıdır, bu imkânı kullanıp kullanmamak tarafın yetkisindedir[114].

Hukukî dinlenilme hakkı sadece dar anlamda yargılama hukukunda uygulama alanı bulmayıp, takip hukuku bakımından da geçerli olan bir ilkedir[115]. Bunun sonucu olarak takip hukuku bakımından da, tarafa takip prosedüründe yer alabilme, takibi etkileyebilme imkânı tanınmalıdır[116].

Tarafların hukukî dinlenilme hakkı ve buna ilişkin talepleri, onlar için önemli bir yargılama garantisi oluşturur[117]. Ancak bu hak sadece duruşmalarda sözlü olarak beyanda bulunma olarak anlaşılmamalıdır. Bunun ötesinde, hakkın kendi başına ifade ettiği anlam yanında, bu hakka bağlı olarak tarafların, yargılamada yer alabilmeleri, beyanda bulunmaları, kendilerine tebligat çıkarılıp, davetiye gönderilmesi gibi sonuçları da bulunmaktadır. Ayrıca tarafların ispat faaliyetleri, delil ikamesinde bulunmaları, hükmün gerekçeli olması şeklinde sonuçları da mevcuttur[118].

Bu sonuçları üç temel esasa dayandırmak mümkündür. Birincisi taraflara ve ilgililere bilgi verilmesidir ki, bu tebligat, davet veya ilân yoluyla gerçekleştirilir. Bu sayede tarafların kendileriyle ilgili konularda bilgi sahibi olmaları, aleyhlerine ileri sürülen hususları, bununla ilgili dosyayı, delilleri inceleyebilmesi fırsatı verilmiş olur. İkinci olarak, tarafın veya ilgilinin yargılama ile ilgili görüşünü açıklayabilmesi, karara etkili olabilmesi, bu konuda yargılama faaliyetine katılabilmesi gerekir. Üçüncü olarak da

---

[114] **Borck**, Gehör, s. 910; **Walker**, § 2, 46; **Bülow P.**, Zur prozeßrechtlichen Stellung des Antragsgegners im Beschlußverfahren von Arrest und einstweiliger Verfügung, ZZP 98 (1985/3), s. 274; **Irmen**, s. 7; **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 271; **Tinner R.**, Das rechtliche Gehör, ZSR 1964, s. 310 vd.

[115] **Stehmann E.**, Zum rechtlichen Gehör in der Zwangsvollstreckung, München 1973, s. 7.

[116] **Stehmann**, s. 37 vd.

[117] İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen bu hakkın ihlâli durumunda Divan'a kişisel başvuru imkânını kullanmak mümkündür. Ayrıca temel yargılama hakkı teşkil eden bu ilkenin ihlâli söz konusu olduğunda, bazı ülkelerde, hukukumuzda mevcut olmayan "anayasa şikâyeti yoluna" başvurulabileceği kabul edilmiştir (Bu konuda bkz. **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 270 vd.).

[118] **Sträuli/Messmer**, § 56, 1-7; **Walter**, s. 111; **Borck**, Gehör, s. 910; **Bülow**, s. 281; **Irmen**, s. 7; **Tinner**, s. 325 vd.

tarafların iddia ve savunmalarının mahkemece dikkate alınarak tartışılması, değerlendirilmesi ve bunların kararın gerekçesinde belirtilmesidir[119].

Hukukî dinlenilme hakkına ilişkin bu genel açıklamadan sonra bu ilkenin istisnasız, daha doğrusu katı bir şekilde uygulanmadığını belirtmek gerekir. Özellikle müstacel ve zorunlu durumlarda bu ilkenin yumuşatıldığı görülmekte, geçici tedbirlerin söz konusu olduğu hallerde, daha sonra bu şansın verilmesi kaydıyla karşı taraf da dinlenmeden karar verilebilmektedir[120].

2. İhtiyati Haciz Yargılamasında Hukukî Dinlenilme Hakkı

Temellerini anayasada, uluslararası sözleşmelerde bulan, adil yargılamanın da bir gereği sayılan tek taraflı yargılama yapılamaması ve karşı tarafın dinlenip, ona da eşit şekilde savunma imkanı verilmesi ilkesi, ilk bakışta ihtiyati hacizde göz ardı edilmiş gibi görünmektedir. Çünkü, 258. maddenin ikinci fikrasında "Mahkeme iki tarafı dinleyip dinlememekte serbesttir" denilmektedir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 258. maddesinin bu hükmü hukukî dinlenilme hakkının göz ardı edilmesi anlamına gelmez. İhtiyati haciz yargılaması bakımından da gerek adil yargılama ilkesi, gerekse hukukî dinlenilme hakkı geçerliliğini korumaktadır[121].

Ancak, bu noktada alacaklının hukukî korunma talebi ile borçlunun hukukî dinlenilme hakkı karşı karşıya bulunmakta; ihtiyati haczin amacından ve ihtiyati hacizdeki menfaat dengesinden hareket edildiğinde, hukukî dinlenilme hakkının alacaklının geçici hukukî koruma ihtiyacı karşısında gerilediği, alacaklının korunma ihtiyacına öncelik verildiği görülmektedir[122].

Yukarıda da belirtildiği üzere özellikle geçici ve müstacel hallerde, durumun özelliği dikkate alınarak, hukukî dinlenilme hakkı yumuşatılmıştır. Ancak bu haktan

---

[119] **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 272-273.

[120] **Gloor**, s. 51; **Ziegler**, s. 67; **Sträuli/Messmer**, § 56, 1; **Walter**, s. 112; **Stehmann**, s. 19-20; **Jeong-Ha**, s. 84; **Pekcanıtez**, Anayasa Şikâyeti, s. 274.

[121] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 38, 40; **Grunsky**, Grundlagen, s. 280; **Bülow**, s. 281; **Irmen**, s. 117; **Jeong-Ha**, s. 82.

[122] **Schwartz**, s. 85-86; **Bülow**, s. 279, 280; **Jeong-Ha**, s. 85.

tamamen vazgeçildiği sonucu çıkarılmamalıdır, sadece hukukî dinlenilme hakkı farklı şekilde uygulanmaktadır. İhtiyati hacizde hukukî dinlenilme hakkının farklı şekilde ortaya çıkmasının sebebi, ihtiyati haczin çoğu kez ancak borçluya karşı ani bir tedbir olarak uygulanırsa amacını gerçekleştirmesinin ve etkisini doğurmasının mümkün olmasındandır. Ancak, somut olayda borçlunun dinlenip dinlenmemesi veya ihtiyati haczin ani şekilde uygulanmasının doğuracağı etki önemli değilse, borçlu dinlendikten sonra ihtiyati haciz hakkında bir karar verilmelidir[123].

Normal bir yargılamada hukukî dinlenilme hakkından söz edebilmek için, öncelikle tarafların usûlüne uygun olarak davet edilip, yargılamada yer almaları sağlanıp, iddia ve savunmalarını ortaya koyduktan sonra kararın verilmesi gerekir. Yani, önce taraflar dinlenir, daha sonra karar verilir. Oysa ihtiyati haciz yargılamasında bu durum ters işlemektedir. Önce karar verilmekte, daha sonra tarafların dinlenmesi için prosedür işletilmektedir[124]. Ayrıca, alacak ilâma dayanmıyorsa, alacaklıdan teminat alındıktan sonra ihtiyati hacze karar verilecektir. Bu durumda borçlunun dinlenmemesi onun için telafisi imkânsız bir zarara yol açmayacaktır[125]. Yani kanun koyucu hukukî dinlenme hakkında işleyişi tersine çevirirken, bunun riskini bertaraf etmek veya en aza indirmek için de gerekli tedbiri almış, hassas dengeyi gözetmiştir. İlâma dayanan alacaklarda ise, her ne kadar ihtiyati haciz yargılamasının konusu farklı olsa da, daha önce bu konuda alacağın esasına ilişkin bir yargılama yapılıp, taraflar dinlendiğinden karşı tarafin katlanacağı risk çok azdır. İhtiyati haczin haksız olması durumunda öngörülen tazminat davası da bir noktada da hukukî dinlenme hakkının güvencesini oluşturur[126].

Borçluya hukukî dilenilme bakımından hiç bir şans verilmeseydi bu takdirde hukukî dinlenilme hakkının ihlali söz konusu olurdu, oysa farklı bir uygulaması söz konusu olsa

---

[123] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 38; **Werner**, s. 83, **Irmen**, s. 117. Bu konuda **Özüarı**, "büyük zaruret olmadıkça her iki tarafı da dinledikten sonra karar verilmesi hâkimi salim neticeye götürür." demektedir. (**Özüarı**, s. 368).

[124] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 38; **Walter**, s. 112; **Schwartz**, s. 88; **Jeong-Ha**, s. 82-83, 86; **Hausmaninger**, s. 72.

[125] **Berkin**, s. 53.

[126] Karş. **Werner B.**, Rechtskraft und Innenbindung zivilprozessualer Beschlüsse im Erkenntnis- und Summarischen Verfahren, Köln-Berlin-Bonn-München 1982, s. 83.

dahi bu konuda borçluya ihtiyati haciz kararına etkili olabilmek bakımından değişik imkânlar tanınmıştır[127].

Karardan sonra özellikle karşı tarafın yargılamada yer alabilmesi iki şekilde sağlanabilir. Bunlardan birincisi ve en önemlisi borçluya ihtiyati hacze itiraz imkânı tanımaktır. İhtiyati haciz kararından ve özellikle icrasından sonra artık ihtiyati haczin amacı gerçekleşmiş olduğundan, mutlaka karşı tarafa kararı etkileyebilme, yargılamada yer alıp, düşüncelerini açıklayabilme şansı verilmelidir. Bunu da kanun koyucu borçluya 265. maddede itiraz yolu ile sağlamıştır. Borçluya daha sonra itiraz hakkı tanınarak, adeta verilen kararın yeniden göz geçirilmesi imkânı tanınmıştır. İhtiyati haciz kararından sonra itiraz imkânı verilmezse, bu hukukî dinlenilme hakkının bir ihlali sayılmalıdır. Hem hukukî dinlenilme hakkı göz ardı edilip tek taraflı yargılama yapılmış olur, hem de "silahların eşitliği" olarak ifade edilen denge bozulmuş olur ki, bu yargılamaya ilişkin temel hakların da ihlali anlamına gelecektir[128].

Hukukî dinlenme hakkının ikinci görünümü tamamlayıcı merasimdir. Şüphesiz ki, tamamlayıcı merasim, itiraz yolunda olduğu gibi bu hakkın tam ve gerçek görünümü değildir. Ancak borçlu değişik sebeplerle itiraz yoluna başvurmasa dahi, geçici nitelikteki kararın bir an önce açıklığa kavuşturulması için[129], kanun koyucu alacaklıya belirli süre içinde diğer tarafın da katılacağı normal takip veya dava prosedürünü başlatma yükümlülüğü getirmiştir. Bu prosedürün işletilmemesi halinde, ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır (m. 264).

F. İSPAT VE DELİLLER

İhtiyati haciz yargılamasında ortaya çıkan belli başlı farklılıklardan biri de ispat meselesidir. Çünkü kanun burada normal ispat kurallarından ayrılmaktadır. Kural olarak normal bir yargılamada, davada tam ispat aranır. Yani hâkimin o konu hakkında tam bir

---

[127] **Borck**, Gehör, s. 911.

[128] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § vor 916, 38; **Werner**, s. 84; **Walter**, s. 112-113; **Schwartz**, s. 86; **Bülow**, s. 281; **Irmen**, s. 117.

[129] Karş. **Werner**, s. 84.

kanaate sahip olması gerekir. Şüphesiz ki, bu ispat ancak mahkeme önüne getirilen deliller çerçevesinde tam ispattır.

Yukarıda açıklanmış olduğundan[130], bu başlık altında ayrıca delillerin nasıl ve ne zamana kadar ibraz edilebileceği, sonradan delil ibrazının mümkün olup olmadığı üzerinde durulmayacaktır. Burada ispat çerçevesinde ispat yükü, özellikle ispat ölçüsü ve ispat aracı olarak deliller üzerinde durulmalı, ihtiyati hacizde kimin, hangi derecede ispatı yerine getireceği ve nelerin ispat edilmesi gerektiği açıklanmalıdır.

I. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Sorunu

İspattan bahsedildiğinde temel iki sorun çözülmelidir. Bunlar ispat yükü ve ispat ölçüsüdür. Yani, kimin ispatı yerine getirmesi gerektiği ve bu ispatın hangi ölçüde yerine getirilmesi gerektiğidir.

1. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Yükü

"İspat yükü, belli bir olayın gerçekleşmiş olup olmadığının anlaşılamaması, yani olayın isbatsız kalması yüzünden yargıcın aleyhte bir kararıyla karşılaşmak tehlikesidir"[131].

İcra ve İflâs Kanunu'nun 258. maddesinin birinci fıkrasında "Alacaklı alacağı ve icabında haciz sebepleri hakkında kanaat getirecek deliller göstermeğe mecburdur." denilmektedir. Buradan şu sonuç çıkmaktadır. İhtiyati hacizde ispat yükü alacaklıdadır. Yani, işin niteliği gereği kanunun açıkça ispat yükünü belirlediği söylenebilir[132].

---

[130] Bkz. yuk. § 7, D.

[131] **Umar B./Yılmaz E.**, İsbat Yükü, İstanbul 1980, s. 3.

[132] Nitekim Alman Hukuku'nda da, *Beweistlast* olarak ifade edilen ispat yüküne ilişkin genel kuralların burada tam uygulanamayacağı, geçici hukukî korumalarda ispat ölçüsünün düşürülmüş olması sebebiyle, bu yeni ispat ölçüsüne (Glaubhaftmachung) uyguna olarak yeni bir ispat yükünün ortaya çıkabileceği (*Glaubhaftmachungslast*), bu konuda özel bir hükmün getirilmiş olduğu görüşü savunulmaktadır (**Damm (Alternativkommentar)**, § 920, 5; **Fuchs G.**, Die Darstellungs- und Glaubhaftmachungslast im zivilprozessualen Eilverfahren, Bonn 1993, s. 1 vd., 178 vd.; **Hirtz B.**, Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast im einstweiligen Rechtsschutz, NJW 1986/3, s. 110, 113).

Kanaatimizce burada kanunkoyucunun belirlediği ispat yükü genel kurallara da aykırılık göstermemektedir. İspat yükü bakımından genel kural gereği olarak da[133], ihtiyati hacizde kendi lehine hak çıkaran alacaklı bu yük altındadır. Bu yönüyle esasen ispat yükü bakımından genel ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir sebep bulunmamaktadır[134]. Kaldı ki, kural olarak ispat yükünün belirlenmesinde maddî hukuk dikkate alındığından, özellikle maddî hukuku ilgilendiren ihtiyati hacze esas olan alacağın bulunduğunu da, alacaklı ispat etmelidir[135].

Aşağıda açıklanacağı üzere, ihtiyati hacizde ispat ölçüsünün düşürülmüş olması, tam ispat yerine yaklaşık ispatın kabul edilmesi ispat yükünü kural olarak etkilemeyecektir. Düşük dereceli de olsa ispatı yerine getirmeyen alacaklı, isbatsızlık, bunun sonucu olarak da hâkimin aleyhte karar vermesi riskini taşıyacaktır[136]. Bunun yanında, işin niteliği gereği özellikle ihtiyati hacze karşı taraf dinlenmeden karar verilen durumlarda, talebin kabulü için ister istemez alacaklının ispatı yerine getirmesi gerekir. Zira, böyle bir durumda karşı tarafin ne iddia, ne de ispat yükünü yerine getirmesi beklenemez; alacaklının yaklaşık ispatı yerine getirmesi aranır[137].

Ayrıca ispat yükünün alacaklıda olması, çoğu kez borçlunun dinlenmemesi sonucu hukukî dinlenilme hakkının normal bir yargılamadaki şekli ile gerçekleştirilememesinin alacaklıya sağlamış olduğu avantajlı durumu da dengeleyecektir. Bir noktada bunun "silahların eşitliği" ilkesinin de sonucu olduğu söylenebilir. Zira, borçlu daha önce

---

[133] **Umar/Yılmaz**, s. 43 vd.

[134] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 47; **Blumenstein**, Ausländerarrest, s. 261; **Meier**, s.148; **Orlando D. A.**, Beweistlast und Glaubhaftmachung im vorsorglichen Rechtsschutz, SJZ 1994/6, s. 93; **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 10; **Vollkommer (Zöller)**, vor § 916, 6a; § 920, 9; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.13; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § 920, 21; **Walter**, s. 169, **Schellhammer**, s. 842; **Schuschke/Walker/Schmulke** , vor § 916, 49; § 920, 21; **Ostler**, s. 715.

[135] Karş. **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 10; **Schellhammer**, s. 842; **Ulrich G. A.**, Die Beweistlast in Verfahren des Arrestes und der einstweiligen Verfügung, GRUR 1985/3, s. 211. Maddî hukukun ispat yükünü belirlemesinde etkisinin, ihtiyati haciz yargılamasında bir davada olduğundan daha farklı düşünülmesi gerektiği de savunulmaktadır. Zira, ihtiyati haciz yargılamasında gerçek anlamda bir maddî hukuk incelemesi yapılmamaktadır (**Fuchs**, s. 70, 81).

[136] **Orlando**, s. 92.

[137] **Fuchs**, s. 187; **Walter**, s. 4. Karş. **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 49; § 920, 22.

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

dinlenme şansını elde edemediği için, yeterince hazırlanma şansını da bulamayacaktır. Yeterli hazırlık şansı verilmeyen borçlunun ispat yükünü taşıması da beklenmemelidir.[138].

Görüldüğü üzere gerek hukukî gereklilik, gerekse fiilî bir zorunluluk olarak ihtiyati haciz yargılamasında ispat yükü alacaklıdadır.

Alacaklı alacağını ve ihtiyati haciz sebeplerini ispat etmelidir. Ancak kanun "*icabında* haciz sebepleri hakkında" ifadesini kullanmaktadır. Burada icabında kelimesinin ne anlama geldiği, her zaman ihtiyati haciz sebeplerinin ispatının gerekip gerekmediği sorusu akla gelebilir. Kanaatimizce bu ifade ile kanun koyucunun amacı, "icabında ihtiyati haciz sebebi"nden kasdedilen, vâdesi gelmemiş alacaklar için ihtiyati haciz istenmesidir. Vâdesi gelmiş alacaklar için, vâdenin gelmiş olması bunun ispatı yeterli olacaktır. Ancak müeccel alacaklar için alacağın ispatı yeterli olmayıp, kanunda belirtilen ihtiyati haciz sebeplerinin varlığı da ayrıca ispat edilmelidir.

Bu çerçevede alacak ve sebeplerin ispatı ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bunlardan birinin ispatı yeterli olmayıp, hem alacağın varlığının, hem de ihtiyati haciz sebebinin ispatı gerekir. Sadece birinin ispatı, ihtiyati hacze karar vermek için yeterli olmayacağından ihtiyati haciz talebi reddedilmelidir.

2. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Ölçüsü

a. Genel Olarak

İhtiyati haciz yargılmasında ispat ölçüsü olarak hareket noktası 258. maddede bahsedilen "*alacaklının mahkemeye kanaat getirmesi*" (m. 258/I, c. 2) şeklindeki ifadedir. Fakat kanaat getirmeden ne anlaşılması gerektiği, bunun nasıl yerine getirileceği, mahkemenin ne zaman kanaat getirmiş sayılacağı belirtilmemiştir.

Kanun koyucu burada, "kanaat getirme" ifadesi ile maksadını tam anlatamamıştır[139]. Zira, ispatın tanımı, genel olarak mahkemede iddia veya savunma konusunda kanaat uyandırma faaliyetidir. "İspat, bir davada bazı vasıtalara dayanılarak,

---

[138] Karş. **Walter**, s. 10, 17, 143 vd.; **Ulrich**, s. 210-211.

[139] Kanaat kavramı ve tesisi konusunda geniş bilgi için bkz. **Yıldırım K.**, Medenî Usûl Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul 1990, s. 43.

bir iddianın doğruluğu veya dava konusu hakkın mevcut olduğu hakkında hâkime kanaat vermektir"[140]. Bu noktadan hareket edildiğinde 258. maddenin sadece "alacaklının alacağı ve icabında haciz sebeplerini ispat etmesi" şeklinde anlaşılması sonucu ortaya çıkacaktır. Oysa kanunkoyucunun amacı ve "kanaat getirme"yle anlatmak istediği tam ispatın aranmasının gerekli olmadığıdır.

Kanunkoyucunun gereği gibi ifade edememekle birlikte, tam ispatı aramadığı, daha düşük derecede bir ispatı yeterli gördüğü konusunda bir tereddüt olmamasına rağmen, tam ispattan daha düşük derecedeki ispatın ölçüsünün ne olduğu veya terim olarak nasıl ifade edileceği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır.

Kanun koyucunun geçici hukukî koruma ve özellikle de ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz bakımından düşük dereceli bir ispatı yeterli görmesinin temelinde, normal yargılama ile ihtiyati tedbirler arasında amaç farkı bulunmaktadır. Davaya ilişkin bir yargılamada, maddî hukuka dayanan hak bakımından nihaî bir karar verip, uyuşmazlığı sona erdirmek amacı bulunurken, ihtiyati tedbirlerde, özellikle de ihtiyati hacizde koruma amacı öne geçmektedir. Yani gerçeğin tam olarak araştırılmasından daha çok, zararlı bir sonucu engelleme endişesi, bunu yerine getirirken de mümkün olduğunca çabuk ve seri hareket etme gerekliliği, ister istemez ve haklı olarak ispat ölçüsünü düşürmektedir.

Tam ispatın aranması gerekli olmadığı gibi, düşük dereceli ispatın aranması ciddî zararlı sonuç da doğurmayacaktır. Çünkü, geçici hukukî koruma yargılamasında tarafların durumu maddî hukuka etkili olacak ve kesin hükümle karar altına alınacak şekilde etkilenmemektedir. Şüphesiz bu söylenenler, karşı taraf dinlenerek karar verilmişse daha fazla geçerli olacaktır. Çünkü, diğer taraf da talepte bulunanın iddialarına aynı ispat ölçüsü içinde karşı koyabilecektir. Karşı taraf dinlenmeden karar veriliyorsa, ortaya çıkacak zararlı sonucun daha ciddi olma ihtimali bulunmaktadır. Hâkim, karşı taraf

---

[140] **Berkin**, Usûl, s. 727. "Dava konusu hakkın ve buna karşı yapılan savunmanın dayandığı vakıaların var olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat verilmesi işlemine ispat denir." (**Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 340; **Kuru**, Usûl II, s. 1352). "Kanıtlama (İspat), bir davada ileri sürülen sav ve savunmaların doğruluğuna yargıcı inandırma işidir" (**Önen**, Yargılama, s. 201). "İspat, istemin konusu ile ilgili hukuksal sonucu öngören hukuk normundaki öge olayların gerçekleştiği hakkında yargıçta kanaat uyandırmak için girişilen bir inandırma eylemidir." (**Umar/Yılmaz**, s. 2).

dinlenmeden karar verilen durumlarda, kanunun aradığı ispat ölçüsünü artırmamakla birlikte, daha dikkatli bir inceleme yapmalıdır[141].

b. Yaklaşık İspat Kavramı

Gerek mehaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda (Art. 272 SchKG), gerekse Alman Medenî Usûl Kanunu'nda (§ 921 ZPO) ihtiyati haciz için ispat ölçüsü olarak tam ispat "*Vollbeweis*" değil, düşük dereceli ispat olan "*Glaubhaftmachung*" kabul edilmektedir[142]. Hukukumuzda ispat ölçüsü olarak bu kavramı tam karşılayan bir terim bulunmamaktadır. Doktrinde tam karşılığı olmamakla birlikte Almanca "Glaubhaftmachung" yerine, çoğunlukla "gerçeğe yakın ispat" veya "az çok kanaat verme" kullanılmaktadır.

Yıldırım, ispat ölçüsünün değişmesi sorununu incelerken, "Mukarine delil (Glaubhaftmachung § 294 ZPO) ile ispatta ölçü düşürülmektedir. Azınlıkta kalan görüşe göre mukarine yoluyla ispata tâbi tüm normlarda veya kanunun belirli bir ispat şekli aradığı diğer hallerde, iddia, halin mutad cereyanına binaen muhtemel görünüyorsa, tam ispatlanmış (Vollbeweis) sayılacaktır. Baskın görüşe göre, bu durumda tam ispat aranmaz, salt ağır basan ihtimal yeterlidir. Türk Hukukunda da bazı durumlarda (örn. İflâs) tam ispat aranmaz, hakikate yakın gösterme ile yetinilir. İhtiyati tedbir kararında da böyledir." demektedir[143].

Üstündağ, bu konuda mahkemenin ihtiyati hacze karar vermesi için alacağın varlığına tam kanaat getirmesinin zorunlu olmadığını belirttikten sonra, alacağın ve ihtiyati haciz sebebinin varlığına az çok kanaat getiren mahkemenin ihtiyati hacze karar vereceğini söylemektedir. Yazar, bir ispat ölçüsü olarak "Glaubhaftmachung" olarak anılan ölçüden hareketle ve bu kavramı (glaubhaft) "mahkemenin az çok kanaat getirmesi olarak" kabul etmektedir. Ayrıca, alacağın varlığının muayyen bir ihtimal dahilinde olduğunu gösteren vakıların isbat edilmesinin burada yeterli olduğunu belirtmektedir[144].

---

[141] Karş. **Ziegler**, s. 75-76; **Stach**, s. 136-137; **Kaufmann**, s. 52.

[142] Bkz. **Leipold**, s. 64; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 920, 14, 15; **Schellhammer**, s. 842; **Borck H.G.**, Zur Glaubhaftmachung des Unterlassungsanspruches, WRP 1978/11, s. 776.

[143] **Yıldırım**, s. 40, 57.

[144] **Üstündağ**, s. 487. Ayrıca **Uyar**, s. 46; **Atahan**, s. 27.

Ancak yazar "Glaubhaftmachug" için, "hakikate yakın gösterecek derecede isbat" demektedir[145]. **Üstündağ**, İsviçre doktrinine de atıf yaparak, ihtiyati haciz kararı teminat verilmesine bağlandığından, ihtiyati haciz sebeplerinde şüphe halinde de talebin reddi yerine kabulünün uygun olacağını belirtmektedir.[146].

Kuru ise, buradaki ispatın tam bir ispat olmadığına değindikten sonra, mahkemenin alacağın ve ihtiyati haciz sebeplerinin varlığına kanaat getirmesinin yeterli olduğunu belirtip, bu kanaat getirmeyi de "gerçeğe benzerlik karinesi" olarak ifade etmektedir[147]. **Berkin** de **Kuru**'nun ifadesine yakın şekilde, burada kesin ispatın aranmayacağı, mahkemenin gerçeğe yakın bir kanaate sahip olmasının yeterli olacağına değinmiştir[148].

Postacıoğlu ise, ispat ölçüsü olarak esasen **Kuru** ile benzer şekilde "hakikate benzerlik derecesi"nden bahsederken[149], diğer yandan da **Üstündağ**'ın ifadesine uygun olarak "mahkemenin ihtiyate hacze karar verebilmesi için alacağın varlığına az çok kanaat getirmesinden" söz etmektedir[150]. **Ansay** "Yargıcın haciz sebebine, hacze esas olan alacağın varlığına inanabilir olması yeter" demektedir[151].

Atalay, "Glaubhaftmachung" kavramını "gerçeğe yakın gösterme ispatı (kanaat uyandırma)" şeklinde ifade etmekle birlikte, bu kavram için "olabilirlik ispatı" ve "yaklaşık ispat" terimini de kullanmaktadır[152].

Biz terim olarak "gerçeğe yakın yahut hakikate benzer ispat" veya "yaklaşık olarak ya da az çok kanaat uyandırma" şeklindeki ifadelerin, söz konusu durumu ve Almanca "Glaubhaftmachung" terimini tam karşılamadığı kanaatindeyiz. Çünkü, gerçeğe yakın

---

[145] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5, 47.

[146] **Üstündağ**, s. 488. **Türker** bu konuda durumun alacaklı lehine değerlendirilmesi gerektiğini. Zira, ihtiyati haczin çoğu kez teminat karşılığı verildiğini, alacaklı zarara uğrarsa bunu telafi etmenin güç olduğunu, ancak borçlu zararlarının en azından teminattan karşılanabileceğini söylemektedir (**Türker**, s. 791).

[147] **Kuru**, s. 2507. Aynı görüşte **Türker**, s. 790.

[148] **Berkin**, s. 46.

[149] **Postacıoğlu**, s. 714, 718.

[150] **Postacıoğlu**, s. 715.

[151] **Ansay**, s. 315.

[152] **Atalay O.**, s. 21

veya hakikate benzer ispat ifadesi, kavramı değil, bir durumu ve kavramın içeriğini belirlemektedir. Yani, ileri sürülen hususların belirli bir ihtimal dahilinde olduğu hakkında kanaat verilirse, gerçeğin de o yönde olduğunu kabul edilmektedir[153].

Az çok kanaat uyandırma ifadesi ise, kelime olarak "Glaubhaftmachung"u daha fazla karşılar gibi ise de, teknik bir terim olmayacağını düşünüyoruz. Çünkü, kanaat uyandırma zaten ispat anlamına gelmektedir. Az çok deyiminin ise, ispat ölçüsü olarak bir terimi karşılaması güçtür. Burada ispat bakımından temelde ikili bir ayrım yapılabilir. Hâkimde uyandırılan kanaat ya tam bir kanaattir veya tam bir kanaat olmamakla birlikte ispatına çalışılan vakıayı kuvvetle muhtemel göstermektedir. Bu ihtimalin derecesi değişebilir, ancak henüz tam kanaat uyandırılmasına yetmemektedir. Tam kanaat uyandırmanın sonucu olarak *tam ispat* ve yaklaşık bir kanaat uyandırmanın sonucu olarak da *yaklaşık ispattan* söz edilebilir.

Belirtmek gerekir ki, yaklaşık ispat ifadesi de Almanca Glaubhaftmachung terimini tam karşılamamakta, ancak onunla kasdedilen durumu açıklamaktadır. Ayrıca özel durumlar dışında, yargılama hukukunda ispattan bahsedildiğinde genellikle tam ispat söz konusu olmakta, düşük dereceli ispat söz konusu olduğunda ise bu durum ayrıca belirtilmektedir.

c. Yaklaşık İspatın Esaslı Nitelikleri

Sadece kavram olarak yaklaşık ispatı ortaya koymak yeterli değildir. Ayrıca bu tür bir ispatın özellikleri ve hangi esaslara dayandığı da açıklanmalıdır. Alman ve İsviçre Hukukunda bu konuda ayrı ve ayrıntılı çalışmalar olmasına rağmen, hukukumuzda bu konu üzerinde çok fazla durulmuş değildir. Şüphesiz bunda ispat ve delil sistemimizin farklılığı önemli bir hususdur[154].

Farklı ispat ölçülerinin ortaya konabilmesi, delilleri değerlendirmede hâkimin geniş takdir yetkisinin bulunduğu durumlarda daha büyük önem taşır. Zira, hâkim yetkisini

---

[153] **Yıldırım** da, bu konuda "mukarine ispat (Glaubhaftmachung) mevcut (präsente veya burada sınırlı anlamında) delil sayesinde tam kanaat tesisi olarak gösterilebilir" demektedir (**Yıldırım**, s. 57, dn. 227).

[154] Bu konuda bkz. **Yıldırım**, s. 39 vd.

kullanıp, delilleri değerlendirirken belirli kıstasları esas alabilmeli, ona yardımcı olacak kriterler ortaya konabilmelidir. Özellikle hukukî işlemler bakımından kesin delil, takdiri delil şeklinde bir ayrımı kabul eden kanunumuz sistemi içinde, ispat ölçülerinin farklılaştırılması da, serbest delil sistemini kabul eden hukuklara göre daha zor olmakta, özellikle bir vakıa kesin delille ispat edilince, hâkimin artık bu konuda takdiri delillerde olduğu gibi bir değerlendirme yapması gerekmemektedir[155]. Bununla birlikte, konunun tamamen önemsiz ve uygulama bakımından gereksiz olduğu söylenemez. Çünkü, hâkimin bir çok vakıanın ispatı konusunda değerlendirme yaparken takdir yetkisini kullandığı göz ardı edilememelidir. Ayrıca hukukî işlemler dışında hâkim delilleri değerlendirmede geniş bir serbestiye sahiptir.

Bir ispat ölçüsü olarak kabul edilen[156] yaklaşık ispat (Glaubhaftmachung) hakkında İsviçre ve Alman Hukukunda da tam kanunî bir tanım bulunmamaktadır. Alman Medenî Usûl Kanunu'nda ayrı bir maddede (§ 294 ZPO) bu ispat ölçüsünden bahsedilmiş olmasına rağmen, tanımı yapılmamıştır. En kısa şekilde "yalın bir iddiadan daha çok, tam ispattan daha az" bir durumu ifade etmektedir[157]. Yani burada, yalın iddia veya gerekçelendirilmiş dayanaklı iddia yeterli değildir, ancak tam ispat da aranmaz. Görüldüğü üzere, yaklaşık ispat yalın iddiadan, hatta gerekçelendirilmiş, inandırıcı şekilde açıklanmış bir iddadan daha geniş bir anlam ifade etmektedir. Çünkü, yalın iddia bir iddiadan ibarettir, ispat değeri yoktur. Gerekçelendirilmiş iddia ise, ileri sürülen, iddia edilen hususlarda makul bir takım açıklamalar yaparak, iddianın olabilirliğini ortaya koymaya çalışır, ancak bu tarz bir iddia da ispat anlamına gelmeyecektir[158]; ileri sürülen hususun mevcudiyeti veya gerçekliği konusunda aslında bir kanaat uyandırma faaliyeti yoktur. Şunu da belirtmek gerekir ki, iddia veya bu iddia çerçevesinde ortaya konan

---

[155] **Yıldırım**, s. 207.

[156] **Gloor**, s. 49-50; **Kaufmann**, s. 56; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 920, 15; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § 920, 12; **Yıldırım**, s. 56.

[157] **Meier/Bosshard**, s. 175; **Stäubli**, s. 8; **Bodmer**, s. 51; **Kaufmann**, s. 57; **Schmid**, s. 23; **Stach**, s. 137; **Scherer L**, das Beweismaß bei der Glaubhaftmachung, Köln-Berlin-Bonn-München 1996, s. 4. Tam ispatta hâkimin tam olarak kişisel kesin kanaate ulaşması söz konusu iken, "Glaubhaftmachung"da düşük dereceli bir kanaat oluşumu söz konusudur (**Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 920, 11).

[158] **Walder-Bohner**, s. 3, 4; **Steffen**, s. 150.

vakıanın ikna ediliciği ne kadar yüksek olursa olsun bunlar bizatihi ispatın yerine geçemezler. Zira, bir vakıanın kendisi ispatın konusu oluşturur. Aynı şekilde yaklaşık ispatın konusunu da ihtiyati haciz çerçevesinde ileri sürülen vakıalar oluşturacaktır[159]. İddada bulunandan bunları ispat etmesi istenecektir. İspatına çalışılan bir iddianın kendisinin, ispat yerine geçmesi düşünülemez.

Öyleyse yaklaşık ispattan da söz edebilmek için bir ispat faaliyeti bulunmalıdır. Ancak bu ispat, ileri sürülen, iddia edilen husus hakkında hâkimde tam kanaat uyanmasını sağlayan, tam ispat olmayıp; gerekçelendirilmiş iddiadan daha fazla, tam ispattan daha az bir durumu ifade eder ki, bu da ileri sürülen vakıların olabilirliği hakkında kuvvetli bir kanaat uyandırılmasıdır. Bu konuda değişik kriterlerden bahsedilmektedir. Örneğin, vakıanın yüksek bir ihtimal olarak mevcut olması, kuvvetle muhtemel bir durumun mevcudiyet, vakıanın gerçek olarak görünmesi, bir vakıanın ihtimal dışında görülmemesi, ilk görünüşte kanaat verir nitelikte görünmesi ve hatta % 50 bir ihtimalle mevcudiyeti hakkında bir kanaatin bulunması gibi kriterlerin esas alındığı görülmektedir[160].

Zürih Yüksek Mahkemesi bir kararında "Glaubhaftmachung"u açıklarken özetle şöyle demektedir: "*İhtiyati haciz alacağı ve sebebinin söz konusu olduğu durumlarda yaklaşık ispat, iddia edilen vakıalara ilişkin hususların mevcut olması ihtimalinin şüphe uyandırmayacak bir derece ispat edilmesidir. Bu ihtimal, belirli objektif emarelerin varlığını gerektirir. Yaklaşık ispat faaliyeti, ihtiyati haczin ilgililer için ciddi sonuç doğuran etkileri düşünülerek hafife alınmamalıdır. İhtiyati hacze karar verecek olan mercii, alacaklının iddia ettiği alacağın mevcudiyeti hakkında, ciddi objektif bir incelemeye dayanarak kanaat sahibi olmalıdır. Alacak ve ihtiyati haciz sebepleri bakımından bu sıkı şartların aranması, alacaklının hem alacağın ve ihtiyati haciz sebebinin mevcudiyeti hakkında kanaat uyandırabilmek, hem de ilerde icabında ortaya çıkacak ihtiyati hacze itiraz yargılamasında ispatı yerine getirebilmek için esaslı bilgilere de sahip olacağı düşüncesinden kaynaklanmaktadır*"[161].

---

[159] Karş. **Vogg**, s. 82-83; **Scherer**, s. 49 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 920, 18

[160] Bu konuda bkz. **Kaufmann**, s. 57; **Borck**, Glaubhaftmachung, s. 776-777.

[161] ZR 86, 57; **Köpe**, s. 46. Ayrıca bkz. BGE 88 I 14, BGE 109 III 27.

Mahkeme ispat ölçüsü olarak yaklaşık ispatla yetinirken, yaptığı ciddi ve objektif bir inceleme sonucu, ihtiyate hacze esas olan alacağın ve ihtiyati haciz sebeplerinin büyük bir ihtimalle mevcut olduğu hususunda bir kanaate sahip olmalıdır[162]. Aksi takdirde gerçek anlamda bir ispattan değil, keyfilikten söz edilir. Oysa ispat ölçüsünün düşürülmüş olması demek hâkimin istediği şekilde karar vereceği anlamına gelmez.

Doktrinde haklı olarak, yaklaşık ispatın uygulamada çoğunlukla bir iddianın bizzat kendisi olarak anlaşıldığı ve kabul gördüğü belirtilmektedir[163]. Alacaklı çoğunlukla, alacaklı olduğunu iddia ederek mahkemeye başvurmakta ve mevcutsa buna ilişkin elinde bulunan belgeleri vererek ihtiyati haciz istemekte, hâkim de ya bu iddiaya dayanarak ihtiyati haczi kabul etmekte veya reddetmektedir. **Meier/Bosshard** hâkimin icabında, alacaklı tarafından yapılan ikna edici açıklamalarla yetinmek zorunda olduğunu; alacak ve ihtiyati haciz sebepleri hakkında yaklaşık isbatın gerçekleşip gerçekleşmediği sorusuna cevap bulmasının, hele borçlunun dinlenemediği bir durumda hâkim için güç olduğunu söylemektedirler[164].

Oysa yaklaşık ispat sadece esaslı vakıların ortaya konması ve açıklanması değildir. Vakıaların açıklanması yanında, maddî ve hukukî bakımdan incelenmesi, onların varlığı konusunda kuvvetle muhtemel bir kanaat uyandırılması gerekir. Bunun gerçekleştirilmediği veya hâkimde şüphe uyandığı takdirde, gerekirse hâkim aydınlatma, açıklattırma yükümlülüğünü kullanmalıdır[165].

Her ne kadar kanunkoyucu ihtiyati haczin amacına hizmet edebilmesi ve icabında borçlu malvarlığında ani bir tedbir olarak uygulanabilmesi için tam ispat yerine yaklaşık ispatı esas almış ise de, kanun yalın bir iddiadan bahsetmemiş, en azından bu konuda kanaat vermeyi, yani kuvvetli bir ihtimali aramıştır[166]. Bu açıdan, iddia edilen vakıa hakkında basit bir ihtimal veya o vakıanın mevcudiyetinin sadece imkân dahilinde

---

[162] **Amonn**, § 51, 32; **Stach**, s. 137; **Leipold**, s. 68-69; **Scherer**, s. 39-40, 46; **Hirtz**, s. 111; **Gloge**, s. 133; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 920, 15.

[163] **Rosetti**, s. 41; **Köpe**, s. 46.

[164] **Meier/Bosshard**, s. 176.

[165] **Rosetti**, s. 40; **Köpe**, s. 46-47; **Wenzel**, s. 31.

[166] **Rosetti**, s. 41; **Orlando**, s. 90; **Sträuli/Messmer**, § 110, 10; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, § 920, 14; **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 294, 1; **Heinze**, s. 25-27.

bulunması de yeterli görülmemeli, olabilirliği konusunda güçlü bir ihtimal bulunmalıdır. Yaklaşık ispatla kabul edilen durumun mevcut olmama ihtimali bulunmakta ise de, ihtilaflı vakıaların temel noktaları bakımından ciddî bir kanaatin oluşması, esaslı emarelerin varlığı gereklidir. Burada hâkim tam bir kanaate sahip olmasa da, söz konusu vakıların mevcudiyeti hakkında kesinliğe yakın, kuvvetli bir ihtimali arayacaktır. Bu şekilde iddia edilen vakıların mevcudiyeti kuvvetli görülüp, gerçek olmama ihtimalleri dışarda tutuluyorsa, yaklaşık ispat için yeterli kanaatin oluştuğundan söz edilebilir. Burada vakıların varlığı bakımından yalın, basit ve uzak bir ihtimal yeterli sayılmaz[167].

Kanunkoyucu ispat ölçüsünü yumuşatıp, azaltmışsa da, yaklaşık ispatla tam ispatı da her zaman kolaylıkla ayırdetmek mümkün değildir. Özellikle yargılama hukukumuzdaki delil sistemi alışkanlığı içerisinde, bu daha fazla kendini göstermektedir. Alacaklı ispatı gerçekleştirip, hâkimde bu konuda ispata yeterli kanaat uyandırdıktan sonra, bu ispatın tam ispat mı, yoksa yaklaşık ispat mı olduğunu tespit etmek çoğunlukla oldukça güçtür[168].

II. İhtiyati Haciz Yargılamasında İspat Araçları (Deliller)

Öncelikle belirmek gerekir ki, ispat edilecek, hakkında delil gösterilecek şeyler konusunda genel hükümlerden ayrılmamak gerekir. Bir vakıanın asıl yargılamada ispatı gerekmiyorsa, ihtiyati haciz yargılamasında da ispatı gerekmeyecektir[169]. Esasen çekişmeli hususların ispatı için delil gösterilir. Bir vakıa hakkında taraflar arasında çekişme yoksa ya da çekişmeli olmaktan çıkmışsa, o vakıanın ispatı ve delil gösterilmesi gerekli değildir. Benzer şekilde örneğin, malum ve maruf vakıların da ispatı gerekmeyecektir.

Doktrinde, hukukumuzda geçerli olan delil ayrımının burada da geçerli olduğu, mahkemenin senetle ispatı gereken konularda ihtiyati haciz kararını ancak, alacaklının senet veya en azından yazılı delil başlangıcı göstermesi durumunda vereceği söylendikten

---

[167] **Meier**, s. 145; **Walder-Bohner**, s. 3; **Bodmer**, s. 51; **Schmid**, s. 23; **Sträuli/Messmer**, § 56, 110, 10; **Borck**, Glaubhaftmachung, s. 776.

[168] **Roth**, s. 61.

[169] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 13; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 920, 19.

sonra; bu belgeler hakkında Hukuk Usûlü Muhekemeleri Kanunu'nda olduğu gibi bir inceleme yapılamayacağı, gösterilen delillere dayanarak karar verilebileceği belirtilmektedir[170]. **Postacıoğlu**, alacaklının ileri süreceği vakıaların ve bunların genel hayat tecrübeleri dikkate alınarak değerlendirilmesine göre bir sonuca varılacağını söylemektedir[171]. Delil olarak vakıalardan hareket edilerek bunların genel hayat tecrübeleri ile değerlendirilmesiyle ortaya çıkan duruma göre hâkimin kanaat sahibi olabileceği sonucuna varılabilir. Aslında burada vakıalar gerçek anlamda delil olmamakta, bunların hayat tecrübeleri ile değerlendirilmesinden dolaylı olarak bir kanaate varılmaktadır.

Bunun yanında **Postacıoğlu**, 260. maddenin ikinci bendini göz önünde tutarak, buradan öncelikle belgeye bağlanmış alacaklar hakkında ihtiyati haciz kararı verilebileceği sonucunun çıktığını, ancak bunun mutlak bir şekilde anlaşılmaması gerektiğini, örneğin tacirlere karşı, ticarî defterleri üzerinde yapılacak inceleme veya delil tespiti ile de ihtiyati haciz kararı verilebileceğini ileri sürmektedir. Ayrıca alacaklı tarafından ibraz edilen belgelerin gerçekten borçludan sadır olup olmadığının ihtiyati haciz yargılamasında araştırılamayacağı üzerinde durmaktadır[172].

Akyazan da esasen kesin delil-takdiri delil ayrımının burada da geçerli olduğuna değindikten sonra, haksız fiillerden kaynaklanan alacaklardan dolayı ihtiyati haciz istendiğinde alacağın mevcudiyetinin yazılı delille ispatının istenemeyeceğini, ancak zararın meydana geldiğine delalet eden vakıalar ve özellikle bilirkişi raporlarına dayanılacağına değinmektedir. Ayrıca, duruma göre doktor raporu veya şahit ifadelerine

---

[170] **Kuru**, s. 2507; **Akyazan**, s. 15-16. **Belgesay** ise, davacının alacağı sabit olmasa bile, mevcut karinelerden varlığı büyük ihtimal içinde görülürse, meselâ ibraz edilen senet muhtevasından veya güvenilen kimselerin şahitliklerinden anlaşılırsa, ihtiyati hacze karar verilebileceği, bununla birlikte alacaklının dayandığı senedin sıhhati, şahitlerin şehadeti şüpheli görülürse ihtiyati hacze karar verilmez demektedir (**Belgesay**, s. 451).

[171] **Postacıoğlu**, s. 714. **Akyazan** da tarafların durumlarına, şahsî münasebetlerine ve alacağı doğuran olayın şekil ve mahiyetine göre ibraz edilecek delillerden hâkim bir kanaat sahibi olursa ihtiyati haciz talebini kabul edebilir demektedir (**Akyazan**, s. 16).

[172] **Postacıoğlu**, s. 718. Aynı şekilde **Berkin**, s. 46.

ilişkin tutanakların da özellikle müessir fiillerde dikkate alınabilmesini kabul etmektedir[173].

Önder, ihtiyati haciz yargılamasında delil olarak alacaklıdan senet veya yazılı belge istenmesinin gerekli olmadığını, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen delillerin gösterilmiş olması ve hâkimi ikna edici olmasının yeterli olduğu kanaatindedir[174].

Türker özellikle 257. maddenin ikinci fıkrasındaki durumların gerçekleşmesi halinde delil olarak belge istenmesinin kötüniyetli borçlulara avantaj sağladığını ve ihtiyati haczin amacına aykırı olduğunu söylemektedir[175].

Belgesay da alacaklı kesin delillere sahip olmasa da mevcut karinelerin varlığı alacağı büyük ihtimal dahilinde gösterirse, örneğin ibraz edilen senet muhtevasından veya güvenilen bir kimsenin tanıklığından bu anlaşılırsa ihtiyati hacze karar verilebileceği kanaatindedir[176].

Olgaç/Köymen'e göre borçlu deftere tâbi şahıslardan ise, alacaklının kendi defter kayıtlarına dayanarak ihtiyati haciz kararı alması mümkündür. Daha önce yapılmış bir delil tespitinde bilirkişi tarafından verilmiş rapor da ihtiyati hacze karar vermek için yeterli delil olabilir demektedirler[177].

Esasen burada iki şeyi birbirinden ayırdetmek gerekir. İspat ölçüsünün değiştirilmiş olması her zaman ispat araçlarının değiştirildiği anlamına gelmez. Ancak doktrinde yaklaşık ispatın arandığı durumlarda her türlü delille ispatın mümkün olduğu da söylenmektedir[178]. İspat ölçüsünün değiştirilmiş olması delil sisteminde esaslı değişikliğe yol açmayacaktır. Ancak yaklaşık ispatın aranması sebebiyle, hâkimin tam bir kanaate sahip olması gerekmeyip, yaklaşık bir kanaate sahip olması yeterli sayılmalıdır[179]. Bunun

---

[173] **Akyazan**, s. 16.

[174] **Önder**, s. 1257.

[175] **Türker**, s. 791.

[176] **Belgesay**, s. 451.

[177] **Olgaç/Köymen**, s. 1160, dn. 3.

[178] **Roth**, s. 129.

[179] **Grunsky (Stein/Jonas)**, § 920, 14.

sonucu olarak delil sistemi değişmemekle birlikte, hâkimin delilleri incelemesi ve değerlendirmesinde ister istemez bir takım değişiklikler olacaktır. Bu, hem ihtiyati haczin amacından, hem de yargılamanın özelliğinden kaynaklanmaktadır.

İspat ölçüsünün düşürülmüş olması bir yönü ile delil sistemini değiştirmeyip, deliller hakkındaki sınırlamanın geçerliliğini etkilemezken, diğer yönü ile onun değerlendirilmesinde önemli rol oynayacaktır[180]. Zira delil, ispatın bizatihi kendisi değildir. Hâkim delilleri değerlendirerek bir kanaate varır. Önemli olan delillerden varılan sonuç, edinilen kanaattir. Normal yargılama kuralları içinde hâkimin iddia edilen vakıa hakkında tam bir kanaate sahip olması gerekirken, ihtiyati haciz yargılamasında aynı vakıa hakkında yaklaşık bir kanaate sahip olması yeterlidir. Buna bağlı olarak da normal bir yargılamada, aynı vakıa hakkında aynı delillere dayanarak yapacağı inceleme ile ihtiyati haciz yargılamasında yapacağı inceleme ve bunun sonucu olarak edineceği kanaat aynı olmayacaktır. Örneğin, bir davada kesin delille ispatı gereken bir vakıanın ispatı için ibraz edilen senedin sahteliği hakkında inceleme yapan hâkim, ihtiyati haciz yargılamasında da o vakıanın kesin delille ispatı gerekiyorsa bu kesin delili aramakla birlikte, özellikle karşı taraf dinlenmemişse aynı senet hakkında sahtelik incelemesi yapmadan karar verebilecektir.

Konu bu çerçevede değerlendirildiğinde ihtiyati haciz yargılamasında hangi vakıaların kesin delille, hangi vakıaların takdiri delille ispatının gerekeceği hususu üzerinde de durulmalıdır. Özellikle alacak hukukî bir ilişkiden kaynaklanıyorsa, bu alacağın varlığı ve bir ihtiyati haciz sebebi olarak alacağın muaccel olduğunun kesin delillerle ispatı gereklidir. Ancak alacak hukukî ilişkiden kaynaklansa dahi, henüz muaccel olmamış bir alacak için, borçlunun kaçması veya mal kaçırması ya da bunların hazırlığı içinde olması sebebine dayanarak ihtiyati haciz isteniyorsa, alacak kesin delille ispat edilirken, ihtiyati haciz sebebinin her türlü delille ispatı mümkün olmalıdır.

Buradan şu sonuca da varılabilir: İhtiyati haciz yargılamasında kesin delilin söz konusu olacağı haller, özellikle ihtiyati hacze esas olan alacak ve onun muaccel olup olmadığı hususlarıdır. Bunun dışında genellikle takdiri delilleri kullanmak mümkündür.

---

[180] **Stach**, s. 141.

Kesin delille ispatın, daha doğrusu senetle ispat kuralının istisnalarının (HUMK m. 292-294) burada da geçerli olduğunu belirtmek gerekir. Ayrıca kanaatimizce kesin delille ve senetle ispatın ihtiyati hacizde mutlak bir uygulaması söz konusu olmamalıdır. Örneğin, hiç bir delili olmayan bir alacaklının sadece yemin deliline dayanarak, duruşma yapılmasını talep edip ihtiyati haciz istemesi mümkün değildir. Bu hem işin, hem de yemin delilinin niteliğine aykırıdır. Zira, ihtiyati haciz gibi acele karar verilmesi gereken bir durumda yemin için karşı tarafi davet ederek yargılama yapılması, öncelikle onun amacını zedeleyecektir. Bunun dışında yemin deliline dayanılıp, karşı tarafın bu teklif karşısındaki davranışına göre karar verildikten sonra, borçlunun asıl yargılamada başka türlü davranması veya asıl yargılamada başka delillerin kullanılması yemin delilinin niteliğine aykırıdır. Çünkü, yemin en son başvurulan ve sonucuna göre karar verilip, artık başkaca delilin dinlenmediği bir delildir.

Bunun dışında şartları oluşmuşsa ihtiyati haciz yargılamasında da kesin delil yerine yazılı delil başlangıcı mevcutsa, bu çerçevede karar verilmesi mümkündür.

§ 8. İHTİYATİ HACİZ KARARI VE ETKİSİ

A. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ HAKKINDA VERİLEN KARAR

I. İhtiyati Haciz Yargılaması Sonunda Verilen Kararın Niteliği

İhtiyati haciz talebinden sonra hâkim yaptığı inceleme sonunda ihtiyati haczin kabulüne veya reddine karar verebilir[1]. Kabul kararını da kanunda belirtilen kriterleri dikkate alarak teminatlı veya teminatsız vermesi mümkündür.

Burada ihtiyati haciz talebi üzerine verilen kararın medenî usûl hukuku içindeki yeri ve niteliğine değinmek isteriz. Her ne kadar karar terimi kullanılmaktaysa da, ihtiyati haciz ve benzeri durumlarda verilen kararlar usûl hukukunda alışılagelmiş, tanımı yapılmış kararlar içinde yer almamaktadır.

İhtiyati haciz kararlarının niteliği konusunda doktrinde ve uygulamada farklı görüşler bulunmaktadır. **Üstündağ** genel bir kavram olarak Almanca "Rechtssprechungsakt" teriminden hareketle, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz yargılaması sonunda verilen kararları bir "kazaî tasarruf"olarak nitelendirirken[2]; **Önen**, ihtiyati haciz yargılaması sonunda verilen kararları usûlî inşaî karar olarak kabul etmektedir[3].

Tanrıver ise, ihtiyati haciz ve ihtiyati haciz talebinin reddine ilişkin kararların, nihaî kararlardan olmayıp, ara kararı olduğu görüşündedir. Çünkü, ihtiyati haciz kararına aynı mahkemede itiraz edilebilmekte, bu kararlar geçici nitelik taşımakta ve teminat gösterilmesi suretiyle ihtiyati haciz kararlarının kaldırılması mümkün olabilmektedir. Ayrıca, ihtiyati haciz kararı tek başına bir etkiye sahip olmayıp, ancak tamamlayıcı

---

[1] **Kuru**, s. 2507; **Berkin**, s. 47; **Gürdoğan**, s. 140.

[2] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 5. **Lienhart** da, ihtiyati haciz sonucu verilen kararın hüküm niteliğinde olmayıp, takip hukukuna ilişkin bir tedbir "kein Zivilurteil, sondern eine betreibungsrechtliche Maßnahme" olduğunu söylemektedir (**Lienhart**, s. 11).

[3] **Önen**, İnşaî Dava, s. 140.

merasim çerçevesinde yapılan takibin veya açılacak davanın bir parçasını oluşturmaktadır[4].

Yargıtay da ihtiyati haciz hakkında verilen kararları nihaî karar olarak kabul etmemektedir: "İhtiyati tedbir kararlarının veya bunlara itiraz üzerine ihtiyati haczin kaldırılması isteğinin red veya kabulüne ilişkin kararların nihaî karar nitelikleri olmadığı açıktır"[5]. Ancak Yargıtay bu kararında ihtiyati haciz kararlarının niteliğini tam olarak tartışmadan bir değerlendirme yapmaktadır. Burada ihtiyati haciz kararının ne olduğu üzerinde durulmayıp, özellikle temyiz edilemeyeceği hususu dikkate alınarak, ne olmadığı belirtilmiştir.

Kanaatimizce bu konuda hukukumuz açısından sağlıklı bir sonuca varabilmek için, öncelikle karar, nihaî karar, hüküm gibi kavramları açıklamak, birbirleriyle farklı yönlerini ortaya koymak gerekir.

Karafakih, kararı "davanın başından sonuna kadar hâkim tarafından ittihaz edilen ve taraflara bir mükellefiyet veya vecibe tahmil eden usûl muameleleri" olarak tanımlamaktadır[6]. **Domaniç** ise "kararlar, davanın kolay yürütülmesi, ihtilafların aydınlatılması, şahıs ve hakların himayesi, nihayet nizaa son verilmesi gibi muhtelif gayelere matuf olarak, umumiyetle tarafların talebi üzerine, istisnaen re'sen mahkemelerin yaptıkları usûl muameleleri olarak tarif edilebilir." derken[7]; **Berki** "bugünkü örfümüze göre, inceleme ve araştırmadan veya bir yargılamadan sonra yapılan herhangi hukukî bir emir ve beyana karar denilir." demektedir[8].

Doktrinde kararlar ara kararları ve nihaî kararlar olarak ikiye ayrılmaktadır. Hâkimin işten el çekmeyip devam etmesini sağlayan kararlara ara kararları denilirken[9], yargılamaya

---

4 **Tanrıver S.**, İlâmlı İcrada Takibin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara 1996, s. 49-50.

5 4. HD, 27.11.1980, 13480/13734 (Yasa, 1981/1, s. 111-112).

6 **Karafakih İ. H.**, Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları, Ankara 1952, s. 89. **Önen** de "Genel olarak karar, mahkemece yapılan bir yargılama işlemidir." demektedir (**Önen**, Yargılama, s. 267).

7 **Domaniç H.**, Hukukta Kaziyyei Muhkeme ve Nisbî Kuvveti, İstanbul 1964, , s. 8.

8 **Berki A. H.**, Nihaî Karar Ne Demektir, AD 1945/5, s. 448

9 **Üstündağ**, Yargılama, s. 787, 788; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 428; **Kuru**, Usûl II, s. 2053; **Berki A. H.**, s. 451; **Gürdoğan B.**, Medenî Usûl Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı, Ankara 1960, s. 22; **Berkin**, Usûl, s. 861; **Önen**, Yargılama, s. 268.

son veren ve hâkimin işten el çekmesi sonucunu doğuran kararları nihaî kararlar olarak nitelendirilmektedir[10]. Nihaî kararlar, esasa ilişkin nihaî kararlar olarak hükümler, usûle ilişkin nihaî kararlar ve bunların dışında esasa ve usûle ilişkin olmamakla birlikte, çeşitli sebeplerle karar vermeye gerek olmayan hallerde davanın konusuz kalması şeklindeki nihaî kararlar olarak ayrılabilir[11].

Ayrıca esasa ilişkin kararlar da (hükümler) eda hükümleri, tespit hükümleri ve inşaî hükümler olarak bir ayrıma tâbi tutulmaktadır. Davanın reddi kararı tespit kararıdır. Ancak davanın kabulü kararı, davanın niteliğine göre eda hükmünü içerebileceği gibi, inşaî bir hüküm veya tespit hükmünü de içerebilir[12].

Ancak **Karafakih** bu alışılagelmiş ayrımın dışında öncelikle muvakkat (geçici) kararlar, esas kararlar ayrımını yaptıktan sonra, esas kararları ara kararı ve nihaî kararlar olarak ikiye ayırmaktadır. Bu ayrım içinde muvakkat kararları, bir hakkın teminine matuf olarak muvakkat zaman için verilen kararlar olarak tanımlamakta, bunlara örnek olarak da ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delil tespiti, adlî yardım kararlarını göstermektedir[13]. Bu ayrımda muvakkat kararlarla, esas kararlar arasındaki farkları da şöyle tespit etmektedir: Muvakkat kararlar davadan önce veya sonra verilebilir, muvakkat karar vermek için iki tarafın mevcudiyeti aranmaz, hâkim isterse tarafları davet eder, isterse çağırmaz. Ancak

---

[10] **Üstündağ**, Yargılama, s. 787, 788; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 429; **Kuru**, Usûl II, s. 2058; **Domaniç**, s. 14; **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 22; **Önen**, Yargılama, s. 267. "Nihaî karar tabirinin şu anlamlara ihtimali vardır: Esası halleden, davaya son veren, muhakemeyi nihayetlendiren kararlar." (**Berki A. H.**, s. 449).

[11] **Berkin,** nihaî kararla hükmü diğer yazarlardan farklı anlamda kullanmakta, hükmü daha geniş, üst bir kavram olarak kullanırken, nihaî kararı daha çok usûle ilişkin karar olarak kabul etmektedir: "Geniş anlamda hüküm, mahkemenin adî kanun yollarına müracaat imkânı bulunmayan, taraflar arasındaki dava konusunu çözümleyen, esas hakkındaki nihaî kararıdır. Nihaî karar ise, vazifesizlik, dava dilekçesinin iptali veya yetki itirazının kabulü gibi, mahkemenin işten el çektiği kararıdır. Dar anlamada hüküm, mahkemenin adî kanun yollarına müracaat imkânı bulunan, taraflar arasındaki dava konusunu çözümleyen, esas hakkındaki nihaî kararıdır." (**Berkin**, Usûl, s. 860).

[12] **Üstündağ**, Yargılama, s. 801; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 429-430; **Kuru**, Usûl II, s. 2059.

[13] **Karafakih**, s. 89. **Berkin** ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz kararlarına muvakkat karar demekte ve bunların şartlarını taşımadığından hüküm sayılamayacağını söylemektedir (**Berkin**, Usûl, s. 861). Yazarın burada hükmü, doktrinde çoğunlukça kabul edilen nihaî karar anlamında kullandığını belirtmek isteriz. **Postacıoğlu** da ihtiyati tedbirlerin muvakkat kararlar olduğunu söylemektedir (**Postacıoğlu**, Usûl, s. 488).

bu durumda karşı tarafın her zaman itiraz imkânı bulunmaktadır. Bu kararların temyizi kabil değildir[14].

İhtiyati haciz talebi üzerine verilen, talebin reddi veya kabulü şeklinde karar yukarda yapılan ayrımların hiç birine tam olarak girmemektedir. Çünkü, bu ayrımlar davayı esas alarak yapılan ayrımlardır. Bununla birlikte **Karafakih**'in ayrımına benzer bir ayrımın kararlar konusundaki bir çok sorunu çözeceği kanaatindeyiz. Yazarın ayrımına şu yönü ile katılmamaktayız. Yazar ara kararlarını sadece esas kararlar içinde değerlendirmiştir[15]. Oysa kanaatimizce geçici koruma sırasında veya dava niteliğinde olmayan diğer yargılama faaliyetlerinde de ara kararları verilebilir. Örneğin, duruşma yaparak ihtiyati hacze karar veren hâkim, bu sırada bir takım ara kararları da verebilecektir. Ara kararları hâkimin davadan el çekmeyip, yargılamanın yürütülmesine, ilerlemesine yarayan kararlar olarak kabul ettiğimizde bu sonuç çıkmaktadır. Dava niteliğinde olmasa da diğer durumlarda da bir yargılama faaliyeti yürütülmektedir ve bu yargılama faaliyetinin sonuçlandırılmasına yardımcı olacak ara kararlar verilebilir.

Kanaatimizce burada nihaî karar kavramının, sadece davaya özgü olarak kabul edilmemesi, mahkemenin yaptığı bir yargılama sonucu verdiği karar olarak anlaşılması yerinde olacaktır[16]. Bu çerçevede biz kararları, yargılamanın yürütülmesini ve ilerlemesini sağlayan, hâkimin yargılamadan elini çekmesi sonucunu doğurmayan ara kararları ve yargılamayı sona erdiren ve hâkimin yargılamadan elini çekmesi sonucunu doğuran nihaî kararlar olarak ikiye ayırıyoruz. Nihaî kararları da gerçek nihaî kararlar ve geçici nitelikteki nihaî kararlar olarak ikili bir ayrıma tâbi tutuyoruz. Çünkü, ister gerçek olsun ister geçici olsun, aslında hâkim verdiği nihaî kararı kendiliğinden değiştiremez, artık yargılamadan elini çekmiştir. Aradaki fark verdiği nihaî kararı ne zaman tekrar

---

[14] **Karafakih**, s. 90.

[15] **Karafakih**, s. 89.

[16] **Berki** ihtiyati hacze değinmeden nihaî kararlar bakımından yaptığı ayrımda şu tespiti yapmaktadır "...bu nevi kararların temyize müracaattan başka bir yol ile düzeltilmesi mümkün ise o yola müracaat olunur. Böyle bir imkân yok ise o zaman temyize başvurulur. Meselâ: Bir taraflı olarak verilmiş bir veraset vesikasına bunun tahkikatında bulunmayan kimseler itiraz etmek isterlerse temyize değil, mahkemeye müracaatla iddia ve itirazlarını orada söylerler." (**Berki A. H.**, s. 450). İhtiyati hacizde de buna benzer şekilde temyiz yoluna başvurmak mümkün değilken, itiraz yoluna başvurmak mümkündür. Bu yönüyle ihtiyati haciz kararını da yazarın bu görüşünden hareketle nihaî karar kavramı içinde kabul etmek mümkündür.

inceleyebileceğinde yatmaktadır. Gerçek nihaî kararları hâkimin tekrar incelemesi mümkün olmayıp, ancak temyiz edilmesi ve temyiz veya karar düzeltme sonucuna göre yeniden ele alıp incelemesi mümkünken; geçici nihaî kararların temyizi kabil olmayıp, itiraz üzerine yeniden incelenmesi mümkündür.

Bu yönü ile ihtiyati haciz talebi hakkında yapılan yargılama ve inceleme sonucu verilen kararlar da gerçek nihaî karar olmasa da, nihaî karar benzeri karar olarak, geçici nihaî karar olarak kabul edilebilir[17]. Zira, aslında ihtiyati hacizde de mahkemenin talep hakkında kararını verdikten sonra, yeniden bu konuda inceleme yapması söz konusu değildir, yargılamadan elini çekmektedir. Ancak, yeni bir talep veya itiraz üzerine inceleme yapabilir. Yargılama hukukumuzda karar kavramını genel ve üst bir kavram olarak kabul edip, gerçek ve geçici nihaî karar ayrımını yaptıktan sonra; yerleşmiş bir terim olarak da işin esasını çözen kararın, davadaki yargılama sonucu veriliyorsa, hüküm şeklinde anlaşılması uygun olacaktır. Bunun dışında gerek asıl yargılamada, gerekse geçici hukukî koruma sırasında usûle ilişkin kararlar verilebilir.

İhtiyati haczin kabulü ve reddi kararını da tespit, eda veya inşaî karar olarak nitelendirmek mümkün olmayacaktır. Bu kararlar uyuşmazlığı kesin olarak halleden, uyuşmazlığın esasını etkileyen kararlar değildir. Bu sebeple bir hakkın varlığı veya yokluğunun tespiti söz konusu olmayacağı gibi, gerçek anlamada bir eda kararını da içermemektedir. Çünkü, bir edayı gerekli kılan ve alacaklının nihaî tatminini amaçlayan karar değildir. İhtiyati haciz kararı taraflar arasında bir ilişkiyi kurucu veya düzenleyici bir sonuç doğurmadığından inşaî etkisinin olduğu da söylenemez.

İhtiyati haczin reddi kararını, alacaklının bu geçici koruma tedbirinden yararlanma hakkının bulunmadığı yönünde, geçici nitelik taşıyan, tespit hükmü benzeri bir geçici nihaî karar olarak kabul ederken; ihtiyati haczin kabulü kararını ise, tam olarak bir edayı gerçekleştirmemekle birlikte, geçici ve koruyucu icraî sonuç doğuran, geçici nihaî karar olarak kabul ediyoruz.

---

[17] **Akyazan** ihtiyati haciz kararı nihaî hüküm mahiyetinde değildir demektedir (**Akyazan**, s. 39, aynı görüşte **Gürbüz**, s. 392). Yazarın bu görüşü doğrudur. Ancak, kararla hüküm farklı şekilde kabul edildiğinde, ihtiyati haciz kararına nihaî bir karar demek mümkün olabilir. **Çetinkaya** da genel olarak ihtiyati tedbirler için aynı görüştedir (**Çetinkaya**, s. 785).

Dava açılmadan önce ihtiyati haciz yargılaması sonucu verilen kararı, hüküm olmamakla birlikte teknik olarak geçici nihaî karar olarak kabul ediyoruz. Bu karar, ihtiyati haciz şartları oluşmamış ya da ispat edilememişse talebin reddi, tersi söz konusu ise kabulü olacaktır. Ancak, usûlî eksikliklerin bulunması durumunda ihtiyati haciz yargılamasında usûle ilişkin kararlar da verilebilir.

İhtiyati haciz yargılamasının çok kısa sürede, genellikle de karşı taraf dinlenmeden gerçekleştirilmesi sebebiyle, uygulamada gerçekleşmesi oldukça zor olmasına rağmen, talebin konusuz kalması şeklinde de karar verilmesi mümkündür. İlk bakışta böyle bir karara gerek olmadığı, ihtiyati haciz talebinin reddi kararının daha uygun olacağı düşünülebilir. İhtiyati haczin konusu kalmamışsa, geçici olarak korunacak bir şey de kalmamış demektir, yani ihtiyati haciz talebinin şartları ortada yoksa talebin reddi gerekir. Çünkü, ihtiyati haciz şartları yargılama boyunca devam etmelidir. Yargılama sırasında talep edilecek bir alacak kalmamış borç sona ermişse veya alacaklı borçluya borcunu ödemesi için yeni bir süre vermişse ya da borçlu alacaklı lehine rehin tesis etmişse artık ihtiyati hacze karar verilemez[18].

Bununla birlikte cevabın bu kadar kolay olmadığını düşünüyoruz. Örneğin, ihtiyati haciz talebinden hemen sonra, ancak daha ihtiyati haciz kararı verilmeden borç ödenmişse veya alacak rehinle temin edilmişse bu durumda ihtiyati haciz talebini red doğru olmayacaktır. Çünkü, alacaklı talep anında şartları oluşmuşsa ihtiyati haciz isteyebilir, daha sonra, yargılama esnasında bu şartların ortadan kalkması halinde talebin reddine karar verilirse, alacaklıyı haksız çıktığından yargılama giderlerine de mahkum etmek gerekir. Oysa ihtiyati hacze karar vermeye gerek olmamakla birlikte, başlangıçta talep anında borçlu haksızsa yargılama giderlerine mahkum edilmelidir[19]. Bunun tersi de mümkündür. Örneğin, henüz vâdesi gelmemiş bir borç için, aslında böyle bir şey yokken borçlunun kaçma hazırlığında olduğunu düşünerek alacaklının ihtiyati haciz istemesi üzerine, daha ihtiyati haciz kararı verilmeden borçlu alacak için rehin tesis ederse, ihtiyati haciz hakkında bir karar verilmese de, giderlerin alacaklıya yükletilmesi için yargılamaya

---

[18] **Mattmann**, s. 42.

[19] **Bu konuda bkz. Schlüter**, s. 452 vd.

devam edilmelidir. Bu gerekçelerle ihtiyati haciz yargılamasında da talebin konusuz kalması şeklinde karar verilebilir.

Mahkemenin vereceği karardan sonra yapılacak işlemlerde, kararın nasıl bir karar olduğuna bakmak gerekir. Alacaklının talebi kabulü sonucu verilen ihtiyati haciz kararı, savunduğumuz görüş bakımından nihaî karar benzeri bir karar olsa da, kanunun bu konudaki açık hükmü sebebiyle temyiz edilemez (m. 265/I, c.1). Ancak, hukukumuzda alışılmış ve genel olarak yargılama hukuku içinde yer alan bir yol olmamakla birlikte, ihtiyati haciz kararına karşı başvurulacak bir yol bulunmaktadır. Bu da aynı mahkemede itiraz yoludur (m. 265). İtirazı aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımızdan[20] burada üzerinde durmuyoruz. İhtiyati haciz talebi reddedilirse, buna karşı gidilebilecek bir yol bulunmamaktadır, bu karar temyiz edilemez[21]. İhtiyati haciz kararı gerçek anlamda kesin hüküm niteliğine sahip olmadığından, aşağıda üzerinde durulacak bu konudaki tartışmalar[22] saklı kalmak kaydıyla, alacaklının yeniden ihtiyati haciz talep etmesi mümkündür.

Bunun dışında örneğin usûle ilişkin bir karar veriliyorsa, ihtiyati haczin niteliğine uygun düştüğü ölçüde davada izlenen prosedür izlenecektir. Bu durumlarda genellikle eksiklik tamamlanarak veya doğru mahkemede talepte bulunularak, yeniden ihtiyati haciz talep edilmesi daha uygun olur. Örneğin mahkeme görevsizlik kararı vermişse, davada görevsizlik kararı üzerine yapılan işlemlerin burada uygulanması ihtiyati haczin niteliğine uygun düşmemektedir. Çünkü, görevli mahkemeye müracaat ederek yargılamaya devam etmek için izlenmesi gereken prosedür burada izlenemez. Hem uyulması gereken sürenin işleyiş tarzı, hem de karşı tarafa görevli mahkemede tebligat yapılması gibi hususlar ihtiyati hacizde uygulanamayacaktır. Ayrıca bu işlemlerin yapılması yerine, görevli mahkemeden yeni bir ihtiyati haciz talebinde bulunmak pratik olarak daha kolaydır.

---

[20] Bkz. aşa. § 10, B.

[21] **Berkin**, s. 47.

[22] Bkz. aşa. § 8, B, II.

II. İhtiyati Haciz Talebinin Kabulü

1. İhtiyati Haciz Kararının İçeriği

Mahkeme yukarıda açıklanan[23] kanunun öngördüğü şartların mevcut olduğu kanısına varır ve bu hususlar hakkında hâkimde tam olmasa da yaklaşık kanaat uyandırılırsa, hâkim ihtiyati haciz talebini kabul ederek, borçlunun mallarına ihtiyati haciz konulmasına karar verir.

İhtiyati haciz kararında şu hususların yer alması gerekir (m. 260)[24]:

- Alacaklının, vekilinin ve borçlunun adı, soyadı ve adresi.

- İhtiyati haciz kararının hangi belgelere dayanılarak ve ne miktar alacak için verildiği. İhtiyati haciz kararı verilen miktara asıl alacak yanında, bu alacağın faizi, özellikle kambiyo senetleri bakımından komisyon ücreti, protesto-ihbar giderleri ve çek tazminatı dahil edilmelidir[25]. Çünkü, bu kalemler de borçlunun borcunu ödememesinden kaynaklanan ve kanunda alacaklıya talep hakkı tanınan kalemlerdir.

- İhtiyati haciz konulmasının sebebi. İhtiyati haciz sebeplerinin kararda gösterilmesi özellikle itiraz bakımından önem taşımaktadır. Borçlu kendisi dinlenmeden verilmiş olan bir ihtiyati haciz kararında, ihtiyati haciz sebebini tam olarak bilirse, ona göre karşı koyabilecek, itiraz sebeplerini ileri sürüp, alacaklının iddia ettiği durumun aksini ispat etmeye çalışacaktır. En azından mahkemenin ihtiyati hacze karar vermesinin haklı gerekçesi olmadığı konusundaki savunmasına temel olacaktır[26].

- İhtiyaten haczolunacak şeyler.

- Alacaklının haksız çıkması halinde borçlunun ihtiyati hacizden dolayı uğrayacağı zararı ödemek zorunda olduğu ve gösterilen teminatın nelerden ibaret bulunduğu.

---

[23] Bkz. yuk. § 5, § 6.

[24] **Kuru**, s. 2508; **Üstündağ**, s. 488; **Berkin**, s. 47. **Belgesay**, mahkemenin kararında bu hususların dışında, beklenemeyen bir durum karşısında icra memurunun nasıl hareket edeceğini de belirtmesi gerektiğini söylemektedir (**Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 33).

[25] **Uyar**, s. 50.

[26] **Önder**, s. 1259, 1263.

Her ne kadar **Akyazan**, ihtiyati haciz kararında alacağın miktarının gösterilmemiş olması, kararın infazına ve sonuca etkili bir noksanlık sayılmaz demekte ise de[27], biz aynı kanaatte değiliz. Zira icra memurunun haczi uygulayabilmesi için ne miktar malın haczedileceğini bilmesi gerekir. İcabında icra memuru kıymet takdiri yapacak (m. 87), ayrıca haczolunacak şeyleri kıymetleri ile birlikte ihtiyati haciz tutanağında gösterecektir (m. 262/I); alacağın miktarını bilmeden ne miktar malı haczedeceğine kendiliğinden karar veremez. Bu sebeple kararda alacak miktarının gösterilmemesi ihtiyati haczin icrasına engel teşkil eder. İcra memuru kararda yer almayan bir hususu kendiliğinden uygulayamayacağından, karara karşı başvurulacak bir yol da olmadığından alacaklının yeniden ihtiyati haciz talebinde bulunup karar alması gerekir. Ayrıca, alacaklının teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebilmesi, hem 263. maddenin, hem de 266. maddenin uygulanabilmesi için haczin ne miktar alacak için konulduğunun bilinmesi gerekir[28].

Akyazan alacak miktarı kararda gösterilmemişse, bu durumda kararın tavzihinin isteneceğini söylemekte ise de[29], bunu da mümkün görmemekteyiz. Çünkü, tavzih ancak "hüküm müphem ve gayrivazıh veya mütenakız fıkraları ihtiva ederse" istenebilir (HUMK. m. 455). Öncelikle ihtiyati haciz kararı gerçek anlamda bir hüküm değildir. Ancak bu önemli bir engel oluşturmaz. Bununla birlikte, alacak miktarının gösterilmemesi kararın kapalı olması veya açık olmaması şeklinde de yorumlanamaz. Ortada alacağa yönelik bir karar olmadığından onun açık olmamasından da söz edilemez.

Berkin[30] ve **Ayyıldız**[31], ihtiyati haciz kararında bulunması gereken unsurların eksik olmasının kararın butlanını gerektirmeyeceği, icra memurunun bu eksikliğin tamamlanmasını alacaklıya bildireceği görüşündedirler.

---

[27] **Akyazan**, s. 23.

[28] **Önder**, s. 1259.

[29] **Akyazan**, s. 24. Yargıtay da buna benzer bir kararında çok açık olmamakla birlikte tavzihden bahsetmektedir: "İhtiyaten haczolunan üçüncü şahıs şirketteki aidatın ne olduğunun tavzihi, kararı veren mahkemeye aittir." 17.12.1940 -esas ve karar numarası verilmemiş- (**Aytemiz**, s. 31).

[30] **Berkin**, İflâs, s. 145.

[31] **Ayyıldız**, s. 380; ayrıca **Jäger**, s. 317

Yargılama giderleri bakımından **Üstündağ'ın** geçici tedbirler bakımından belirttiği "esas hakkındaki muhakeme ile acele muhakemenin ayrılığı, masraf kararlarının da prensip itibariyle bağımsızlığını gerektirir" ilkesi burada da geçerlidir[32]. İhtiyati haciz kararında yargılama masraflarına, bu çerçevede alacaklının ihtiyati haciz talebinde bulunurken ödediği başvurma harcı ile maktu karar harcının borçluya yükletildiği belirtilir, bunun dışında harç ödenmesine karar verilmez[33]. Ayrıca, ihtiyati hacze ilişkin yapılmışsa diğer yargılama giderleri ile dava açılmadan önce ihtiyati haciz istenmesi durumunda, talepte bulunan bu talebini bir avukat aracılığı ile yapmışsa mahkemenin kararında alacaklı lehine yargılama gideri olarak vekâlet ücretine de karar vermesi gerekir[34]. Avukatlık Asgarî Ücret Tarifeleri'nin ikinci kısım birinci bölümünde, "görülmekte olan bir dava içinde olmamak koşulu ile ihtiyati haciz için..." uygulanacak avukatlık ücreti maktu olarak düzenlenmiş ve ihtiyati haciz kararının duruşmalı verilip verilmediğine göre de bu konuda bir ayrım yapılarak, miktarlar ayrı ayrı tespit edilmiştir. Buna göre ihtiyati haciz kararı bir dava içinde verilmişse, avukatlık ücretine ayrıca karar verilmeyecektir. Alacaklı harç ve vekâlet ücretini, ihtiyati haciz tamamlanmadan, kesin hacze dönüşmeden önce borçludan isteyemez[35].

2. Kararda İhtiyaten Haczedilecek Şeyler Belirtilmelidir

Borçlunun haczi kabil mallarının, haklarının ve alacaklarının mahkemece bilinmesi mümkün değildir. Her ne kadar alacaklı tarafından ihtiyati haciz talebinde bulunulurken haczedilecek şeylerin neler olduğunun gösterilmesi ve mahkemenin de buna göre karar vermesi düşünülebilirse de[36], bunun uygulanması güçtür[37]. Ayrıca alacaklıdan da borçlu

---

[32] **Üstündağ**, Tedbirler, s. 46.

[33] **Kuru**, s. 2508.

[34] **Kuru**, s. 2508; **Özkan**, s. 317.

[35] **Kuru**, s. 2509.

[36] Doktrinde, kesin hacizden farklı olarak ihtiyati haczin borçlunun tüm malvarlığını kapsamayacağı, sadece alacaklı tarafından belirtilen borçlu malvarlığına yönelik olabileceği belirtilmektedir (**Von Arx**, s. 370; **Kuhn**, s. 296-297).

[37] İsviçre'de bu konu üzerinde özellikle 1997 değişikliğinden önce oldukça yoğun tartışmalar yapılmıştır. Bu tartışmaların odak noktasını, alacaklıların (hatta zaman zaman gerçekten alacaklı olmayan kişi veya devletlerin) özellikle ekonomik rakipleri hakkında bilgi edinmek için, ekonomik anlamda casusluk da sayılabilecek şekilde, ihtiyaten haczedilecek borçlu malvarlığını göstermeden,

malvarlığı hakkında özel bir araştırma yapması beklenmemelidir[38]. Bu hüküm kanunda yer almasına rağmen, çoğunlukla uygulamamızda kararda şeklen yer verilen bir unsur olmaktan öteye gidememektedir. Bu nedenle, uygulamada "borçlunun elinde ve üçüncü kişilerdeki menkul ve gayrimenkul malları ile hak ve alacaklarının borca yetecek miktarının ihtiyaten haczine" şeklinde karar verildiği görülmektedir[39]. Ancak doktrinde bu şekilde genel ifadelerle borçlunun tüm mallarının ihtiyaten haczine karar verilmesinin kanuna uygun olmayacağı görüşü bulunmaktadır[40].

Postacıoğlu, ihtiyati hacizde mahkemenin üzerinde ihtiyati haciz uygulanmasına karar verdiği malların mevcut olup olmadığını tespit etmeden bu kararı verdiğini ve bunun caiz olduğunu belirttikten sonra, bu yönüyle ihtiyati hacze karar verme aşamasının, hacizden tamamen farklı olduğunu söylemektedir. Zira, haczin yapılabilmesi için öncelikle malın mevcudiyeti hakkında icra memurunun bilgi sahibi olması gereklidir. Aksi takdirde, haciz geçerli kabul edilmez. Bu sebeple, borçlunun sahip olmadığı veya hacze konu

---

mahkemenin bir noktada araştırma yapmasını sağlamak ve bu şekilde bilgi elde etmek için ihtiyati haczin kötüye kullanılması oluşturmaktaydı. Malvarlığının hiç değilse genel olarak belirtilmesi gerektiği (*Gattungsarrest*), aksi takdirde gerçek anlamda ihtiyati hacze değil de, muhatap borçlu hakkında araştırma yapmaya elverişli bir ihtiyati hacze (*Sucharrest*) karar verilmiş olacağı üzerinde durulmaktaydı. Bu sebeple genel olarak alacaklının borçlu malvarlığından bahsetmesi ve mahkemenin genel bir şekilde borçlunun malları üzerine haciz konulduğunun belirtilmesinin yeterli olup olmadığı tartışılmıştır (**Favre**, s. 329; **Stoll**, s. 36; **Stäubli**, s. 8; **Meier**, s. 46; **Reichwein**, s. 65; **Kuhn**, s. 296). Bunun sonucu olarak alacaklının sadece alacağı ve ihtiyati haciz sebepleri hakkında değil, aynı zamanda üzerinde ihtiyati haciz tatbik edilecek borçlu malvarlığı konusunda da mahkemede yaklaşık ispatta bulunması şeklinde değişikilik yapılmıştır (Art. 274, Art. 272 SchKG; bkz. yuk. § 4, A, III). **Stäubli**, kötüniyetle kullanılan Sucharrestle, Gattungsarrest arasındaki farkı şu şekilde basitçe formüle etmektedir: Alacaklı haczedilecek şeylerin nerede olduğunu biliyor, tam olarak ne olduğunu, niteliğini bilmiyorsa bu Gattungsarresttir; ancak alacaklı haczedilecek şeylerin nerede olduğunu da, ne olduğunu da tam olarak bilmiyorsa bu bir Sucharresttir (**Stäubli**, s. 7). Bu konuda ayrıca bkz. **Yumak A.**, İhtiyaten Haczedilen Emvalin Beyanı, AD 1939/5, s. 785 vd.

[38] Bununla birlikte, normal takip prosedürü içinde borçlu mal beyanında bulunarak, gerek kendisinde gerekse üçüncü kişilerde bulunan malvarlığı hakkında alacaklı ve icra dairesini bilgilendirmektedir. Oysa ihtiyati hacizde mal beyanında bulunma prosedürü geçerli değildir. Ayrıca icra memurundan da, malvarlığı ilişkileri bakımından özel bir araştırma yapması beklenemez. Bunun sonucu olarak, borçlu ile ilişki içinde bulunan ve onun malvarlığı durumunu daha yakından bilen alacaklının mahkemeden ihtiyati haciz isterken, bilgisi dahilinde borçlu malvarlığını göstermesi ve mahkemenin de buna göre karar vermesi yararlı olacaktır (Karş. **Kleiner**, Verarrestierung, s. 37).

[39] **Kuru**, s. 2508; **Üstündağ**, s. 489; **Postacıoğlu**, s. 720; **Berkin**, s. 48; **Akyazan**, s. 23; **Gürdoğan**, s. 142.

[40] **Berkin**, s. 48; **Uyar**, s. 51.

olmayacak malları da ihtiyati haciz kararında belirtilmiş olabilir[41]. Ancak, icra memurunun kararı haciz hükümlerine göre uygulaması gerektiğinden ve mevcut olmayan mallar da haczedilemeyeceğinden, ihtiyati haciz kararı hüküm doğurmayacaktır[42].

Borçlunun ihtiyaten haczedilecek mal, hak ve alacaklarının kararda tek tek belirtilmesi pek mümkün olmasa da[43], hâkimin özellikle ihtiyati haciz dosyasından borçlunun mevcut malvarlığı hakkında bilgi sahibi olması durumunda belirleme ve sınırlamalar yapması mümkün olmalıdır[44]. Menfaat dengesi içinde ihtiyati haciz kararı verilinceye kadar alacaklının menfaatlerinin ön planda olduğu, ihtiyati haciz kararından sonra bu menfaat dengesinin borçlu lehine kaymaya başladığı düşünülürse, hâkim alacaklının menfaatlerini zedelemeden borçlu lehine bir takım düzenlemeler yapabilir. Özellikle ihtiyati hacze borçlu dinlenmeden karar verilmişse, borçlunun hak ve menfaatlerine uygun düşen ve borçlunun muhtemel zararını en aza indirecek şekilde ihtiyati haciz uygulmasını hâkim belirleyebilmelidir. Örneğin, borçlunun malvarlığı içinde bir işletmesi bulunuyorsa, borçlunun işlerinin aksamaması ve itibarının sarsılmaması için öncelikle diğer malvarlığı değerlerinin ihtiyaten haczedilmesine, bunların bulunamaması veya yeterli olmaması halinde işletmeye dahil olan değerlerin haczedilmesine kararda yer verilebilir. Çünkü, ihtiyati haczin amacı, mevcut veya müstakbel takibin sonucunu güvence altına almaktır; yoksa borçluyu cezalandırmayı, ihtiyati hacizle baskı altına alarak borcunu ödemeyi sağlamayı amaçlamaz.

Alacağın bir ilâma bağlanmadığı durumlarda, ihtiyati haczin haksız olabileceği her zaman göz önünde tutulmalıdır. Ancak bu söylenenler hiçbir zaman ihtiyati haczin

---

[41] **Postacıoğlu**, s. 721. **Jäger** borçlunun mevcut malvarlığı veya gelecekte sahip olacağı malvarlığının tümüne ihtiyati haciz konulması şeklinde bir kararın yanlış olduğunu belirtmektedir (**Jäger**, s. 299). Aynı şekilde İsviçre doktrininde "Borçlunun X bankasındaki tüm hesaplarının ihtiyaten haczi" şeklinde kararın geçerli olmadığı savunulmaktadır (**Lienhart**, s. 8).

[42] **Postacıoğlu**, s. 721; **Berkin**, s. 48.

[43] **Önder**, imkân olduğunca haczedilecek mallar kararda gösterilmelidir demektedir. Bunun bir faydası da borçlunun 263. maddedeki haklarını kullanabilmesi ve 82. maddenin uygulanmasının kolaylaşması bakımındandır (**Önder**, s. 1260). **Şenpolat** da **Önder**le aynı görüşte olup, haczolunacak şeylerin açıkça belirtilmesinin borçlunun zararını önleyebileceğini söylemektedir (**Şenpolat**, s. 284).

[44] **Belgesay**, bu konuda örnek olarak sadece borçlunun evindeki salon takımlarının haczine şeklinde bir ihtiyati haciz kararının mümkün olduğunu belirtmektedir (**Belgesay**, s. 455).

amacını bertaraf edici bir sonuca götürmemeli, borçlunun kötüniyetine ve ihtiyati haciz uygulamasının güçleştirilmesine yol açmamalıdır. Burada da alacaklının ihtiyati hacizle korunan menfaati ile borçlunun haksız ihtiyati hacze maruz kalma ve zarara uğrama ihtimali arasında bir denge gözetmelidir. Bu çerçevede hâkim gereki görüyorsa ihtiyaten haczedilecek mal, hak ve alacaklarda belirleme ve sınırlamalar yapmalıdır.

Mahkemenin bu belirtilenler dışında ihtiyati haciz çerçevesinde bir takım sınırlamalar, özellikle borçlunun kişilik haklarında sınırlamalar getirmesi mümkün değildir. Çünkü, 257. maddenin birinci fıkrasında açıkça "...borçlunun yedinde veya üçüncü şahısta olan menkul ve gayrimenkul mallarını ve alacaklarıyla diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilir" denilmektedir. İhtiyati tedbir uygulaması çerçevesinde hâkimin borçlunun malvarlığı dışında da, -hürriyetinin ve kişilik haklarının ihlali sonucunu doğurmayacak şekilde- bir takım sınırlamalara karar vermesi mümkün olabilir. Çünkü Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 103. maddesi "...tehirinde tehlike olan veya mühim zarar olacağı anlaşılan hallerde tehlike veya zararın defi için hâkim icap eden ihtiyati tedbirin icrasına karar verebilir." şeklindedir. Bu hüküm karşısında hâkimin yetkisi, ihtiyati tedbirde ihtiyati hacizden daha fazladır.

Borçlunun hürriyetinin ve kişilik haklarının sınırlanması şeklinde ihtiyati haciz uygulaması bazı ülke hukuklarında mümkün ise de[45], İcra ve İflâs hukukumuz bakımından mümkün değildir. Kaldı ki, bu yönde uygulama yapılan ülkelerde de ihtiyati hacze ilişkin bu hükümler eleştirildiği gibi, çok titiz ve sınırlı şekilde uygulanmakta ve sıkı şartlara bağlanmaktadır[46]. İhtiyati tedbirin ekonomik sonuç doğuran ilişkiler dışındaki hukukî uyuşmazlıklarda da uygulama alanı bulması mümkün olduğundan bununla mütenasip tedbirlerin alınması da doğaldır. Oysa ihtiyati hacze esas olan alacak para alacağı olduğundan, ekonomik bir değer ifade etmektedir. Buna uygun olarak, alacaklının nihaî tatmini ve bu yönde güvence altına alınması da borçlunun ekonomik değerleri, malvarlığı üzerinde olmalıdır.

---

[45] Örneğin, Alman Hukuku ile kısmen İngiliz ve Amerik Birleşik Devletleri Hukukunda (bkz. yuk. § 4, B, D, E).

[46] Bu konuda bkz. yuk. § 4, ayrıca **Ritter**, s. 172 vd. Özellikle Alman Usûl Kanununda ayrı bir hüküm bulunmakta (§§ 918, 933 ZPO), buna uygun olarak doktrinde ihtiyati haciz kendi içinde "*dinglicher*

3. Alacaklının Teminat Yatırması

a. Teminatın Konusu ve Kapsamı

İhtiyati haciz kararında alacaklıdan teminat alınmasına da karar verilir (m. 259). Zira, daha önce ihtiyati hacizde menfaat dengesi açıklanırken belirtildiği üzere, çoğunlukla karşı taraf dinlenmeden ve tam ispat aranmadan gerçekleştirilen yargılama sonunda uygulanan ihtiyati hacizden borçlunun zarar görme ihtimali yüksektir. İhtiyati haczin haksız olduğu anlaşılır ve uygulanan ihtiyati hacizden borçlu ya da üçüncü kişiler zarar görürse alacaklının bu zararları tazmin etmesi gerekir. Alacaklıya yönelecek bu konudaki taleplerin baştan güvence altına alınması amacıyla teminat yükümlülüğü getirilmiştir[47].

Kanunda ihtiyati haczi düzenleyen hükümler, teminat alınması bakımından alacakları üç guruba ayırmıştır. Bu ayrım da alacağın dayandığı belgeye göre yapılmıştır. Alacak ilâma bağlı ise teminat alınmaz (m. 259/II). Bunun için ilâmın kesinleşmesi aranmaz[48]. Alacağın ilâm niteliğinde bir belgeye dayanması halinde alacaklının teminat gösterip göstermeyeceğini mahkeme takdir edecektir (m. 259/III). Alacak ilâm veya ilâm niteliğinde bir belgeye dayanmıyorsa, mutlaka teminat alınması gerekir (m. 259/I).

Bunun yanında, konkordatonun tasdiki talebinin reddi halinde mahkeme teminat aramaksızın borçlunun mallarının ihtiyaten haczine karar verir (m. 301/II). Ayrıca iptale tâbi bir tasarrufun konusu olan mallar hakkında da ihtiyati haciz kararı verildiğinde, teminata karar verilip verilmeyeceği hususu hâkimin takdirindedir (m. 281/II, c. 2). Ancak, iptal davasının elden çıkarılmış olan malların kıymetlerine ilişkin olması halinde, teminata hükmedilmeksizin ihtiyati hacze karar verilemez (m. 281/II, c. 3).

Özellikle ilâm niteliğinde bir belgeye dayanan alacak için, ihtiyati haciz kararında teminata karar verilirken bir takım hususlara dikkat edilmelidir. Bunlardan ilki alacağın

---

Arrest" ve "*persönlicher Arrest*" şeklinde malvarlığı üzerinde uygulanan ihtiyati haciz ve borçlunun şahsı veya şahsına ilişkin şeyler üzerinde uygulanan ihtiyati haciz olarak ikiye ayrılmaktadır.

[47] **Meier E.**, s. 2. Ayrıca bkz. yuk. § 1, C; aşa. § 12.

[48] **Uyar**, s. 48.

ilâm niteliğinde bir belgeye dayanmasıdır. İlâm niteliğinde sayılan belgeleri İcra ve İflâs Kanunu 38. maddesinde belirtmiştir. Bunlar, mahkeme huzurunda yapılan sulhler, kabuller ve para borcu ikrarını havi re'sen düzenlenen noter senetleri ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletlerdir. 38. maddede sayılan belgeler dışında özel kanunlarından dolayı ilâm niteliğinde sayılan belgeler de buraya dahildir.

İlâm niteliğinde bir belgeye dayanarak ihtiyati haciz istenmesi halinde, hâkim belgenin niteliğini ve içeriğini dikkate alarak alacağın varlığı konusunda ve ayrıca dayanılan ihtiyati haciz sebebine göre varacağı kanaate göre teminat alınıp alınmamasına karar vermelidir. Örneğin, dayanılan ilâm niteliğindeki belgede taraflar arasında borç ilişkisinin mevcut olduğu anlaşılmakla birlikte, borcun miktarı ve vâdesi çok açık değilse, ancak başka belgelerle tamamlanarak anlaşılıyorsa, teminat alınmasına karar verilmelidir. Ayrıca ihtiyati haciz sebebi de önemlidir. Örneğin, ilâm niteliğindeki belgeden alacak ve vadesinin gelmiş olduğu tereddütsüz, tam olarak anlaşılıyorsa teminata karar verilmemelidir. Ancak aynı belgeye dayanılarak ihtiyati haciz istenmekle birlikte, alacağın vâdesi henüz gelmemişse ve 257. maddenin ikinci fıkrasındaki sebeplere dayanılarak ihtiyati haciz isteniyorsa, hâkim duruma göre teminat alınmasına karar verebilir. Çünkü burada alacak hakkında kesin bir kanaat uyansa da, ihtiyati haciz sebeplerinin varlığı aynı kesinlikte ispat edilemeyebilir.

Bu teminatın, borçlunun ve üçüncü kişilerin ihtiyati haczin icrasından dolayı uğrayacakları tüm zararlarını karşılaması ve teminatın oranının bu zararları karşılayacak şekilde tespit edilmesi gerekir (m. 259/I). Uygulamada mahkemeler kendilerince tespit ettikleri, çoğunlukla da % 10-15 arasında değişen belirli oranları her ihtiyati haciz kararında teminat olarak karara bağlamakta iseler de bu, duruma göre hem alacaklı hem de borçlu bakımından doğru değildir. Zira, ortaya çıkacak muhtemel zarar özellikle borçlu veya üçüncü kişilerin durumları, alacağın miktarı, ihtiyati haczin süresi gibi hususlar dikkate alınarak belirlenmelidir. Borçlu ve üçüncü kişilerin muhtemel doğrudan ve dolaylı zararları, borçlu veya üçüncü kişilerin ihtiyati hacze veya icrasına karşı başvuracakları hukukî yollardan kaynaklanan giderler dikkate alınmalıdır. Peşin ve genel bir zarar oranının her duruma uymayacağı açıktır[49]. Böyle olsaydı kanun koyucu bir çok

---

[49] **Meier E.**, s. 27-29.

yerde yaptığı gibi bir oranı kendisi tespit ederdi. Mahkemelerin her durum için genel geçer şekilde uyguladıkları belirli oranın, muhtemel zarardan az olması halinde borçlunun, daha fazla olması durumunda alacaklının mağdur olması söz konusu olacaktır.

Teminat miktarı alacak miktarını geçmemelidir. Çünkü, doğacak muhtemel zarar en fazla alacak kadardır. Kural olarak zararın bundan fazla olması sıkça karşılaşılacak bir durum değildir. İhtiyati haczin uygulanmasının borçluya alacaklının alacağından daha fazla zarar verebileceği düşünülebilirse de, bu konudaki tartışmalara daha sonra değineceğimizden[50] burada girmiyoruz. Bununla birlikte nihaî olarak daha fazla zarar ortaya çıkabilse de, teminatta göz önünde tutulması gereken, borçlu veya üçüncü kişilerin muhtemel zararlarıdır[51]. Teminat miktarını çok yüksek tutmak, gerçekten hak sahibi olan alacaklının ihtiyati haciz talebinde bulunmasını güçleştirecektir.

Teminata esas teşkil eden muhtemel zarar kavramından hareket edilirken, yalın, basit bir ihtimal yeterli olmadığı gibi, çok yüksek bir ihtimal de aranmayacaktır. Muhtemel zarar konusunda genel bir kural koymak mümkün olmadığından, hâkim durumun özelliğinden hareket edip, genel ticarî kurallardan ve tecrübelerden yararlanmalıdır[52]. Şüphesiz muhtemel zararlarla, ihtiyati haciz arasında sebep sonuç ilişkisi, yani illiyet bağı da gözetilmelidir[53].

Kanunda açıkça belirtilmemiş olsa da, teminatın miktarı hesaplanırken alacaklının haklı olduğu konusundaki ispatı da dikkate alınmalıdır. Şüphesiz alacaklı yaklaşık ispatı yerine getirecektir, aksi halde ihtiyati hacze karar verilmez. Ancak, bu ispatı ne kadar yüksek gerçekştirirse, teminat o kadar düşük tutulmalıdır. Nitekim, kanunkoyucunun da bu noktadan hareket ettiği söylenebilir. Zira, dayanılan belgenin niteliğine göre bu konuda bir ayrım da yapmıştır. Buna göre ilâm söz konusu ise hiç teminat alınmayacak, ilâm niteliğinde bir belge varsa hâkim teminata gerek olup olmadığına ayrıca karar verecektir. Bu belgeler dışında ihtiyati haciz kararı mutlaka teminatlı verilmelidir. Ancak, gösterilen

---

[50] Bkz. aşa. § 12, C.

[51] **Berkin** "Teminatın amacı, ihtiyati hacizde alacaklının haksız çıkması halinde borçlunun mahcuz mallarında tasarrufta bulunamamasından doğabilecek zararı karşılamaktır." demektedir (**Berkin**, İflâs, s. 146).

[52] **Meier E.**, s. 7.

[53] **Meier E.**, s. 8.

delillerin, ibraz edilen belgelerin, bu çerçevede gerçekleştirilen ispatın niteliğine göre, hâkim teminatı düşük tutabilir. Örneğin, alacaklı ilâm veya ilâm niteliğinde belgelerle olmasa da, talebini yaklaşık ispatın üzerinde, tam olarak ispat etmişse teminat oldukça düşük tutulabilir.

Gösterilecek teminatın cinsi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 96. maddesine göre tespit edilir ve ancak Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 96. maddesinde belirtilen şeyler teminat olarak gösterilebilir (m. 259/I). Buna göre, para, hisse senetleri, tahviller, gayrimenkul rehni, muteber bir banka kefaleti ve noterden onaylı bir kefalet sözleşmesi ile belirlenen kefil teminat olarak gösterilebilir. Kanunda açıkça belirtilmemiş olsa da doktrinde menkul rehninin de teminat olarak kabul edilebileceği görüşü bulunmaktadır[54]. Teminat olarak kefil gösterilirse, kefilin doğrudan takip edilebilmesini sağlayabilmek için, Türkiye'de mesken göstermesi aranmalıdır[55]. Para olarak gösterilecek teminat Türk parası veya yabancı para olarak da gösterilebilir[56]. Para dışında başka bir teminatın gösterilmesi, mahkemenin bunu uygun bulmasına bağlıdır. Taraflar teminatın çeşidini ve şeklini bir sözleşme ile kararlaştırmış iseler, teminat sözleşmeye göre belirlenir. Mahkeme gösterilenlerden başka bir şeyi teminat olarak kabul edemez. Ancak bunlar arasında herhangi bir şeyi seçmekte serbesttir[57].

b. Teminat Gösterilmesi

Alacaklı teminatı mahkeme veznesine yatırmadıkça ihtiyati haciz kararı kendisine verilmez ve ihtiyati haczin icrasını da isteyemez[58]. Ancak **Berkin**, alacaklıdan teminat alınması gereken durumlarda mahkemenin ihtiyati hacze karar vermeden önce teminat almasının doğru olacağı kanaatindedir[59].

---

[54] **Yılmaz E.**, Davada İnanca, AÜHF 50. Yıl Armağanı, Ankara 1977, s. 396; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 539.

[55] **Yılmaz E.**, İnanca, s. 396.

[56] Karş. **Yılmaz E.**, İnanca, s. 397.

[57] **Berkin**, s. 49; **Uyar**, s. 47; **Yılmaz E.**, İnanca, s. 396.

[58] **Kuru**, s. 2510; **Uyar**, s. 48.

[59] **Berkin**, s. 50

Yabancı uyrukluların da ihtiyati haciz talep etmeleri ve istemleri doğrultusunda ihtiyati hacze karar verilmesi durumunda 259. maddeye göre teminat yatırmaları gerekir. Bu teminat yabancı olmalarından dolayı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanunun 32. maddesine göre değil, ihtiyati hacze karar verilmesi sebebiyle kanunun özel düzenlemesinden kaynaklanmaktadır. Burada üzerinde durulması gereken husus, 259. maddeye göre teminat yatıran yabancı uyruklu kimse, 264. maddeye göre ihtiyati haczin tamamlanması için dava açarken veya takip yaparken ayrıca Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanunun 32. maddesine göre teminat yatırıp yatırmayacağıdır. Ya da bunun tersi söz konusu olabilir. Dava açıp, takip yaptığı için Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanunun 32. maddesine göre teminat yatırmış olan kimse, dava veya takip sırasında ihtiyati haciz ister ve ihtiyati hacze karar verilirse, ayrıca m. 259'a göre teminat yatıracak mıdır?

Gerek doktrinde[60], gerekse Yargıtay tarafından[61] yabancı uyruklu olan kimsenin bu durumda hem ihtiyati hacizden dolayı teminat yatırması, hem de Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanunun 32. maddesine göre yabancı olmasından kaynaklanan teminatı yatırması gerektiği kabul edilmektedir. Her iki teminatın amacı farklı olduğu ve dikkate alınacak teminat miktarları ayrı ayrı hesap edileceği için biz de bu görüşe katılıyoruz.

Alacaklının istenecek teminatı vermeye hazır olduğunu bildirmesi, mahkemenin mutlaka ihtiyati haciz kararı vermesini gerektirmez. Mahkeme yapacağı inceleme sonunda alacaklıyı haklı görürse ihtiyati hacze karar verir[62].

Adlî yardımdan yararlanan kişilerin de ihtiyati haciz isterken teminat yatırması gerekip gerekmediği konusunda Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu ile İcra ve İflâs

---

[60] **Kuru**, s. 2498; **Saldırım**, s. 46.

[61] "İİK.'nun 259. maddesi gereğince ihtiyati haciz nedeni ile borçlunun ve üçüncü kişilerin hacizden dolayı uğradıkları zararları karşılmak için ihtiyati haciz kararı veren mahkemenin aldığı teminat, 2675 sayılı Kanunun 32. maddesindeki teminat olmadığı gibi, ona da teşmil edilemez. Zira 32. maddedeki teminat, yargılama ve takip giderlerini icra takip harcı, icra masrafları, alacaklının mesul olduğu cezaevi harcı, itiraz ve itirazın kaldırılması mürafaasındaki yargılama giderleri, bu yargılamanın borçlu lehine neticelenmesi halinde vekille temsil ediliyorsa yargılama giderlerinden olan vekâlet ücretini ve bu takip yüzünden borçlunun uğrayacağı zararları temin eder. Bu nedenle her iki teminat ayrı ayrı maksatlarla alınır." 12. HD, 7.12.1983, 10341/9973 (**Uyar**, s. 106-107).

[62] **Berkin**, s. 49.

Kanunu'nda açıklık bulunmamaktadır. **Berkin** bu konuda ikili bir ayrım yapmaktadır. Şayet Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 466. maddesinde sayılan adlî müzaharetin kapsamı dar ve tahtidî olarak anlaşılırsa, teminat adlî yardımın dışında kalacaktır. Her ne kadar 466. maddenin 3. bendinde adlî müzaharet kapsamı içinde teminattan bahsedilmekte ise de, burada adı geçen teminat Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 96. maddesindeki yargılama giderlerine ilişkin olan teminattır. Bununla birlikte adlî yardımın amacı ve 465. maddenin metni göz önünde tutulduğunda adlî yardımdan yararlanan kimse ihtiyati hacizde öngörülen teminattan da muaf olmalıdır[63].

Kanaatimizce burada adlî yardımın amacından hareket edilmelidir. Çünkü, yargılama giderlerini ödeyemeyen bir kimsenin teminatı ödemesi mümkün değildir. Ayrıca, burada 466. maddenin birinci bendinde geçen "yapılacak bilcümle masarifi muhakemeden muvakketen muafiyet"i geniş yorumlamak gerektiği kanaatindeyiz.

c. Teminatın İadesi

Son olarak alacaklının yatırmış olduğu teminatı ne zaman geri alabileceği üzerinde durulmalıdır. Bu sorun Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği'nin 44. maddesinde açıklığa kavuşturulmuştur. Öncelikle belirtmek gerekir ki, teminatın iadesi için hâkimin kararı gerekir. Mahkeme yazı işleri müdürünün veya icra memurunun bu konuda yetkisi yoktur. Yönetmelikte teminatın iadesi istendiğinde durumun yazı işleri müdürü tarafından hâkime arzedileceği belirtilmektedir (HTMYİY m. 44, c. 1). Hâkim de teminatın iadesine karar verirken bir takım kriterleri gözetecektir[64].

Şayet ihtiyati haciz kararı uygulanmadan alacaklı bu kararın infazından vazgeçerse, bunun üzerine karşı tarafa tebligat yapılmadan teminatın iadesine karar verilir (HTMYİY m. 44, c. 1). İhtiyati haciz kararı uygulanmışsa, bu durumda hâkim karşı tarafa tebligat

---

[63] **Berkin**, s. 52-53. Ayrıca bkz. **Belgesay**, s. 454; **Saldırım**, s. 45; **Atalay O.**, Adlî Yardım, s. 43.

[64] **Uyar**, s. 47-48.

yaptırır ve bir süre verir. Karşı tarafın cevabına göre teminatın iadesi konusunda bir karar verecektir (HTMYİY m. 44, c. 2)[65].

Tebligatın yapılıp, karşı tarafa süre verilmesinin sebebi, karşı tarafın herhangi bir zararının ve teminatın iadesine ilişkin bir itirazının bulunup bulunmadığını tespit etmektir. Zira daha sonra açıklanacağı üzere, borçlu ve üçüncü kişiler uygulanan ihtiyati haczin haksız olduğunu ve zarar gördüklerini ileri sürerek tazminat davası açabilirler. Davayı kazandıklarında da tazminat öncelikle teminattan karşılanacaktır. Bu sebeple Yönetmelikte karşı taraf ibaresini borçlu ve malı ihtiyaten haczedilen üçüncü kişiler olarak anlamak gerekir.

Hâkim yapılan tebligatta karşı tarafa makul bir süre içinde cevabını bildirmesini ister. Karşı tarafa yapılan tebligatta, verilen süre içinde yatırılan teminatın iadesine itiraz edilmemesi halinde, teminatın iadesine karar verileceği; teminatın iadesine itiraz edilirse bunun sebeplerinin bildirilmesini ve varsa belgelendirilmesini istemelidir. Örneğin, tazminat davası açılmışsa bu davanın açıldığı belgelenmelidir veya henüz dava açılmamışsa neden iade edilmemesi gerektiği gerekçeli ve dayanaklı olarak açıklanmalıdır. Hâkim, itiraz olmazsa veya itirazı haklı görmezse teminatın iadesine karar verir. Teminatın iadesi konusunda inceleme dosya üzerinden yapılacaktır. Yapılan inceleme sonunda karşı tarafın iade konusundaki itirazını kabul ederse, alacaklının teminatın iadesi konusundaki talebini reddeder[66].

Uygulamada ise bu hükme gereği gibi uyulmamaktadır. Çoğunlukla alacaklının icra dairesinden aldığı teminatın iadesinde bir sakınca bulunmadığı yolundaki belgelerle teminat mahkemece iade edilmekte veya alacaklının mahkemeden teminatın iadesi yönündeki talebi üzerine, mahkeme, bu dilekçeyi icra dairesine havale ederek "takibin kesinleşip kesinleşmediği ve teminatın iadesinde sakınca bulunup bulunmadığını" icra dairesinden sormakta ve cevaba göre teminatın aidesine ya da "takibin iptali veya ihtiyati haczin kaldırılması konusunda ya da haksız ihtiyati hacizden dolayı açıldığı bildirilen

---

[65] **Berkin**, ihtiyati haczin düşmesi veya hükümsüz kalması halinde, alınan temiatın alacaklıya iade edilmemesi, borçlunun tazminat davası açabileceği sürenin sonuna kadar saklanaması gerektiğini söylemektedir (**Berkin**, İflâs, s. 146).

[66] Karş. **Uyar**, s. 48.

davanın sonuna kadar iade talebinin reddine" karar vermektedir. Bu uygulama Yönetmeliğin hükmüne açıkça aykırıdır[67].

III. İhtiyati Haciz Talebinin Reddi

Mahkeme ihtiyati haciz talebi sonucu yaptığı yargılama ve inceleme sonunda talebin reddine de karar verebilir. Bu red esastan veya usûlden olabilir.

Şayet bir takım usulî eksiklikler bulunuyorsa, örneğin dava şartlarında eksiklik mevcutsa, hâkim bu eksikliklerin tamamlanması mümkünse, eksikliğin tamamlanması için bir süre vermelidir. Bu süre içinde eksiklik tamamlanmışsa talebi incelemeli, eksiklik süresinde tamamlanmazsa talebi reddetmelidir[68].

Eğer mahkeme ihtiyati haciz için şartların oluşmadığı kanaatindeyse talebi reddetmelidir. Özellikle şartlar konusunda alacaklının hâkimde tam olmasa da, yaklaşık bir kanaat uyandırmaması halinde talep reddedilecektir.

Hâkim, ancak alacaklının ileri sürdüğü ve gösterdiği şartlar çerçevesinde bu yönde kararını vermelidir. Örneğin, borçlu henüz vâdenin gelmediğinden bahisle 257/II. maddedeki şartlara binaen ihtiyati haciz istemiş ve bunu da yeterince ispat edememiş, buna rağmen hâkim ibraz edilen belgelerden vâdenin geldiğini görmüşse yine de talebi reddetmesi gerekir. Çünkü, alacaklının talebini dikkate alarak kararını verecektir. Ayrıca, ihtiyati haciz talebini kabul edecek olursa, kararında ihtiyati haciz sebebini göstermelidir. Alacaklının talebi olmayan bir sebebe dayanarak karar veremez.

Talebin reddedilmesi halinde yargılama giderleri alacaklı üzerinde kalacaktır. Şayet duruşma yapılmış ve borçlu da kendini avukatla temsil ettirmişse borçlu lehine vekâlet ücretine de hükmedilmelidir.

Red kararı temyiz edilemez. Ancak, aşağıda bu konuda yapacağımız açıklamalar çerçevesinde, alacaklının yeniden ihtiyati haciz talep etmesi mümkün olabilecektir[69].

---

[67] Karş. **Uyar**, s. 48.

[68] Karş. **Schuschke/Walker/Schmulke**, vor § 916, 16 vd.

[69] **Berkin**, s. 47. Ayrıca bkz. aşa. § 8, B, II.

B. İHTİYATİ HACİZ TALEBİ HAKKINDAKİ KARARIN ETKİSİ

İhtiyati haciz kararının verilmesi ile bu karar etkisini doğurmaya başlar. Kararın verilmesi ile ihtiyati haczin icrası talep edilebilir. Ayrıca borçlunun karara karşı savunma imkânlarını kullanması da mümkündür. Bunun sonucu olarak, borçlunun itirazı veya teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebilir. İhtiyati haciz kararının diğer sonuçlarını, yeri geldikçe açıklayacağımızdan[70] bu başlık altında üzerinde durmuyoruz. Burada sadece ihtiyati haciz kararının bir takip işlemi olup, olmadığı hususu ile bu kararın kesinliği üzerinde duracağız.

I. İhtiyati Haciz Kararının Takip İşlemi Sayılması

1. Genel Olarak

Doktrinde ihtiyati haczin hukukî niteliği üzerinde durulurken, bazı yazarlar ihtiyati haczin takip işlemi sayılıp sayılmayacağını incelemişlerdir[71]. Kanaatimizce bu nitelendirme, bir bütün olarak ihtiyati haciz müessesesinin niteliği ile ilgili olmayıp, ihtiyati haciz kararının takip hukuku bakımından doğurduğu sonuçlar çerçevesinde yapılması gereken bir nitelendirmedir. İhtiyati haciz müessesi üzerinde nitelendirme yapılırken, sadece karar aşaması değil bir bütün olarak inceleme yapılması gerekir[72]. Bu sebeple bir bütün olarak, müessesenin tamamı anlamında ihtiyati haczin icra takip işlemi olmadığını kabul ederken, aşağıda açıklayacağımız üzere ihtiyati haciz kararını bir icra takip işlemi kabul ediyoruz. Bu nitelendirme takip hukuku içinde doğurduğu sonuçlar bakımından önem taşımaktadır.

İhtiyati haczin takip hukuku müessesesi olması ile bir icra takip işlemi sayılması da birbirinden farklı şeylerdir. Çünkü genel olarak takip hukuku içinde yer alan, hüküm ve

---

[70] Örneğin, kararın icrası (bkz. aşa. § 9), kararın kaldırılması (bkz. aşa. § 10), haksız ihtiyati haciz kararından dolayı tazminat davası (bkz. aşa. § 12).

[71] **Favre**, s. 325; **Üstündağ**, s. 482; **Postacıoğlu**, s. 709; **Berkin**, s. 11 vd.; **Uyar**, s. 10; **Bacanak**, s. 521; **Özgürol**, s. 43.

[72] Nitekim **Önen** de "İhtiyati haczin bir icra takibi bütünü içinde asıl amaç olmayıp, bu amaca yardımcı olan bir basamak olduğu kuşkusuzdur. Bu niteliğiyla, ihtiyati haczin dar ve teknik hukukî anlamda bir icra takip işlemi sayılmayacağı doğaldır." demektedir (**Önen**, s. 251).

sonuçlarını takip hukuku içinde doğuran müessese takip hukuku müessesesidir. Oysa icra takip işlemi özel bir takım şartları gerekli kılacaktır. Bir icra organınca, borçluya karşı yapılan ve cebrî icranın ilerlemesini sağlayan işlemler icra takip işlemleridir. Bu yönüyle de ihtiyati haciz, müessese olarak bir takip hukuku müessesesidir, ancak icra takip işlemi değildir.

Bu konuda ileri sürülen bir görüş ihtiyati haczin takip hukuku içinde yer verilen bir teminat tedbiri olduğu yönündedir[73]. İkinci görüş ise ihtiyati haczi icra takip işlemi sayan görüştür[74]. Kanaatimizce iki görüş de doğrudur. Zaten bu konuya değinen yazarlar da genellikle bu iki durumu birlikte incelemişler, ihtiyati haczin ihtiyati tedbir olduğunu belirtirken, diğer yandan da icra takip işlemi olduğu üzerinde durmuşlardır. Bu görüşlerden birini kabul etmek diğerini reddetmek anlamına gelmemelidir. Şöyle ki, genel olarak ihtiyati haciz takip hukuku içinde ihtiyati tedbir mahiyetinde bir teminat tedbiridir. Bunun yanında ihtiyati haciz -çoğunlukla kabul edilip, incelendiğinin aksine- bütün bir müessese olarak olmasa da, ihtiyati haciz kararı olarak bir takip işlemidir[75]. İhtiyati haczin genel olarak niteliği üzerinde daha önce durduğumuz için burada sadece ihtiyati haciz kararının icra takip işlemi olup olmadığı üzerinde duracağız.

İhtiyati haczin, daha doğru bir deyişle ihtiyati haciz kararının icra takip işlemi olmadığını ileri süren görüşün temel gerekçesi, takibe başlanmadan da ihtiyati haciz yapılabilmesidir; buna göre sadece ihtiyati haciz kararı verilmesi ya da bunun

---

[73] Bu konuda bkz. yuk. § 2, C, I. **Ansay** ihtiyati haczin bir çeşit ihtiyati tedbir olduğunu belirtip, icra takip işlemi olup olmadığını tartışmamış, bu konuda İsviçre doktrinine atıf yaparak, Federal Mahkeme'nin ihtiyati haczi cebri icra muamelesi saydığını belirtmiştir. **Olgaç** da bir yandan "Dava ve takip muamelesi olmayıp, bunlara takaddüm eden hazırlık safhasından ibaret ihtiyati haciz kararı...zamanaşımını kat etmez." derken (**Olgaç**, s. 1718), diğer yandan da "İhtiyati haciz bir icraî takip muamelesidir." demektedir (**Olgaç**, s. 1719). **Özgürol**, s. 43. "İhtiyati haciz, icra takibine takaddüm eden bir emniyet tedbiridir." 12. HD, 8.5.1980, 2057/4095 (**Uyar**, s. 20); "İhtiyati haciz alacağın mesnedi değil bir tedbirdir." İİD, 7.10.1963, 9131/10561 (**Tuncay/Demirhan**, s. 195).

[74] **Kuru**, s. 2510; **Postacıoğlu**, s. 709; **Berkin**, s. 15, 16; **Gürdoğan**, İflâs, s. 174; **Uyar**, s. 11; **Bacanak**, s. 521, 522; **Tanrıver S.**, Konkordato Komiseri, Ankara 1993, s. 69. **Önen** ise ihtiyati haczin icra takip işlemine dönüşebilmeye elverişli bir icra çeşidi olduğunu söylemektedir (**Önen**, s. 252). **Favre** ise diğer takiplerden müstakil, munzam bir takip işlemi "eine zusätzliche Vollstreckungshandlung" olduğu görüşündedir (**Favre**, s. 324). Ayrıca bkz. **Reichel** Art. 271, 1.

[75] Esasen **Berkin** de ihtiyati haczin bir takip işlemi olduğunu kabul ederken şöyle demektedir: "ihtiyati haczin bir muhafaza ve emniyet tedbiri mahiyetini arzetmekle beraber bir takip muamelesi olduğu neticesine varıyoruz." (**Berkin**, s. 15; **Berkin**, İflâs, s. 140).

uygulanması, takibe yön ve şekil veren bir işlem değildir[76]. Esasen ilk görüşte bu düşünce haklıdır. Hatta denilebilir ki, ihtiyati haciz kararının zayıf noktası burasıdır. Ancak, bu noktada zayıf olması onun icra takip işlemi sayılmasına engel teşkil etmez. Aşağıda görüşümüzü belirtirken bu eleştiriyi de cevaplar şekilde ortaya koymaya çalışacağız.

İhtiyati haczin icra takip işlemi olmadığı görüşüne cevap veren ve ihtiyati haciz kararının bir icra takip işlemi olduğunu savunan **Umar** bu konuda "İhtiyati haczin konması daima bir ilâmı, yani ihtiyati hacze karar veren mahkeme ilâmının icrasını tazammun eder ve binaenaleyh bir icra takibi içinde yapılır[77] (m. 261/I); alacaklının sonradan takibe (m. 264) girişmemesi, ilâmın icrası prosedürünün bu niteliğini ortadan kaldıramaz" demektedir. Yazar buna ilâveten, bir icra organının belli bir takip işlemini yapabilmesinin ön şartını teşkil eden, yine icra organlarınca yapılmış bütün diğer işlemlerin de takip işlemi olduğunu, bu sebeple ihtiyati haczin konması işleminin ön şartı niteliğindeki, mahkemenin ihtiyati haciz kararının da bir takip işlemi sayılması gerektiğini söylemektedir[78].

Kanaatimizce de ihtiyati haciz kararı bir icra takip işlemidir. İcra takip işleminin[79] tanımı dikkate alınıp, tek tek icra takip işleminin şartları ihtiyati haciz kararına uygulandığında bu ortaya çıkmaktadır[80]. Kanunda icra takip işleminin ne olduğu açıkça

---

[76] Bu konuda bkz. **Umar**, s. 198. "İhtiyati haciz işlemleri takip talebi işlemi ayrı ayrı hukukî neticeler doğurur. ....İcra ve İflâs Kanunu'nun 264'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında (ihtiyati haciz yaptıran alacaklının 7 gün içinde takip talebinde bulunması veya dava açması zorunluluğu vardır) şeklinde yer alan hükümden anlaşılacağı üzere ihtiyati haciz ile takip talebi ayrı ayrı hukuk müesseseleridir." HGK 22.6.1966, İc. 805/475 (**Uyar**, s. 19).

[77] Yazar burada İsviçre'deki durumun farklı olduğuna, İsviçrede ilâmların icrası prosedürlerinin, bir federal hukuk kavramı olan "Betreibung-takip" kavramının içine girmediğine, İsviçre'de ilâmların icrasının kanton usûl kanunlarında düzenlenmiş olup, takipten ilâmsız takiplerin anlaşıldığına dikkat çekmektedir (**Umar**, s. 199, dn. 37).

[78] **Umar**, s. 199.

[79] Burada icra takip işleminden kasdedilen ve doktrinde de genel kabul gören icra organlarının yaptıkları takip işlemleridir. Hukukumuzda özellikle **Umar** tarafından medenî usûl hukukumuzdaki "taraf usûl işlemi", "mahkemenin usûl işlemi"ne benzer şekildeki ayrıma göre, takip işlemlerini "taraf takip işlemleri", "devletin veya icra organlarının takip işlemleri" olarak ayırmak mümkündür. Hem teorik olarak ayrım yapmak ve tanımlamak bakımından, hem de pratik faydaları bakımından bu ayrımı göz önünde bulundurmak gerekir. Ancak çalışmamızın sınırlarını aştığından bu konu ile ilgili tartışmalara girmiyoruz. Bu konuda geniş bilgi için bkz. **Umar**, s. 171 vd.

[80] **Postacıoğlu** da tanımdan hareket edildiğinde ihtiyati haczin icra takip işlemi sayıldığını söylemektedir (**Postacıoğlu**, Konkordato, s. 56).

belirtilmemişse de, muhtelif maddelerde zikredilmektedir. Gerek bu maddelerden hareket edildiğinde, gerekse doktrinde bu konudaki görüşler dikkate alındığında şu şekilde bir tanım ortaya çıkmaktadır: "İcra organları tarafından borçluya karşı yapılan, borçlunun hukukî durumuna zarar vermeye, etkilemeye elverişli olan ve cebrî icranın alacaklı yararına ilerlemesi amacına yönelmiş bulunan işlemlere icra takip işlemi denilir"[81].

İcra takip işlemi bir icra organı tarafından yapılmalıdır[82]. İhtiyati haciz genel mahkemelerden talep edilir ve bu mahkemeler tarafından karar verilir. Genel mahkemeler de takip hukuku içinde kanunda belirtilen çerçevede yaptıkları işlemler bakımından birer icra organı sayılırlar[83]. Diğer şart, işlemin borçluya karşı yapılmasıdır ki[84], ihtiyati haciz kararının alacaklının talebi ile borçluya karşı alındığı hususu gayet açıktır, ayrıca tasarruf yetkisini sınırlaması yoluyla, borçlu hakkında hukukî sonuç doğurur[85]. İcra takip işleminin bir diğer şartı cebrî icranın ilerlemesini sağlayıcı nitelikte olmasıdır. Yani, alacaklıyı borçlunun malvarlığından alacağını alması yolundaki amacına yaklaştırıcı nitelikte olması gerekir[86]. **Berkin**, "takip muamelelerinin takibi ilerleten işlemler olduğu dikkate alınırsa, ihtiyati haciz bu nitelikten yoksundur." demekte ise de[87], ihtiyati haciz alacaklının doğrudan borçlunun malvarlığından alacağını almasını sağlamamakla birlikte, bu amaca yaklaştırıcı, bu amaca ulaşmayı teminat altına alan bir yoldur.

Yukarıdaki eleştiriye de cevap oluşturacak şekilde şunlar söylenebilir: İhtiyati haciz kararı takipten önce verilirse henüz takip başlamadığından, bu yönüyle icra takibi içinde yer almamaktadır; ancak ihtiyati hacze karar verilmezse, yapılacak takibin de amacına ulaşamayacağını unutmamak gerekir. Kaldı ki, ihtiyati haczin amacı takibin sonucunu korumak olduğuna göre, takiple de doğrudan bir ilişkisi olmadığı söylenemez. Belki ihtiyati haciz kararı alışılagelmiş icra takip işlemleri gibi icra takibi içinde yer alan, takibin

---

[81] **Üstündağ**, s. 40. Ayrıca bkz. **Postacıoğlu**, s. 233-234; **Umar**, s. 190-191.

[82] **Üstündağ**, s. 39; **Postacıoğlu**, s. 233; **Umar**, s. 190.

[83] **Üstündağ**, s. 38; **Postacıoğlu**, s. 709. "İhtiyati hacze mahkemece karar verilmekte ise de; mahkeme burada bir icra organı olarak faaliyet göstermektedir." (**Olgaç**, s. 1719).

[84] **Üstündağ**, s. 40; **Umar**, s. 190.

[85] **Berkin**, İflâs, s. 140.

[86] **Üstündağ**, s. 40; **Postacıoğlu**, s. 234; **Umar**, s. 191.

[87] **Berkin**, İflâs, s. 140.

bizatihi aşaması olan bir işlem değildir. Ancak bu, ihtiyati haczin koruduğı şeyin takibin kendisi olduğu düşünülürse, onun icra takip işlemi sayılmaması için gerekçe olamaz; sadece bu onun istisnaî bir icra takip işlemi olduğu sonucunu doğurur.

İhtiyati haciz talebini veya müessese olarak ihtiyati haczi, icra takip işlemi sayamayız. Çünkü ihtiyati haciz talebi alacaklının bir tasarrufu olup, icra organı tarafından yapılan bir işlem değildir. Ayrıca başlı başına bir müessese değil, münferit bir işlem icra takip işlemi sayılır. Nasıl ki takip talebi, haciz ve satış talepleri birer icra takip işlemi değilse[88], ihtiyati haciz talebi de bir takip işlemi değildir. Çünkü bunlar icra organının değil, alacaklının işlemleridir. Ancak bu talepler sonunda icra organının verdiği kararlar ve yaptığı işler, diğer şartları da taşıdığında birer icra takip işlemidir. Bundan dolayı ihtiyati haciz talebi icra takip işlemi olmamakla birlikte, ihtiyati haciz kararı icra takip işlemidir.

2. İcra Takip İşlemi Sayılmasına İlişkin Sonuçlar

İhtiyati haciz kararının icra takip işlemi olması bakımından şu tartışmalı hususlar üzerinde durmak gerekmektedir:

a. Tatil ve Tâlikler Bakımından Sonuçlar

İhtiyati haciz kararı icra takip işlemi sayıldığında, 51. madde gereği tatil ve tâlik zamanlarında ihtiyati haciz kararı verilemeyeceği kabul edilmektedir[89]. Kural olarak bu düşünce doğrudur. Çünkü tatil ve tâlik zamanlarında icra takip işlemleri yapılamaz.

Bununla birlikte, 51. maddede tatil günlerinde muhafaza tedbirlerinin alınabileceği belirtilmiştir. Burada yer verilen muhafaza tedbiri kavramından ne anlaşılması gerektiği de açıklanmalıdır. Muhafaza tedbiri bir yönü ile teminat tedbiri niteliğinde düşünülebilir.

---

[88] Burada kasdedilen icra organlarının takip işlemidir. Bu sebeple verilen örneklerde de aslında bir takip işlemi söz konusudur, ancak bunlar taraf takip işlemidir. Taraf takip işlemlerinin bir kısmı hatta büyük çoğunluğu, bir "icra organı takip işleminin" yapılmasını sağlamaya yönelir (**Umar**, s 171-172).

[89] **Üstündağ**, s. 483; **Postacıoğlu**, s. 709; **Berkin**, s. 15-16; **Berkin**, İflâs, s. 141; **Uyar**, s. 11; **Bacanak**, s. 522. Bununla birlikte **Belgesay**, ihtiyati haczin takip muamelesi olup olmadığını tartışmadan "ihtiyati haciz takip muamelelerinin tatil veya talik olunduğu zamanlarda da istenebilir." demektedir (**Belgesay**, s. 451; **Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 32).

Diğer yönü ile ve uygulamada sıkça kullanılan anlamı ile haczedilen şeye fiilen el konulması, borçlunun tasarrufunun o şey üzerinde fiilen sınırlanmasıdır. Örneğin uygulamada zaman zaman, istinabe suretiyle yapılan işlemlerde istinabe eden icra dairesinin talimat yazısında sadece "malların haczine" ibaresi yer almışsa, istinabe olunan icra dairesi tarafından mallar sadece hukuken haczedilip, haciz tutanağı düzenlenmekte, ancak borçlunun elinden alınmamaktadır. Ancak "malların haczine ve muhafazasına" şeklinde bir ibare varsa alacaklının talebi ile mallar borçlunun elinden alınmaktadır.

Mehaz İsviçre İcra-İflâs Kanunu'nun bu konudaki hükmüyle, Kanunumuzdaki farklılığa değinmekte yarar vardır. Kanunumuzdaki 51. maddenin karşılığı olan İsviçre İcra-İflâs Kanunu'nun (SchKG) 56. maddesinde tatil ve tâlik hallerinde de ihtiyati hacze karar verilebileceği açıkça öngörülmüşken, Kanunumuza bu hüküm alınmamıştır[90]. Ancak, İsviçre Hukuku bakımından biz de olduğu gibi muaccel alacaklar için hiç bir şart aranmaksızın ihtiyati haciz talep edilmesi mümkün değildir. Muaccel alacaklar için ancak belirli sebeplerle ihtiyati haciz istenebilir. Genellikle bu sebepler de alacaklının alacağına ulaşması bakımından tehlike doğuran hallerdir. Bundan dolayı tatil ve tâliklerde de ihtiyati haciz kararı verilebileceği belirtilmiştir.

Postacıoğlu ise "belki" kaydıyla şu öneride bulunmaktadır: İcra ve İflâs Kanunu'nun 257. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ihtiyati haciz sebeplerinin bulunması halinde, ihtiyati haczin ağırlıklı vasfının muhafaza tedbiri de olduğu dikkate alınarak, icra takip muamelelerine izin verilmeyen durumlarda ihtiyati hacze izin verilebimelidir[91]. **Berkin** ise, 51. maddede muhafaza tedbirleri ile birlikte istisna edilen muamelenin haciz değil, mehaz kanunda olduğu gibi ihtiyati haciz olması gerektiğine değinmiştir. Zira, ihtiyati haciz alacaklının hak ve menfaatlerini koruyan bir tür tedbir olduğundan her zaman uygulanabilmelidir[92].

Tatil ve tâlik hallerinde de ihtiyati haciz kararı alınabilmesi bakımından, biz de yazarların bu görüşlerini, şu gerekçelerle kabul ediyoruz. Tatil ve tâlik hallerinde kanun koyucu bir takım sosyal düşüncelerle, borçluyu korumak amacıyla icra takip işlemlerinin

---

[90] **Üstündağ**, s. 483; **Postacıoğlu**, s. 709; **Berkin**, s. 13.

[91] **Postacıoğlu**, s. 709-710.

[92] **Berkin**, s. 13-14.

yapılmamasını öngörmüştür. Ancak, gerek m.51/I, c.4, gerek m. 54/II, gerekse m. 54a/II ve 55/II'de mal kaçırma ihtimali olan hallerde haciz yapılabileceğini kabul etmiştir. Yani bir yandan borçluyu korurken, diğer yandan da borçluların kötüniyetli davranışlarına engel olmaya çalışmıştır. Kanunun gerek tatil ve taliklerde, gerekse ihtiyati haciz müessesesi bakımından güttüğü amaç dikkate alındığında, ayrıca hakkın kötüye kullanımına kanunun izin vermeyeceği ilkesinden hareket edildiğinde, tatil ve tâlik süreleri içinde de ihtiyati haciz kararı verilebilmesi görüşünü kabul ediyoruz. Ancak, kanunun amacından hareket ederek, yukardaki açıklamalar çerçevesinde sadece 257. maddenin II. fikrasında belirtilen sebeplerin bulunması halinde bunu kabul etmek doğru olacaktır. Bu süreler içinde ihtiyati haciz kararı verilebilmesini kabul etmemiz, ihtiyati haczin bir takip işlemi olduğu görüşünden rücu ettiğimiz anlamına gelmemelidir, sadece burada durumun özelliğinden ve kanun maddesinin amacından hareketle bir istisnanın varlığını kabul etmiş bulunuyoruz.

b. Konkordato Mühleti Bakımından Sonuçlar

Konkordato mühleti içinde ihtiyati haciz istenip istenemeyeceği hususunda ise[93], aksi görüş bulunmakla birlikte[94], çoğunlukla kabul edilen mühlet içinde ihtiyati haciz kararı alınamayacağı görüşüne[95] katılıyoruz. Zira, 51. maddenin birinci fikrasında tatil hallerinde muhafaza tedbirlerinin alınabileceği, tâlik hallerinde de borçlunun mal kaçırma ihtimalinin bulunması halinde haciz yapılabileceği öngörülmüşken, konkordato mühleti için kanun "...konkordato için mühlet verilmiş ise, o borçluya karşı takip muamelesi

---

[93] **Üstündağ** sadece bu konunun Türk hukukunda tartışmalı olduğuna değinmiştir (**Üstündağ**, s. 483).

[94] **Belgesay**, s. 500; **Arar K.**, İcra İflâs Hükümleri, C. II, Ankara 1945, s. 271; **Ansay**, s. 344; **Eriş**, s. 814. "İİK'nun 289. maddesinde açıklandığı gibi rehinli alacaklar ayrık olmak üzere konkordato mühleti içinde borçlu aleyhine hiçbir takip yapılamaz ise de, ihtiyati haciz takip olmadığı ve uygulanmasına yasal bir engel bulunmadığı..." (12. HD, 29.1.1986, 7051/932, **Eriş**, s. 816). "İİK'nun 289/1. maddesinde konkordato müddeti içinde hiçbir icra takibi yapılamaz ise de, tedbir niteliğinde olan ihtiyati haciz kararının uygulanmasına bir engel yoktur. Bu duruma rağmen ihtiyati haciz kararının bir icra işlemi olduğundan bahisle yazılı şekilde şikâyetin kabulü ve takibin iptaline karar verilmesi isbetsizdir." 12. HD, 19.4.1994, 4545/4928 (**Uyar**, Kanun, s. 6667).

[95] **Kuru**, s. 2511; **Kuru**, C. IV, s. 3640; **Postacıoğlu**, s. 709; **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 57; **Berkin**, s. 16; **Berkin**, İflâs, s. 141; **Gürdoğan**, İflâs, s. 174; **Uyar**, s. 11; **Bacanak**, s. 522; **Tanrıver**, s. 69; **Özgürol**, s. 45. HGK, 19.4.1967, 1446/218 (**Eriş**, s. 816). Aynı yönde HİGM'nün 24.10.1967 T. ve 23167 S. mütalaası bulunmaktadır.

yapılamaz." şeklinde açık bir hükme yer vermiş ve bu konuda da bir istisna getirmemiştir. Kanun'un 289. maddesinde de "Rehinli alacaklar müstesna olmak üzere, mühlet içinde borçlu aleyhine hiçbir takip yapılamaz ve evvelce başlamış takipler durur..." denilerek bu durum vurgulanmış, istisna olarak rehinli alacaklar kabul edilmiştir. Bu maddede takip yapılamayacağı ve hatta başlamış olan takiplerin de duracağı açıkça belirtilmiştir. İhtiyati haciz kararı bir icra takip işlemi olduğuna ve burada açık bir istisna da getirilmediğine göre, bu süre içinde ihtiyati hacze karar verilememelidir[96].

Yukarıda açıklanan kanun hükümleri olmasa dahi, bu sürenin verilmesinde güdülen amaç da dikkate alınırsa aynı sonuca varılabilecektir. Çünkü, konkordato mühleti ile dürüst bir borçluya, alacaklıları ile konkordato yapabilmesi ve mahkemeden tasdik ettirebilmesi için imkân tanımak amaçlanmış, borçluyu malları başında bırakma prensibinden hareket edilmiştir[97]. Böylece borçluya kendisine karşı yapılabilecek takip tehditlerinden kaynaklanan endişelerden kurtularak, daha rahat ve huzurlu bir şekilde, malvarlığında olumlu değişmeler kaydedilmesine elverişli bir hareket serbestisi içinde, alacaklıları ile anlaşmak ve mahkeme tarafından tasdik edilmesini sağlamak suretiyle, konkordato projesine işlerlik kazandırılması imkânı verilmiş olacaktır[98].

Bu amaçtan hareket edildiğinde, borçluya karşı normal takiplerin yapılmasına izin vermeyip, ihtiyati haczi kabul etmek doğru olmayacaktır. Bu durumda normal takip yoluna başvuramayan alacaklılar, ihtiyati hacizlerle borçluyu rahatsız ederek mühlet içinde rahat hareket etmesini engelleyeceklerdir. Ayrıca ihtiyati hacze bu süre içinde izin verilse dahi, daha sonra ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim içinde, dava açmak mümkün olsa da, icra takibi takibi yapmak mümkün olmadığına göre, alınan ihtiyati haciz kararını takip yaparak da sonuca ulaştırmak mümkün olmayacaktır[99].

Bu süre içinde borçlunun kendisine tanınan rahat ortamdan yararlanarak alacaklıların zararına hareket edebileceği, bu sebeple bir tedbir niteliğindeki ihtiyati haczin uygulanmasının doğru olacağı söylenebilir. Ancak belirtmek gerekir ki, bu süre içinde

---

[96] **Postacıoğlu**, s. 709; **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 57; **Berkin**, s. 16.

[97] **Berkin**, s. 16; **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 55.

[98] **Tanrıver**, s. 30.

[99] 12. HD, 13. 9.1993, 9361/13177 (**Uyar**, Kanun, s. 6698).

borçlu tamamen denetimsiz bırakılmamıştır ve borçlunun alacaklılarını zarara sokan işlemler yapması pek mümkün değildir. Öncelikle, borçlunun tasarruflarına 290. madde ile sınırlamalar getirilmiştir, bunun yanında konkordato mühleti içinde konkordato komiserinin denetimi söz konusudur[100]. Bu sebeple de bu yöndeki endişeye de gerek olmadığı kanaatindeyiz.

Bununla birlikte **Berkin**, konkordato konusunda borçluya sağlanan korumanın sadece iyiniyetli borçlular için söz konusu olduğunu, 257. maddenin ikinci fıkrasındaki kötüniyetli davranışları sergileyen bir borçluyu korumanın doğru olmayacağı ve ihtiyati haczin bir muhafaza tedbiri olması ile bağdaşmayacağı görüşündedir. Bu sebeple yazar, 257. maddenin ikinci fıkrası şartları oluştuğunda konkordato mühleti içinde de ihtiyati haciz istenebileceği görüşündedir[101].

c. Menfi Tespit Davası Bakımından Sonuçlar

Doktrinde tartışılan bir konu da ihtiyati haciz kararından sonra borçlunun menfi tespit davası açması durumunda, bu davanın takipten önce mi, yoksa sonra mı açılmış sayılacağı sorunudur.

Her ne kadar bu konu ihtiyat haczin takip işlemi olup olmadığı hususuna bağlanmış ise de[102], kanaatimizce bu tespit doğru değildir. Bu konuda **Kuru**'nun görüşüne katılmaktayız[103]. Çünkü, menfi tespit davasının ne zaman açıldığı meselesinde belirleyici ölçüt, icra takip işlemi değil, icra takibidir. Zira, 72. madde "icra takibinden önce veya sonra" ifadesiyle, açıkça icra takibinden bahsetmektedir.

İcra takibi ile icra takip işlemi aynı şey değildir. İcra takibi alacaklının takip talebini icra dairesine vermesi ile başlar. Ancak, takip talebi icra organının bir işlemi olmadığından icra takip işlemi değildir. Takip talebi olmadan icra takibinden söz edilemez. Bu durumda ne ihtiyati haciz talebi, ne de kararı bir icra takibidir. İhtiyati haciz ihtiyati tedbir

---

[100] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Tanrıver**, s. 163 vd.

[101] **Berkin**, s. 16.

[102] **Üstündağ**, s. 484; **Postacıoğlu**, s. 710; **Uyar**, s. 12; **Bacanak**, s. 522.

[103] **Kuru**, C. I, s. 476.

niteliğinde, takip hukuku içinde yer alan bir müessesedir. Takip hukuku içinde yer alan her müesseseyi ve her icra takip işlemini icra takibi kabul etmek mümkün değildir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 72. maddesinin açıkça icra takibinden bahsetmesi yanında, ihtiyati haczi tamamlayan merasime ilişkin olarak 264. maddede de icra takibinden söz edilmektedir. Bu da kanunkoyucunun icra takibi ile icra takip işlemini birbirinden ve ihtiyati hacizden ayırdığını göstermektedir.

Bunun yanında, ihtiyati haciz kararından sonra açılan menfi tespit davasını takipten sonra açılmış saymanın başka sakıncaları da olacaktır. Örneğin, bu durumda takibi durdurmak için borçludan alacağın tamamı ve % 15 teminat alındığını düşünelim. Buna rağmen alacaklının ihtiyati haczin tamamlanması için takip yolunu değil, dava yolunu seçmesi durumunda, geçen süre içinde bu meblağı borçludan almak onun zararına olacaktır.

Şüphesiz ki, kötüniyetli borçlular ihtiyati haciz kararının alındığını öğrendikten sonra, sadece % 15 teminat yatırarak kendilerine karşı yapılacak takibi durdurma avantajından yararlanmak düşüncesi ile hareket etmek isteyeceklerdir. Yukarıda açıkladığımız şekilde icra takibini esas almak, borçluların menfi tespit davasını kötüye kullanarak, takipten sonra açılan menfi tespit davası ile kolayca takibi durdurmalarına engel olma şeklindeki kanunun amacına uygun düşmemektedir. Çünkü kanunda, takipten sonra açılan menfi tespit davasının takibi durdurmayacağı, yatırılan teminat karşılığında sadece icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesine engel olacağı belirtilmiştir (m. 72/III). Kısaca kanun kötüniyetli borçlulara engel olmak istemektedir.

Kanaatimizce kanundaki icra takibi ifadesini, icra takip işlemi şeklinde geniş yorumlamadan, kanunun amacını dikkate alarak, yine kanun içinde bir çözüm bulmak mümkündür. Menfi tespit davasının takibi durdurabilmesi için % 15 teminat yatırılması gerekir. Ancak bu miktar maktu bir miktar değildir. Kanun 72. maddede "alacağın yüzde onbeşinden aşağı olmamak üzere gösterilecek teminat" tan bahsedilmektedir (m. 72/II). Buradan hareketle, kanunun kötüniyetli borçluları korumadığı amacı da göz önünde tutularak, henüz asıl takip başlamadan, ancak ihtiyati haciz talebinden ya da duruma göre kararından sonra açılan menfi tespit davasının takibi durudurabilmesi için, hâkimin borçludan yüzde onbeşten daha yüksek bir teminat istemesi uygun olacaktır.

Yüzde onbeşlik oranın artırılmasında dikkate alınacak husus, borçlunun ihtiyati hacizden haberdar olup olmadığıdır. Örneğin karşı taraf dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmişse, borçlu ihtiyati hacizden en erken ihtiyati haczin icrası aşamasında, dinlenmesine karar verilmiş ise kendisine tebligat yapıldığı anda haberdar olacaktır. Hâkimin bu tarihleri esas alarak, bu tarihlerden sonra açılan menfi tespit davalarını da takipten önce açılmış kabul etmekle birlikte, teminat miktarını duruma göre yüzde onbeşten yukarı kabul etmesi yerinde olur. Hatta gerekli gördüğünde alacağın tamamı olarak yüzde yüz de öngörebilir. Ancak hiç bir zaman takipten sonra olduğu gibi, alacağın tamamı artı yüzde onbeş şeklinde karar verememelidir.

ç. Zamanaşımının Kesilmesi Bakımından Sonuçlar

Doktrinde ihtiyati haczin icra takip işlemi sayılıp sayılmamasına bağlanan diğer bir sonuç, zamanaşımını kesip kesmeyeceğidir. Buna bağlı olarak, ihtiyati haciz kararı icra takip işlemi sayılmazsa, zamanaşımını da kesmeyeceği kabul edilmektedir[104]. Yargıtay'ın da ihtiyati haciz kararı ile zamanaşımının kesilmeyeceği yönünde kararları bulunmaktadır[105]. Kanaatimizce, burada doktrinde çoğunlukla savunulan görüşün aksine, ihtiyati haczin zamanaşımını kesmesi ile icra takip işlemi olması arasında bir bağlantı bulunmamaktadır. İcra takip işlemi sayılsa da sayılmasa da, ihtiyati haciz kararının, hatta ihtiyati haciz talebinin zamanaşımını keseceği kanaatindeyiz.

Zira Borçlar Kanununun 133. maddesinde zamanaşımını kesen sebepler arasında icra takip işleminden değil "icraî takibat"tan bahsedilmiştir (BK m. 133/2). Bu fıkrada

---

[104] Bu konua bkz. **Favre**, s. 324; **Kuru**, s. 2510; **Üstündağ**, s. 483; **Postacıoğlu**, s. 709; **Berkin**, s. 15; **Berkin**, İflâs, s. 140; **Uyar**, s. 11; **Bacanak**, s. 522. **Ergenekon** da hâkimin emir ve hükümlerinin zamanaşımını kesebilmesi için, dava konusu olabilecek bir talep hakkına ilişkin ve davanın sonuçlanmasına yönelik olması gerektiğini, bu sebeple ihtiyati haczin zamanaşımını kesmeyeceğini söylemektedir (**Ergenekon**, Türk Borçlar Hukukunda Müruru Zamanın Kat'ı, Ankara 1960, s. 72). Ayrıca yazar ihtiyati haczi kesen fiilerden, borcu talep etmeye yönelik fiilerin anlaşılması gerektiğini söyleyip, ihtiyati tedbir talebinde bulunmanın zamanaşımını kesmeyeceği görüşündedir (**Ergenekon**, s. 27).

[105] "Mahkemeden ihtiyati haciz kararı almak ve bunu tatbik ettirmiş olmak, zamanaşımı süresi içinde icra dairesinde usulüne uygun takip talebinde bulunmadıkça zamanaşımı süresini kesen kanunî sebeplerden sayılmaz." 12. HD, 30.3.1978, 2708/2987 (YKD, 1978/12, s. 1990); 12. HD, 31.5.1983, 3032/4347 (**Uyar**, s. 16); 4. HD, 23.2.1973, 7026/1980 (**Uyar**, s. 18-19); "İhtiyati tedbir cümlesinden olan ihtiyati haciz zamanaşımını kesen sebeplerden değildir." 4. HD, 18.4.1952, 2790/2099 (**Tuncay/Demirhan**, s. 191).

"Alacaklı dava veya def'i dava zımnında mahkemeye veya hakeme müracaatla veya icraî takibat yahut iflâs masasına müdahale ile hakkını talep eylediği halde" zamanaşımının kesileceğinden söz edilmektedir. Keza aynı şekilde Borçlar Kanunu'nun 133. maddesine göre kesilmiş olan zamanaşımının, ne zamana kadar kesilmiş olarak kalacağını gösteren Borçlar Kanunu'nun 136. maddesinin konumuzla ilgili ikinci fıkrasında "Katı, icraî takibattan neşet etmiş ise müruruzaman takibe müteallik her muameleden itibaren yeniden cereyana başlar" denilmektedir[106].

Yukarıda açıklandığı üzere icra takip işlemi ile icra takibi aynı şey değildir[107]. Kanaatimizce burada sözü edilen icraî takibat, icra takibinden de icra takip işleminden de daha geniş bir anlama sahiptir. Sadece teknik anlamda icra takibi esas alınırsa, alacaklının icra dairesine takip talebini vermesi ile zamanaşımı kesilecektir, bunun dışındaki talepler dikkate alınmayacaktır[108].

Zamanaşımını kesen Borçlar Kanunu'nun 133. maddesinin düzenlemesine ve orada sayılan durumlara bakıldığında, alacaklının alacağını elde etmek için harekete geçmesi halinde zamanaşımının kesileceği düşüncesi hakimdir. Borçlar Kanunu'nun 136. maddesinin kenar başlığı da "alacaklının fiili halinde" ibaresini taşımaktadır ki, burada tarafın harekete geçmesi aranmaktadır[109]. Ayrıca zamanaşımının düzenlenmesinde ve eksik borç sayılmasında temel düşünce, talep hakkını uzun süre kullanmayan alacaklının, alacağını elde etmekte gösterdiği kayıtsızlığın sonuçlarına katlanması ve kişilerin çok eski

---

[106] **Ergenekon**, davanın selametle yürütülmesi ve tarafların delil ikame etmeleri için yapılan muamelelerin zamanaşımının kesilmesi sonucunu doğurmayacağını söylemekte ve bu muamemeleler içinde ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz de saymaktadır (**Ergenekon**, s. 59). **Umar**, burada takibe müteallik muameleden taraf takip işlemlerinin değil, icra organlarının takip işlemlerinin anlaşılması gerektiğini söylemekte, buna gerekçe olarak da İİK m. 51'de de takip muamelesinden bahsedildiğini ve burada anlaşılması gerekenin de icra organlarının takip muamelesi olduğunu belirtmektedir (**Umar**, s. 179). Biz de bu görüşe genel olarak katılmakla birlikte, yukarıda metinde de açıkladığımız üzere zamanaşımında gözetilen amaçla, 51. maddede ve buna benzer hükümlerde gözetilen amacın aynı olmadığı ve aynı şekilde değerlendirilip, her zaman aynı sonuçlara varılamayacağı kanaatindeyiz.

[107] Bkz. yuk. § 8, A, I.

[108] Yargıtay'ın da bu ayrıma dikkat etmediği görülmektedir. Örneğin "Borçlar Kanunu'nun 133/2. madde ve fıkrasında icraî takibatın zamanaşımı süresini keseceğinden bahsedilmiştir. İhtiyati haczin icra memurunca tatbik edilmiş olması önemli bulunmaktadır. Sırf bu sebep ihtiyati hacze takip talebi niteliği vermez." HGK, 22.6.1966, 805/475 (**Uyar**, s. 19); 12.2.1973, 1482/1290 (**Uyar**, s. 19).

[109] Karşı görüşte olan **Umar** bu düşüncenin tam anlamıyla doğru olmadığını söyleyerek eleştirmektedir (**Umar**, s. 181).

iddialarla karşı karşıya kalmalarına engel olmaktır. Ayrıca aradan uzun süre geçmesine rağmen alacak hakkı kullanılmamışsa, onun ya sona erdiği ya da zaten meydana gelmediği büyük bir ihtimal dahilinde sayılır[110].

Görüldüğü üzere, zamanaşımının ve zamanaşımına uğramış borcun eksik borç olarak kabul edilmesindeki temel hareket noktası, uzunca bir süre alacağını talep ve takip etmeyen alacaklının bundan vazgeçtiğinin farzedilmesidir. Oysa ihtiyati haciz talebinde bulunan kimse, alacağını takipten vazgeçmediğini göstermekte, alacağını talep ve takip etme iradesini fazlasıyla ortaya koymaktadır. Hatta burada alacaklı özel bir gayret göstererek, alacağını elde etmede başvuracağı müstakbel dava veya takipte karşılaşabileceği riski düşünerek, geçici hukukî koruma talebinde bulunmaktadır.

Gerek Borçlar Kanunu'nun 133. maddesinin ve bu maddede sözü edilen "icraî takibatın" amaca uygun yorumlanması, gerekse zamanaşımının müessese olarak kendisi dikkate alındığında, ihtiyati haciz kararından öte, ihtiyati haciz talebinin zamanaşımını kesmesi gerektiği kanaatindeyiz. Burada ihtiyati haciz kararının takip işlemi olup olmadığından değil, 133. maddenin amacından hareket edilmelidir.

Bu açıklamaların sonucu olarak zamanaşımının kesildiği tarih olarak da ihtiyati haciz kararı tarihini değil, ihtiyati haciz talebi tarihinin esas alınması gerekir. Çünkü, zamanaşımının kesilmesine ilişkin diğer sebeplerde esasen alacaklının talep anı dikkate alınmıştır[111].

---

[110] **Von Tuhr**, s. 687; **Oğuzman/Öz**, s. 443-444; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 1030; **Eren**, C. I, s. 112.

[111] Bununla birlikte **Umar**, doğrudan ihtiyati hacizle bağlantı kurmamakla birlikte, genel olarak taraf takip işlemlerinin sonuçlarını açıklarken, «yalnızca icra organlarının takip işlemlerinin zamanaşımını keseceği yolundaki yorumun» benimsenmesi gerektiğini söylemektedir" (**Umar**, s. 179). Özellikle Alman Hukukunda da, ihtiyati haciz talebinin maddî hukuk bakımından zamanaşımını kesen bir etkisinin bulunmadığı, bunun için asıl davanın veya takip muamelesinin gerekliliği belirtilmektedir (**Zöller**, vor 916, 5; **Teplitzky**, JuS 1981/6, s. 438).

II. İhtiyati Haciz Kararının Kesinleşmesi

Dava için kesin hükümden söz edildiğinde şeklî anlamda ve maddî anlamda kesinlik karşımıza çıkmaktadır[112]. Şeklî anlamda kesinlik, o karara karşı artık gidilebilecek normal bir kanun yolunun kalmaması anlamına gelir. Şeklî kesinliğin amacı taraflar arasındaki yargılamanın kanunun belirlediği çerçevede, bir noktada tamamlanması, davanın belirli yollardan geçerek sona ermesidir[113]. Maddî anlamda kesinlik ise, yargısal kararlara karşı tanınan kanunî gerçeklik vasfı olup, tarafları, konusu ve dava sebebi aynı olan bir davanın yeniden mahkeme önünde dava ve yargılama konusu yapılamamasıdır. Maddî anlamda kesinliğin amacı, bir yandan mahkeme kararlarına güvenilmesini ve uyulmasını sağlamak, diğer yandan taraflar arasındaki ihtilafı bütün bir gelecek için sona erdirerek hukuk barışını ve çelişik kararların önüne geçerek de hukukî istikrarı sağlamaktır[114]. Çünkü, taraflar arasındaki ihtilafın sürekli bir durum olması, toplumda bir çok kişinin birbiriyle sürekli ihtilaf ve çatışma halinde bulunması, dolayısıyla da toplum ve hukuk barışının bozulması demektir.

Gürdoğan, ihtiyati haciz kararlarının geçici nitelikte kararlar olduğunu, bu yönüyle de şeklî anlamda kesinleşmeye müsait kararlardan olmadığını söylemektedir. Çünkü, bu kararlar esas davanın sonuna kadar devam eden kararlar olup, tarafların başvurusu üzerine mahkeme kararını kaldırıp, değiştirme imkânına sahiptir[115]. Şeklî anlamda kesinliğe sahip olamayan bu tür kararların maddî anlamda kesinliği de söz konusu olmayacaktır[116].

İhtiyati hacizde, hakkın esasına ilişkin bir yargılama yapılmamaktadır. Ayrıca ihtiyati haciz gibi geçici tedbirlerde bir takım yargılama prensiplerinden feragat edilip,

---

[112] **Üstündağ**, Yargılama, s. 693; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 618; **Berkin**, Usûl, s. 772; **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 8; **Werner**, s. 4.

[113] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 618-619; **Üstündağ**, Yargılama, s. 693; **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 8, 13, 17; **Höhne**, s. 26; **Werner**, s. 7.

[114] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 621; **Üstündağ**, Yargılama, s. 693; **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 8, 28-29; **Höhne**, s. 26-27; **Werner**, s. 9.

[115] **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 25. Aynı görüşte **Postacıoğlu**, Usûl, s. 488.

[116] **Gürdoğan**, Kesin Hüküm, s. 34. **Domaniç** de nihaî olmayan, yani ihtilafın halline matuf olmayan sadece bir tedbir niteliğindeki kararların kesin hüküm oluşturmayacağını söylemektedir (**Domaniç**, s. 13).

karşı taraf dinlenmeden, tam ispat aranmadan karar verildiğinden, bir noktada yanlış karar verilmesi ihtimali de göze alınmaktadır. Normal bir yargılamaya göre hatalı olma ihtimali yüksek ve peşinen kabul edilen bir karara gerçek anlamda bir kesinlik sağlamak doğru olmayacaktır[117]. Bu sebeple ihtiyati haczin tarafları arasında gerçek anlamda, davada olduğu gibi hakkın esasına ilişkin bir kesinlikten söz edilemez.

İhtiyati haczin davada olduğu gibi taraflar arasındaki uyuşmazlığı geleceğe yönelik olarak sona erdirme amacı da bulunmamaktadır. Onun amacı, sadece ihtilaf kesin olarak sonuçlanıncaya kadar mevcut ve müstakbel takibin sonucunu özellikle alacaklı bakımından mümkün kılmaktır. Bu sebeple öncelikle ihtiyati haciz bakımından verilen kararların asıl dava bakımından bağlayıcılığı bulunmamaktadır.

Davayla ihtiyati haczin amaçları arasındaki fark bu şekilde ortaya konunca, ihtiyati hacizde neden kesin hükmün bağlayıcılığında olduğu gibi bir düzenleme yapılmadığı ortaya çıkmaktadır. Geçici koruma amacı güden bir müessesenin, geleceğe yönelik şekilde etkili olması beklenemez. Kaldı ki, ihtiyati haciz sonunda verilen karar hüküm niteliğinde olmayıp, geçici nitelikte olduğundan zaten kesin hüküm etkisi de doğurmayacaktır. Bunun sonucu olarak, bir alacağın korunmasına yönelik olarak hakkında ihtiyati hacze karar verilmiş olması veya bu talebin reddedilmiş olması, bu çerçevede yapılan yargılama, daha sonra açılacak alacağa yönelik bir davada kesin hüküm etkisi doğurmaz[118].

Ancak alacaklının, ihtiyati haczin gerçek anlamda kesin hüküm etkisi doğurmamasından yararlanarak, bu durumu kötüye kullanıp, herhangi bir mahkemeden ihtiyati haciz kararı elde edinceye kadar talepte bulunmasına göz yumulmalı mıdır?

İhtiyati haciz talebinin kabulü kararında bu tür sorunlar ortaya çıkmayacaktır. Çünkü, talebin kabulü üzerine alacaklının karşı koyması veya yeniden ihtiyati haciz istemesi zaten söz konusu olamaz. Borçlunun ise kanunda öngörülmüş olan itiraz

---

[117] Karş. **Ziegler**, s. 8-9; **Werner**, s. 140.

[118] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 13; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 16; **Stach**, s. 196; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.27; **Schellhammer**, s. 841; **Sormani H.**, Die einstweilige Verfügung in der Zivilprozeßordnung des Kantons Luzern, Bern 1947, s. 184; **Baur**, s. 93; **Höhne**, s. 57; **Teplitzky**, JuS 1981/6, s. 437; **Kaufmann**, s. 119 vd.; **Üstündağ**, Tedbirler, s. 53; **Çetinkaya**, s. 785.

yolundan yararlanması mümkündür. Ayrıca, ihtiyati haciz kararından sonra bir de tamamlayıcı prosedürün yerine getirilmesi gerekir, aksi takdirde ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır.

İhtiyati haciz talebinin reddinde ise, alacaklının yeni ihtiyati haciz taleplerinde bulunması söz konusu olabilir. Kanaatimizce durumu ikiye ayırarak incelemek gerekir. Eğer şartlarda değişiklik olmuş, örneğin alacaklı önce 257. maddenin ikinci fikrasındaki sebeplere dayanarak, henüz vâdesi gelmemiş alacak için ihtiyati haciz talep etmiş, ancak talep reddedilmişse, daha sonra alacağın vâdesi geldiğinde yeniden ihtiyati haciz istemesine engel yoktur; ya da 257. maddenin ikinci fikrasındaki borçlunun kaçması sebebine dayanan alacaklının talebi yerinde görülmediğinden reddedilmesinden sonra, alacaklı bu sefer borçlunun mallarını kaçırdığı sebebine dayanarak veya belirli ikametgâhı olmadığından yeniden ihtiyati haciz isteyebilir.

Asıl üzerinde durulması gereken, ihtiyati haciz talebi reddedilen alacaklının, aynı sebebe dayanarak arka arkaya birden fazla ihtiyati haciz talebinde bulunmasının mümkün olup olmadığıdır. İlk bakışta, reddedilen ihtiyati haciz talebinin yenilenmesine bir engel olmadığı, her zaman bu talebin yenilenebileceği yönünde bir sonuca varmak mümkündür[119]. Bununla birlikte, bu sonuç ne karşı tarafın menfaatleri, ne mahkemenin yargılamadaki durumu dikkate alındığında çok sağlıklı değildir. Bu sebeple Alman ve İsviçre doktrininde, genel olarak şeklen tamamlanmış bir geçici hukukî koruma, özel olarak da ihtiyati haciz prosedürünün, kendi içerisinde sınırlı maddî kesinliğinin bulunduğu kabul edilmektedir[120].

---

[119] Karş. **Meier**, s. 164; **Jaeger/Daeniker**, Art. 271, 7; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 14.

[120] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 14; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 16; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 53, 54; **Schellhammer**, s. 841; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.27; **Vollkommer (Zöller)**, vor § 916, 13; **Stach**, s. 197; **Baur**, Arrest, s. 614; **Baur**, s. 96; **Schlosser**, einstweiliger Rechtsschutz, s. 363; **Ostler**, s. 716; **Blomeyer K.**, s. 61-62; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 922, 24; **Höhne**, s. 57; **Teplitzky**, JuS 1981/5, s. 123; JuS 1981/6, s. 437. **Sormani**, ihtiyati tedbirler bakımından sınırlı maddî kesinlikten daha çok, maddî etkiden bahsetmektedir (**Sormani**, s. 185). İhtiyati haciz kararlarının kesinliğinden söz edilirken Alman Hukukunda farklı karar şekillerinin mevcudiyeti (örneğin konumuz bakımından Beschluß ya da Urteil) ve bunların herbirine göre ortaya çıkacak kesinlik etkisinin de farklı olduğu göz ardı edilmemelidir. (Bu konuda bkz. **Werner**, s. 134 vd.). Özellikle ihtiyati tedbirler bakımından değişik tartışmalar için bkz. **Kaufmann**, s. 67 vd.

Bu kabul tarzının temelinde, klasik olarak usûl ekonomisi görüşü yanında, silahların eşitliği prensibi yatmaktadır. Zira, ihtiyati hacze karar verilirse, borçlu ancak belirli şartlar altında ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlayabilir. Borçlunun ihtiyati haczi kaldırma imkânı oldukça sınırlıdır ve kanun tarafından belirli şartlara bağlanmıştır. Borçlunun ihtiyati haczin geçerliliği sorununu yeniden gündeme getirmesi bakımından sınırlamalar getirilirken, alacaklının elinden de şartlar değişmediği sürece yeni bir ihtiyati haciz kararı elde etme imkânı alınmalıdır[121].

Bu noktada hukukumuz bakımından durum ayrıca incelenmelidir. Çünkü, hukukumuzda yetki kurallarının, kural olarak kamu düzenine ilişkin olmaması, ayrıca istinaf şeklinde bir yolun da öngörülmemesi, teorik olarak kabul edilen bu etkinin, somut olarak açıklanıp çözümlenmesi ihtiyacını doğurmaktadır. Yetki kuralları kesin olmadığından, hâkim re'sen bu durumu dikkate alamaz. İhtiyati haciz talebi reddedilen alacaklının başka bir mahkemede bu talebini yenilemesine engel yoktur. Hatta bu mahkeme yetkisiz bir mahkeme dahi olabilir. Borçlunun ancak, kendisi dinlenmeden verilen ihtiyati haciz kararından haberdar olduktan sonra itiraz etmesi mümkündür. Kaldı ki, aynı mahkemede ihtiyati haciz talebi bir müddet sonra yenilense dahi, hâkimin daha önce bu konuda bir talebin varlığını araştırması uygulamamıza yabancıdır.

Ancak kanaatimizce, eğer alacaklı hiç bir değişiklik olmadan talebini aynı mahkemede yeniliyorsa, hâkimin talebi reddetmesi gerekir. Zira, mahkeme kararlarına duyulması gereken güvenden hareket edildiğinde ve aynı hususta, aynı mahkemenin farklı, çelişik kararlar vermesi düşünülemeyeceğinden, bu sonuca varılacaktır. Ayrıca, kanunun verdiği hakkın kötüye kullanılmasının mahkemece korunması beklenemez. Alacaklının bu davranışı, mahkemeye yöneltilen taleplerde hukukî yararın bulunması ve dürüstlük kuralına da aykırıdır.

Alacaklının aynı talebini tekrarlamasına engel olmak, şüphesiz kolay değildir. Zira, hâkimin daha önce böyle bir karar verip vermediğini bilmesi her zaman mümkün olmayacaktır. Ancak, hâkim daha önce böyle bir kararın verildiği konusunda bilgi sahibi ise, talep hakkında önceki kararına uygun bir karar vermeli ve ihtiyati haciz talebini

---

[121] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 14; **Höhne**, s. 53, 57.

reddetmelidir. Hâkimin bu yönde davranmasına engel olacak bir hüküm bulunmadığı gibi, bu, ihtiyati haciz şartlarının ağırlaştırılması anlamına da gelmez.

Karşı taraf dinlenerek ihtiyati hacze karar veriliyorsa, dinlendiği sırada bu yönde itiraz edip, hâkime daha önceki kararı hatırlatması mümkündür. Karşı taraf dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmişse, kararın verilmesinden sonra da mahkemenin aynı konuda önceki kararına dayanarak itiraz edebilir. Hâkim de, daha önceki ihtiyati haciz talebi ile daha sonraki talep arasında hiç bir değişiklik olmamışsa, ikinci verdiği kararı kaldırmalıdır.

Alacaklının aynı ihtiyati haciz talebini başka bir mahkemede yenilemesi durumunda ise, kural olarak yukarıda söylenenler aynen geçerlidir. Bununla birlikte özellikle karşı taraf dinlenmeden karar verilen durumlarda, mahkemenin talebin mükerrer olduğundan haberdar olması oldukça güçtür. Bu sebeple ikinci mahkemenin ihtiyati haciz kararı verme ihtimali bulunmaktadır. Buna karşı kullanılacak mevcut kanunî bir imkân da yoktur. Ancak, borçlu kendisine tanınan itiraz çerçevesinde, ihtiyati haciz sebeplerinin bulunmadığı şeklinde itiraz edebilir ve önceki mahkemenin bu konudaki kararını da ileri sürebilir. Kanunda bu yönde hüküm bulunmadığından, ikinci mahkemenin vermiş olduğu ihtiyati haciz kararını mutlaka kaldırması gerekmese de, itirazı daha ciddî bir şekilde incelemesi ve değerlendirmesi uygun olur. İlk mahkemenin verdiği kararda esaslı bir yanlışlık bulunmuyorsa, mümkün olduğunca itirazı kabul ederek, ihtiyati haciz kararını kaldırmasında hukuka ve mahkeme kararlarına duyulan güven bakımından fayda vardır[122].

Bunun dışında bir mahkemenin ihtiyati haciz talebini reddetmesinden sonra, ikinci bir mahkemeden ihtiyati haciz talep edilmiş ve bu da kabul edilmiş, ancak sonunda alacaklı haksız çıkmış, borçlunun da bu sebeple zararının artması söz konusu olmuşsa, bunun tazminatın tespitine etkisi olabilir. Şüphesiz ki, tazminatın amacı alacaklıyı zenginleştirmek değil, zararlarını karşılamaktır. Ancak, alacaklı tarafından borçlu hakkında sürekli olarak haksız ihtiyati haciz taleplerinde bulunulması, örneğin borçlunun ticarî itibarının sarsılması, işlerinin bozulması sonucunu doğurmuşsa, borçlu bu

---

[122] Karş. **Werner**, s. 140.

zararlarının tazminini isteyebilir. Ya da tazminat miktarı, normalde daha düşük tespit edilebilecekken, bu indirim yapılmayabilir.

Bunlarla birlikte, genel kesin hüküm kurallarının geçici hukukî korumalarda istisnasız ve mutlak bir şekilde uygulanması, geçici hukukî korumanın niteliğine, amacına ve menfaatler dengesine aykırı düşebilir. Örneğin, kural olarak davada hakkını ispat edemediği için davası reddedilen davacı-alacaklının, daha sonra daha iyi ispat araçlarına dayanarak yeniden dava açması, kesin hüküm etkisinden dolayı mümkün değildir. Oysa aynı şey geçici hukukî koruma olarak ihtiyati haciz için söylenemez.

Öncelikle aynı taraflar arasında olsa dahi, konusu ve sebepleri farklı olan ihtiyati haciz talebinin yenilenmesine bir engel yoktur. Daha önce şartlar oluşmadığından reddedilen ihtiyati haciz talebi, yeni ihtiyati haciz sebebinin doğmasına dayanarak yenilenebilir[123]. Örneğin, henüz vâdesi gelmeyen alacak için bir ihtiyati haciz sebebinin bulunduğu ileri sürülüp ihtiyati haciz talep edilmiş ve bu talep redddedilmiş olabilir; daha sonra bu alacağın vâdesi gelir ve ödenmezse, başka bir sebebe ihtiyaç duymadan ihtiyati haciz talebinde bulunulmasına engel yoktur. Bunun gibi, henüz vâdesi gelmeyen bir alacak için borçlunun mal kaçırdığından bahisle ihtiyati haciz istenmiş ve bu talep reddedilmişse, borçlunun kaçma hazırlığı içinde olduğu gerekçesiyle ihtiyati haciz istenebilmelidir[124].

Aynı talebin yenilenmesi açısından da bir takım ihtimaller göz önünde tutulmalıdır. Şayet alacaklının talebinin reddi, özellikle ispatın gereği gibi yerine getirilmemesinden kaynaklanıyorsa ve alacaklı sonradan talebini daha iyi bir şekilde ispat edecek duruma gelmişse, mahkeme tarafları, konusu ve sebepleri aynı olan talebi incelemelidir. Zira çoğu zaman durumun aciliyeti alacaklının gereği gibi hazırlık yapmasına engel oluşturur. Alacaklıya ispat araçlarını gerekli özenle topladıktan sonra tekrar talepte bulunabilme şansını vermek yerinde olur. Bunun ihtiyati haczin koruma amacına da uygun olduğu

---

[123] **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 15, 17; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 16; **Schellhammer**, s. 841; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 922, 25; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.27; **Höhne**, s. 55.

[124] **Jaeger/Daeniker**, ihtiyati haciz kararına itiraz yargılaması görülürken de, aynı alacak için yeni bir ihtiyati haciz talebinde bulunulabileceğini söylemektedirler (**Jaeger/Daeniker**, Art. 279, 5).

söylenebilir. Ancak, alacaklı hiçbir hazırlık yapmadan aynı vakıalara, aynı ispat araçlarına dayanarak talebini tekrarlıyorsa, bu talebi kabul edilmemelidir[125].

İhtiyati haczi tamamlayıcı merasim bakımından uyulması gereken süreler içinde dava açılıp, takip yapılmadığından veya gerekli işlemler yerine getirilmediğinden ihtiyati haciz hükümsüz kalırsa (m. 264), alacaklının aynı ihtiyati haciz talebini tekrarlaması mümkün olmalıdır. İhtiyati haciz talebinde hiç bir değişiklik olmadığından bahisle talep reddedilmemelidir[126]. Zira, daha önce ihtiyati haciz kararı verilmiştir, ancak gerekli prosedür yerine getirilmediğinden hükümsüz hale gelmiştir; talebe veya onun içeriğine ilişkin bir red söz konusu değildir.

Sonuç olarak bu konuda şu söylenebilir: İhtiyati haciz yargılamasında da kararın kesin etkisi söz konusudur. Bu etki sınırlı bir etki olup, her şeyden önce asıl yargılama ve hak bakımından sonuç doğurmaz. Bunun yanında, ihtiyati haciz talebinin tekrarlanması bakımından da, davadaki kesin hüküm etkisi şeklinde bir etki doğurmayıp, niteliğine uygun bir kesinlikten söz edilir. Aynı talebin, aynı şartlar altında, aynı vakıalara dayanarak ve aynı ispat araçları kullanılarak, durumda hiçbir değişiklik olmadan yenilenmesi halinde kesinlikten söz edilip reddi mümkündür.

İhtiyati hacizdeki kesinliğin zaman bakımından etkisi, şartların değişmesi, yeni sebeplerin ortaya çıkması veya yeni ispat araçlarına ulaşılması zamanına kadardır. Ayrıca itiraz yoluyla borçlunun da ihtiyati haciz kararının kaldırılmasını sağlaması mümkündür. Bunun yanında kesinliğin sübjektif sınırı olarak taraflarla birlikte, onların haleflerini de bağlar. Daha önceki ihtiyati haciz talebi hakkında verilen karar, borçlunun kişiliğine ilişkin bir sebebe dayanıyor, ancak onun halefleri bakımından yeni ihtiyati haciz sebepleri oluşuyorsa, bu durumda aynı etkinin devam ettiği söylenemez[127]. Örneğin, daha önce

---

[125] **Jäger**, s. 309; **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 16; **Thümmel (Wieczorek/Schütze)**, vor § 916, 16; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § vor 916, 57; **Schellhammer**, s. 841; **Ostler**, s. 716; **Zöller**, vor § 916, 13; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.27; **Schlosser**, einstweilige Rechtsschutz, s. 363; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 922, 25; **Baur**, Arrest, s. 614; **Höhne**, s. 56; **Meier**, s. 165; **Cohn F.**, Kann der rechtskräftig abgelehnte Antrag auf Anordnung eines Arrestes oder Erlaß einer einstweiligen Verfügung auf Grund desselben Sachverhalts unter besserer Glaubhaftmachung erneut gestellt werden? NJW 1915/21, s. 1424.

[126] İhtiyati tedbirler bakımından bkz. **Üstündağ**, Tedbirler, s. 55.

[127] Karş. **Grunsky (Stein/Jonas)**, vor § 916, 19; **Vollkommer (Zöller)**, vor 916, 13.

borçlunun kaçması sebebine dayanarak ihtiyati haciz talep edilip reddedilmiş olabilir. Borçlunun ölümü üzerine onun borcundan sorumlu olan mirasçıların, kaçma veya mal kaçırmaları söz konusu olursa, yeniden ihtiyati haciz istenebilir.

III. BÖLÜM

İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASI, KALDIRILMASI, TAMAMLAYICI MERASİM VE TAZMİNAT DAVASI

§ 9. İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASI

A. GENEL OLARAK

İhtiyati haciz kararının verilmesinden sonra alacaklının icra dairesinden bu kararın icrasını istemesi mümkündür. Genel olarak ihtiyati haczin icrası bakımından genel haciz hükümleri uygulanır. İhtiyati haciz kararı ile icrası aşaması daha önce de değindiğimiz üzere, mahkemenin karar vermesi ile icra aşamasındakine benzer bir paralellik gösterir. Bununla birlikte bir takım farklılıklar bulunmaktadır. Örneğin yetkili icra dairesi, icranın süresi, haczin niteliği, doğurduğu sonuçlar bakımından farklar bulunmaktadır. En önemli fark, ihtiyati haczin uygulanması durumunda bunun alacaklıya satış isteme yetkisini vermemesidir. Zira ihtiyati haciz geçicidir ve teminat amaçlıdır.

İhtiyati hacizle kesin haciz arasındaki farklara, yeri geldiğince değindiğimiz ve bu çalışmanın bütününü ilgilendirdiği için ayrıca değinmiyoruz. Ancak, burada haciz kavramı içinde yer almaları sebebiyle geçici (muvakkat) hacizle, ilave haciz ve tamamlama haczinden farkını belirteceğiz.

İtirazın geçici kaldırılması yoluna başvurulması ve tetkik merciinin itirazın geçici kaldırılmasına karar vermesi durumunda, bu aşamada kesin haciz istenemez, ancak alacaklı geçici haciz isteyebilir (m. 69/I)[1].

İhtiyati hacizle geçici haciz arasındaki en büyük benzerlik iki haczin de geçici nitelikte olması ve bu sırada satışın istenememesidir. Geçici hacizde, alacaklının henüz kesin açıklığa kavuşmamakla birlikte, icra prosedürü içinde geçici olarak haklı olduğunun ortaya çıkması; ihtiyati hacizde ise, teminat tedbiri amacıyla yapılan yargılamada, bu

---

[1] **Berkin**, İcra, s. 442; **Üstündağ**, s. 154; **Kuru**, C. I, s. 413, 685; **Postacıoğlu**, s. 222; **Gürdoğan**, s. 43; **Uyar**, s. 6.

yargılama çerçevesinde kesin olmamakla birlikte alacaklının haklılığına karar verilmesi sonucu, ilerde alacaklı bakımından ortaya çıkabilecek zararları bertaraf etmek amacıyla borçlu malvarlığına geçici el konulması söz konusudur. Bu yönüyle, sınırlı bir inceleme sonucu alacaklının haklılığı noktasından hareket edilip, geçici olarak borçlunun malvarlığına el konulması bakımından bir benzerlik bulunmaktadır.

Ancak her iki müessesenin amaçlarından kaynaklanan şartları farklıdır. Yargılama mercileri ve usûlleri bakımından farklılık bulunmaktadır. Ayrıca her ikisini tamamlayıcı, kesin hacze dönüşmesini sağlayan prosedür de farklıdır. Bunun dışında geçici haciz sadece geçici kaldırma haline özgüdür. Geçici hacizden söz edebilmek için öncelikle başlamış, hatta ödeme emrinin tebliği aşaması geçmiş bir takip ve takipte ödeme emrine itiraz edilerek itirazın kaldırılması aşamasına gelinmiş olması gerekir. Oysa ihtiyati haczin uygulama kesiti çok daha geniştir. Şartları oluştuğunda takipten önce veya sonra, her zaman istenebilir.

İhtiyati haciz ilave haciz ve tamamlama haczinden ise tamamen ayrıdır. İlave haciz, mevcut bir hacze diğer alacaklıların iştirak etmesi nedeniyle, daha önce bir alacaklı için haczedilmiş olan malların bütün alacaklıların alacaklarını karşılamaya yetmemesi durumunda, alacaklıların talebi ile yeniden haciz yapılmasıdır (m. 100/II)[2].

Tamamlama haczi ise, özellikle daha önce haczedilen malların kıymetlerinde yanılma nedeniyle, haczedilen malların satış tutarının alacakları karşılamaya yetmemesinden dolayı, icra memuru tarafından talebe gerek olmaksızın borçlunun başka mallarının haczedilmesidir (m. 139)[3].

Gerek ilâve hacizde, gerekse tamamlama haczinde yapılan haczin geçici bir niteliği yoktur. İlâve hacizde talep üzerine, tamamlama haczinden icra memuru kendiliğinden satış yapıp elde ettiği parayı alacaklı veya alacaklılara öder. İlâve haciz ve tamamlama haczi bu yönüyle kesin haciz içinde, ayrı ayrı müesseselerdir. Ödenmesi gereken borç miktarının ilk yapılan hacizle karşılanamaması durumunda, alacaklı veya alacaklıların

---

[2] **Berkin**, İcra, s. 231; **Üstündağ**, s. 281, 355; **Kuru**, C. I, s. 849, 852; **Gürdoğan**, s. 90; **Postacıoğlu**, s. 439;

[3] **Berkin**, İcra, s. 302; **Üstündağ**, s. 354-355; **Kuru**, C. I, s. 1524; **Gürdoğan**, s. 117; **Postacıoğlu**, s.284, 533; **Uyar**, s. 8.

nihaî tatmini amacıyla başvurulur. Oysa belirli şartların bulunması halinde, özellikle mevcut veya müstakbel takibin sonucunun tehlikeye girdiği farzolunan durumlarda ihtiyati hacze karar verilir ve alacaklının nihaî tatmini amaç olmayıp, geçici ve teminat amaçlı haciz yapılmaktadır.

B. ALACAKLININ İHTİYATİ HACZİN İCRASINI TALEP ETMESİ

İhtiyati haciz kararının verilmesinden hemen sonra alacaklı icra dairesinden bu kararın icrasını isteyebilir, ancak talep takip talebi şeklinde olmayacaktır. Çünkü, ihtiyati haciz bir takip yolu değildir. İhtiyati haczin icrasını talep için bir süre öngörülmüştür. Alacaklının ihtiyati haciz kararının verildiği tarihten itibaren on gün içinde yetkili icra dairesine başvurarak ihtiyati haciz kararının icrasını istemelidir (m. 261/I, c. 1)[4].

Önemli olan bu on günlük süre içinde alacaklının ihtiyati haciz kararının icrasını istemesidir. Aynı on günlük süre içinde ihtiyati haciz kararının icra edilerek borçlunun mallarına haciz konulması değildir[5]. Ancak, alacaklının on gün içinde icra dairesinden ihtiyati haciz kararının icrasını istememesi durumunda, ihtiyati haciz kararı kendiliğinden kalkacak ve daha sonra uygulanamayacaktır (m. 261/I, c. 2).

Konkordatonun tasdiki talebinin reddi halinde, bu on günlük sürenin talebin reddedildiği tarihten mi, yoksa red kararının kesinleştiği tarihten mi işlemeye başlayacağı hususu tartışmalıdır. Bu konuda bir görüş, tasdik talebinin reddi kararı ile borçlunun mallarına ihtiyati haciz konulmasına karar verildiğine göre, sürenin de bu tarihten başlaması gerektiğini savunan görüştür[6]. Diğer görüş ise, bu red kararının kesinleştiğinin ilanından itibaren on günlük sürenin başlamasını savunmaktadır[7].

---

4 "Anılan sürenin başlangıcı, karar tarihinden itibaren başlar. İhtiyati haciz kararının tebliğ tarihi esas alınmak suretiyle on günlük sürenin işlemeye başlayacağını kabul etmek, maddenin sözüne ve ruhuna aykırı düşer." 12. HD, 1.11.1983, 6743/8245 (**Uyar**, s. 64-65); 12. HD, 28.2.1996, 969/2600 (**Uyar**, Kanun, s. 6663).

5 **Kuru**, s. 2512; **Uyar**, s. 53. "İİK.'nun 261. maddesine göre, alacaklı bu kararın infazını, verildiği tarihten itibaren on gün içinde isteme hak ve yetkisine sahiptir. Bu süre geçirilmeden vuku bulan başvurudan sonra, fiili haciz uygulanmasının yerine getirilmesi için belli bir süre tayin edilmiş değilidir." 12. HD, 26.1.1988, 2287/446 (**Uyar**, s. 60-61); 12. HD, 24.3.1986, 9126/3215 (**Uyar**, s. 61); 12. HD, 25.3.1974, 2500/2723 (**Uyar**, s. 61).

6 **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 95.

7 **Kuru**, C. IV, s. 3775; **Tanrıver/Deynekli**, s. 147

Biz hem red kararı ile birlikte hiç beklemeden ihtiyati hacze karar verildiğinden, hem de ihtiyati haczin amacı dikkate alındığında birinci görüşe katılmaktayız. Zira, kanunkoyucu zararlı sonuçlara ve kötüniyetli borçlu davranışlarına engel olmak için hiç zaman kaybetmeden ihtiyati hacze karar verilmesini öngörmüştür. Ayrıca ihtiyati haczin teminat amacı da gözetildiğinde aynı sonuca varılacaktır. Nitekim, ikinci görüşü savunan **Tanrıver/Deynekli** de borçlunun mal kaçırmasının ihtimal dahilinde olması halinde, tasdik talebinin reddi kararının kesinleşmesi ve ilanı beklenmeden, alacaklıların ihtiyati haczin uygulanmasını talep edebilmelerinin mümkün olabilmesi gerektiğini söylemektedirler[8].

On günlük süre içinde icra dairesine başvurulup başvurulmadığını icra memuru kendiliğinden gözetmelidir. On gün geçtikten sonra ihtiyati haczin icrası icra memurundan talep edilirse, icra memuru bu talebi dikkate almamalı ve ihtiyati haczi uygulamamalıdır[9]. On günü geçtikten sonra icra memurunun ihtiyati haczin icrası talebini kabul ederek işleme koyması durumunda şikâyet yoluna gidilebilir. Çünkü, icra memuru kanun hükmünü yerine getirmemektedir. Bu şikâyet bir süreye bağlı değildir[10].

C. YETKİLİ İCRA DAİRESİ

İhtiyati haciz kararının icrası için yetkili icra dairesi, ihtiyati haciz kararını vermiş olan mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesidir[11]. İcra dairesinin bu yetkisi kesin yetkidir (m. 261/I)[12].

İhtiyat haciz talebi, kararı veren mahkemenin bulunduğu yerdeki icra dairesine yapılmasına rağmen, ihtiyaten haczedilecek malların başka yerde bulunması durumunda,

---

8 **Tanrıver/Deynekli**, s. 147-148.

9 **Postacıoğlu**, s. 722.

10 **Uyar**, s. 53; **Saldırım**, s. 47.

11 "İhtiyati haciz kararının, verildiği tarihten itibaren 10 gün içinde ve kararı veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinde infazı gerekir." HGK, 19.9.1990, 12-291/424 (İKİD 1991/363, s. 7866); 12. HD, 28.11.1995, 16887/16817 (**Uyar**, Kanun, s. 6663); 12. HD, 24.2.1994, 1354/2681 (**Uyar**, Kanun, s. 6665).

12 **Kuru**, s. 2511.

yetkili icra dairesi malların bulunduğu yer icra dairesine istinabe eder (m. 261/II; m. 79/II).

Ç. İCRA DAİRESİNCE KARARIN İCRASI

Alacaklının süresi içinde ihtiyati haciz kararının icrasını istemesinden sonra yetkili icra dairesi, ihtiyati haciz kararında belirtilen borçluya ait mal, hak ve alacakları ihtiyaten haczeder. İcra memuru ihtiyati haciz kararı ile bağlı olup, ihtiyati haczin şartlarının yerine getirilip getirilmediği hususunu araştıramaz[13]. İcra memuru ihtiyati haciz kararında gösterilen borçlunun malvarlığı değerlerini haczetmelidir, kararda gösterilenden başka bir şeyi haczedemez. Kararda gösterilen mal bulunmazsa onun yerine başka bir mal haczedilemeyeceği gibi[14], kararda gösterilmiş olan şeylerin haczi sonucu, bunların değerlerinin alacağı karşılayıp karşılamadığı da önemli değildir[15]. Örneğin kararda tek tek nelerin haczedileceği belirtilmese dahi, genel ifadelerle borçlunun sadece menkul ve

---

[13] **Jäger**, s. 317; **Ott**, s. 80; **Favre**, s. 329; **Amonn**, § 51, 44; **Fritzsche/Walder**, § 58, 2; **Haab**, s. 564; **Üstündağ**, s. 489. Bununla birlikte **Meier/Bosshard**, son zamanlarda İsviçre Federal Mahkemesi'nin (BGE 107 III 33 ff.) icra memurunun inceleme yetkisini belirleyip, genişlettiğini söylemekte, üç durumda icra memurunun kararı inceleme yetkisinin hatta yükümlülüğünün bulunduğunu belirtmektedir. Bunlar, ihtiyati haciz kararında belirtilen şeylerin haczi kabil olup olmadığı (örneğin, borçluya mı üçüncü kişiye mi ait olduğu tam belli olmayan bir mal kararda belirtilmişse ya da kamu hukukuna göre malın ihtiyaten haczi mümkün değilse), kararın batıl, hükümsüz olup olmadığı (örneğin, ihtiyati haciz kararı, kanunda dayanan sebeplere dayanarak verilmemişse, yetkisiz hâkim tarafından verilmişse, cebri icra yasağını ihlal ediyorsa) veya ihtiyati haczin icrasının imkânsız olup olmadığı (örneğin, ihtiyaten haczine karar verilen malların belirtilen yerde bulunmaması gibi, somut olarak ihtiyati haciz fiilen uygulanamıyorsa) icra memuru tarafında incelenebilecektir (**Meier/Bosshard**, s. 184; ayrıca **Amonn**, § 51, 44). Aynı şekilde **Lienhart** da yetkisiz bir makam tarafından verilen ihtiyati haciz kararının söz konusu olması halinde veya icranın takip hukuku hükümlerine aykırı olması durumunda icra memurunun bu kararı uygulamayacağını söylemektedir (**Lienhart**, s. 13). Ayrıca bkz. **Fritzsche/Walder**, § 58, 2; **Walder-Bohner**, Arrestbewilligungspraxis, s. 25. Kanaatimizce icra memurunun kararı incelemesinden daha çok, kararı uygulamasındaki yetkisinden hareket edilmesi uygun olur. İcra memuru hiç bir şekilde kararın içeriğinin ve veriliş şeklinin hatalı olduğunu belirterek, uygulamaktan kaçınamaz. Örneğin, icra memuru, kararı yetkisiz mahkemenin vermesini ya da kanundaki sebepler oluşmadan ihtiyati haciz kararı verildiğini ileri sürüp, kararı uygulamaktan çekinemez. Aksi halde, bir mahkeme kararını icra memuruna denetletmek gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır. Oysa kanun bu tür yanlış kararlar için ayrı bir yol olarak esasen itiraz yolunu öngörmüştür. Ancak bir ihtiyati haciz kararının yanlış verilmiş olması, onun uygulamasını da etkiliyorsa, icra memuru bu konudaki yetkisini kullanmalıdır. Örneğin, mahkeme haczedilecek malları belirlerken hukuken veya fiilen haczi kabil olmayan bir malı da kararında belirtmişse, icra memuru bu malları haczetmemelidir.

[14] **Ott**, s. 81; **Lienhart**, s. 13; **Meier/Bosshard**, s. 184; **Amonn**, § 51, 40; **Ansay**, s. 317; **Ayyıldız**, s. 380; **Arar**, C. I, s. 376; **Belgesay**, s. 454-455; **Özgürol**, s. 47.

[15] **Blumenstein**, s. 839; **Ott**, s. 81; **Meier/Bosshard**, s. 180; **Üstündağ**, s. 490.

gayrimenkul mallarının haczedileceği belirtilmişse diğer alacak ve hakları haczedilemez. Aynı şekilde sadece borçlunun bankadaki mevduatının haczi kararda belirtilmişse, borçlunun diğer alacak ve hakları ile menkul ve gayrimenkul malları haczedilemez. Ancak icra memuru, ihtiyati haciz kararında belirtilen malların tahmini değerlerine göre alacak, faiz ve masrafları karşılayacak miktarını haczedecektir[16].

Daha önce belirttiğimiz üzere, yabancı para alacağının söz konusu olduğu durumlarda ihtiyati haciz Türk parası olarak istenmeli ve mahkeme de ancak Türk parası olarak ihtiyati hacze karar vermelidir[17]. Bununla birlikte mahkeme yabancı para üzerinden ihtiyati hacze karar verirse, **Pekcanıtez**, kararı uygulayan icra memurunun, kararı şeklî ve maddî hukuk yönünden inceleme yetkisi bulunmamakta ise de, bu kararın icrasını reddetmesi gerektiği görüşündedir. Zira, kararın yerine getirilmesine ilişkin hükümler ihlal edilmişse, bu kararın yerine getirilmesini icra memuru reddedebilmelidir[18].

Sorunun bu şekilde çözümüne karşı, ihtiyati haczin amacı ve menfaatler dengesi dikkate alındığında, icra memurunun kararda belirtilen miktarı resmi kur üzerinden çeviri yaparak uygulamasının da aşırı sakınca doğurmayacağı savunulabilir. Zira, icra memuru yabancı para olarak belirtilen ihtiyati haciz kararını uygulamazsa, yeniden ihtiyati haciz kararı almak için geçecek sürede borçlunun kötüniyetli davranışlarına imkân tanınmış olacaktır. Bunun yanında özellikle henüz takip yapılmadan alınmış böyle bir kararda, menfaatler dengesi bakımından borçlu aleyhine sonuç doğuran bir durum yoktur. Çünkü, ihtiyati haczi tamamlamak için takibe girişen alacaklı 58/3. madde gereği nasıl olsa alacağın Türk parasına çevirmek zorundadır.

Bununla birlikte takibe başlandıktan sonra ihtiyati haciz talep edilen bir ihtimalde, 58/3. maddeden dolayı takip Türk parasına çevrilmiş şekilde yürürken, mahkemenin yabancı para üzerinden verdiği ihtiyati haciz kararını icra memurunun uygulaması bir çelişki doğuracaktır. Belki de, döviz kurunun arttığı durumlarda takipte talep edilenden daha fazla miktar üzerinden ihtiyati haciz uygulanıp, borçlu mallarına el konulacak, ancak

---

[16] **Jäger**, s. 318; **Üstündağ**, s. 489-490; **Berkin**, s. 55; **Uyar**, s. 51, 52.

[17] Bkz. yuk. § 5, A, I, 2.

[18] **Pekcanıtez**, s. 138.

takip kesinleştiğinde fazla olan miktarın iade edilmesi şeklinde karışık bir durum ortaya çıkacaktır.

Görüldüğü üzere soruna tam tatminkâr bir çözüm bulmak pek mümkün değildir. Bununla birlikte kabul edilebilecek çözümün her durumda, yani hem takipten önce istenen ihtiyati hacizde, hem de takipten sonra istenen ihtiyati hacizde uygulanabilir, geçerli bir çözüm olması gerekir. Bu sebeple yabancı para üzerinden ihtiyati hacze karar verilirse, icra memurunun bunun icrasını reddetmesi şeklindeki **Pekcanıtez**'in görüşüne biz de katılıyoruz. Burada yeniden ihtiyati haciz istenmesi halinde doğacak riske de alacaklı katlanmalıdır. Çünkü, alacaklı talepte bulunurken çeviri yapıp, Türk parası talep etmesi gerekirken bunu yerine getirmemiş, mahkemenin yabancı para üzerinden karar vermesine sebep olmuştur.

Haczin yapılması ve muhafaza tedbirlerinin alınması ve bunların sonuçları ile etkileri genel haciz yolundaki hükümlere (m.79-99) göre olacaktır (m.261/II)[19]. Ancak şüphesiz burada geçici bir koruma tedbiri olan ihtiyati haczin özellikleri dikkate alınarak, kanundaki özel hükümlere de uyulacaktır[20].

İhtiyati haciz kararının icrası için, icra masraflarının da alacaklı tarafından peşin ödenmesi gerekir (m. 59/I)[21].

İhtiyati hacizde, borçlunun kesin hacizde olduğu gibi mal beyanında bulunma zorunluluğu yoktur. Çünkü 261. maddede mal beyanına ilişkin olan 74. maddeye herhangi bir atıf bulunmamaktadır. Ayrıca, **Berkin**[22] ihtiyaten haczedilen mallar ihtiyati haciz kararında gösterileceğinden burada mal beyanı yükümlülüğünün öngörülmediğini söylemektedir. Mal beyanı yükümlülüğü bulunmayan borçlu, özellikle ihtiyati haciz kararında hacze konu malların neler olduğu açıkça bildirilmişse, bunları göstermekle

---

[19] 12. HD, 5.6.1980, 3664/4895 (**Uyar**, s. 66).

[20] **Von Overbeck**, s. 218.

[21] **Jäger**, s. 315; **Berkin**, s. 57-58; **Ansay**, s. 317. "İhtiyati haciz masrafları takip masraflarındandır. 59. maddeye göre takipte haksız çıktığı takdirde ancak borçluya yüklenebilir." İİD, 12.2.1963, 1750/1818 (**Olgaç/Köymen**, s. 1176).

[22] **Berkin**, İflâs, s. 147.

mükelleftir. Bundan dolayı kararda belirtilen malları göstermekten kaçınırsa veya saklarsa zor kullanılarak kilitli yerleri ve dolapları açmaya mecbur tutulabilir (m. 261, 80, 81)[23].

Berkin[24] ihtiyati haciz sırasında borçlunun dahi mal beyanında bulunma yükümlülüğü olmadığı için, ellerinde borçluya ait mal bulunan üçüncü kişilerin de borçluya ait malları bildirme yükümlülükleri bulunmadığı görüşünde ise de, biz aynı kanaatte değiliz. Zira 261. maddede alacaklar ve üçüncü kişilerdeki mallar hakkında olan 89. maddeye de atıf vardır. Bu sebeple 89. madde çerçevesinde, üçüncü kişiler bilgi vermek veya ellerinde borçlunun malları veya alacakları bulunuyorsa bunları artık borçluya ödememek ve icra dairesine bildirmek zorundadırlar. Aksi takdirde, hem gerçeğe aykırı beyanda bulunmaktan dolayı cezalandırılmaları istenebilir (m. 338/I), hem de tazminat talebine maruz kalabilirler (m. 89/IV). Aynı şekilde bu hükümler memuriyeti icabı icra dairesine bilgi vermek zorunda olan memurlar hakkında da uygulanır (m. 89/son).

Menkul ve gayrimenkul mallarla, hak ve alacaklar da kural olarak hacze ilişkin hükümlere uygun olarak ihtiyaten haczedilir (m. 261/II)[25].

Özel durumları sebebiyle gemilerin ihtiyati haczi konusunda Türk Ticaret Kanunu ayrı bir hüküm sevketmiştir: "Yola çıkmağa hazır bir gemi cebri icra yolu ile satılamayacağı gibi, ihtiyaten haciz de edilemez. Şu kadar ki; cebri satış ve haczi icap ettiren borç zaten bu yolculuk dolayısiyle yapılmışsa, bu hükümler tatbik olunmaz." (TTK. m. 892/I). Bu hükmün uygulanması bakımından geminin sicile kayıtlı olup olmamasının önemi yoktur, bu hüküm sicile kayıtlı olmayan gemiler hakkında da uygulanır (TTK. m. 892/II)[26].

---

[23] **Berkin**, s. 58; **Ayyıldız**, s. 381; **Ansay**, s. 317. Ancak **Ansay**, borçlunun adî hacizdeki gibi kilitli yerleri açmaya ve bütün eşyalarını göstermeye mebur tutulamayacağı kanaatindedir.

[24] **Berkin**, s. 59.

[25] "İhtiyati haczin tapu kaydı üzerine uygulanmasının haciz için kafi olduğu nazara alınmadan, fiilî haciz bulunmadığından bahis ile işin esası tetkik edilmeden şikâyetin redddolunması isabetsiz..." 12. HD, 28.11.1986, 2386/13149 (**Uyar**, s. 62).

[26] Gemilerin ihtiyati haczi söz konusu olduğunda, Türk Ticaret Kanunu'nun bu hükümleri yanında gemilerin ihtiyati haczine ilişkin olarak 1952 tarihli Brüksel Sözleşmesi hükümleri de dikkate alınması gerekir. Bu konuda ve gemilerin haczine ilişkin olarak genel bilgi için bkz. ayrıca **Çağa T.**, Deniz Ticaret Hukuku, C. III, 2. Bası, İstanbul 1988, s. 109 vd.; **Kerameus K. D.**, Subjektive

Yola hazır geminin ihtiyaten haczedilemeyeceği kuralının konulmasının temel sebebi, geminin yola çıkması ile ilgili olanların menfaatlerinin alacaklıların menfaatinden üstün tutulmuş olmasıdır. Ayrıca yükle ilgili kimselerin ve donatanın menfaati de söz konusudur. Yola hazır bir geminin ihtiyaten haczedilmesi durumunda, sadece alacaklının menfaatine ağırlık verilmiş olacak, bununla birlikte, yola çıkanların, yük üzerinde hak sahibi olanların, gemi ile ilgili olan bir çok kişinin menfaati ihlal edilmiş olacaktır. Bunun yanında geminin işletilmesindeki ekonomik yararlar göz önünde tutulmalıdır[27].

Geminin yola hazır olup olmadığı hususunda deniz ticaret hukuku ilkeleri göz önünde tutulacak, geminin ihtiyaten haczedilip haczedilmeyeceğine icra memuru karar verecektir[28]. Gerekirse icra memuru geminin yola hazır olup olmadığı hakkında bilirkişiye başvurabilir. İcra memurunun bu konudaki işlemine karşı şikâyet yoluna gidilebilir[29]. **Çetingil**[30] ve **Barlas**'ın[31], mahkemenin ihtiyati haciz kararında geminin yola hazır olmadığını belirtilmiş olsa dahi, mahkeme kararının icra memurunu bağlamayacağı, geminin durumunu re'sen tesbit edip ihtiyati haczi uygulayabileceği yolundaki görüşüne tam olarak katılamıyoruz. Öncelikle mahkeme geminin durumunu özellikle yola hazır olduğunu tespit ederse zaten gemi hakkında ihtiyati hacze karar vermemeli, başka mallar üzerinde ihtiyati haczin tatbikine karar vermelidir. Gemi yola hazır değilse de bu konuda bir karar vermesine gerek yoktur; ihtiyati haczin tatbiki sırasında icra memuru durumu değerlendirecektir. Ancak daha önce ihtiyati haciz kararını açıklarken belirttiğimiz üzere, hâkim ihtiyati haczi bazı mallarla sınırlayabilir[32]. Bu çerçevede yola hazır olmasa dahi

---

Anwendungsgrenzen des Brüsseler Übereinkommens vom 10. Mai 1952 über den Arrest in Seeschiffe, Festschrift für Heinrich Nagel, Münster 1987, s. 133 vd.

27 **Çetingil E. A.**, Gemilerin İhtiyati Haczi, İstanbul 1972, s. 1-2; **Barlas (Duyar) N.**, Yola Hazır Gemilerin İhtiyati Hacze Tâbi Tutulmazlığı İlkesi, İBD 1987/4-6, s. 330; **Çağa**, s. 110.

28 Bu konuda bkz. **Barlas (Duyar)**, s. 334 vd.; **Çetingil**, s. 77.

29 **Çetingil**, s. 79; **Barlas (Duyar)**, s. 336. "...yola çıkmaya hazır bir gemi cebri icra yoluyla satılamayacağı gibi, ihtiyaten dahi haczedilemez. ...merciin, dosya içinde mevcut delil ve belgeler de nazara alınmak suretiyle, haczin icra edildiği gün ve saatte, T/T Zafer M. Gemisi'nin hukuken ve fiilen yola hazır gemi olup olmadığını, bu işten anlayan bilirkişiler aracılığıyla tesbit ve tayin ettirmek suretiyle, haczedilmezlik şikâyetinin halli gerekirken..." 12. HD, 20.12.1984, 9928/13231 (**Uyar**, Kanun, s. 6673)

30 **Çetingil**, s. 78.

31 **Barlas (Duyar)**, s. 336.

32 Bkz. yuk. § 8, A, II, 2.

geminin haczedilmeyip, başka malların haczine karar verebilir. İcra memuru artık bu kararın dışına çıkamaz.

Ticaret Kanunu'nun 892. maddesi hükmü emredicidir, aksine yapılan sözleşme ve konulan şartlar geçersizdir[33]. Yola hazır gemi haczedilemeyeceği gibi, onun yolculuğuna ilişkin malzemesi, örneğin, yakıtı, kumanyası, teferruatı da haczedilemez[34]. Ticaret Kanunu'nun 892. maddesi ile getirilen istisnanın ticaret gemileriyle sınırlı olup olmadığı tartışmalıdır. Bu konuda savunulan bir görüş, Ticaret Kanunu'nun 892. maddesinin sadece ticaret gemilerine uygulanacağı yönündedir[35]. Diğer görüş ise, bu hükmün ticarî olsun olmasın tüm gemiler hakkında uygulanacağını savunmaktadır[36].

Kanunda bu konuda bir açıklık olmadığından, bu durumda yola hazır gemilerin haczedilmezliği konusundaki kuralın amacından hareket edilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Bu çerçevede Ticaret Kanunu'nun 892. maddesinin uygulamasını ticaret gemileriyle sınırlı tutmak uygun olur. Zira, ticarî olmayan gemilerde, ticaret gemilerindeki gibi yola çıkanların, yük üzerinde hak sahibi olanların, gemi, yük veya yolculukla ilgili menfaati olan bir çok kişinin menfaatinden söz edilemeyecektir.

Yola hazır gemilerin ihtiyaten haczedilmeyeceği kuralının istisnası, Ticaret Kanunu'nun 892. maddesinde açıkça belirtildiği üzere, ihtiyati hacze esas teşkil eden borç, söz konusu yolculuk için yapılmışsa, gemi yola hazır veya çıkmış olsa dahi ihtiyaten haczedilebilir[37].

Bunun yanında doktrinde[38] ve Yargıtay tarafından[39] Ticaret Kanunu'nun 892. maddesinin tanıdığı imkândan yabancı gemilerin yararlanamayacağı, yola hazır olsa dahi

---

[33] **Çetingil**, s. 64-65; **Barlas (Duyar)**, s. 330; **Çağa**, s. 110.

[34] **Çetingil**, s. 69; **Barlas (Duyar)**, s. 331.

[35] **Çetingil**, s. 69; **Barlas (Duyar)**, s. 332.

[36] **Çağa**, s. 110-111 .

[37] **Çetingil**, s. 80 vd.; **Barlas (Duyar)**, s. 336; **Çağa**, s. 112-113.

[38] **Çetingil**, s. 70-71; **Barlas (Duyar)**, s. 333; **Çağa**, s. 111.

[39] "TTK.'nun 866. maddesinde, 'kanunda aksine hüküm olmadıkça, kanunun bu kısmındaki hükümlerin yalnız bir Türk Gemi Siciline kayıtlı bulunan gemiler hakkında uygulanacağı, bir Türk gemisi üzerindeki mülkiyetin iktisap ve ziyaı Türk Knunlarına tâbi bulunduğu' açık ve kesin şekilde belirtilmiştir. Maddenin 'bu kısım' deyimi ile ifade ettiği, Ticaret Yasasının 4. kısmında yer alan

yabancı bir geminin -başka bir hukukî engel yoksa- ihtiyaten haczedilebileceği görüşü savunulmaktadır.

Hava nakil vasıtalarının ihtiyaten haczi konusunda ise, özellikle uluslararası anlaşmalarla da düzenlenen kurallar bulunmaktadır[40]. Bu anlaşma hükümlerine uyulmalıdır.

Burada, uygulaması çok olduğundan bankadaki alacak üzerine ihtiyati haciz konulması üzerinde durmak isteriz[41]. Borçlunun bankadaki alacağına haciz konulması

---

892. maddesi hükmü, Türk Gemi Siciline kayıtlı gemilere münhasır olup, yabancı gemiler hakkında uygulanmaz." 9.2.1973, 1016/103 (**Uyar**, Kanun, s. 6674).

[40] Bu konuda Türkiye'nin de katılmış olduğu Roma Sözleşmesi, katılan devletler arasında hava nakil vasıtalarının ihtiyati haczine ilişkin kuralları da düzenlemektedir (Bu konuda bkz. **Belbez**, s. 459-554; **Heinz**, s. 74 vd.).

[41] İsviçre doktrininde ihtiyaten haczedilecek şeyler konusunda, özellikle ihtiyati haczin bankalarda ve yabancı devlet malvarlıkları üzerinde uygulanması çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Bu tartışmalar dikkate alınarak, 1997 yılında yürürlüğe giren değişiklikle, ihtiyati haczin kötüye kullanımına engel olmak için ihtiyaten haczedilecek borçlu malvarlığı hakkında da yaklaşık ispatın yerine getirilmesi aranmaktadır (Art. 272/I, 3 SchKG). İsviçre'de uluslararası alanda ekonomik ilişki yoğunluğu ve etkisi de dikkate alınarak, ihtiyati haczin icrası sırasında, üçüncü kişi olarak bankalarda ihtiyati haczin uygulanması, özellikle banka sırrının da ihlal edilip edilmemesi üzerinde durulmuştur. Bankaların ihtiyati haciz talepleri karşısında bilgi verme yükümlülüklerinin olup olmadığı uzun süre tartışılmıştır. Çünkü, bir yandan kendi mevzuatı içinde bankalar ve banka personeli için getirilen, sıkı şekilde düzenlenmiş, çeşitli yaptırımları olan banka sırrı çerçevesinde bir yükümlülük bulunmaktayken; diğer yandan da henüz alacağı kesinleşmemiş, gerçek anlamda hak sahibi olmayan bir alacaklının ihtiyati haciz talebi sonucu, banka müşterisi olan borçlunun malvarlığı hakkında bilgi vermenin nasıl bağdaştırılacağı üzerinde durulmuştur. Ayrıca özellikle alacaklıların ekonomik rekabet içinde oldukları borçluları hakkında ihtiyati haczi kötüye kullanarak bilgi toplama faaliyetine girişebilmelerine imkân tanıyabilmesi sebebiyle tartışmalara yol açmıştır. Bu sebeple de genel ifadelerle borçlunun malvarlığı üzerinde ihtiyati hacze karar verilmesi yerine, ihtiyaten haczedilecek malvarlığı değerlerinin ihtiyati haciz talebinde ve kararında gösterilmesi, en azından bunların genel özelliklerinin gösterilerek, belirlenebilir olması aranmaktadır (**Favre**, s. 329; **Fritzsche/Walder**, § 58, 8 vd.; **Gick-Schläpfer**, s. 29 vd., 166 vd.; **Walder-Bohner**, s. 63 vd.; **Stoll**, s. 37; **Amonn**, Rechtsprechung, s. 15; **Wenzel U.**, Arrestprobleme bei Banken, SAV, Zürich 1989, s. 33, 44 vd.; **Haab R.**, Die rechtliche Stellung des dritten Gewahrsaminhabers im Arrestverfahren, ZbJV 69 (1933/12), s. 554; **Von Arx**, s. 370 vd.; **Hegetshweiler R.**, Über die Auskunftspflicht der Banken im Arrestverfahren, SJZ 1959/3, s. 38 vd.; **Kroll M. J.**, Arrest von Wertrechten in Sammelverwahrung, SZW 1994/5, s. 244 vd.; **Reichwein H.**, Bankkonti und Akreditive im Arrestverfahren, SJZ 51 (1955/5), s. 65; **Müller E.**, Strafsanktionen gegen den dritten Gewahrsamsinhaber beim Arrestvollzug? ZSR 1949, s. 78; **Kleiner**, Verarrestierung, s. 40). Hatta İsviçre doktrininde banka sırrı konusundaki Banka Kanunda yapılan düzenleme ile takip hukukundaki üçüncü kişinin bilgi verme yükümlülüğü arasında, kısmen özel hukuk kamu hukuku ilişkisi bulunduğu ileri sürülmektedir. Banka sırrına ilişkinin düzenlemenin daha çok özel hukuk ilişkisi niteliği taşırken, takip hukukundaki bilgi verme yükümlülüğünün İcra-İflâs Kanunu'nun özelliğinden dolayı, kamu hukuku karakterli olduğu ve bu yükümlülüğün ihlalinin takip hukuku, medenî hukuk ve ceza hukuku bakımından bir takım sonuçları bulunduğu belirtilmektedir (**Von Arx**, s. 370 vd., **Haab**, s. 559 vd. Bu konuda karşı görüş olarak bkz. **Hegetschweiler**, s. 40 vd.). Yabancı devlet malları üzerinde

durumunda da İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. madde hükümleri uygulanacaktır. Borçlunun bankadaki alacağı üzerine[42] ihtiyati haciz konulursa, icra dairesi bankaya ilk önce birinci haciz ihbarnamesini gönderir. Banka bu haciz ihbarnamesine yedi gün içinde itiraz ederse, alacaklı bankaya karşı ceza ve tazminat davası açabilir (m. 89/IV). Ancak, buradaki haciz kesin haciz olmadığından alacaklı bu davaları ancak, ihtiyati haciz kesin hacze dönüştükten sonra açabilmelidir[43]. Banka birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmezse, ikinci haciz ihbarnamesi gönderilir. Burada menfi tespit davasının ne zaman açılması gerektiği hakkında tereddüt ortaya çıkabilir. **Kuru**, bu konuda istikrarlı bir uygulamanın bulunmaması sebebiyle, ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesi beklenmeden, ikinci haciz ihbarnamesinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde açılmasının tedbirli bir hareket olacağını söylemektedir. Şayet, menfi tespit davası devam ederken ihtiyati haciz kalkarsa, menfi tespit davası konusuz kalır[44].

Banka, borçlunun bankada alacağı olduğunu icra dairesine bildirirse, bu alacağı icra dairesine öder. Fakat bu durumda ödenen para alacaklıya, ihtiyati haciz kesin hacze dönüşmedikçe verilmez. **Kuru**, bankanın, ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesi durumda bu parayı derhal ödeyeceğini belirten bir taahhüt senedi verirse, ihtiyaten haczedilen alacağın, ihtiyati haciz kesin hacze dönüşünceye kadar bankada bırakılabileceği görüşündedir. Yazar bu konuda 263. maddeye dayanmaktadır[45]. Biz bu görüşe katılamıyoruz. Zira 263. madde, açıkça belirtilmemiş olsa da, daha çok malın üçüncü kişi elinde haczedilmesi ve üçüncü kişinin de mal üzerinde hak iddiasında bulunması durumunu göz önünde tutarak, malı kullanabilmesi ve üçüncü kişinin menfaatlerini zedelememeyi dikkate alır görünmektedir. Oysa 89. madde uygulamasında banka

---

ihtiyati haczin uygulanması konusunda ise, özellikle devletler hukukundan da kaynaklanacak sorunlar üzerinde durulmuş, uygulanacak bu tür bir haczin yabancı devlet egemenlik alanını ihlal edip etmediği tartışılmıştır (**Krafft M.**, Arrest auf Vermögen fremder Staaten, SAV, Zürich 1989, s. 65 vd.). Ayrıca bkz. **Krauskopf L.**, Scwerpunkte der Revision des SchKG, STr 1982/11, s. 9; **Kleiner B.**, Schweizerisches Arrestrecht und internationaler Handel, SJZ 1979/14, s. 219.

[42] Doktrinde teminat mektuplarının menkul kıymetlerden sayılmadığı, bundan dolayı banka teminat mektubunun kendisinin haczedilmeyeceği kabul edilmektedir (**Barlas N.**, Teminat Mektupları, s. 86; **Kaya**, s. 152).

[43] **Kuru**, C. I, 749. Ayrıca bkz. **Müller**, s. 78 vd.; **Haab**, s. 561.

[44] **Kuru**, C. I, s. 749.

[45] **Kuru**, C. I, s. 750.

alacağın borçluya ait olduğunu belirtmektedir. Açıkladığımız gerekçelerin banka için geçerli olmadığı ve bankanın özel olarak menfaatini korumanın gerekmediği kanaatindeyiz.

İhtiyati hacizde de borçlunun haczi kabil taşınır, taşınmaz, maddî ve fikrî olup paraya çevrilebilen tüm aktifleri, ücret, hak ve alacakları haczedilebilir, ancak borçlunun haczi kabil olmayan mal ve hakları ihtiyaten de haczedilemez (m. 261/II; m. 82-83). Bunların haczedilmesi durumunda, haczedilmezliğini ileri sürerek, şikâyet yoluna başvurabilir[46]. İhtiyati haciz kararında haczi caiz olmayan bir mal gösterilmiş olsa dahi, icra memuru bu malları haczetmemelidir; aksi halde şikâyet konusu olur[47]. Borçlu haczedilmeyen bir malın ihtiyaten haczine karşı süresi içinde şikâyet yoluna başvurmamışsa, ilerde kesin haciz aşamasında artık bu konuda bir itiraz ileri süremez[48].

Borçlunun ihtiyati haczin icrası sırasında da haczedilmezlikten feragati mümkündür. Çünkü, feragat icra takibinden önce olsa da 83/a maddesinde belirtildiği şekilde önceden yapılan bir anlaşma değildir. Bu feragat borç doğuran hukukî ilişki ile birlikte yapılmış olmayıp, ihtiyaten de olsa haciz sırasında yapılmıştır. Bu sebeple kanunda öngörülen amaç bertaraf edilmiş olmamaktadır.

Bir malın başkası tarafından haczedilmiş olması ihtiyati haciz yolu ile tekrar haczedilmesine engel olmaz. Zira, satıştan artan bölüm üzerinde alacaklının alacağı korunacaktır[49].

---

[46] **Üstündağ**, s. 490; **Postacıoğlu**, s. 730; **Şimşek**, s. 212; **Rosetti**, s. 22; **Favre**, s. 330; **Mattmann**, s. 41.

[47] **Blumenstein**, s. 839; **Ott**, s. 80, 83; **Lienhart**, s. 13; **Meier/Bosshard**, s. 184; **Üstündağ**, s. 490; **Berkin**, İflâs, s. 146. **Berkin**, ihtiyati haciz kararında haczedilecek mallar gösterilmiş ve gösterilen malların haczi caiz değilse, icra memurunun kararı uygulamaktan kaçınabileceğini, ancak bu sebeple şikâyetin mahkeme kararına teşmil edilemeyeceğini, zira, tetkik merciinin mahkeme kararını inceleme yetkisinin bulunmadığını belirtmektedir. Bu durumda yazar, ihtiyati haciz kararlarına karşı öngörülmüş bir yol bulunmadığından, alacaklıya yeniden ihtiyati haciz talebinde bulunmayı tavsiye etmektedir. Ancak, bu faraziyenin aksi gerçekleşirse, yani icra memuru haczi kabil olmayan malları ihtiyaten haczederse, yazar borçlunun yedi gün içinde tetkik merciine şikâyet yolu ile başvurabileceği görüşündedir (**Berkin**, İflâs, s. 147; **Berkin**, s. 56-57)

[48] **Jäger**, s. 320; **Favre**, s. 330; **Üstündağ**, s. 490, dn. 256; **Berkin**, İflâs, s. 147; **Özgürol**, s. 47.

[49] **Berkin**, İflâs, s. 141; **Şimşek**, s. 212.

İhtiyati haciz sırasında da üçüncü kişiler istihkak iddiasında bulunabilir. Bu durumda istihkak prosedürüne ilişkin olarak İcra ve İflâs Kanunu'nun 96-99. maddeleri aynen uygulama alanı bulacaktır[50]. İhtiyati haciz sırasında açılan istihkak davasının görülebilmesi için ihtiyati haczin, bu dava açılırken ve dava süresince geçerli olarak devam etmesi gerekir. Yani, süresi içinde kesin hacze dönüştürülmeli ve geçerliliğini sürdürmelidir. Eğer alacaklı gerekli işlemleri süresi içinde yapmazsa haciz kalkar, dolayısıyla istihkak davası açılamaz veya açılmışsa konusuz kalır[51]. İhtiyati haciz kararından sonra tamamlayıcı merasim çerçevesinde yapılan takibin borçlunun itirazı ile durmuş olması da istihkak davasının esası bakımından işlem yapılmasına engel olmayacaktır[52].

İcra takibine başlandıktan sonra ihtiyati haciz kararı alınmış ve uygulanmış olması durumunda, borçlunun kendisine gönderilen ödeme emrine itiraz etmiş ve takibi durdurmuş olması, daha önce konulmuş olan ihtiyati haczin kaldırılmasını gerektirmez. Bunun gibi, icra dairesinin ihtiyati haczi uygulmasından önce, alacaklının ödeme emrine itiraz etmesi ve takibi durdurması, icra dairesinin ihtiyati haciz kararını icra etmesine engel olmayacaktır. Zira ihtiyati haczin kaldırılması, hükümsüz kalması için sebepler olmadıkça asıl takip içinde yapılan işler ve itirazlar ihtiyati haczin uygulmasını etkilemeyecektir[53].

---

[50] **Blumenstein**, s. 840; **Üstündağ**, s. 491; **Postacıoğlu**, s. 723; **Berkin**, s. 55; **Eriş**, İstihkak, s. 26; **Akkayan M. N.**, Vazifesizlik Kararı-İhtiyati Haciz-İstihkak İddiası, Jurisdictio Kazaî İçtihat 1957/7, s. 674. İİD, 31.12.1956, 7157/7334 (**Uyar**, s. 67); "Gerek istihkak iddialarında ve buna yapılacak itirazlarda, gerekse istihkak davasına ilişkin hükümlerde ihtiyati haciz ya da icraî haciz bakımından bir ayrım yapılmış değildir. Haczin ihtiyati veya icraî olması, istihkak davasının çözümünde görev yönünden herhangi bir fark doğurmaz." 15. HD, 2.3.1984, 4019/664 (YKD 1985/2, s. 246).

[51] **Eriş**, İstihkak, s. 26; **Uyar**, İstihkak, s. 125. "İhtiyati haciz kararı 3.9.1992 tarihinde verilmiş olup, İİK. nun 261. maddesinde yazılı on günlük sürenin bittiği 13.9.1992 tarihi pazara rast geldiğinden davacı bunu takip eden Pazartesi günü, yani süresinde icrai haciz için icra dairesine başvurmuş olduğundan, ihtiyati haciz kararı kalkmış sayılamaz. Bu nedenle, istihkak esasının incelenmesi gerekirken, ihtiyati haczin kalktığından ve istihkak davasının konusunun kalmadığından bahisle davanın reddine karar verilmesi usûl ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir." 15. HD, 16.11.1993, 3471/4603 (**Eriş**, İstihkak, s. 80).

[52] 12. HD, 21.6.1984, 5604/7922 (**Uyar**, İstihkak, s. 171)

[53] **Kuru**, s. 2516-2517.

İhtiyati haczin icrasından önce borçlu borcunu ve masrafları öderse ihtiyati haciz uygulanmaz[54]. Ayrıca ihtiyati haciz sırasında borçlu ihtiyati haciz kararında belirtilen alacağı, faizi ve ihtiyati haciz giderleri ile birlikte ödemesi durumunda icra memuru ihtiyati haciz uygulamasını durdurur ve borçlunun malları üzerine ihtiyati haciz konulmaz[55]. Ancak, borçlu ihtiyati haczin uygulanması sırasında sadece borcun aslını öderse, alacaklının faiz ve masraflar için ihtiyati hacze devam ederek kesin hacze çevirmesi mümkündür[56].

Olgaç, ihtiyati haczin uygulandığı sırada borçlu bir ödeme yaparsa, icra dairesinin bunu kabul etmemesi gerektiğini, 12. madde dikkate alındığında takipten önce yapılan ihtiyati haciz sırasında ödemeleri kabul etmek zorunda olmadığını söylemektedir[57]. Her ne kadar 12. madde "İcra dairesi, takip edilmekte olan bir para alacağına mahsuben...ödenen paraları kabule mecburdur." demekte ise de, kanaatimizce ihtiyati haciz sırasında da borca mahsuben ödenen paraları icra dairesi kabul edip, alacaklıya ödemelidir. Gereksiz yere takibi uzatmanın ve masraf yapmanın sağlayacağı fayda yoktur. Ayrıca, takipte ödenen paraları kabul eden icra dairesinin ihtiyati haciz sırasında da kabul etmesinin doğuracağı herhangi bir sakınca da bulunmamaktadır.

Burada tartışılan bir husus, ihtiyati haciz sırasında özellikle hacze engel olmak için icra dairesine verilen paranın ödeme maksadıyla mı, yoksa emaneten mi bırakılmış olduğudur. Bu konuda bir görüş, mahcuzun yerine kaim olarak verilen paranın ödeme amacıyla değil, emaneten bırakıldığını savunmaktayken[58], diğer görüş bu durumda borçlu

---

[54] **Mattmann**, s. 26; **Berkin**, s. 58; **Ansay**, s. 317.

[55] **Üstündağ**, s. 491.

[56] **Uyar**, s. 69. "Borcun aslının takip tarihinden önce ve ihtiyati haczin tatbiki sırasında ödendiği, ancak ihtiyati haciz vekâlet ücreti, vâdeden itibaren faiz, ihtiyati haczin infazı masrafları ödenmemiş olmasına göre, alacaklının bu haklarını takibe yetkisi mevcuttur. Mercice asıl borç hakkındaki takibin, esas takibe geçilmeden asıl borç ödenmiş olması sebebiyle durdurulmasına, diğer hususlarda takibin devamına karar vermesi gerekir." 12. HD, 23.11.1976, 9847/11959 (**Uyar**, s. 116).

[57] **Olgaç**, s. 1746.

[58] **Olgaç**, s. 1746. Bu görüşü destekler şekilde bir mütalâa da bulunmaktadır "İhtiyati haciz yapıldığı sırada borçlunun ödeme maksadı ile veya ileride satışı önlemek için, mahcuzun yerine kaim olmak üzere verdiği paralara ödeme olarak değil, emaneten kabul edilir. Eğer ihtiyati haciz hükümsüz kalır veya mahkemece ref'i cihetine gidilirse, emanetteki paranın talebi halinde borçluya verilmesi icap eder ki, bu muamele için tahsil harcı alınmaz." (HİGM, T. 7.5.1964 , S. 7441; **Uyar**, Kanun, s. 6676).

tarafından verilen paranın borcun ödenmesine yönelik olarak kabul edilmesini savunmaktadır[59]. Bu görüşlerin farkı, özellikle ihtiyati haczin hükümsüz kalması halinde ortaya çıkacaktır. Şayet birinci görüş kabul edilirse, ihtiyati haciz hükümsüz kaldığında para geri verilir, bu sırada cezaevi ve tahsil harcı alınmaz[60]. İkinci görüşün kabulü halinde artık ödeme yapılmış olduğundan, ihtiyati haczin hükümsüzlüğü bu durumu etkilemeyecektir.

Kanaatimizce burada, ödeme yapılırken borçlunun iradesine bakılmalıdır. Eğer borçlu ödemeyi borcu sona erdirmek için yapıyorsa, artık borçlunun iradesine rağmen para emaneten alınamaz. Bunun tersi söz konusu ise, yani borçlu mallarının haczine engel olmak amacıyla yapıyorsa, burada 263. maddeye yakın bir durum söz konusudur. Borçlunun herhangi bir malı yerine, parası haczedilmiş sayılır ve alacaklının tamamlayıcı merasimi yerine getirmesi gerekir. Ayrıca, ihtiyati haciz hükümsüz kaldığında da, para borçluya geri ödenmelidir. Şayet, yapılan ödemenin amacı konusunda şüpheye düşülürse, bunun emaneten bırakılmış olarak kabul edilmesi menfaatler dengesine uygun düşer.

İhtiyati haciz kararının icrası sırasında da şartları oluştuğunda şikâyet yoluna başvurulabilir[61]. Zira ihtiyati haczi icra memuru uygulayacaktır. İcra memurunun hatalı işlemine karşı da şikâyet yoluna başvurmak mümkündür[62]. Şikâyet burada da icra tetkik merciine yapılmakla birlikte, tetkik mercii ihtiyati haczin tamamen kaldırılmasına karar veremez, hatalı olarak yapılan işlemin hatasız olarak yapılmasını emreder. Nitekim **Önen** ihtiyati haczin uygulanması sırasında başvurulan şikâyet sonucu haczin kalkmasını fiilî ihtiyati haciz statüsünün kalkması olarak değerlendirmektedir[63]. Zira burada ihtiyati haciz veya daha doğru bir ifade ile ihtiyati haciz kararı tamamen kalkmamakta, sadece uygulanan haciz kalkmakta veya değişikliğe uğramaktadır.

---

[59] **Özgürol**, s. 48.

[60] **Olgaç**, s. 1747.

[61] İİD, 28.6.1957, 4049/4341 (**Olgaç/Köymen**, s. 1169).

[62] **Ott**, s. 83; **Meier/Bosshard**, s. 186; **Brand**, Unzulässigkeit der Beschwerdeführung gegen einen Arrestbefehl, ASchK 1905/9, s. 259; **Üstündağ**, s. 491; **Özgürol**, s. 47; **Pekcanıtez**, Şikâyet, s. 44.

[63] **Önen**, s. 254.

D. İHTİYATİ HACİZ KARARININ İCRASININ SONUÇLARI

I. Genel Olarak

Her ne kadar bir çok benzerlik bulunsa da temelde amaç bakımından kesin hacizle ihtiyati haciz arasında fark bulunmaktadır. Çünkü, kesin haciz borçlunun nihaî tatminini amaçlamaktayken, ihtiyati haciz sadece bir teminat niteliğindedir. Bu sebeple ihtiyaten haczedilen şeylerin satılması ve paraya çevrilmesi, alacaklının bu şekilde tatmin edilmesi mümkün değildir. İhtiyati haczin buradaki işlevi, haczedilen malların borçlunun malvarlığı içinde kalmasıdır[64].

İhtiyati haciz, alacaklıya satış ve paylaştırma giderleri dışında herhangi bir rüçhan hakkı vermez (m. 268/II, III). Alacaklının ihtiyaten haczedilen şeyler üzerinde bir aynî hakkı da bulunmamaktadır; ihtiyati hacizle sadece borçlunun malvarlığına el konulmakta, bu mallar üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlanmaktadır. Bu sınırlama icraî haciz ve iflâs aşamasındaki kadar değildir. Her ne kadar ihtiyati haciz kesin haczin hukukî sonuçlarına tâbi ise de (m. 261/II'den dolayı m. 79-99), aynı sonuçları doğurmaz, aynı hakları bahşetmez. Ayrıca, iflâsın açılması ile ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir ve ihtiyaten haczedilen mallar masaya dahil olur (m. 186/I)[65].

İhtiyaten haczedilen malların satılamaması esastır. Bununla birlikte ihtiyati hacze ilişkin hükümler arasında bu konuda bir açıklık olmamasına rağmen, niteliği gereği 113. maddenin ikinci fikrası burada uygulama alanı bulacaktır. Hacizli malların kıymetleri süratle düşmekte veya muhafazası masraflı ise, icra dairesi tarafından satılması mümkündür[66].

Hacizli şeyler üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlanması ve bunun ihlalinin doğurduğu sonuçlar bakımından, ihtiyati hacizle kesin haciz arasında bir fark bulunmamaktadır.

---

[64] **Amonn**, § 51, 50, 51; **Üstündağ**, s. 505.

[65] **Üstündağ**, s. 484, 505.

[66] **Jäger**, s. 319; **Berkin**, s. 56; **Uyar**, s. 53-54; **Ansay**, s. 317.

İhtiyati haczin uygulanmasının sonuçlarından birisi de, 257. maddenin ikinci fikrasındaki sebeplere dayanarak henüz muaccel olmamış bir alacak için ihtiyati haciz kararı alınması halinde, alacağın muaccel olmasıdır[67]. Bu tür bir alacağın muaccel hale gelmesi için, sadece ihtiyati haciz kararı verilmiş olması yeterli değildir, icrası da gereklidir[68]. Zira kanun ihtiyati haciz kararından değil, "ihtiyati haczin konulmasından" bahsetmektedir (m. 257/III).

Bu şekilde alacağın muaccel hale gelmesi şeklindeki etki, sınırlı bir etkidir. İhtiyati hacze esas olan ve henüz daha muaccel olmamış alacak, sadece borçlu bakımından muaccel hale gelir. Diğer müşterek borçlulara ve kefillere bu yönde bir etkisi olmayacaktır[69].

II. İhtiyati Haciz Tutanağı

Borçlunun malvarlığı üzerinde ihtiyati haczi uygulayan icra memurunun bir icra tutanağı düzenlemesi ve bunu derhal icra dairesine vermesi gerekir. İhtiyati haciz tutanağına mutad olarak yazılması gereken şeylerle birlikte ihtiyaten haczolunan şeyler ve kıymetleri gösterilir (m. 262/I). İhtiyati haciz tutanağı da, 8. maddeye göre aksi sabit oluncaya kadar geçerlidir[70].

Tutanağı alan icra dairesinin bu tutanağın birer örneğini, ihtiyati haczin icrası sırasında hazır bulunmayan alacaklı, borçlu ve ilgili üçüncü kişiye üç gün içinde tebliğ etmesi gerekir (m.262/II)[71]. Bu tebligat, özellikle ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim için yapılması gereken işlemlerin sürelerinin işlemeye başladığı tarih ve ihtiyati hacze

---

[67] 12. HD, 9.3.1988, 5031/2774 (**Uyar**, s. 34-35); 12. HD, 19.2.1987, 5852/2319 (**Uyar**, s. 35); 12. HD, 18.11.1993, 14130/18138 (**Uyar**, Kanun, s. 6633-6634).

[68] **Üstündağ**, s. 486.

[69] "Müşterek borçlulardan yalnız birisi hakkında alınan ihtiyati haciz kararı, alacağı onun hakkında muaccel kılar. Diğerleri hakkında yapılan takibin, henüz muacceliyet kesbetmemesi sebebiyle iptali gerekir." İİD, 15.10.1963, 11404 (**Tuncay/Demirhan**, s. 190).

[70] 12. HD, 26.10.1992, 5442/12691 (**Uyar**, Kanun, s. 6681)

[71] Kesin hacizle icraî haciz arasında ortaya çıkan farklardan biri de burada yatmaktadır. Kurak olarak kesin hacizde haciz tutanağının bir örneğinin haciz sırasında hazır bulunmayan alacaklı veya borçluya tebliği bakımından kanunî bir zorunluluk bulunmaz, sadece taraflara tutanağı incelemeleri için bir davet kağıdı gönderilirken (m. 103), ihtiyati hacizde tutanağın bir örneğinin ihtiyati haciz

itirazdaki sürenin işlemeye başlaması için önemlidir. Tebligatın geç yapılması ihtiyati haczi hükümsüz kılmaz, ancak işlemesi gereken süreler işlemeye başlamaz[72].

Bazı malların, özellikle gayrimenkullerin haczi, mahallinde haczin tatbik edilmesi yoluyla gerçekleştirilmemektedir. Bu durumda gayrimenkulün ihtiyaten haczedildiği, icra dairesince tapu dairesine bildirilmektedir. Bu şekilde gerçekleştirilen ihtiyati haczin mutlaka taraflara bildirilmesi gerekir[73]. İhtiyati haczin icrası sırasında alacaklı, borçlu veya tebligat yapılması gereken üçüncü kişiler hazır bulunuyorlarsa bunlara ihtiyati haciz tutanağının tebliğine gerek yoktur[74].

İhtiyati haczin icrası sırasında borçlunun borcu kabul etmesi durumunda bu durum tutanağa geçirilir ve altı borçlu tarafından imzalanır. İhtiyati haciz sırasında borçlunun borcu bu şekildeki ikrarı kendi aleyhine kesin delil teşkil eder[75]. Bunun sonucu olarak, ihtiyati haciz sırasında bu ikrarı tutanağa geçirilen borçlunun, daha sonra ihtiyati haczin kesin hacze çevrilmesi sırasında itirazı üzerine, bu ihtiyati haciz tutanağına dayanarak tetkik merciinden itirazın kaldırılması istenebilmelidir[76].

Ancak bunun aksi yönde görüşler[77] ve Yargıtay kararları bulunmaktadır. Buna gerekçe olarak Yargıtay bazı kararında ihtiyati haciz sırasında borçlunun, haciz tehdidi karşısında müzayaka altında bu borcu ikrar ettiğini kabul etmektedir. Yargıtay'ın burada "müzayaka"dan kasdı "ikrah"tır[78]. Kanaatimizce bu durumda hukuken kabul edilmiş bir

---

sırasında bulunmayan taraflara tebliği gerekir (m. 262/II). Ayrıca bu konuda bkz. **Kuru**, C. I, s. 631 ve orada dn. 69. 12. HD, 2.10.1987, 12686/9611 (**Uyar**, s. 78).

72 **Jäger**, s. 321.

73 **Kuru**, s. 2518-2519; **Uyar**, s. 68.

74 **Kuru**, s. 2520.

75 **Kuru**, s. 2521; **Saldırım**, s. 49.

76 **Kuru**, C. I, s. 351.

77 "Borçlu -uygulamada çok sık karşılaşıldığı gibi- özellikle icra memurunun «taahhütte bulunmadığı takdirde, mallarının kaldırılacağı» şeklindeki baskısı ile borcu kabul ettiğini ileri sürer ve bunu -her türlü kanıtla- isbat ederse, o zaman, ihtiyati haczin uygulanması sırasındaki borcu kabulün bir değeri bulunmamalıdır." (**Uyar**, s. 69).

78 "İhtiyati haciz kararının infazı sırasında borçlunun vaki ikrarı itiraz ve dava hakkını kaldırmaz. Zira ihtiyati haciz kararının infazının mahiyeti itibariyle, bu sırada yapılan ikrarın müzaayaka altında yapıldığının kabulü gerekir." HGK, 11.2.1987, 11-93/88 (İKİD 1988/336, s. 6107); 13. HD, 19.10.1982, 4652/6044 (YKD 1984/2, s. 268); 19. HD, 25.2.1994, 2666/1731 (**Uyar**, Kanun, s. 6677); 19. HD, 23.12.1993, 11915/8937 (**Uyar**, Kanun, s. 6677).

hakkın kullanılması ikrah oluşturmaz. Ancak, borçlunun içinde bulunduğu zor durumdan yararlanılarak, alacaklının hakkı olan bir alacaktan daha fazla bir menfaat sağlaması durumunda, borçlunun buna karşı dava açması veya kendisine karşı açılan davada savunma olarak ileri sürmesi ve bu durumu da tanıkla ispat etmesi mümkün olabilecektir. Fakat borçlunun bu durumu ancak genel mahkemelerde açılan menfi tespit, alacak veya itirazın iptali davalarında ileri sürmesi gerekir, icra tetkik merciinde iddia ve ispat edemez.

İhtiyati haciz sırasında borcunu ikrar eden borçlunun daha sonra, asıl takipte itirazda bulunamaması gerekir[79], bulunsa dahi daha önce ihtiyati haciz tutanağına geçirilen ikrarından dolayı itirazı kaldırılabilir. Zira, ihtiyati haciz tutanağına geçirilen beyanı, imzası ikrar edilmiş belge hükmündedir. Ancak Yargıtay bazı kararlarında bu düşünceyi genel olarak kabul etmişken[80], bir kısım kararlarında da, borçlunun ihtiyati haciz sırasındaki ikrarını harici ikrar kabul edip, tek başına delil olmayacağı görüşünü savunmaktadır[81].

Yargıtay, ihtiyati haciz uygulanırken borçlunun borcu kabul etmesi ve taahhütte bulunması, alacaklının da bunu kabul etmesi durumunda, borçlu borcunu daha sonra yerine getirmezse "taahhüdü ihlal suçunun" (m. 340) oluşmayacağı görüşündedir[82].

---

[79] "İhtiyati haciz sırasında borçlunun borcu kabul etmesi ödeme emrinin tebliğinden sonra, zamanaşımı itirazında bulunmasına engel olmayacağına..." 12. HD, 4.10.1993, 9597/14564 (**Uyar**, Kanun, s. 6679).

[80] "Borçlunun ihtiyati haciz sırasında borcun ve imzanın kendisine ait olduğunu kabul ettiği nazara alınarak, itirazın kesin olarak kaldırılmasına karar verilmek gerekirken..." 12. HD, 13.6.1988, 10511/7742 (**Uyar**, s. 71-72); "borçlu borcu ihtiyati haciz kararında yazılı biçimde herhangi bir itiraz öne sürmeksizin kabul ettiğini belirtip tutanağı imzalamıştır. Bu durumda borcun miktarına itiraz edilemeyeceği nazara alınmaksızın, yazılı biçimde karar tesisi isabetsizdir." 12. HD, 12.10.1987, 13397/10007 (**Uyar**, s. 72); 12. HD, 4.2.1987, 15344/1246 (**Uyar**, s. 72-73); 12. HD, 13.1.1981, 8285/92 (**Uyar**, s. 74); 11. HD, 25.2.1991, 8448/1271 (**Uyar**, Kanun, s. 6679); 12. HD, 8.2.1993, 12696/2095 (**Uyar**, Kanun, s. 6700).

[81] "Borçlunun ihtiyati haciz sırasında borcu kabul ettiğine dair beyanı harici ikrar niteliğinde olup, bu ikrar başka delil ve emarelerle teyit edilmiş olmadıkça bağlayıcı sayılmaz. İhtiyati haciz sırasında senetler borçluya gösterilmediği için senetlerin gösterilmesinden sonra imza inkarında bulunması halinde bu sahtelik iddiasının incelenerek sonuca göre karar verilmesi gerekir." HGK, 11.2.1987, 11-93/88 (İKİD 1988/336, s. 6107); 11. HD, 19.3.1985, 628/1533 (**Uyar**, Kanun, s. 6677).

[82] "İhtiyati haciz kararı alınması ve uygulanması takibin başlaması demek değildir. İhtiyati haciz kararını uygulattıran alacaklı İcra İflâs Kanunu'nun 264. maddesi uyarınca icra takibinde bulunabileceği gibi bu yola gitmeyerek ait olduğu mahkemede dava açmak yetkisini de haizdir. Binaenaleyh, dava ve takibe takaddüm eden bir tedbirden ibaret ihtiyati haciz uygulanırken,

İhtiyati haczin icrası sırasında üçüncü kişilerin borçluya kefil olması söz konusu ise, bu kefalet ihtiyati haciz tutanağına geçirilir ve altı üçüncü kişi tarafından imza edilir. Bu kefalet de 38. madde anlamında icra kefaleti olup, ilâm niteliğindedir[83].

III. İhtiyaten Haczedilen Şeylerin Teminat Karşılığı Borçluya Bırakılması

İhtiyati haciz genel hükümlere göre icra edilmekte ise de, buna kanunda getirilen istisnalardan birisi teminat karşılığı ihtiyaten haczedilen malların borçluya ya da üçüncü kişiye bırakılabilmesi imkânıdır (m. 263). Eğer borçlu veya üçüncü kişi 263. maddenin kendisine tanıdığı imkândan yararlanır ve kanunda belirtilen şekilde teminat gösterirse, malların borçluya veya üçüncü kişiye bırakılması gerekir. Şayet bu imkândan yararlanılmak istenmezse, haciz yapıldıktan sonra genel hükümlere göre muhafaza tedbirleri uygulanacaktır.

263. maddenin tanıdığı imkândan hem borçlu, hem de mal ellerinde haczedilen üçüncü kişiler yararlanabilir. Ancak teminat gösterilmesi bakımından borçlu ile üçüncü kişiler arasında fark bulunmaktadır.

Borçlu, haczedilen malların değerini depo etmek, icra müdürü tarafında kabul edilecek esham ve tahvilât, menkul ve gayrimenkul rehni veya muteber banka kefaletini teminat gösterebilir. Üçüncü kişiden ise bu teminat türlerinden biri değil, bir taahhüt senedi alınacaktır[84]. Ancak kanunda bu taahhüt senedinin şekli ve içeriği hakkında herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. **Akyazan**, maddenin amacı göz önünde

---

kararlaştırılan borcu ödeme şartı, icra takibi zımmında tespit edilmiş gibi kabul olunarak 340'ıncı maddede yazılı taahhüdü ihlâl suçuna mesnet yapılamaz." İİD, 10.6.1966, 5980/6377 (**Uyar**, s. 20); 8. CD, 1.6.1989, 3959/4566 (YKD 1989/11, s. 1661).

[83] **Uyar**, Haciz, s. 69. "İhtiyati haciz sırasındaki kefaletin geçersiz olduğuna dair İİK. 38. maddesinde bir hüküm mevcut değildir." 12. HD, 4.10.1988, 11997/10804 (**Uyar**, s. 77); "Kefalette bulunmanın icraî takip sırasında bulunulması ile ihtiyati haciz sırasında bulunulması arasında bir fark yoktur. İhtiyati haczin 264. madde hükmüne göre kalkmış olması halinin de kefaleti etkilememesi gerekir. Şöyle ki; süresinde icraî takip talebinde bulunmamak, sadece mahcuzlar üzerindeki haczin kaldırılması sonucunu doğurur. İhtiyati haczin kalkmış olması icra takibi yapılmasını önlemediği gibi, borcun kabulü gibi beyanları da geçersiz kılmaz." 12. HD, 26.2.1981, 261/1850 (**Uyar**, s. 109-110); 12. HD, 22.2.1988, 3995/1779 (**Uyar**, s. 78).

[84] "İİK.'nun 263. maddesi gereğince, mal üçüncü şahıs elinde haciz olunmuşsa, bir taahhüt senedi alınarak bu şahsa bırakılabilir ve 99. maddeye göre de istihkak davası açmak üzere alacaklıya mühlet verilmesi gerekir." 12. HD, 28.9.1981, 5628/7109 (**Uyar**, s. 82).

tutulduğunda, taahhüt senedinin noterce tanzim veya tasdik edilmiş bir senet olması, istenildiği zaman haczedilmiş malların aynen veya para olarak teslim edileceğine ilişkin taahhüdü içermesi gerektiğini söylemektedir[85].

Her ne kadar icra memurunun teminatın miktarını takdir edeceği kabul edilmekteyse de, bunun gerçek anlamda bir takdir olmadığı aşikârdır. Zira teminat miktarı olarak "malların kıymetleri depo edilmek..." şeklinde kanun bir belirleme yapmıştır. Ayrıca maddenin gerekçesinde de "...teminatın alacağı karşılayacak miktarı üzerinden hesaplanması hukukun icabı..." olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte ortaya çıkacak tereddütleri de bertaraf etmek için 263. maddenin son cümlesinde teminatın borç ve masrafların tutarını geçemeyeceğine değinilmiştir. Burada kanun içinde çelişkili bir ifadenin bulunduğu görülmektedir. Şayet "malların kıymetleri depo edilmek" ifadesi esas alınırsa, teminat miktarı malların değerine göre tespit edilecektir. Oysa son cümlede teminatın borç ve masraf tutarını geçemeyeceği belirtilmiştir ki, doğrusu da budur. Teminat gösterilirken de, ister depo edilmek suretiyle, ister diğer durumlarda, son cümlenin göz önünde tutulması hem amaca, hem de menfaatler dengesine daha uygun olacaktır. Böylece haczedilen malların değeri teminat altına alınan alacağın miktarından fazla ise, teminat ancak borç, faiz ve masraf tutarı kadar olmalıdır[86].

Teminat icra dairesine verilir ve icra memuru teminatın miktarının yeterli olup olmadığını takdir eder. İcra memurunun bu hususdaki kararına karşı tetkik merciine şikâyet yoluna başvurulabilir. Tetkik merciinin bu konuda vereceği kararı kesindir[87]. Her ne kadar **Berkin** teminatın az takdir edilmesine karşı alacaklının, yüksek takdir edilmesi halinde borçlunun şikâyet yoluna başvurabileceğini söylemekte ise de[88], şüphesiz mal üçüncü kişi elinde haczolunmuşsa üçüncü kişi de şikâyet yoluna başvurabilmelidir.

Gerek borçludan alınacak teminat, gerekse üçüncü kişiden alınacak taahhüt senedi, onlara bırakılan malların istenildiği zaman, yani ihtiyati haczin icraî hacze dönüştüğü veya

---

[85] **Akyazan**, s. 38.

[86] **Ott**, s. 102; **Üstündağ**, s. 491; **Uyar**, s. 80; **Belgesay**, s. 456.

[87] **Berkin**, s. 63; **Uyar**, s. 81. "İİK.'nun 363. maddesi gereğince, ihtiyati haciz sırasında haciz edilen malın taahhüt karşılığında üçüncü şahsa teslimine mütedair olan kararın 363. madde gereğince temyiz kabiliyeti olmayıp, kesin niteliktedir." İİD, 2.3.1965, 2365/2667 (**Uyar**, s. 82).

[88] **Berkin**, s. 63.

borçlunun iflâsı sebebiyle malların iflâs masasına verilmesi gerektiği zaman, ayın veya para olarak icra dairesine verilmesini temin etmek amacıyla alınır.

Gösterilen teminat veya verilen taahhüt senedi karşılığında ihtiyati haciz kalkmamakta, ihtiyati haciz kararı etkisini devam ettirmektedir. Ancak, mallar üzerinde haciz fiilen muhafaza tedbiri şeklinde uygulanmadığı gibi, hukuken de malların hacizli olması söz konusu olmamaktadır. Şayet sadece teminat verilmesi üzerine muhafaza tedbiri uygulanmayıp, hacizli olarak mal borçlu veya üçüncü kişiye bırakılmış olsaydı, mal kullanılıp yararlanılmakla birlikte, alacaklının haklarını ihlal eden tasarrufların yapılamaması, yapıldığında da bunun müeyyidesi ile karşılaşılması gerekirdi. Oysa kanunun ifadesinden, malların teminat veya taahhüt senedi karşılığı bırakılmasından sonra bu malların kullanılıp, yararlanılması ile birlikte üzerlerinde tasarruf edilmesinin de mümkün olduğu sonucu çıkmaktadır[89].

Kanunun ifadesi "Haczolunan mallar, istenildiği zaman *para veya ayın* olarak verilmek...şartiyle borçluya ve...üçüncü...şahsa bırakılabilir." şeklindedir. Yani kanunkoyucu borçlu veya üçüncü kişiye bırakılan malların, istendiğinde mutlaka ve aynen verilmesini aramamaktadır. Önemli olan teslim tarihinde malın değerinin aynen veya nakden bulunmasıdır. Bu durumda mallar üzerinde tasarrufî işlemler yapılabilir ve bu işleme göre ifa da gerçekleştirilir[90]. Bunun sonucu olarak 86. maddenin mahcuz mallar üzerinde tasarrufu kısıtlayan hükmü, teminat karşılığı borçluya bırakılan mallar için uygulanmayacaktır. Yeter ki, istenildiğinde malın değeri hazır bulundurulsun.

Bununla birlikte özellikle borçludan teminat alındığına göre, malın istendiğinde aynen veya değerinin nakden bulunmamasının çok önemli olmadığını düşünüyoruz. Zira mal aynen veya değeri olarak nakden verilmese de, teminattan karşılamak mümkündür[91]. Çünkü, alınan teminat borç ve masrafları karşılayan bir teminattır. Ancak üçüncü kişinin

---

[89] **Kuru**, s. 2525; **Berkin**, s. 62; **Uyar**, s. 80; **Belgesay**, s. 452.

[90] **Üstündağ**, s. 491; **Uyar**, s. 80.

[91] "Kefalet mektubu mukabilinde İcra Kanunu'nun 263. maddesi uyarınca yediemine bırakılmış olan mahcuzun bulunamamasında teminata haciz konulmasında kanunî mani yoktur." İİD, 27.1.1947, 300/399 (**Olgaç/Köymen**, s. 1172).

vermiş olduğu taahhüt senedinin durumu çok açık değildir. Bu senedin niteliği belirtilmemiştir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 263. maddesinde menkul, gayrimenkul mallar bakımından bir ayrım yapılmamışsa da, **Kuru** bu hükmün menkul mallarda uygulanacağını kabul etmektedir[92]. 263. maddenin ifadesi karşısında ilk bakışta doktrindeki bu kabul şekli doğru ise de, hükmün amacı dikkate alındığında kanaatimizce gayrimenkuller bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Üçüncü kişiler bakımından gayrimenkuller için zaten bu hüküm uygulanamaz. Zira, tapuda üçüncü kişi adına kayıtlı bulunan bir gayrimenkulün borçluya yönelik bir ihtiyati haciz için haczedilmesi mümkün değildir. Ancak borçlunun gayrimenkulünün ihtiyaten haczedilmesi isteniyorsa ve borçlu da bundan haberdar olmuşsa, 263. maddede istenen teminatı göstererek buna engel olabilir.

Kanunda "Haczolunan mallar, istenildiği zaman...verilmek..." deniliyorsa da, burada "verilmek" ifadesi, sadece menkullerde uygulanacak şekilde anlaşılmamalıdır; hacze konu olan malı istenildiğinde icra dairesinin emrine hazır bulundurmak veya temin etmek şeklinde anlamanın uygun olacağı kanaatindeyiz. Aksi takdirde menkul mallar için borçluya böyle bir imkân verip, gayrimenkullerde bundan mahrum bırakmak kanunun amacına uygun düşmeyecektir.

Borçlu veya üçüncü kişi haczedilen bütün malların kendisine bırakılmasını isteyebileceği gibi sadece belirli malların kendisine bırakılması için de 263. maddenin sağladığı imkândan yararlanabilir[93].

IV. Alacaklının İhtiyati Hacizden Doğan Rüçhan Hakkı

İhtiyati haciz, alacaklının zarara uğramasına engel olmak, alacaklının menfaatlerini korumak için, mevcut veya müstakbel takibin sonucunu teminat altına almak amacıyla yapılmaktaysa da, alacaklının ihtiyaten haczedilen şeyler üzerinde herhangi bir rüçhan hakkı bulunmamaktadır (m.268/III)[94].

---

[92] **Kuru**, s. 2524.

[93] **Uyar**, s. 80.

[94] 12. HD, 3.2.1983, 10351/623 (**Uyar**, s. 15); 12. HD, 16.12. 1988, 13001/15601 (**Uyar**, s. 15); 12. HD, 25.2.1988, 3974/2100 (**Uyar**, s. 15).

Kanun buna bir istisna tanımıştır. Alacaklının yaptığı ihtiyati haciz giderleri için malın satış bedelinde rüçhan hakkı mevcuttur (m. 268/II). Yani, ihtiyati haciz sahibi alacaklının hacze kesin iştiraki mümkün olmasa da, ihtiyati hacze konu malların satılması durumunda satış tutarından haciz için yaptığı giderleri öncelikle alır. Bu giderler ihtiyati haciz kararı almak için yapılan giderlerin yanında, ihtiyati haczin icrası için yapılan masraflardır. Alacaklının lehine sonuçlanmışsa ihtiyati hacze itirazdan kaynaklanan masraflar da buraya dahil sayılmalıdır. Zira, bu masrafın doğumu da ihtiyati hacizden kaynaklanmaktadır. İhtiyati haczi tamamlamak için yapılan masraflar buraya dahil sayılmamaktadır[95]. Çünkü, alacaklı alacağına ulaşmak için normal olarak bu yolları zaten kullanmak zorundadır. Onun fazladan yaptığı, ihtiyati haciz yoluyla haczedilen malların borçlu malvarlığında kalmasını sağlamaktır. Bundan dolayı sadece bu gayreti ve bundan dolayı yapacağı giderler göz önünde tutulur.

İhtiyati haciz sahibi alacaklının bu hakkı, borçlunun iflâsı halinde de bulunmaktadır. Yani iflâsın açılmasından ve tasfiyeden doğan giderler önce hesap edilir (m. 248), daha sonra ise ihtiyati haciz alacaklısının yaptığı giderler dikkate alınır. Bu giderler tüm iflâs alacaklılarına takaddüm eder. Ancak bu da, ilk olarak ihtiyati haciz sahibi alacaklının ihtiyati haciz kararına dayanarak haciz koydurması halinde söz konusu olacaktır. Aksi takdirde haciz masraflarından dolayı da bir rüçhan hakkı olmayacaktır[96]. Ancak **Berkin**, ihtiyati haciz alacaklısının masraflarını satış tutarından öncelikle almasının sadece icraî hacizde söz konusu olduğunu, iflâsta ihtiyaten haczedilen mallar üzerinde hiç bir imtiyazının bulunmadığını söylemektedir. Buna gerekçe olarak da iflâs halinde ihtiyaten haczedilen şeylerin masaya gireceğini (m. 186) göstermektedir[97].

---

[95] **Jäger**, s. 22; **Blumenstein**, s. 851; **Lienhart**, s. 16; **Üstündağ**, s. 506; **Berkin**, s. 39; **Akyazan**, s. 85; **Uyar**, s. 779.

[96] **Blumenstein**, s. 851; **Ardınay B. H**, Die Arrestprosequerung nach schweizerischem Recht, Zürich 1954, s. 54; **Kuru**, s. 2540, 2544; **Üstündağ**, s. 506.

[97] **Berkin**, s. 39-40. **Jäger** ve **Yıldırım** da, ihtiyati haciz masraflarından dolayı iflâsta böyle bir rüçhan hakkının tanınmadığını söylemektedirler (**Jäger**, s. 337; **Yıldırım (Deren) N.**, Türk-İsviçre ve Alman Hukukunda Hacze (Adî) İştirak, İstanbul 1989, Yayınlanmamış Y. Lisans Tezi, s. 39).

V. İhtiyati Hacizde İştirak

İhtiyati haciz sahibi alacaklının kural olarak bir rüçhan hakkı bulunmadığından, başka alacaklıların da aynı mallar üzerine haciz koydurmaları mümkündür. Bu durumda hacze iştirakin nasıl olacağının açıklığa kavuşturulması gerekir. Aşağıdaki ihtimallerle karşılaşılabilir.

1. İhtiyati Hacizden Sonra Kesin Haciz Konulması

Diğer alacaklılardan daha fazla bir çaba göstererek malların borçlunun malvarlığından çıkmasına engel olmaya çalışan, ihtiyati haciz koyduran alacaklıyı, sonunda hiç bir şey elde edememek tehlikesi ile karşı karşıya bırakmamak gerekir[98]. Bunun sonucu olarak, ihtiyati haciz konulduktan sonra, ancak henüz kesin hacze dönüşmeden önce, ihtiyaten haczedilen mallar üzerine takibi kesinleşen, kesin haciz hakkı sahibi başka bir alacaklının kesin haciz koydurması mümkündür. Yani, bir ihtiyati haciz mevcutken, aynı mal üzerine kesin haciz konulması ihtimali ile karşılaşılabilir. Böyle bir ihtimalde önce haciz koyduran ihtiyati haciz sahibi alacaklı, ikinci alacaklının koydurmuş olduğu kesin hacze kendiliğinden ve geçici olarak iştirak eder (m.268/I)[99].

Bu durumda ihtiyati hacizli mallar üzerine kesin haciz konulurken, haciz tutanağına ihtiyati haciz sahibi alacaklının talebine gerek olmaksızın, geçici iştirak hakkının bulunduğu yazılır (m. 102/III). Burada iştirakin gerçekleşmesi için ihtiyati haciz kararının verilmesinin mi, yoksa kararın icrasının mı aranacağı sorunu gündeme gelecektir.

---

[98] **Olgaç/Köymen**, s. 857. **Üstündağ**, burada alacaklının borçlunun malvarlığından çıkmasına engel olmasından bahsetmektedir (**Üstündağ**, s. 505). Ancak kanaatimizce, engel olma çabası demek daha doğru olacaktır. Zira, bu çabaya ve ihtiyati haciz kararı ile bir avantaja sahip olmasına rağmen ihtiyati haciz sahibi alacaklı da istediği sonucu her zaman sağlayamayabilir.

[99] 12. HD, 12.3.1990, 9519/2472 (YKD 1991/12, s. 1833); 12. HD, 20.5.1991, 5164/6403 (YKD 1991/9, s. 1359); 19. HD,10.10.1995, 7322/8244 (**Uyar**, Kanun, s. 6764); 12. HD, 20.6.1995, 8667/9180 (**Uyar**, Kanun, s. 6765). 268. maddenin birinci fıkrasının uygulanabilmesi için borçlunun mallarının birden fazla alacaklı tarafından haczedilmiş olması, bu hacizlerden birinin ihtiyati diğerinin kesin haciz olması gerekir. Yargıtay bazı kararlarında ihtiyaten haczedilen bir malın üzerinde, ihtiyati haciz henüz kesin hacze dönüşmeden, rehin tesis edilirse, bu durumda da 268. maddenin uygulanabileceği yolunda kararlar vermiştir. Yargıtay'ın bu kararlarına katılmak mümkün değildir. Zira 268. maddede açıkça hacizden bahsedilip, rehinden hiç söz edilmemiştir. Böyle bir durumda, yani ihtiyati haciz konulup henüz kesin hacze dönüşmeden, hacizli mal rehnedilirse, rehnin geçerliliği ve borçlu ile üçüncü kişilerin sorumluluğu 261. maddenin atfı sebebiyle menkuller

Üstündağ[100], geçici iştiraki düzenleyen 268. maddenin birinci fikrasının, kararın icrasını arayan görüşe hak verir nitelikte olduğunu belirtmektedir. **Akyazan**[101], genel olarak 100. madde çerçevesinde iştirak için haciz kararının mı, yoksa haczin icrasının mı esas alınacağı tartışmasında, ilk haciz ifadesinde, haczin icrasının esas alındığı görüşündedir. **Yılmaz** da[102], ilk hacizden maksadın ilk önce karar verilen haciz olmayıp, ilk önce uygulanan haciz olduğu görüşündedir. Çünkü 100. maddede "ilk haciz üzerine satılan mal"dan söz edilmektedir. Hacizli malın satılabilmesi için, o mal üzerinde haczin uygulanmış olması gerekir. Kanunumuzun 268. maddesinde, İsviçre İcra İflâs Kanunu'ndan farklı olarak (Art. 281 SchKG), 261. maddeye (Art. 275 SchKG) açık atıf bulunmaktadır. Mehaz kanunda ise böyle bir atıf olmadığı gibi, kanunun ifadesi kararın verildiği tarihi dikkate alır niteliktedir. Bu gerekçelerle, biz de kararın icrasının gerekli olduğunu kabul eden görüşe katılıyoruz.

Bu iştirakin geçici olmasının anlamı, iştirakin ihtiyati haczin sonucu belli olana kadar devam etmesidir. Buna göre, geçici iştirak kesin iştirake dönüşebileceği gibi, tamamen de kalkabilir. Yani, ihtiyati haczin hükümsüz hale gelmesi veya kaldırılması durumunda, geçici iştirak de kalkar, artık hüküm ifade etmez. İhtiyati haciz kesin hacze dönüşürse, geçici olan iştirak aynı derecede kesin iştirake dönüşecektir[103]. Bu durumda ihtiyati haczin kesin hacze dönüşebilmesi için 100. maddede belirtilen hacze iştirake ilişkin genel şartların aranıp aranmayacağı konusunda doktrinde farklı görüşler bulunduğu gibi, Yargıtay da bu konuda farklı kararlar vermektedir.

Yargıtay bir kısım kararlarında[104], ihtiyati haczin kesin hacze dönüştüğünde, ihtiyati haciz sahibi alacaklının hacze geçici iştirakinin de, kendiliğinden, başka bir şart aranmadan kesin iştirake dönüşeceği görüşünü kabul etmektedir.

---

için 86. ve gayrimenkuller için 91. madde çerçevesinde olacaktır (**Deynekli A./Kısa S.**, Hacizde ve İflâsta Sıra Cetveli, İstanbul 1996, s.31-34).

[100] **Üstündağ**, s. 505. Aynı görüşte **Uyar**, s. 776.

[101] **Akyazan**, s. 61.

[102] **Yılmaz E.**, Hacze Takipli Katılma, AÜHFD 1973/1-4, s. 281.

[103] **Kuru**, s. 2541; **Üstündağ**, s. 479; **Uyar**, s. 776.

[104] "İİK.'nun 268. maddesinde açıklandığı gibi ihtiyati haczin tatbikinden sonra İİK.'nun 264. maddesindeki işlemler tamamlanarak icraî hacze dönüşmeden önce bir diğer alacaklı tarafından icraî

Doktrinde de buna yakın görüşler savunulmaktadır. **Postacıoğlu**[105] bu konuda gerekçe olarak öncelikle 268. maddede, 100. madde şartlarının aranması konusunda bir açıklık olmadığını, kanunkoyucu isteseydi böyle bir açıklığa yer vermesi gerektiğini ileri sürmektedir. Ayrıca, ihtiyati haciz yolu ile malın borçlunun malvarlığından çıkmasını önlemiş olan ihtiyati haciz sahibi alacaklıya kesin hacze iştirak imkânını tanımak gerekir. Zira, o ihtiyaten haciz kararı almasaydı, kesin haciz sahibi alacaklı bu malı borçlunun malvarlığı içinde bulamayacaktı. **Üstündağ** ise[106] aynı yönde, 268. maddenin ikinci fikrasında ihtiyati hacizden doğan masraflar için alacaklıya bir rüçhan hakkının tanındığını, dolayısıyla ihtiyati haciz sahibi alacaklının korunmaya değer bulunduğunu belirttikten sonra; bu fikirden hareket edilirse malı ihtiyaten haczettiren alacaklının 100. maddedeki şartlar aranmaksızın ihtiyati haciz kesin hacze dönüşünce kesin iştirakin de kabul edilmesi gerektiği görüşünü savunmaktadır. **Deynekli/Kısa** da[107] bu düşüncelere paralel olarak, kanunkoyucunun 268. maddede özel bir düzenleme yaptığını ve 100. maddeye atıfta bulunmadığını, ayrıca ihtiyati haciz yolunun tüm alacaklılara açık olup, kötüye kullanım halinde de 142. maddenin işletilebileceğini söyleyerek bu görüşe katılmaktadırlar.

Kuru ve **Yılmaz** ise, burada da 100. maddenin göz ardı edilemeyeceğini, 100. maddedeki şartlar dikkate alınmazsa, hacze iştiraki şüpheli alacaklıların, önce bir ihtiyati haciz koydurup, sonra bu haczi kesinleştirerek, kesin hacze iştirak imkânını elde edeceklerini, bu yolla kötüniyetli alacaklı ve borçluların, kötüniyetli kullanımlarına yol açılabileceğini, aynı alacaklı ihtiyati haciz koydurmasaydı 100. madde şartları aranırken, sırf ihtiyati haciz koydurdu diye bu şartlardan muaf tutmanın çelişki olduğunu belirterek aksi görüşü savunmaktadırlar. Kanunda geçen "kendiliğinden..iştirak eder" ifadesi sadece geçici katılma bakımından hiçbir şartın aranmayacağı anlamına gelmektedir. Ancak ihtiyati haciz kesin hacze dönüşünce, geçici katılma kendiliğinden kesin katılmaya

---

şekilde haczedilirse ihtiyati haciz sahibi bu hacze kendiliğinden yeni bir talep olmaksızın ve geçici olarak iştirak eder ve icraî hacze dönüştüğü zaman her iki alacak aynı derecede ve kesin olarak hacze katılır." 19. HD, 19.12.1991, 54/52 (YKD 1992/3, s. 424); 12. HD, 12.3.1990, 9519/2472 (YKD 1991/12, s. 1833).

[105] **Postacıoğlu**, s. 434.

[106] **Üstündağ**, s. 280. Aynı görüşte **Belgesay**, s. 459; **Bacanak**, s. 525; **Olgaç/Köymen**, s. 857.

[107] **Deynekli/Kısa**, s. 25-26.

dönüşmeyecek, bunun için 100. maddedeki şartların da aranması gerekecektir[108]. Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır[109].

Biz de bu konuda ikinci görüşe katılarak, ihtiyati haciz sonucu geçici haciz konulur ve geçici haciz kesin hacze dönüşürse, bu durumda da 100. madde şartlarının aranması gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü, öncelikle 268. maddede açıkça belirtilmemiş olması, 100. maddede öngörülen şartların aranmayacağı anlamına gelmez. Açıkça düzenlenmenin olmadığı bir durumda 268. maddenin özel düzenlemesi, genel anlamdaki 100. madde şartlarının göz ardı edileceği sonucuna götürmez. Ayrıca, bu yolun açılmış olması halinde kötüniyetli alacaklılar, ellerinde hacze iştirak için 100. maddede aranan belgeler bulunmadığında, borç muaccel olur olmaz hemen ihtiyati haciz isteyebilecek, böylece kesin hacze iştirak imkânını garanti edip, daha sonra icra takibine başlayabileceklerdir. Bu ise, özellikle ellerinde 100. maddede belirtilen belgeler bulunsa bile, iyiniyetle hareket edip normal prosedürü işletip, icra takibi yapan, ancak henüz bu takibi kesinleştirmemiş alacaklıların aleyhine olacaktır. Kanunun tanımış olduğu bir yoldan yararlanmış olmak, başka bir müessese için aranan şartlardan kurtulmanın gerekçesi olmamalıdır. Kaldı ki, bu konuda bir istisna da getirilmemiştir. Denilebilir ki, ihtiyati haciz koyduran alacaklı bu kararı alırken bir teminat göstermektedir. Ancak bu teminat da hacze kesin iştirak için kanunun aradığı şartları bertaraf edici değildir, alacaklının haksız çıkması ihtimaline karşı borçlu ve üçüncü kişilerin zararlarını karşılamak için alınmaktadır[110]. Ayrıca açıkladığımız bu sebeplerle 142. maddenin de yeterli korumayı sağlayamayacağı kanaatindeyiz. 100. madde şartlarının aranmayacağı kabul edilirse, 142. madde bakımından herhangi bir itirazda bulunmak zaten mümkün olamayacaktır.

Bu açıklamalardan sonra ihtiyati haczin verdiği geçici iştirak hakkının nasıl kullanılacağına değinmek gerekir. İhtiyaten haczedilmiş mal, daha sonra kesin haciz

---

[108] **Kuru**, s. 2543; **Yılmaz E.**, s. 301. Aynı yönde **Akyazan**, s. 84; **Saldırım**, s. 63; **Yıldırım (Deren)**, s. 36.

[109] "İİK.'nun 268. maddesinde ihtiyati haciz vazeden alacaklının sonradan vazedilmiş olan hacze kendiliğinden ve muvakkaten iştiraki kabul edilmekte ise de, bu iştirak mutlak olmayıp mezkur ihtiyati haciz icraî hacze inkılap ettikten sonra sözü geçen kanunun 100. maddesinin tatbiki ve bilumum haciz koyduranlar arasında derece tayini icap eder." İİD, 7.5.1954, 1920/2223 (**Olgaç/Köymen**, s. 1189).

[110] Ayrıca bkz. **Yılmaz E.**, s. 302.

koyduran alacaklının talebi ile satıldığında, ihtiyati haciz henüz kesin kacze dönüşmemişse, ihtiyati haczin sonucu belli olana kadar, satış bedelinden ihtiyati haciz konusu alacak için para ayrılacak ve muhafaza edilecektir. Burada ihtiyati haciz bakımından açık hüküm olmamakla birlikte, muvakkat hacizlere ilişkin olan 138. maddenin dördüncü fikrası uygulanabilir. İhtiyati haciz kesin hacze dönüşmemiş, hükümsüz kalmışsa ihtiyati haciz koyduran alacaklı için ayrılmış para borçluya verilecektir. İhtiyati haciz kesin hacze dönüşmüşse şu ihtimaller ortaya çıkacaktır: İhtiyati haciz sahibi alacaklı 100. maddede belirtilen belgelerle kesin hacze iştirak şartlarını sağlıyorsa, ayrılan para kendisine verilecektir. Bu belgeler mevcut olmadığından 100. maddedeki şartlar sağlanamıyorsa, bakılır ilk kesin haciz sahibi alacaklılar alacaklarını tam alamamışlarsa bu para tekrar onlar arasında dağıtılır; ilk haciz sahibi alacaklılar alacaklarını almışlarsa veya yukarıda anlatılan dağıtım sonucu bir para kalmışsa, ihtiyati haciz koyduran alacaklı aynı derecede olmasa da ikinci derecede hacze iştirak etmiş olacağından, bu para ona verilecektir[111].

Her ne kadar tartışma konusu yapılmış ise de[112] ihtiyati haczin, kendisinden sonra konulan kesin hacze iştiraki bakımından, kesin haczin söz konusu olduğu alacağın kamu alacağı olmasının bir önemi yoktur. Bu durumda da ihtiyati haciz sahibi alacaklı kamu alacağından dolayı konan hacze 268. maddeye göre iştirak eder[113].

2. Kesin Hacizden Sonra veya Aynı Anda İhtiyati Haciz Konulması

Bir alacaklının borçlunun malı üzerine kesin haciz koymasından sonra, ihtiyati haciz kararı alan başka bir alacaklının aynı mal üzerine ihtiyati haciz koydurması durumunda hacze ne geçici, ne de kesin iştirak olmaz. Çünkü, 268. maddede böyle bir ihtimal öngörülmemiştir[114].

---

[111] Karş. **Kuru**, s. 2543-2544 ve **Akyazan**, s. 85.

[112] Bu konuda bkz. **Deynekli/Kısa**, s. 34.

[113] **Saldırım**, s. 67.

[114] **Kuru**, s. 2545; **Yılmaz E.**, s. 304; **Akyazan**, s. 82; **Bacanak**, s. 523; **Yıldırım (Deren)**, s. 37; **Deynekli/Kısa**, s. 26. 19. HD, 4.7.1995, 5509/6132 (**Uyar**, Kanun, s. 6769); 19. HD, 22.12.1992, 10717/6828 (**Uyar**, Kanun, s. 6770); 12. HD, 30.3.1992, 2713/995 (**Uyar**, Kanun, s. 6780).

Bu durumda hacze iştirake ilişkin genel kurallar geçerli olacaktır. Şayet mal satılıp para tahsil edilmişse, ihtiyati haciz sahibi alacaklı sadece malın satışından elde edilen fazla kısım hakkında bir talep hakkına sahiptir[115]. Bunun dışında, ihtiyati haciz sahibi alacaklının hacze iştirak edebilmesi için, ilk haciz sonucu mal satılıp bedeli icra veznesine girene kadar ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmüş olması ve alacaklının 100. maddedeki belgelere sahip olması gerekir. Zaman bakımından geç kalınırsa, yani ilk haciz üzerine mal satılıp bedeli icra veznesine girdikten sonra ihtiyati haciz kesin hacze dönüşürse veya alacaklının alacağı hacze iştirak için aranan 100. maddedeki belgelerden birine dayanmıyorsa, öncelikle satış bedelinden kesin haciz sahibi alacaklının alacağı ödenir. Eğer bu ödemeden sonra bir para kalırsa, bu para ihtiyati haciz sahibi alacaklıya ödenir. İhtiyati haciz kesin hacze dönüşmez, hükümsüz kalırsa bu durumda artan para borçluya geri verilir[116].

İhtiyaten haczedilen mallar aynı gün kesin olarak haczedilir ve bu hacizlerden hangisinin daha önce konulduğu tutanaktaki haciz saatinden anlaşılabilirse bir sorun çıkmayacaktır. Hangisi önce konulmuşsa yukarıda anlatılanlar buraya uygulanacaktır. Her iki haciz aynı gün konulmasına rağmen ihtiyati haczin kesin hacizden önce konulduğu tespit edilemezse, bu durumda ihtiyati haciz sahibi alacaklı kesin hacze iştirak edemez. Çünkü, 268. maddenin ilk fıkrasında ihtiyati haczin icraî hacizden "evvel" olması aranmıştır[117].

3. İhtiyati Hacizden Sonra Yeni Bir İhtiyati Haciz Konulması

Borçlunun malı üzerinde bir ihtiyati haciz mevcutken, başka bir alacaklının da aynı mal üzerine ihtiyati haciz koydurması durumunda, hacze ne geçici ne de kesin iştirakden bahsedilemez. Çünkü, geçici iştirak için dahi en az bir kesin haczin bulunması gerekir[118]. Kaldı ki, iki haciz de ihtiyati haciz olduğunda malın satılması ve paranın ödenmesi söz

---

[115] **Yılmaz E.**, s. 304; **Üstündağ**, s. 279; **Deynekli/Kısa**, s. 27.

[116] Karş. **Kuru**, s. 254-2546; **Yılmaz E.**, s. 305; **Uyar**, s. 777; **Bacanak**, s. 523; **Deynekli/Kısa**, s. 27.

[117] **Deynekli/Kısa**, s. 27-28.

[118] "İhtiyaten haczedilen bir mal, bu ihtiyati haciz kesin hale dönüşmeden başka bir alacaklı tarafından tekrar ihtiyaten haczedilirse, ikinci alacaklı birinci alacaklının ihtiyati haczine katılamaz." 19. HD, 15.9.1992, 8466/3863 (İKİD 1993/388, s. 9464).

konusu değildir. İkinci haciz tutanağına, birinci ihtiyati haciz hakkında kayıt düşülür. Bu ihtiyati hacizlerden birinin kesin hacze dönüşmesi durumunda hacze iştirak sorununun, ortaya çıkan duruma göre çözümlenmesi gerekir[119].

İlk ihtiyati haciz ikinci ihtiyati hacizden önce kesin hacze dönüşürse, o zaman kesin hacizden sonra ihtiyati haciz konulması halinde yukarıda anlatılanlar geçerli olacaktır. Yani, ikinci ihtiyati haciz alacaklısı, artık kesin hacze dönüşmüş olan birinci ihtiyati hacze ancak 100. maddede aranan şartlar gerçekleşirse iştirak edecektir[120].

İkinci ihtiyati haczin birinci ihtiyati hacizden önce kesin hacze dönüşmesi durumunda, ihtiyati haciz alacaklısının haczinden sonra başka bir alacaklının kesin haciz koyması durumunda yapılan açıklamalar geçerli olacaktır. Bu durumda 268. madde uygulanacak, birinci ihtiyati haciz alacaklısı, artık kesin hacze dönüşen ikinci ihtiyati haciz alacaklısının haczine kendiliğinden ve geçici olarak iştirak eder[121].

Deynekli /Kısa, aynı gün uygulanan ihtiyati hacizlerin farklı günlerde kesin hacze dönüşmesi halinde, bir ihtiyati hacizle bir kesin haczin aynı anda uygulanması halinin ortaya çıkacağı görüşündedir. Bu durumda da yukarıda açıklandığı üzere, ihtiyati haciz kesin hacizden önce uygulanmış sayılamayacağından 268/I. madde uygulanamayacaktır[122].

---

[119] **Kuru**, s. 2546; **Üstündağ**, s. 279; **Berkin**, s. 39; **Akyazan**, s. 81; **Uyar**, s. 777; **Bacanak**, s. 523; **Deynekli/Kısa**, s. 28; **Yıldırım (Deren)**, s. 38. "Sıra cetveli ilk hacze iştirak edebilecek hacizler dikkate alınarak düzenlenir. Bu nedenle, muhtelif tarihlerde uygulanan ve kesinleşen ihtiyati hacizler arasından öncelikle ilk haczin tespiti gerekir. Bu hacizler arasında ilk önce kesin hacze dönüşen ihtiyati haciz, ilk haciz kabul edilmeli ve bu hacze iştirak edebilecek hacizler İİK.'nun 268. maddesine göre belirlenmelidir." 19. HD, 1.11.1995, 8473/9077 (YKD 1996/7, s. 1109); 19. HD, 7.5.1996, 2927/4356 (**Uyar**, Kanun, s. 6762); 19. HD, 14.2.1995, 231/1113 (**Uyar**, Kanun, s. 6764).

[120] **Kuru**, s. 2548; **Yılmaz E.**, s. 305; **Akyazan**, s. 81; **Uyar**, s. 778; **Olgaç/Köymen**, s. 858; **Yıldırım (Deren)**, s. 38.

[121] **Kuru**, s. 2546; **Yılmaz E.**, s. 305-306; **Akyazan**, s. 81; **Uyar**, s. 778; **Olgaç/Köymen**, s. 859. "Sonraki haciz ihtiyati haciz olup ilk ihtiyati hacizden önce icraî hacze dönüşürse bu haciz dahi önceki ihtiyati hacizle aynı sırada yer alır." 12. HD, 12.3.1990, 9519/2472 (YKD 1991/12, s. 1833); 19. HD, 7.5.1996, 2849/4353 (**Uyar**, Kanun, s. 6756); 19. HD, 13.3.1995, 2245/2243 (**Uyar**, Kanun, s. 6757).

[122] **Deynekli/Kısa**, s. 30. Bununla birlikte Yargıtay farklı görüştedir: "İhtiyati hacizlerden birinin diğerinden önce yapıldığına dair bir kayıt bulunmadığına göre, aynı zamanda yapıldığının kabulü gerekir. Bu durumda kesin hacze dönüşme tarihleri farklı olsa bile, her iki dosya birbirlerine İİK.'nun 268. maddesi uyarınca iştirak eder ve satış bedeli garameten paylaştırılır." 19. HD, 14.5.1996, 2703/4668 (**Uyar**, Kanun, s. 6753-6754); 19. HD, 10.5.1994, 3982/4794 (**Uyar**, Kanun,

Her iki ihtiyati haczin aynı tarihte kesin hacze dönüşmesi ihtimalinde ise, doktrinde ve Yargıtay kararlarında satış bedelinin bu iki alacaklı arasında garameten paylaştırılacağı kabul edilmektedir[123].

4. İhtiyati Haczin Kesin Hacze Dönüşmesinden Sonra Kesin veya İhtiyati Haciz Konulması

İhtiyati haciz kesin hacze dönüştükten sonra, başka bir alacaklının haciz konusu üzerine kesin veya ihtiyaten haciz koyması mümkün olabilir. Birinci ihtimalde, yani kesin haciz koyduran ikinci alacaklının bulunması durumunda, hacze iştirake ilişkin genel kurallardan ayrılmaya gerek yoktur. İki kesin haciz ve ikinci haczin birinciye iştiraki durumu ortaya çıkmaktadır ve 100. maddedeki esaslar dikkate alınarak iştirak söz konusu olacaktır[124].

İkinci ihtimalde ise, bir kesin hacizden sonra ihtiyati haciz konulması durumunda yapılan açıklamalar burada da uygulama alanı bulacaktır. Yani, ikinci ihtiyati haciz alacaklısı, artık kesin hacze dönüşmüş olan ilk ihtiyati haciz alacaklısının haczine, 100. maddedeki şartlara göre iştirak edecektir[125].

---

s. 6754); 19.HD, 1.12.1993, 8798/8194 (**Uyar**, Kanun, s. 6754); 19.HD, 4.7.1991, 1371/8435 (**Uyar**, Kanun, s. 6755).

[123] **Kuru**, s. 2549; **Uyar**, s. 778; **Deynekli/Kısa**, s. 31. 12. HD, 17.9.1992, 7866/4237 (**Uyar**, Kanun, s. 6779)

[124] **Kuru**, s. 2549; **Postacıoğlu**, s. 735. 19. HD, 14.2.1995, 1041/1114 (**Uyar**, Kanun, s. 6770-6771)

[125] **Kuru**, s. 2550. 19. HD, 21.12.1994, 9807/12954 (**Uyar**, Kanun, s. 6771-6772).

§ 10. İHTİYATİ HACZİN KALDIRILMASI

A. BORÇLU VE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN İHTİYATİ HACİZDE KORUNMASI

I. Genel Olarak

İhtiyati haciz kararı kesin hüküm etkisi doğuran bir mahkeme kararı olmayıp, geçici hukukî koruma talebi üzerine verilen, geçici nihaî karar olarak, teminat amaçlı bir tedbir kararıdır. Bu karara karşı hukukumuzda başvurulabilecek herhangi bir kanun yolu veya hukukî çare bulunmamaktadır. İhtiyati haczin reddi kararına karşı alacaklı, kabulü kararına karşı borçlunun başvurabileceği kanun yolu niteliğinde bir yol düzenlenmemiştir.

İhtiyati haciz kararı temyiz edilemez (m. 265/I, c. 1). Bu sebeple kural olarak ihtiyati haciz kararları Yargıtay denetimine tâbi değildir. Bunun sonucu ise ihtiyati haciz uygulamasında istikrar sağlamak kolay olmamakta, ihtiyati hacze ilişkin olarak aynı konuda farklı uygulamalara rastlanabilmektedir. Asıl hükmün temyiz edilmesi halinde o konuda verilmiş ihtiyati haciz kararı da, duruma göre temyiz incelemesine konu olabilmektedir. Bu da ancak ihtiyati haciz aşaması ve prosedürü tamamlandıktan sonra mümkün olduğu için, geçici bir tedbir olarak çabuk karar ve inceleme yapılmasını gerekli kılan ihtiyati haciz bakımından çok anlamlı olmamakta, sadece yol gösterici olmaktadır.

İhtiyati haciz talebi reddedilirse, daha önce açıkladığımız ihtiyati haciz kararının kesinliği çerçevesinde, alacaklının yeniden ihtiyati haciz talep etmesi mümkündür. Borçluya ise, ihtiyati haciz kararının kaldırılması için kanunda iki imkân tanınmıştır. Bunlardan birisi teminat yoluyla ihtiyati haczin kaldırılmasıdır ki, bu gerçek anlamda ihtiyati haciz kararının ortadan kalkması anlamına gelmemektedir. Diğeri ise, ihtiyati haciz kararını hukuken ve fiilen kaldırabilen, itiraz yoludur. İhtiyati haciz kararına karşı şikâyet yoluna da başvurulamaz. Zira bir mahkeme kararı söz konusu olup, icra memurunun işlemi mevcut değildir[1].

---

[1] **Brand**, Beschwerdeführung, s. 259; **Berkin**, s. 56; **Pekcanıtez**, Şikâyet, s. 44, dn. 13.

Bunların dışında da ihtiyati haczin hükümden düşmesi mümkündür. Ancak bunlar borçlunun iradesi veya daha doğru bir deyişle borçluya tanınmış imkânlarla değil, ya belirli bir aşamanın tamamlanmasından veya alacaklının ihtiyati haciz prosedürü içinde üzerine düşeni yapmamasından dolayı, ihtiyati haczin hükümsüz kalması veya kalkmasından kaynaklanmaktadır (m. 261, 264).

İhtiyati haciz kararını alan alacaklının belirli süre içinde ihtiyati haczin kesinleşmesi, tamamlanması için kanunda gösterilen prosedürü izlemesi gerekir. Aksi halde ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz kalır (m. 264/IV). Ayrıca ihtiyati haciz kararından sonra, tamamlayıcı prosedür içinde borçlu kendine tanınan savunma imkânlarını kullanmak suretiyle (örneğin takibe itiraz ederek, davada haklılığını ispat ederek), asıl dava veya takibin alacaklı aleyhine sonuçlanmasını sağlayarak ihtiyati haczin hükümsüz hale gelmesine sebep olabilir.

İhtiyati haczin hükümsüzlüğü sonucunu doğuran durumlar olarak ifade edebileceğimiz bu ihtimaller üzerinde bu paragrafta durmuyoruz. Bunlara yeri geldikçe, özellikle ihtiyati haczin tamamlanmasına ilişkin olarak aşağıdaki paragrafta değineceğiz[2]. Ayrıca ihtiyati haczin hükümsüzlüğü sonucunu doğuran bu durumlar, gerçek anlamda ihtiyati haczin kaldırılması için borçlunun başvurabileceği yollar değildir. Bu yönüyle de sistematik açıdan aynı paragrafta yer verilmesi doğru olmayacaktır.

Şüphesiz borçlunun ihtiyati hacze karşı korunması sadece itiraz (m. 265) ve teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması (m. 266) ya da ihtiyati haczin hükümsüzlüğü sonucunu doğuran hallerde sağlanmamaktadır (m. 264). Her ne kadar ihtiyati haczin tamamen bertaraf edilmesini sağlamasa da, ihtiyati haczin icrası sırasında haczin uygulanmasına karşı takip hukukunun tanıdığı imkânlardan yararlanmak, örneğin icabında şikâyet yoluna başvurmak mümkündür. Bunun yanında haksız ihtiyati hacze karşı tazminat davası açılabilmesi de (m. 258), ihtiyati haciz müessesesi içinde borçluyu tanınan koruyucu bir imkândır. Ancak, bunlar da ihtiyati haczin kaldırılmasına hizmet etmemektedirler.

---

[2] Bkz. aşa. § 11.

Borçluyu koruyan bu hükümler yanında, borçluya karşı alınan bir ihtiyati hacze maruz kalan üçüncü kişilerin de korunması için bir takım tedbirler düşünülmüşse de, bunlar borçluya sağlanan imkânlarla aynı değildir. Üçüncü kişiler de gerek ihtiyati haciz yargılamasında, yargılama hukukunun, gerekse ihtiyati haczin icrası sırasında takip hukukunun kendilerine tanıdığı genel veya ihtiyati haciz müessesesi içinde yer alan hukukî imkânlardan yararlanabileceklerdir. Örneğin, ihtiyati haczin icrası sırasında, şartları oluştuğunda şikâyet yoluna başvurmaları mümkündür. Ayrıca 263. maddede belirtilen taahhüt senedini vererek, ellerinde haczedilen malların kendilerine bırakılmasını sağlayabilirler. Bunun yanında haksız ihtiyati hacze karşı borçlu gibi, üçüncü kişilerin de tazminat davası açmaları mümkün olacaktır (m. 258). Ancak bunlar, bu paragraf altında açıklayacağımız itiraz veya teminat yolu[3] ile ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlayıcı yollardan değildir.

II. Menfi Tespit Davasının Özel Durumu

Borçlunun kendi haklarını koruması bakımından, gerek ihtiyati haciz talebinden önce, gerekse ihtiyati haciz talebinden sonra menfi tespit davası açması önerilebilir[4]. İhtiyati haciz kararının verilip verilmediğine bakılmaksızın, asıl takip başlamadan açılan menfi tespit davası, takipten önce açılan menfi tespit davası hükmündedir. Bu açıdan borçlu, açacağı menfi tespit davasını da ihtiyati hacze karşı bir savunma imkânı olarak kullanabilir. Borçlu menfi tespit davasını açarak, alacaklının ihtiyati haczi kesinleştirmek için dava veya takip açmasını beklemek yerine, önceden asıl ihtilafi açıklığa kavuşturmak için insiyatifi eline alarak, bu konuda mümkün olduğunca daha az zaman kaybedilmesini sağlayacaktır. Ayrıca, menfi tespit davası ile itiraz yolunda sınırlı olan sebeplere bağlı olmadan alacağın varlığını veya borçlu olup olmadığını tartışabilecektir. Bu süre içinde de alacağı ihtiyati tedbirle ihtiyati haczin icrasına engel olabilir (m. 72).

---

[3] Bkz. aşa. § 10, B, C.

[4] "...borçlu..umumî hükümler dairesinde fakat ihtiyati hacze ve takibe doğrudan doğruya müessir olmamak üzere dava ikame etmek (meselâ menfi tespit davası) haklarına da maliktir.." (İBK, 9.6.1937, 42/8, RG. S. 3626).

Borçlu, menfi tespit davası açtığında asgarî yüzde onbeş teminat yatırarak takibin durdurulması için ihtiyati tedbir kararı almışsa (m. 72/II), bu tedbir kararına istinaden, -bu arada ihtiyati hacze karar verilmiş olsa dahi- henüz başlamamış olan ihtiyati haczin icrasını durduracaktır[5]. Çünkü, kesin icraya engel olan tedbirin, ihtiyati haczin icrasına engel olmaması düşünülemez. Ancak belirtmek isteriz ki, burada ihtiyati haciz kararı baki kalmakta, sadece onun icrasına engel olunmaktadır. İhtiyati haczin icrasına engel olunması, genel anlamda ihtiyati tedbir kararlarının, ihtiyati haciz kararlarının icrasına engel olabilmesinden kaynaklanmayıp, buradaki özel düzenlemenin niteliğinden ortaya çıkmaktadır[6]. Bu sebeple, alacaklının ihtiyati haciz kararının etkisini sürdürmesi için, tamamlayıcı prosedüre ve onunla ilgili sürelere uyması gerekir[7]. Aksi takdirde icrasına engel olunan ihtiyati haciz tamamen hükümsüz hale gelecektir. Bunun faydasının ne olacağı sorulabilir. Çünkü, ihtiyati haciz icra edilemedikten sonra, kararın baki kalmasının faydası olmayacağı düşünülebilir. Bunun alacaklının ihtiyati haciz kararında belirtilen teminatı geri alamaması gibi bir sonucu da olacaktır. Yani alacaklı uygulatamadığı bir ihtiyati haciz için teminat ödeyecektir.

Bu eleştiri kabul edilebilir olmakla birlikte, özellikle menfi tespit davasının borçlu aleyhine karara bağlanması durumunda, alacaklının almış olduğu ihtiyati haciz kararını icra ettirmesi mümkün hale gelecektir. İhtiyati haciz kararı hükümsüz hale gelirse, yeniden ihtiyati haciz istemek gerekirken, mevcut ihtiyati haciz kararı asıl ihtilaf halloluncaya kadar ayakta tutulursa, böyle bir ihtimal söz konusu olmayacaktır. Bu arada ihtiyati haciz kararının icrasını isteme süresinin kaçırılacağı ileri sürülebilirse de, tedbir

---

5 **Kuru**, C. I, s. 476.

6 Bu konudaki tartışma için bkz. yuk. § 3, B, V. Bir Yargıtay kararında "İhtiyati tedbir kararının, ihtiyati haciz kararının uygulanmasını engellemeyeceği" belirtilmekte ise de, ihtiyati tedbir kararının hangi konuda ne için verildiği karardan anlaşılamamaktadır (12. HD, 14.9.1989, 7802/10491, **Uyar**, s. 57).

7 **Postacıoğlu**, s. 271. "Her ne kadar ihtiyati haciz kararı 23.7.1992 tarihinde alınmış ise de aynı tarihte ihtiyati haciz kararı ve icra takibinin durdurulmasına karar verilmiştir. İhtiyati tedbir kararının 11.11.1992 tarihinde kaldırılması üzerine 19.11.1992 tarihinde infazı için icraya başvurulmuştur. İhtiyati haciz kararı tedbir nedeni ile infaz edilememiş olduğundan, tedbirin kaldırılması tarihinden 10 gün içinde yapılan başvurusunun süresinde olduğunun kabulü gerekir." 12. HD, 15.3.1993, 133/4907 (**Uyar**, Kanun, s. 6668).

devam ettikçe bu sürenin işlemeyeceği kanaatindeyiz. Ayrıca, bu endişeyi bertaraf etmek için alacaklıya süresi içinde icrayı talep etmesi tavsiye olunabilir. Çünkü, kanun 261. maddede süresi içinde ihtiyati haczin icrasını değil, icranın talep edilmesini aramaktadır.

Buna karşılık, ihtiyati haciz icra edildikten, ancak henüz kesin hacze dönüşmeden önce menfi tespit davası açılmış ve tam teminat karşılığı takibin durdurulması için tedbir kararı alınmışsa nasıl bir çözüm kabul edilmelidir? Artık ihtiyati haczin icra edildiği, ihtiyati tedbirin ise, icrayı kaldırmayıp takibi durdurduğu, bundan dolayı ihtiyati haczin icrasını da kaldırmayacağı düşünülebilir. Bu düşüncenin amaca uygun olmadığı görüşündeyiz. Zira ihtiyati haciz konulmamış olsa idi, bu karar kesin hacze engel olacak, kesin haciz uygulanamayacaktı. İhtiyati haciz sonunda ulaşılmak istenen kesin hacze engel olan bir tedbir kararı, ihtiyati haczin uygulanmamasını sağlayacak, uygulanmış haczin kaldırılmasına sebep olacaktır. Kaldı ki borçlu tarafından tam teminat (borç miktarı artı % 15) yatırılmış olduğundan alacaklı için bir risk de ortaya çıkmayacaktır.

Kuru[8], ihtiyati haczin icrasından sonra verilen ihtiyati tedbir kararının ihtiyati hacze bir etkisinin olmadığını, yani ihtiyati haczin devam ettiğini ve alacaklının 264. maddedeki tamamlayıcı merasime ilişkin sürelere uyması gerektiğini belirtmektedir. Bununla birlikte, menfi tespit davasına bakan mahkemenin, ihtiyati tedbir yolu ile icra takibinin durdurulmasına karar vermekle, borçluyu haklı bulduğundan, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verebileceğini kabul etmektedir. Bu konuda birbirine atıf yaptığı görüşleriyle, menfi tespit davasına bakan ve ihtiyati tedbir kararı veren mahkemenin durum ve şartların değiştiğinden dolayı Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesini kıyasen uygulayarak ihtiyati haczin kaldırılmasına karar vereceğini savunmaktadır.

Kanaatimizce burada da, gerek yukarda ileri sürdüğümüz gerekçelerle, gerekse daha önce başka bir başlık altında yaptığımız açıklamalardan dolayı[9], ihtiyati tedbir kararı veren mahkeme, ihtiyati haciz kararının değil, ancak icrasının kaldırılmasına karar

---

8 **Kuru**, C. I, s. 476-477.

9 Bkz. yuk. § 3, B, V; § 8, B, I, 2, c.

verebilir. Bu tedbir kararına rağmen alacaklı ihtiyati haciz kararının ayakta kalmasını istiyorsa, ihtiyati haczin kesinleşmesi için yapması gereken işlemleri (m. 264) zamanında yapmalıdır.

Bunun yanında, ihtiyati haciz kararı veren mahkeme veya asıl davaya bakan mahkeme dışında bir mahkemenin ihtiyati haciz kararının kaldırılması yönünde karar veremeyeceği kanaatindeyiz. Çünkü, ihtiyati haciz kararının bu şekilde kaldırılması itiraz yolu ile mümkün olup, ona da ihtiyati haciz kararı veren veya asıl davaya bakan mahkeme karar verebilir. Menfi tespit davası ise, ihtiyati haciz bakımından asıl dava niteliğinde değildir. Çünkü, kanun ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim içinde borçlunun açtığı bu tür davaları saymamış, sadece alacaklı tarafından açılan alacak davasını zikretmiştir[10].

B. İHTİYATİ HACİZ KARARINA İTİRAZ

I. Genel Olarak

İhtiyati haciz talebinin reddine karşı başvurulabilecek bir yol düzenlenmemişse de, ihtiyati haciz talebinin kabulü kararına karşı itiraz yolu öngörülmüştür (m. 265). Bu menfaatler dengesine de uygundur. İhtiyati haczin çabuk şekilde elde edilmesinde alacaklının yararı bulunduğundan, karşı taraf dinlenmeden de karar verilebilmektedir (m. 258/II). Artık ihtiyati haciz kararı elde edilmiş ve uygulanmışsa alacaklının menfaati gerçekleşmiş demektir. Bundan sonra dengenin borçlu yararına kurulması, kararın yanlış verilmiş olması ihtimaline karşı borçlunun zarar görmesi önlenmelidir. Bunu da mümkün olduğunca çabuk bir şekilde yapmak ve verilmiş olan kararı borçlu da dinlenerek yeniden gözden geçirmek; ancak, bu yapılırken de ihtilafın esasına girecek ayrıntılı bir incelemenin yapılmaması gerekir. İşte bu hassas denge içerisinde borçlunun menfaatine uygun olarak itiraz yolu öngörülmüştür[11].

---

[10] Bkz. aşa. § 11, B.

[11] **Önen**, s. 260;**Blumenstein**, s. 841-842; **Ott**, s. 93; **Fritzsche/Walder**, § 59, 1; **Schindler J.**, Die Arrestaufhebung nach Art. 279 SchKG, Zürich 1957, s. 35.

İtiraz yolunun kabul edilmesi ihtiyati haczin hukuka uygunluğunun ve hukuk devleti ilkesinin de bir sonucudur. Zira, yapılan bir yargılamada, yargılama geçici nitelik taşısa dahi, yargılamanın taraflarının ve ilgililerinin dinlenilmesine, hâkim önünde iddia ve savunmalarını ortaya koymalarına imkân tanınmalıdır. Tek taraflı bir yargılama ile karar verilemez. Bu, hukukî dinlenilme hakkının ihlali olup, insan hakları ve hukuk devleti ilkelerine, ayrıca anayasaya aykırı olacaktır. Daha önce açıklandığı üzere[12], yargılamanın özelliklerine göre tarafların aynı anda dinlenilmesi mümkün veya doğru olmayabilir. Ancak, başlangıçta olmasa bile daha sonra tarafın mutlaka dinlenilmesi, iddia ve savunmalarını açıklaması imkânının verilmesi gerekir. Bu da, hukukî dinlenme hakkının ağır şekilde ihlali anlamına gelmeyecek ve onu anlamsız kılmayacak şekilde yapılmalıdır. İşte itiraz yolu ile bu söylenenlere uyulmuş, başlangıçta kendisine savunma imkânı verilmeyen borçlunun hukukî dinlenme hakkı ihlal edilmemiş olacaktır[13].

İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nun 1997 yılında yürürlüğe giren değişikiliğinde, ihtiyati hacze ilişkin hükümler arasında en önemli değişiklik itiraz konusunda olmuştur. İtiraz yolu yeniden düzenlenerek, gerek borçlu, gerekse üçüncü kişiler yönünden bu imkân genişletilmiştir. Öneminden dolayı burada değişikilik üzerinde kısaca durmak isteriz.

İtiraz sebepleri olarak alacağın mevcudiyeti, vâdesi ve miktarına, ihtiyati haciz sebeplerine, ihtiyaten haczine karar verilen mallarla bunların hakkında yaklaşık ispata itiraz yanında, alacağın rehinle temin edilmiş olduğu ve öngörülen teminata da itiraz edilebilir. Ancak bu sayım tahdidi değildir [14].

İtiraz imkânı sadece borçluya değil, ihtiyati hacizden hakkı etkilenen üçüncü kişilere de tanınmıştır[15]. İtirazın ihtiyati haczin öğrenilmesindenn itibaren on gün içinde ihtiyati hacze karar veren mahkemeye yapılması gerekir (Art. 278/I SchKG). İtiraz

---

[12] Bkz. yuk. § 7, E.

[13] **Schindler**, s. 36.

[14] **Ottoman**, s. 255, 256.

[15] **Ottoman**, s.256; **Spühler**, s. 40. Ayrıca bkz. **Krauskopf**, s. 86.

yagılamasında hâkim ilgilileri dinledikten sonra gecikmeksizin kararını verir (Art. 278/II SchKG). Bu yargılamada da ihtiyati hacizdekine benzer şekilde tam bir ispat aranmayıp, yaklaşık ispat yeterli olacaktır[16]. İtiraz hakkındaki karara karşı on gün içinde bir üst mahkemeye müracaat edilebilir. Bu mahkeme önünde yeni vakıalar ileri sürülebilir (Art. 278/III SchKG)[17]. Gerek itiraz, gerekse itiraz sonucu verilen karara karşı bir üst mahkemeye müracaat ihtiyati haczin etkilerini ortadan kaldırmayacağı gibi, ihtiyati haczin tamamlanmasına ilişkin süreler de işlemeyecektir (Art. 278/IV, V SchKG).

II. İtirazın Niteliği

Gerek yargılama, gerekse takip hukukumuzda itiraz, farklı yerlerde, farklı işlevleri ve anlamları olan bir kavram olarak kullanılmaktadır. Bu yönüyle itiraz denildiğinde tek bir müessese akla gelmemekte, birbirinden farklı, değişik uygulama alanları olan müesseseler karşımıza çıkmaktadır. Bunların bir kısmı kanunda düzenlenmiş olup, diğer kısmı uygulamada gelişmiştir.

İtirazın değişik anlamları içinde, bazen ve ilk akla gelen şekli ile bir yargılamaya veya takibe karşı koymak olarak anlaşılmaktadır. Başka bir anlamı ise, üçüncü kişilerin haklarını korumak için yargılama veya takibe katılmalarıdır[18]. Bir diğer anlamı ise yapılan yargılamanın sonunda verilen kararın, kanun yolu anlamında olmamak kaydıyla yeniden incelenmesini veya denetlenmesini sağlamaktır. Bu incelemeyi bazen aynı mahkeme, bazen de başka bir mahkeme yapmaktadır. Bu mahkemelerin faaliyeti yeniden inceleme olduğu gibi, denetleme de olabilmektedir. Örneğin bazı sulh mahkemesi kararlarına karşı asliye mahkemesine itirazda denetleme ve onaylama fonksiyonu mevcutken, ihtiyati tedbirdeki itirazda yeniden inceleme söz konusudur. İhtiyati hacizdeki itiraz müessesesi de bu çerçevede değerlendirilmelidir.

---

[16] **Ottoman**, s.257-259; **Staehelin**, s. 100.

[17] **Ottoman**, s. 259; **Staehelin**, s. 100. Ayrıca bkz. **Karuskopf**, s. 86-87.

[18] Örneğin, MK m. 639'da olduğu gibi, aslî müdahale karşılığı olarak bazen *itiraz* da denilmektedir (Bu konuda bkz. **Özekes**, s. 12).

İtiraz şeklinde bir yol usûl hukukumuzun genel sistemi içinde yer almış, düzenlenmiş değildir. Ne ara kararlarına karşı, ne de nihaî kararlara karşı itiraz şeklinde bir yol öngörülmüştür. Bu yönüyle itiraz, genel anlamda hukukumuza yabancı bir müessese olup, sadece münferit bazı durumlarda, o duruma uygun olarak çerçevesi, usûlü ve sonuçları belirlenmiş bir müessesedir.

Hukukumuzda istinaf mahkemelerinin bulunmaması, ara kararlarına, geçici nitelikteki kararlara veya temyiz kontrolüne tâbi olmayan kararlara karşı başvurulabilecek bir yolun olmaması, bununla birlikte kararın yeniden incelenmesi ihtiyacı duyulan durumlarda, bu eksikliğin telafi edilmesi için durumun özelliğine uygun itiraz yolu kabul edilmiştir. Örneğin, ihtiyati hacze, karşı taraf dinlenmeden karar verilmişse, bu kararın yanlış olma ihtimali, borçlunun dinlenmesi ihtiyacı açıktır. Genel olarak bu kararın yeniden denetlenmesi, incelenmesi hukukumuzda mümkün olmadığı için, kanunkoyucu kararın yanlış olması ihtimali ve hukukî bir imkân kullanılarak, hukuka aykırı şekilde borçlunun mağdur olmasının önüne geçmek için, bu kararın borçlu itirazları çerçevesinde yeniden gözden geçirilmesi yolunu açık tutmak istemiş ve itiraz şeklinde bir yol kabul etmiştir.

Üstündağ, ihtiyati haciz kararına itirazı, ihtiyati haciz müessesesine özgü bir hukukî imkan olarak kabul edip, bu itiraz başarıya ulaşırsa hem ihtiyati haciz kararı, hem de onun icrasının ortadan kalkacağını belirtirken, diğer yandan da itiraz için dava ifadesini kullanmaktadır[19].

Berkin, özellikle İsviçre doktrinine atıf yaparak, takip hukuku içinde yer alan uyuşmazlıkların, maddî hukuka ait olan ve maddî hukuka ait olmayan davalar şeklinde ikiye ayrıldığına değinmiş, bu ayrıma göre itirazın ikinci kategori içinde yer aldığını ve itiraz üzerine mahkemenin bu itirazı dava şeklinde çözümleyeceğini belirtmiştir[20]. Bununla birlikte yazar, özellikle Kanunumuzda ihtiyate hacze itiraz için dava teriminin kullanılmadığına, ayrıca herhangi bir yargılama usûlünden bahsedilmediğine değinmekte,

---

[19] **Üstündağ**, s. 493 ve aynı sayfada dn. 260.

[20] **Berkin**, s. 64; **Berkin**, İflâs, s. 148.

bu yönü ile Türk hukukunda borçlunun ihtiyati haciz kararına karşı itirazının dava değil, "bir müracaat yolu" olduğunun kabul edildiğini söylemektedir[21].

Doktrinimizde özellikle **Önen**'in savunduğu görüş ise, burada söz konusu olan hukukî çarenin, itiraz sözcüğü kullanılmış olmasına rağmen, gerçek anlamda bir dava olduğudur[22]. Yazar, 265. madde incelendiğinde itiraz adı altında yapılacak işlemlerin ve uygulanacak prosedürün tartışmasız bir dava prosedürü olduğunu, ayrıca mehaz kanunun 265. maddeyi karşılayan 279. maddesinde de (SchKG'de yapılan değişiklikten sonra 278. madde olarak düzenlenmiştir) itirazdan değil, davadan söz edildiğini söylemektedir. Bunun yanında, itirazın davadan farklı olarak bir savunma vasıtası olduğu, yargılama hukukunda itiraz ile sadece bir hakkın doğumuna engel olan veya mevcut bir hakkı sona erdiren olayların ortaya konulması gayesi güdüldüğü, bu yönüyle de itirazın kapsamı ve amacının davaya göre dar olduğu üzerinde durmaktadır[23].

Kanaatimizce ihtiyati haciz kararına itiraz bir dava değildir. Öncelikle ihtiyati haciz kararını kaldırmaya yönelik olan itiraz, taraflar arasındaki uyuşmazlığı gerçek anlamda hüküm oluşturacak şekilde, geleceğe yönelik olarak çözmemektedir. Ayrıca 265. maddenin düzenlemesi dikkate alındığında, dava kadar geniş ve kapsamlı bir koruma amaçlanmayıp, menfaat dengesi içinde borçlunun menfaatlerini koruyabilmek için ona bir savunma imkânı tanınmak istenmiştir. Bu sebeple davadaki gibi borçlunun geniş bir korumadan yararlanması söz konusu olmayacaktır. Bunun yanında kendisine itiraz yoluyla karşı konulan ihtiyati haciz kararı da bir dava prosedürü sonunda verilmemiştir. Asıl yargılama dava değilken, onun uzantısı veya yeniden gözden geçirilmesini sağlayan itiraz yolunun dava sayılmasının doğru olmayacağı, borçluya gereğinden fazla bir hak bahşetmek olduğu kanaatindeyiz. Ayrıca itiraz yargılamasında incelenen hususların çoğusu şeklî incelemeyi gerekli kılan şeylerdir. Özellikle yetki ve teminata itirazda bu durum kendini daha iyi göstermektedir (m. 265/I).

---

[21] **Berkin**, s. 64-65; **Saldırım**, s. 52.

[22] **Önen**, s. 259.

[23] **Önen**, s. 259. Aynı görüşte **Uyar**, s. 124; **Uyar T.**, İhtiyati Haciz Kararına İtiraz, BursaBD 1990/38, s. 12.

Şunu da belirtmek gerekir ki, **Önen**'in görüşü kendi içinde tutarlıdır. Zira, yazar ihtiyati haciz kararını da usûlî dava prosedürü sonunda verilen usûlî inşaî karar olarak kabul etmektedir[24]. Dava olarak kabul edilen bu prosedür sonunda verilen karara da aynı şekilde dava yoluyla karşı konulmasında bir çelişki yoktur.

Burada **Önen**'in gerekçe olarak dayandığı mehaz İsviçre Kanununun, Kanunumuzun 265. maddesine karşılık gelen 279. maddesinin 1997'de yürürlüğe giren değişiklikle 278. madde olarak düzenlendiğini ve eski düzenlemeye göre daha geniş haklar sağlayan, üçüncü kişileri de kapsayan bir itiraz yolu veya imkânı tanıdığını belirtmek isteriz. Değişiklikten sonra maddenin kenar başlığı "ihtiyati haciz kararına itiraz" (Einsprache gegen Arrestbefehl) şeklinde değiştirildiği gibi, doktrininde de bu yeni düzenlemeyle tanınan imkân veya hukukî çare artık "ihtiyati haczin kaldırılması davası" (Arrestaufhebungsklage) yerine "itiraz" (Einspruch) olarak anılmaktadır. Bu sayede üçüncü kişilerin de ihtiyati hacze karşı koyma imkânları doğmuş, ihtiyati hacze karşı koyma imkânı genişletilmiştir[25]. Ayrıca kanun değişikiliğinden önce İsviçre doktrininde **Meier/Bosshard** da, İsvire Hukukunda ihtiyati haczin kaldırılması davası (Arrestaufhebungsklage) olarak kabul edilen yolun, kanun tarafından kabul edilmiş özel bir hukukî çare "ein besonderer Rechtsbehelf" olduğu görüşündedirler[26].

Şüphesiz itiraz bir hukukî çaredir[27], borçluya tanınan bir hukukî koruma ve başvuru yoludur. Ancak, daha önce de açıkladığımız üzere, taraflara sağlanan hukukî koruma ayrı tutulmalı ve sağladığı korumaya göre ayrı değerlendirilmelidir. Bu yönüyle şeklî dava kavramı yerine, geniş anlamda çekişmeli yargı veya genel anlamıyla hukukî uyuşmazlık

---

[24] **Önen**, İnşaî Dava, s. 140.

[25] Bu konuda bkz. § 4 , A. Değişikilikten önce İsviçre doktrininde "Arrestaufhebungsklage" olarak kabul edilen bu yolun hukukî niteliği hakkında bkz. **Schindler**, s. 51-53.

[26] **Meier/Bosshard**, s. 186. Benzer şekilde, "ein dem Arrestrecht eigentümlicher Rechtsbehelf" **Fritzsche/Walder**, § 59, 3. **Stoll** da, itirazın ihtiyati haciz kararına karşı gerçek anlamda olmasa da bir kanun yolu olarak kabul edilebileceğini söylemektedir (**Stoll**, s. 74).

[27] Hukukî çare, bir hakkın gerçekleşmemesi durumunda engeli kaldırmak için başvurulan her türlü usûlî araçtır. Dar anlamda kanun yolu dışında kalan imkânlar hukukî çare olarak kabul edilmektedir. (Bu konuda bkz. **Pekcanıtez**, Şikâyet, s. 34; **Arslan R.**, Medenî Usûl Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977, s. 39).

kavramlarının geliştirilerek kullanılmasının yararlı olacağı kanaatindeyiz. Daha önce de değindiğimiz üzere ihtiyati haciz çekişmeli yargı içinde yer alan geçici bir hukukî korumadır. İtirazı da ihtiyati haciz kararına karşı başvurulan, borçluya tanınmış olan bir imkân, bir yol olarak kabul ediyoruz.

Bu yönüyle itiraz, belirli şartlar altında ihtiyati haciz kararının yeniden gözden geçirilmesini sağlayan, bu karara karşı tanınmış bir başvuru yoludur. Nitekim itirazı dava olarak kabul eden yazarlar da itirazın amacının alacağın varlığı ya da yokluğunu, haklılığı veya haksızlığını saptamak olmayıp, ihtiyati haciz şartları, sebepleri bakımından, yani ihtiyati haciz bakımından haklılığın belirlenmesi olduğunu belirtmektedirler[28].

III. İtiraz Sebepleri

İcra ve İflâs Kanunu'nun 265. maddesinin ilk fıkrasında borçlunun "ihtiyati haczin dayandığı sebeplere, mahkemenin yetkisine ve teminata karşı" itiraz edebileceği kabul edilmiştir.

1. Mahkemenin Görevsiz veya Yetkisiz Olması

Her ne kadar kanunda itiraz sebepleri arasında yetki sayılmış, göreve değinilmemişse de yetkiye itirazın mümkün olduğu bir yerde göreve evleviyetle itiraz edilebilecektir. Çünkü, görev kamu düzenine ilişkin olup, hâkim tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Görev itirazı da gerçek anlamda bir itiraz olmayıp, hâkimin kendiliğinden görmesi gereken bir hususu hatırlatmaktan ibarettir[29]. Bu yönü ile de kanunda görevin ayrıca belirtilmemiş olması bir eksiklik olarak kabul edilemez. Aksi takdirde tüm yargılama şartlarının belirtilmesi aranmalıdır.

Bunun dışında ihtiyati haciz kararları bakımından işbölümü itirazında bulunulamayacak, hâkim de bunu görevde olduğu gibi re'sen dikkate alamayacaktır[30].

---

[28] **Önen**, s. 261; **Uyar**, İtiraz, s. 12.

[29] **Kuru**, s. 2527; **Uyar**, s. 125; **Uyar**, İtiraz, s. 13.

[30] Bu konuda bkz. § 7, Ç, I.

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU DOKÜMANTASYON MERKEZİ

İhtiyati hacizde hangi mahkemelerin yetkili olduğu yukarıda yargılamaya ilişkin paragrafta açıklandı[31]. İhtiyati hacze yetkisiz mahkeme tarafından karar verilmişse, borçlu kendisi dinlenmeden verilmiş olan ihtiyati haciz kararına, başka bir sebep olmasa, karar tamamen doğru olsa dahi bu açıdan itiraz edebilecektir.

İtiraz yine aynı mahkemeye, yani yetkisiz olduğu ileri sürülen mahkemeye yapılmalıdır. Davada olduğu gibi (HUMK m. 23) burada da yetki itirazında bulunurken yetkili mahkeme gösterilmelidir. Aksi halde, borçlunun her mahkemede yetki itirazını yenilemesi, bu hakkını kötüye kullanması ihtimal dahilinde olacaktır. Yetki itirazında yetkili mahkeme gösterilmezse, usûlüne uygun bir itiraz yapılmadığından bu itiraz reddedilmeli, incelenmemelidir[32].

Borçlu yetkisiz olduğunu düşündüğü mahkemenin yetkisine süresinde itiraz etmezse, mahkemenin yetkisi kesinleşmiş olur. Bunun sonucu olarak da, alacaklı bu mahkemenin bulunduğu yerde asıl takibi yapabilir veya dava açabilir[33]. Yani, asıl alacak bakımından yetkisiz olan mahkeme veya icra dairesi yetkili hale getirilmiş olacaktır. Çünkü, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 12. maddesinde ihtiyati hacizden sonra, hacze esas olan alacağa ilişkin davanın ihtiyati haciz kararını veren mahkemede de açılabileceği kabul edilmiştir. Ayrıca, İcra ve İflâs Kanunu'nda da takibe ilişkin olarak, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nda belirtilen yetki kurallarının geçerli olacağı belirtildiğinden (m. 50), bu yetki kuralı, yapılacak takip için de geçerlidir. Böyle bir durumda davalı veya borçlu, davada veya takipte yetki itirazında bulunamayacaktır.

---

[31] Bkz. yuk. § 7, Ç, II.

[32] Aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere, mahkeme yetkili olmadığı kanaatine varırsa, yetkisizlik ve gönderme kararı vermeyecek, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verecektir (bkz. aşa. § 10, B, IV, 6). Bu durumda yetkili mahkemeyi göstermenin bir fayda sağlamayacağı söylenebilir. Ancak, hem yetki bakımından itiraz edilen mahkemenin durumu değerlendirebilmesi, hem de gereksiz yere, kötüniyetle yapılan itirazların önüne geçilmesi bakımından da yetkili mahkeme veya mahkemelerin gösterimesi aranmalıdır. Bu, itirazda bulunan borçlunun, itirazlarını gerekçelendirip, ispat etmesi gerekliliğinin de bir sonucudur. Çünkü, mahkemenin yetkisine itiraz edildiğinde, neden yetkili olmadığının açıklanması, ister istemez yetkili mahkemenin de gösterilmesi anlamına gelecektir.

[33] **Kuru**, s. 2527; **Uyar**, s. 125; **Uyar**, İtiraz, s. 13.

Kanunda bir ayrım yapılmamışsa da, yetkiye ilişkin olan bu açıklamalar asıl dava açılmadan önce ihtiyati haciz kararı alınması ihtimali için geçerlidir. Asıl dava dilekçesi ile birlikte veya dava açıldıktan sonra ihtiyati haciz talep edilmişse, artık ayrı bir yetki itirazı yapılamamalıdır. Asıl dava açıldıktan sonra ihtiyati haciz ancak bu mahkemeden istenebilir. Asıl dava bakımından yetkiye itiraz etmeden, sadece ihtiyati haciz bakımından yetkiye itiraz edilemez. İhtiyati haciz hakkındaki kararın asıl davaya bakan mahkemenin elinden alınarak, başka bir mahkemeye verilmesi düşünülemez. Böyle bir durumda yetkiye itiraz edilmek isteniyorsa, asıl dava bakımından da yetki itirazında bulunmak gerekecektir. İhtiyati haciz asıl davaya bağlı olmakla birlikte, asıl dava ihtiyati hacze bağlı değildir.

Ancak bu durumda hangi süre içinde itiraz edileceği sorunu ortaya çıkacaktır. Bunun için şu ihtimaller göz önünde tutulmalıdır:

İhtiyati hacizde itiraz süresi geçmesine rağmen, asıl dava bakımından ilk itiraz olan yetki itirazı için esasa cevap süresi henüz geçmemiş olabilir. İhtiyati haciz açısından yetkiye itiraz edilmemiş olması, daha sonra asıl dava bakımından itiraz edilmesine engel olmamalıdır. Asıl dava için yapılan araştırma ve savunma ihtiyati hacizden daha ayrıntılı olacağından, davalının ihtiyati haciz için yetkiye itiraz etmemesi asıl dava bakımından da mahkemenin yetkisini kabul ettiği, yetki itirazından vazgeçtiği anlamına gelmez. Bu sebeple, ihtiyati haciz bakımından süresinde yetki itirazında bulunmayan davalı-borçlu, asıl dava bakımından süresi içinde yetki itirazında bulunabilir.

Burada ihtiyati haczin akibeti bakımından bir sorunla karşılaşılabilir. Dava açılırken ihtiyati haciz istenmiş, borçlu-davalı yetkiye itiraz etmemiş, ancak esasa cevap süresi içinde asıl dava bakımından yetkiye itiraz etmiş, mahkeme de bu itirazını kabul ederek yetkisizlik kararı vermişse, ihtiyati haciz kararı devam mı edecektir, yoksa hükümsüz mü kalacaktır? Özellikle yetkisizlik kararının temyiz edilmesi durumunda, temyiz süresi boyunca ihtiyati haciz kararı etkisini devam ettirecek midir?

Gerek ihtiyati haczin ne zaman hükümsüz kalacağını belirten 264. maddenin dördüncü fıkrası, gerekse ihtiyati tedbire ilişkin hükümler birlikte değerlendirildiğinde bir sonuca varılabilecektir. Bu durumda yetkisizlik kararı üzerine davanın açılmamış

sayılması için gereken zamana kadar beklenmelidir. Davaya devam olunursa ihtiyati haciz de devam etmeli, davanın açılmamış sayılmasına karar verilirse, ihtiyati haciz de kalkmalıdır. Kanaatimizce davanın açılmamış sayılması için geçecek süre içinde ihtiyati haciz kararı etkisini devam ettirecektir. Çünkü, ihtiyati tedbir bakımından esasa ilişkin nihaî kararlarla mahkeme aksi yönde karar vermedikçe ihtiyati tedbir kendiliğinden kalkar. Ancak, usûle ilişkin kararlarda, ihtiyati tedbir kendiliğinden kalkmaz; davanın açılmamış sayılması için gereken zamana kadar beklenir; yetkisizlik kararının temyizden geçerek veya temyiz edilmeden kesinleşmesinden itibaren on gün içinde davacı yetkili mahkemeye başvurmazsa dava açılmamış sayılır ve ihtiyati tedbir kararı da kalkar. Aksi takdirde süresinde yetkili mahkemeye müracaat edilmesi durumunda ihtiyati tedbir kararı ve etkisi devam eder.

Aynı prosedürün ve sonuçların ihtiyati haciz için de geçerli olacağını düşünüyoruz. Ayrıca, ihtiyati haczin hükümsüz kalacağı durumları içeren 264. maddenin dördüncü fikrasında "Alacaklı... davasında haksız çıkarsa...ihtiyati haciz hükümsüz kalır..." denilmektedir. Şüphesiz ki, alacaklı ancak davanın esası hakkında karar verilirse haksız çıkmış olacaktır, usûle ilişkin bir karar olan yetkisizlik kararı ile haksız çıktığı sonucuna varılamaz.

Asıl üzerinde düşünülmesi gereken, asıl dava bakımından ilk itiraz süresi dolmuş ve bu süre içinde de yetki itirazında bulunulmamış, ancak dava devam ederken ihtiyati haciz istenmişse, ihtiyati haciz bakımından yetki itirazı yapılması kabul edilmeli midir? Bu soruya olumsuz cevap vermek gerekir. Öncelikle asıl dava bakımından yetki itirazında bulunulmamışsa, o mahkemenin yetkisi kesinleşir. Bu, dava içinde o mahkemenin vermiş olduğu veya vereceği kararlar bakımından da artık yetkisinin kabul edildiği anlamına gelir. Ayrıca, asıl dava bakımından davaya devam ederken, artık asıl dava içinde, onun hâkimi tarafından karara bağlanması gereken bir hususta hâkimin davadan elini çekmesi beklenemez. İşin esası, nihaî hukukî koruma bakımından mahkemeyi yetkili kabul edip, aynı konudaki geçici hukukî koruma bakımından yetkisiz olduğunu düşünmek mümkün değildir.

Sonuç olarak asıl dava bakımından yetki itirazı için süre geçirilmişse, dava içinde istenen ihtiyati hacze yetki yönünden itiraz edilemeyeceği, ihtiyati hacze itiraz sebepleri arasında sayılan yetki itirazının böyle bir ihtimalde uygulama alanı bulmayacağı kanaatindeyiz. Yetki için yapılan bu açıklamalar, sonuçları bakımından benzerlik gösteren diğer usulî kararlar, özellikle görev ve işbölümü itirazı üzerine verilecek kararlarda da, özellikleri baki kalmak üzere uygulama alanı bulacaktır.

2. Teminatın Eksik veya Yetersiz Olması

İhtiyati haciz kararında, mahkemenin kanunda belirtilen hususları dikkate alarak, alacaklının teminat ifasına da karar verebileceğini daha önce belirtmiştik (m. 259).

Borçlunun bu konudaki itirazı, temelde iki şekilde olabilir. Ya teminat alınması gerekirken teminata karar verilmemiştir veya alınan teminat yetersizdir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 259. maddesinde teminatın alınmasına ilişkin olarak üç gurup alacak tespit edilmiştir. Birincisi, mutlaka teminat alınmaması gereken, alacağın ilâma dayanması halidir. Bu durumda mahkemenin teminat ifasına karar vermemesi gerekir. İkincisi ise, teminata karar verilip verilmeyeceği hâkimin takdirine bırakılan haldir. Alacak ilâm niteliğinde bir belgeye dayanıyorsa, hâkim teminata karar verip vermemekte serbesttir. Üçüncüsü ise, mutlaka teminata karar verilmesi gereken durumdur. Bu da yukarıda sayılan iki gurup dışında kalan alacaklardır. Alacak ilâm veya ilâm niteliğinde bir belgeye dayanmıyorsa, hâkimin mutlaka teminat ifasına karar vermesi gerekir (m. 259/I). Bu açıdan bakıldığında borçlunun itirazı sadece ikinci ve üçüncü durumda mümkün olacaktır. Hâkimin teminat alınıp alınmayacağı konusunda takdir hakkının bulunduğu durumlarda, takdir hakkının yanlışlığına, mutlaka teminata karar verilmesi gereken durumda ise, bu yöndeki kararın yanlışlığına itiraz edilecektir[34].

Hâkimin takdir hakkını kullanırken neleri dikkate alacağına değinmiştik. Borçlu bu hususlara uyulmadığında, teminat konusunda yanlış karar verildiğini ileri sürebilir. Bunun yanında hâkimin takdirini etkileyecek bazı durumların, teminat hakkında karar verilirken,

---

[34] **Önen**, s. 264.

borçlu dinlenmediği için incelenmemesi ve dikkate alınmaması mümkündür. Borçlu bu hususları itirazında belirterek dikkate alınmasını sağlayabilir.

Diğer ihtimalde ise, hâkim bir teminata karar vermiştir; ancak bu kararda öngörülen teminatın miktarı veya cinsi bakımından yanlışlık olabilir. Bu açıdan borçlu teminatın yetersiz olduğunu belirterek itiraz edebilir. Teminatın miktar yönünden, borçlunun ve üçüncü kişilerin ihtiyati hacizden dolayı uğrayacakları muhtemel zararlarının tümünü karşılaması gerekir. Bu hiçbir zaman alacak miktarı kadar olmayacaktır. Çünkü, ihtiyati haciz ancak alacak kadar malvarlığı üzerine konacaktır. Alacak miktarı kadar veya onun üzerinde bir zararın gerçekleşip gerçekleşemeyeceği konusundaki tartışmalar için aşağıda tazminata ilişkin açıklama yaptığımız paragrafa atıf yapmakla yetiniyoruz[35]. Zararın alacak miktarından fazla olabileceği kabul edilse bile, normal şartlar altında bunun önceden zarar olarak öngörülmesi mümkün olmayacağından alacak miktarı kadar tazminata karar verilemez. Zira, burada henüz gerçekleşmiş bir zarar olmayıp, ihtiyati hacizden kaynaklanacak muhtemel zararlar göz önünde tutulmalıdır. Hâkimin bu konuda takdir hakkını kullanırken nelere dikkat etmesi gerekiği hususunda teminat konusunda yapılan açıklamalarla, kısmen de tazminatın hesabında göz önünde tutulacak kriterlere dikkat edilmelidir[36].

Teminata itiraz diğer bir açıdan, teminatın türüne yapılabilir. 259. maddede bu konuda Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 96. maddesine atıf yapılmıştır. Belirlenmiş olan teminat türlerinden başka bir teminatın kabul edilmiş olması da itiraz sebebidir[37].

3. İhtiyati Haciz Sebeplerinin Bulunmaması

Her ne kadar kanunda itiraz sebepleri arasında ihtiyati haciz sebeplerine itiraz edilebileceği belirtilmişse de, bundan sadece dar anlamda ihtiyati haciz sebeplerinin değil,

---

[35] Bkz. aşa. § 12, C.

[36] Bu konuda bkz. yuk. § 8, A, II, 3; § 12, C.

[37] **Önen**, s. 264.

geniş olarak ihtiyati haciz şartlarının bulunmadığı yönündeki itiraz anlaşılmalıdır[38]. Zaten ihtiyati haciz sebepleri dışında, ihtiyati haciz şartı olarak, alacağın mevcut olması ve rehinle temin edilmemiş olması aranmaktadır. Bu iki şartı da ihtiyati haciz sebeplerinden ayırmak mümkün değildir. Zira, ihtiyati haciz sebepleri alacağa göre biçimlenmiştir. Alacağın rehinle temin edilmiş olması şeklindeki itiraz ise ihtiyati haczin niteliğinden ve bu konudaki kanunda aranan bir şart olmasından kaynaklanmaktadır.

Özellikle üzerinde tartışma olan husus alacağın varlığı konusunda itirazda bulunulup bulunulamayacağıdır. İhtiyati hacze esas teşkil eden bir alacağın bulunmaması kanaatimizce bir itiraz sebebidir. Ancak para veya konusu para olan teminat alacakları için ihtiyati haciz istenebilir. Eğer ihtiyati hacze esas olan alacak para alacağı dışında bir alacaksa, borçlu buna itiraz edebilecektir. Daha önce belirttiğimiz üzere, alacak bir yabancı para alacağı ise, mahkemenin Türk parası üzerinden karar vermesi gerekir[39]. Mahkeme, kararında alacağı yabancı para olarak belirtmişse, borçlunun buna da itiraz edebilmesi yerinde olur.

Ayrıca alacağın da mevcut olması gerekir. İhtiyati haczin amacı, mevcut veya müstakbel takibin sonucunu güvence altına almaktır. Takip sonucu elde edilecek bir alacak bulunmuyorsa, onu elde etmeye yönelik yolun, sonuç olarak da o alacağın güvence altına alınması düşünülemez. Bu sebeple alacağın mevcut olmadığı itiraz olarak ileri sürülebilmelidir. Denilebilir ki, kanunda bu şekilde bir itiraz sebebi düzenlenmemiştir ve alacağın varlığını incelemek, işin esasını incelemek anlamına gelir; bu da ihtiyati haciz müessesesine uygun değildir. Nitekim doktrindeki ağırlıklı görüş bu yöndedir[40].

Önen bu konuyla ilgili olarak mahkemenin asıl alacağın haklılığı konusunda karar veremeyeceğini, asıl alacağın geçerliliğini bir ön sorun olarak dahi inceleme konusu

---

[38] **Postacıoğlu**, s. 716.

[39] Bkz. yuk § 5, A, I.

[40] **Amonn**, § 51, 69; **Schindler**, s. 37, 50; **Kuru**, s. 2529; **Önen**, s. 268; **Uyar**, s. 126; **Uyar**, İtiraz, s. 14; **Ansay**, s. 318; **Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 32. **Berkin** çok açık bir şekilde borçlunun alacağın esasına, miktarına ve muacceliyetine itiraz edemeyeceğini söylemektedir. Yazara göre bu itirazlar ancak ihtiyati haczi tamamlayan merasim sırasında, alacaklının yapacağı takip veya açacağı dava sırasında tartışılabilir (**Berkin**, s. 66; **Berkin**, İflâs, s. 149).

yapamayacağını, hâkimin buradaki görevinin sadece ihtiyati haciz kararını, bu kararın alınmasını gerektiren nedenler ışığında yeniden değerlendirmek olduğunu söylemektedir[41]. **Schindler** de, ihtiyati hacze itiraz yargılamasında, yargılamanın konusunu tüm ihtiyati haciz şartları değil, esasen ihtiyati haciz sebeplerinin oluşturduğu görüşündedir[42].

Bu konuda uygulamada sıkça karşılaşılabilen bir sorun zamanaşımına uğramış kambiyo senetlerine ilişkin ihtiyati haciz kararı verildiğinde, senedin zamanaşımına uğradığı hakkında borçlunun itiraz yoluna başvurup başvuramayacağıdır. Bu konuda doktrinde yukarıdaki tartışmayla bağlantılı olarak, bazı yazarlar zamanaşımına ilişkin olarak itiraz yoluna başvurulacağını kabul etmekteyken, karşı görüşte olanlar bu tarz bir itirazın 265. maddede sınırlı olarak sayılan itirazlar arasına girmeyeceği, bu sebeple ancak asıl takip veya dava sırasında ileri sürülebileceğini kabul etmektedirler[43]. Ancak biz itiraz sebeplerini geniş yorumladığımızdan, zamanaşımı itirazında da bulunulabileceğini kabul ediyoruz.

Nitekim bu konuda **Postacıoğlu**'nun bizim de katıldığımız gerekçesi savunduğumuz görüşü daha iyi açıklamaktadır. Mahkemenin ihtiyati haciz kararı verirken karşı tarafı, yani borçluyu dinlemesi durumunda, borçlu tüm itiraz sebeplerini, bu arada alacağın mevcut olmadığını da ileri sürebilecektir. Buna herhangi bir engel yoktur. Borçlu dinlenirken tanınan bu imkânı, yokluğunda karar verildi diye tanımamak doğru olmayacaktır[44]. Korunan menfaat dengesi bakımından da burada herhangi bir değişiklik olmamıştır. Şartlar değişmediğine göre, borçlunun itiraz imkânını da sınırlamamak gerekir.

Şüphesiz bir yorum yaparken kuralı, kuralın amacını ve menfaatler dengesini ihlal etmemek gerekir. Bu açıdan kural ihlal edilmemektedir. Çünkü, burada yapılan şey

---

[41] **Önen**, s. 268.

[42] **Schindler**, s. 37.

[43] **Berkin**, İflâs, s. 149; **Uyar**, s. 127; **Uyar**, İtiraz, s. 15.

[44] **Postacıoğlu**, s. 717.

ihtiyati haciz sebepleri üzerindeki yorum farklılığıdır, 265. maddede bu yorumu açıkça geçersiz kılacak bir ifade yoktur. Ayrıca bu yorum itiraz müessesesinin konuluş amacına aykırı olmayıp, bilakis amaca uygun bir yorumdur. Zira, itirazın amacı öncelikle borçluyu korumaktır. Bu yorum tarzı menfaatler dengesini de ihlal etmemektedir. Alacaklı için mevcut veya müstakbel takibin sonucu güvence altına alınmıştır, alacaklının tedirgin olmasını gerektiren bir durum yoktur. Alacaklı hakkının tehlikeye uğraması tehtidinden kurtarılmıştır, zaman baskısı altında değildir. İhtiyati haczin doğruluğu artık rahatlıkla tartışılabilir. Bu bakımdan gerçekten gerekli değilse, alacaklının korunması gereken bir alacağı yoksa, artık alacaklı menfaatini korumak için sebep de yok demektir. İhtiyati haczin uygulanmasından sonra önemli olan, taraflar arasındaki hukukî durumun mümkün olduğunca sağlıklı bir şekilde ortaya konulmasıdır.

Özellikle borçlu, alacağın bulunmadığını tereddüte yer bırakmayacak şekilde derhal ispat edebilecek durumda ise, örneğin borcu ödediğini ya da alacaklının daha sonra alacağından feragat ettiğini bir noter senedi ile ispat ederse ya da yukarıda açıklanan zamanaşımı konusunda borçlu zamanaşımını kambiyo senedindeki tarihle ispat edebiliyorsa, buna rağmen itiraz sebeplerini dar yorumlayıp, bunun dikkate alınmaması doğru değildir. Kanaatimizce özellikle alacağın var olmadığının hemen ispat edilebileceği ve borçlunun ibraz ettiği delillere göre hemen karar verilebileceği durumlarda alacağın varlığına itiraz edilmesinde tereddüt edilmemelidir.

Kaldı ki, kanun itiraz sebeplerini alacağın muacceliyetine göre tespit etmiştir. Mevcut olmayan bir alacağın muacceliyetinden bahsedilemeyeceği gibi, müeccel olduğundan bahisle de diğer ihtiyati haciz sebepleri araştırılamayacaktır[45]. Mevcut olmayan bir alacağın ihlali veya tehlikeye düşürülmesi söz konusu olmaz.

---

[45] "Borçlu senetlerin vâde tarihlerinde tahrifat yapıldığını ileri sürerek itiraz ettiğine göre, tahrifat yapılıp yapılmadığı; yapılmış ise asıl vâde tarihine göre borcun muaccel hale gelip gelmediği tespit olunarak sonucuna göre karar vermek gerekirken, İİK 265. maddesine göre, tahrifat konusu hakkında ihtiyati hacze karar veren mahkemeye müracaat edilemeyeceği düşünülmeksizin, ihtiyati hacze itiraz talebinin mahkemece reddedildiğinden bahisle tahrifat iddiası incelenmeksizin noksan inceleme ile karar verilmesi isabetsizdir." 12. HD, 30.3.1981, 1627/3175 (**Uyar**, s. 140).

Eğer alacağın varlığı itiraz konusu yapılamazsa, alacaklının ihtiyati haciz talep ederken bu yöndeki iddiası kabul edilmiş, borçlunun savunması ise hiç dikkate alınmamış demektir. Çünkü, ihtiyati haciz talebiyle alacaklı, kısaca "bir alacağım mevcuttur ve bu alacağım için yapacağım takip tehlikededir" demektedir. Alacaklının bu yöndeki talebi kabul edilirse, onun alacağının bulunduğu kabul edilmiştir. Bu durumda karşı tarafi peşinen gerçekten mevcut bir borcun borçlusu olarak kabul etmek, bu konuda ona savunma imkânı tanımamak doğru değildir. Bu, yargılama da hâkimin taraflara eşit uzaklıkta olması ve silahların eşitliği kuralına aykırı olup, itiraz yolu ile borçluya tanınan hukukî dinlenme hakkının sadece şeklen sağlanması anlamına gelecektir.

Ayrıca kanunda belirtilmemesine rağmen, ihtiyati haczin olumsuz şartı diyebileceğimiz, alacağın rehinle temin edilmemiş olması şartına rağmen, rehinli bir alacak için ihtiyati hacze karar verilmesi halinde, çoğunlukla bunun da bir itiraz sebebi oluşturduğu kabul edilmektedir. Kanunda bulunmayan bir ihtiyati haciz şartını itiraz sebebi olarak kabul ederken, diğer ihtiyati haciz şartını kabul etmemenin doğru ve tutarlı olmadığı kanaatindeyiz. Eğer kanun hükmü gerçekten dar anlaşılıyorsa, bu durumda her iki halde de ihtiyati hacze itiraz edilememelidir. Ancak, kanunun ifadesinin dar değil, geniş anlamaya müsait olduğunu düşünüyoruz. Zira, 265. maddede "ihtiyati haczin dayandığı sebepler" denilmektedir. Şüphesiz ihtiyati haczin temel iki dayanağını, ihtiyati hacze esas olan bir alacağın bulunması ve alacağın rehinle temin edilmemiş olmaması oluşturmaktadır.

Borçlu, alacaklının rehinle veya daha önce bu konuda açıkladığımız üzere, rehne denk bir teminatla temin edilmiş olduğunu belirterek de itiraz edebilir[46]. Şayet ihtiyati hacze karar verilmesi sırasında mahkemenin rehnin kıymetini takdir etmesi sonunda,

---

[46] **Jäger**, s. 297, 332; **Schindler**, s. 38; **Lienhart**, s. 5; **Meier/Bosshard**, s. 186; **Amonn**, § 51, 68; **Fritzsche/Walder**, § 59, 7; **Kuru**, s. 2528; **Uyar**, s. 125, **Ansay**, s. 318. **Önen** ve **Üstündağ**, alacağın rehinle temin edilmemiş olmasının ihtiyati hacze karar verilebilmesi için genel ve aslî bir şart niteliğinde olduğunu, bu sebeple itiraz konusu olacağını belirtmektedir (**Önen**, s. 263; **Üstündağ**, s. 494). "Borçlu alacağın, rehinle temin edilmiş olduğu nazara alınmadan, ihtiyati haciz kararı verilmesi sebebiyle ihtiyati haciz kararına itiraz etmiş ve kaldırılmasını istemiştir. Bu konuda karar verme yetkisi İİK.'nun 265/1 maddesi uyarınca mahkemeye ait olduğu düşülmeden, esasla ilgili karar verilmesi isabetsizdir." 12. HD, 11.4.1989, 10056/5225 (**Uyar**, s. 134).

alacağın rehni karşılmadığı anlaşılmış ve açık kısım için ihtiyati hacze karar verilmişse, borçlu mahkemenin bu kıymet takdirine de itiraz edebilir[47].

Kanunda belirtilen rehin dışında başka bir teminatla temin edilmiş olması, örneğin alacak için kefaletin bulunması bir itiraz sebebi oluşturmaz. Bununla birlikte aynı alacak için daha önce takip yapılıp, borçlu mallarına haciz konulmuş veya bir ihtiyati haciz kararı alınmışsa[48], alacak yeteri derecede teminat altına alındığından bu yönden itiraz mümkün olmalıdır.

Rehnin alacağı tamamiyle karşılamaması durumunda ise iki görüş savunulabilir: Birincisi, alacak rehni tam karşılamadığından, tam anlamıyla rehinle karşılanmış bir alacak yoktur, bu sebeple de mahkeme borçlunun itirazını reddetmeli ihtiyati haciz aynen devam etmelidir. İkinci olarak mahkeme alacağın bir kısmının rehinle temin edilmiş olduğunu tespit ederse, ihtiyati haczin rehinle karşılanmayan alacak miktarınca devamına, rehinle karşılanan miktar için kaldırılmasına karar vermelidir[49]. Burada ihtiyati haczin ve itirazın amacı dikkate alındığında, menfaatler dengesi gözetilerek ikinci görüş daha kabul edilebilir bir görüştür.

İhtiyati haciz kararı ancak belirli sebeplere dayanarak verilebilir. İhtiyati haciz kararı hiçbir sebebe dayanmaksızın verilirse borçlu bunu da ihtiyati hacze itiraz sebebi olarak ileri sürebilir[50].

Alacaklı alacağın muaccel olduğunu iddia ederek ihtiyati haciz kararı almışsa, borçlu borcun henüz muaccel olmadığı yönünde itiraz edebilir[51]. Borçlu bu konuda vâdenin gelmediğini ileri sürebileceği gibi, vâdenin ileriki bir tarihe ertelenmiş olmasına da dayanabilir.

---

[47] **Gürdoğan**, İpotek, s. 11.

[48] **Kuru**, s. 2529.

[49] **Önen**, s. 263-264. Ayrıca bkz. **Schindler**, s.105.

[50] **Önen**, s. 265.

[51] **Önen**, s. 262; **Uyar**, s. 125. Ancak **Belgesay** vâdesi gelmiş alacaklar için verilen ihtiyati haciz kararına itiraz edilemeyeceğini söylemektedir (**Belgesay**, Adliye Hukuku, s. 33).

Şayet borç müeccel olmakla birlikte, alacaklı borçlunun ikametgâhının bulunmadığı, taahhütlerinden kurtulmak için amacıyla mallarını gizlemeğe, kaçırmağa veya kendisinin kaçmaya hazırlandığını veya kaçtığını belirterek ihtiyati haciz kararı almışsa, borçlu bunların gerçek olmadığına itiraz edebilir. Örneğin, aslında ikametgâhının bulunduğunu ya da mal kaçırmak veya kaçmak konusunda sübjektif unsurla birlikte objektif unsurlardan birinin bulunmadığını, bu unsurlardan birinin eksik olduğunu belirterek itiraz edebilir. Aynı şekilde, kanunda belirtilen ihtiyati haciz sebeplerinin dışında bir sebebe dayanılarak ihtiyati hacze karar verilmesi durumunda da itiraz söz konusu olacaktır.

4. İtiraz Sebeplerinin Yorumu

Kanunda itiraz sebepleri belirtilmiş olduğundan bunların dışında itiraz sebebi kabul etmek mümkün değildir. Burada açıklayacağımız hususlarla, yukarıda ihtiyati haciz sebeplerinin geniş yorumlanması konusunda yaptığımız açıklamaları birbirinden ayrı tutmak gerekir. Zira, yukarıda yapılan açıklamalar nelerin ihtiyati haciz sebebi oluşturacağına ilişkindir. Bu başlık altında yapılan açıklamalar ise, 265. maddenin (ister geniş, ister dar yorumlansın) dışında itiraz ileri sürülüp sürülemeyeceğidir.

Öncelikle dava şartlarından hareket ederek, yargılama şartı sayılacak hususların göz ardı edilmiş olması halinde de itiraz edilebileceği kanaatindeyiz. Hâkim bunları kendiliğinden her aşamada dikkate almak durumunda olduğundan, yapılacak itiraz hatırlatma niteliğinde olacaktır. Şüphesiz ki, bu yöndeki itiraz gerçek anlamda ihtiyati hacze itirazı değildir; bir yargılama şartının eksikliğini ileri sürmektir.

Özellikle burada durum ve şartların değiştiğinden bahisle ihtiyati haciz kararına itiraz edilip edilemeyeceği üzerinde durmak isteriz. Bu konuda, sonradan meydana gelen değişikliklerin dikkate alınmaması gerektiği, zira itirazda verilecek kararın sadece ihtiyati haciz kararının verildiği sırada bir ihtiyati haciz sebebinin bulunup bulunmadığına ilişkin olabileceği, kararın bunun ötesinde başka sorunları dikkate alacak şekilde

genişletilemeyeceği savunulmaktadır[52]. Ayrıca ihtiyati haciz sebepleri şeklî ve sınırlı olarak kabul edilmektedir[53].

Kanaatimizce yukarıda açıkladığımız, ihtiyati haciz sebeplerinin geniş yorumlanması görüşümüz yanında, özellikle ihtiyati haciz konulmasından sonra, ihtiyati hacze karar verilmesini sağlayan şartlarda değişiklik olmuşsa, bu açıdan ihtiyati hacze itiraz edilebilmeli ve ihtiyati haciz kararı kaldırılmalıdır. Aksi halde bu, ihtiyati haczin amacına, menfaatler dengesine aykırı olacaktır.

Nitekim **Kuru** da ihtiyati haciz sebeplerini şeklî ve sınırlı olarak kabul etmesine rağmen, bu noktadan hareketle, ihtiyati tedbirlere ilişkin olan Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinin ihtiyati hacze uygulanmasının mümkün olduğu görüşündedir[54]. Daha önce de belirttiğimiz gibi, ihtiyati haciz bir tür ihtiyati tedbirdir. İhtiyati haciz konusunda hüküm bulunmayan hallerde, niteliğine uygun düştüğü ölçüde ihtiyati tedbire ilişkin hükümler uygulanabilir. Değişen şartlar sebebiyle ihtiyati haczin kaldırılması hususunda da hüküm bulunmamaktadır. İhtiyati hacze itirazı düzenleyen 265. madde, ihtiyati tedbirlerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesine karşılık gelmektedir. Her iki madde de ihtiyati haciz veya tedbire, karşı tarafın yokluğunda karar verilmesi durumunda itirazı düzenlemektedir. Ancak şartların değişmesinden dolayı karara itiraz, sadece ihtiyati tedbire ilişkin olarak Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde düzenlenmiş olup, ihtiyati hacze ilişkin İcra ve İflâs Kanunu'nda bu konuda hüküm bulunmamaktadır.

İhtiyati hacze itirazın somut ve sınırlı olarak kanunda düzenlendiği, bunun dışında itiraz sebebi ihdas edilemeyeceği, kanunkoyucunun değişen şartları dikkate almamasının

---

[52] **Berkin**, s. 67. Ayrıca bkz. **Önen**, s. 266; **Meier**, s. 164; **Schmid**, s. 23.

[53] Bu konuda **Kuru**, itiraz sebeplerinin şeklî nitelikte olup, tahdidi olduğunu belirtmektedir (**Kuru**, s. 2529). Kanaatimizce, ihtiyati haciz tahdidî olmakla birlikte şeklî olduğu söylenemez. Zira, yetkiye ve teminata itiraz şeklî nitelikte itirazlar olsa da, özellikle ihtiyati haciz sebeplerine itiraz konusunda esaslı bir inceleme yapılmaktadır.

[54] **Kuru**, s. 2530.

kasıtlı susma olarak, başka itiraz sebebini düzenlemek istemediği şeklinde yorumlanması gerektiği söylenebilir.

Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinin paraleli olan İcra ve İflâs Kanunu'nun 265. maddesinin amacı ile Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinin amaçları farklıdır. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesi ile İcra ve İflâs Kanunu'nun 265. maddesinde, ihtiyati haciz veya tedbir kararı verilirken kendisine savunma ve yargılamaya katılma imkânı tanınmamış tarafın, daha sonra itirazlarını bildirerek yargılamada yer alması ve böylece hukukî dinlenme hakkının ihlal edilmemesi amaçlanmaktadır. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde ise tamamen farklı bir amaç güdülmektedir. İhtiyati tedbir, talepte bulunanın hakkı tehlikede olduğundan ve bir an önce hukukî korumaya ihtiyacı bulunduğundan geçici olan bir hukukî koruma sağlar. İhtiyati tedbir kararının verilmesine sebep olan tehlike ortadan kalkmış veya talepte bulunanın artık bu geçici hukukî korumaya ihtiyacı kalmamışsa, tedbirin sürdürülmesinde hukukî yarar olamayacağı gibi, bu durum müessesenin amacı ve menfaatler dengesi ile de bağdaşmaz. Bu noktadan soruna bakıldığında aynı gerekçeler ihtiyati haciz için de geçerli olacağından, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinin niteliğiyle bağdaştığı ölçüde ihtiyati hacizde de uygulama alanı bulması uygun olacaktır.

Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde, aleyhine ihtiyati tedbire karar verilmiş olan taraf teminat gösterirse, duruma göre tedbirin değiştirilip veya kaldırılabileceği gibi, durum ve şartların değişmesi sabit olursa tedbirin teminatsız dahi değiştirilip, kaldırılabileceği belirtilmiştir. Teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması ihtiyati haciz için 266. maddede özel olarak düzenlendiğinden, aşağıda ayrı bir başlık altında değineceğiz.

Durum ve şartlar değişmişse, özellikle ihtiyati haciz şartları ortadan kalkmışsa bu durumda ihtiyati hacze itiraz edilebilmeli ve haciz kaldırılmalıdır[55]. Örneğin, ihtiyati hacze

---

[55] **Berkin**, ihtiyati hacze karar verilmesi sırasında ihtiyati haczi haklı gösteren sebep bulunmakla birlikte, daha sonra ortadan kalkmış olsa bile, ihtiyati haczin geçerli olarak kalacağı görüşündedir (**Berkin**, s. 67). Karş. **Fritzsche/Walder**, § 59, 5.

karar verildikten sonra borçlu, alacak için alacaklı lehine rehin tesis etmişse ya da borç muaccel olduğundan ihtiyati haciz istenmesine rağmen alacaklı ile borçlu anlaşarak vâdeyi ileri bir tarih olarak belirlemişlerse, bunlara rağmen alacaklı ihtiyati haczin kaldırılmasını istememişse, borçlu şartlar değiştiğinden ihtiyati hacze itiraz ederek, kaldırılmasını isteyebilmelidir. Aksi halde reddedilmesi kuvvetle muhtemel olan bir davanın sonuna kadar ihtiyati haczi ayakta tutmak ve borçluyu haksız ihtiyati hacze maruz bırakmak haklı görülemez[56]. İhtiyati haczin amacı borçluyu baskı altında tutmak değil, alacağın tahsiline giden yolu güvence altına almaktır. Nitekim Alman Usûl Kanunu'nda şartların değişmesinden dolayı ihtiyati haczin kaldırılmasının istenebileceği açıkça düzenlenmiştir (§ 927 ZPO). Alman Usûl Kanunu, ihtiyati haciz kararı verildikten sonra ihtiyati haciz şartlarının ortadan kalkması durumunda (örneğin borcun sona ermesi veya ihtiyati haciz sebebinin ortadan kalkması ya da borçlu tarafından teminat verilmesi), borçluya ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebilme imkanı vermektedir[57].

Bununla birlikte 257. maddenin ikinci fikrasına göre müeccel alacaklar için ihtiyati haciz kararı verilmiş, ancak daha sonra bu şartlar ortadan kalkmış olsa dahi ihtiyati hacze şartlar değiştiğinden dolayı itiraz edilemez. Örneğin, borçlunun ikametgâhının olmadığından veya kaçtığından bahisle ihtiyati haciz kararı verilmiş, ancak borçlu bu sırada belirli bir ikametgâh tesis etmişse yine ihtiyati haciz kararına itiraz edilemeyecek ve ihtiyati haciz kararı kaldırılamayacaktır. Çünkü, 257. maddenin üçüncü fikrasında, 257. maddenin ikinci fikrasına göre ihtiyati hacze kararı verilmesi durumunda borcun borçlu hakkında muaccel hale geleceği belirtilmiştir. Borç muaccel hale geldikten sonra, artık ihtiyati hacze karar verilmesi gereken şartın ortadan kalkmasından bahisle, tekrar eski durumuna dönmeyecektir.

Bunların dışında asıl yargılamanın gelişimi de, şartların değişmesinden dolayı ihtiyati hacze itiraz edilmesine imkân verebilir. Örneğin, borçlunun ihtiyati haciz isterken

---

[56] **Kuru**, s. 2530.

[57] **Brox/Walker**, § 48, 1527; **Schönke/Baur/Stürner**, 51.30-32; **Thomas/Putzo**, § 927; **Jauernig**, s. 161; **Bruns/Peters**, s. 330; **Lackmann**, § 48, 657 **Rosenberg/Gaul/Schilken**, s. 800. Ayrıca bkz. **Möller**, Über die Aufhebung des Arrestes wegen veränderter Umstände, ZZP 10, s. 498 vd.

dayandığı senedin, asıl yargılama sırasında sahte olduğu anlaşılırsa veya alacaklı senetle ispat zorunda olmasına rağmen herhangi bir senedi olmadığını bildirirse, ihtiyati haciz kararına itiraz edilebilmeli ve karar kaldırılabilmelidir. Çünkü açıkça haksız olan ihtiyati haczi muhafaza etmek ve reddi kuvvetle muhtemel bir davanın sonuna kadar ayakta tutmak ihtiyati haczin teminat amacına ve menfaatler dengesine aykırı olacaktır.

Kanaatimizce ihtiyati haciz kararına itiraz sebeplerinin çok şeklî ve sınırlı tutulması menfaatler dengesi bakımından borçlunun aleyhinedir, bundan dolayı itiraz sebeplerinin geniş yorumlanması ve anlaşılması uygun olacaktır. Çünkü menfaat dengesi içerisinde, ihtiyati haciz kararının alınıp, bu kararın uygulanmasına kadar alacaklının menfaatini üstün tutmak yerindedir, nitekim kanunumuzda da denge bu şekilde kurulmuştur. Ancak, bu aşamadan sonra borçlunun menfaatlerinin gözetilmesi uygun olacaktır. İhtiyati hacze ciddî ve ayrıntılı bir inceleme yapılmadan, çoğu zaman borçlu dinlenmeden karar verilmektedir. Bunun sonucu olarak da ancak ihtiyati haciz icra edildiğinde borçlunun haberinin olması söz konusudur ki, malları üzerinde aniden haciz uygulanan ve bu da sürpriz bir şekilde karşısına çıkan borçlunun haksız ihtiyati haczin icrası karşısında düştüğü çaresiz durumu tahmin etmek güç değildir. En azından bu aşamadan sonra ihtiyati haczin haksız olması ihtimali dikkate alınarak, haksız bir durumdan bir an önce kurtulması için borçluya imkân tanımak gerekir. Bunun en etkili yolu ise, borçlunun itiraz yolunu kullanmasını ve haklı olması durumunda en kısa sürede sonuç almasını sağlamaktır.

Bunun ihtiyati haczin amacına ve menfaatler dengesine aykırı bir tarafı da yoktur. Zira, ihtiyati haciz uygulanarak, mevcut veya müstakbel takibin ve alacaklının menfaatlerinin zarara uğraması riski bertaraf edilmiştir. Bundan sonra itiraz yargılamasının ve bu konuda yapılacak incelemenin bir risk doğurması ihtimali kalmamıştır. İhtiyati haciz kararına itiraz sebeplerinin geniş tutulması bundan dolayı olumsuz sonuç doğurmayacaktır.

İhtiyati haczin amacına aykırılık teşkil etmesi bir yana, menfaatler dengesine uygun olup, hatta onun bir gereği olduğundan, ihtiyati haciz kararına itiraz sebeplerinin geniş anlaşılması yerindedir[58].

Diğer ikisi şeklî olmakla birlikte itiraz sebepleri arasında yer alan "ihtiyati haczin dayandığı sebeplere itirazın", değişen şartlardan dolayı ve ihtiyati haciz sebeplerinin sonradan ortadan kalkmasından dolayı yapılacak itirazı da kapsamasının uygun olacağı kanaatindeyiz. İhtiyati tedbirin, ihtiyati hacze göre genel bir düzenleme olduğu, bu konuda yapılan düzenlemenin ihtiyati haczin özel alanına aykırı olmadıkça uygulanabileceği düşünülürse, bu konuda kanunî dayanak bulmak da zor olmayacaktır. Çünkü, değişen şartlardan dolayı ihtiyati haczin kaldırılmasının istenmesi durumunda, ihtiyati hacizde itiraza ilişkin sürenin dikkate alınmaması sonucunun doğması, ancak bu şekilde gerekçelendirilebilir. Aksi takdirde, ihtiyati hacze itirazdaki düzenleme çok dar ve katı, sadece İcra ve İflâs Kanunu'ndaki hükümler çerçevesinde anlaşılırsa, itiraz süresinden sonra, herhangi bir sebeple bu yola başvuramamak gerekir.

Yapılacak bir kanun değişikliğinde itiraza ilişkin düzenlemenin ve bu çerçevede itiraz sebeplerinin yeniden gözden geçirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

IV. İtiraz Usûlü

1. Görevli ve Yetkili Mahkeme

İhtiyati haciz kararına itirazın mahkemeye başvurarak yapılacağı 265. maddede belirtilmesine rağmen hangi mahkemeye yapılacağı belirtilmemiştir. Ancak, bunu hem ihtiyati haczin özelliğinden, hem de genel ilkelerden çıkarmak mümkündür.

---

[58] Bu konuda mehaz İsviçre Kanunu'nun, Kanunumuzdaki 265. maddeye benzerlik gösteren 279. maddesi, özellikle borçlunun menfaatlerini gereği gibi korumadığı yönündeki eleştirilerden dolayı değiştirilmiş ve ihtiyati haciz sebepleri tahdidi olmaktan çıkarılarak, itiraz imkânı genişletilmiştir (Yeni Art. 278 SchKG). Bu konuda bkz. yuk. § 10, B, I.

İhtiyati haciz kararına itiraz, ihtiyati haciz kararını vermiş olan mahkemeye yapılır ve o mahkeme tarafından karara bağlanır[59]. Yani ihtiyati haciz kararını veren mahkeme ile ihtiyati hacze itiraz edilecek mahkeme aynı mahkemedir[60].

İhtiyati haciz kararı, alacak davası açılmadan alınmış ve itiraz edilmeden önce alacak davası başka bir mahkemede açılmış ise, ihtiyati haciz kararına itiraz, ihtiyati haciz kararını vermiş olan mahkemeye değil, davanın açılmış olduğu mahkemeye yapılmalıdır. Bu açıdan ihtiyati tedbirlere ilişkin olan Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesinin ikinci fikrası burada uygulanacaktır[61].

Asıl dava açılmadan önce ihtiyati haciz istenmiş, ancak tahkim sözleşmesi gereği, taraflar hakeme başvurmuş olsalar da, ihtiyati haciz kararına itiraz, ihtiyati haciz kararını vermiş olan mahkemeye yapılacaktır. Hakemlerin ihtiyati haciz konusunda karar vermeleri mümkün değildir[62].

Mahkemenin yetkisinin nasıl bir yetki olduğu konusu üzerinde de durulmalıdır. Kanunda açıkça mahkemenin yetkisi tespit edilmeyip sadece mahkemeden bahsedildiğinden, mahkemenin yetkisinin kesin yetki olduğu söylenemez[63]. Kanaatimizce itirazda mahkemenin yetkisinin kesin yetki olduğu söylenemese de, niteliği gereği ihtiyati hacze karar verilen veya asıl dava açılmışsa asıl davanın açıldığı mahkemede görülmesi gereken bir durum söz konusudur. Aksi halde başka mahkemenin bu itirazı incelemesi

---

[59] **Berkin**, s. 68; **Önen**, s. 272; **Üstündağ**, s. 495; **Uyar**, s. 130; **Özkan**, s. 321. 12. HD, 16.11.1976, 9563/11537 (YKD, 1977/6, s. 831); 12. HD, 18.10.1989, 10438/12354 (YKD 1991/5, s. 726); 12. HD, 4.5.1993, 3827/8235 (İKİD 1993/390, s. 9600); 12. HD, 4.11.1996, 13570/13583 (**Uyar**, Kanun, s. 6726-6727); 12. HD, 14.12.1995, 14707/17798 (**Uyar**, Kanun, s. 6727). Yargıtay bir kararında "İhtiyati haciz sebeplerine taalluk eden *şikâyet* ihtiyati hacze karar veren esas mahkemesine, 264. maddeye dair formalitelere dair şikâyet ise, icra tetkik merciine arz edilir." demektedir İİD, 21.10.1963, 10941/11144 (**Tuncay/Demirhan**, s. 195). Yargıtay'ın ihtiyati haciz sebeplerine şikâyet şeklindeki ifadesi oldukça yanlış bir ifadedir. Çünkü, ihtiyati haciz sebeplerine karşı ancak itiraz yoluna başvurulabilir.

[60] "İhtiyati haciz kararı veren mahkeme yetkisiz olsa bile, itiraz kesinlikle yine o mahkemeye yapılacaktır" (**Özkan**, s. 321).

[61] **Kuru**, s. 2532-2533.

[62] **Akıncı**, s. 219. Ayrıca bu konuda bkz. § 7, Ç, I.

[63] **Önen**, s. 273. **Schindler** ihtiyati hacze karar verilen yer mahkemesinin yetkisinin kesin yetki olduğunu söylemektedir (**Schindler**, s. 57).

sağlıklı olmayacaktır. Zira, henüz asıl dava açılmamışsa, ihtiyati haciz kararını veren hâkim, öncesi ve sonrası ile durumu en iyi bilebilir ve değerlendirme yapabilir. Dava açıldıktan sonra da, asıl davanın hâkimi işin esası hakkında bilgi sahibi olduğundan, geçici hukukî koruma olan ihtiyati haciz hakkında da en sağlıklı kararı verebilir.

Borçlunun yukarıda belirtilen mahkemeler dışında başka bir mahkemede itirazını ileri sürmekte hukukî yararının olmadığı kanaatindeyiz. Hele ihtiyati haciz, ihtiyati tedbirden (HUMK m. 104/I) farklı olarak, her mahkemeden istenemeyip; ihtiyati hacze karar verecek mahkemenin yetkisi Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'na göre belirlenmişken (m. 258, 50), borçlunun başka bir mahkemede ihtiyati hacze itirazda, bir yararının olduğu söylenemez. Özellikle ihtiyati hacze karar veren mahkemenin görev ve yetkisine itiraz ediliyorsa, bunun kabul edilmesi oldukça güçtür. Yargılama sistemimiz bakımından bu tür itirazların davanın açıldığı veya işin görüldüğü mahkemeye yapılması gerekir. Bir mahkemenin yetkisini başka bir mahkemenin takdirine de bırakmanın doğru olmadığını düşünüyoruz. Sonuç olarak hâkim yetkisiz olduğunu dikkate alamasa da, genel ve dava şartı niteliğinde bir ilke olarak hukukî yararın bulunmadığından ve işin niteliğinden dolayı itiraz talebini incelememelidir[64].

Yargıtay da kararlarında yukarda söylenen esasları kabul etmekle birlikte, vermiş olduğu bazı kararlarda, ihtiyati haciz kararının alınmasından sonra, tamamlayıcı prosedür içinde dava açılmayıp, icra takibine başlanmışsa, itirazın artık mahkemeye değil, icra tetkik merciine yapılması gerektiğini belirtmiştir[65]. Yargıtay'ın bu kararları haklı olarak

---

[64] Nitekim buna benzer şekilde medenî yargılama hukukumuzda, bazı davalarda yetki kesin yetki olmamakla birlikte, nitelikleri gereği bu davaların sadece asıl davanın açıldığı mahkemede görülmeleri gerekir. Örneğin, karşılık dava, rücû davası ve aslî müdahalede, dava ancak asıl davanın görüldüğü mahkemede açılırsa, bu nitelikleri kazanırlar; aksi halde normal bir dava şeklinde görülürler. İhtiyati haciz kararına itirazda da aynı olmasa da benzer bir durum söz konusudur.

[65] "İhtiyati haciz kararına itiraz süresi içinde icraî takip başlamışsa, İİK. m. 265'te gösterilen itiraz nedenlerinin incelenmesi görevi tetkik merciine aittir." 12. HD, 15.9.1981, 5266/6726 (YKD 1981/12, s. 1575); 12. HD, 3.11.1981, 6287/8020 (YKD 1982/3, s. 368); 20. HD, 31.1.1995, 10580/884 (YKD 1996/2, s. 266). Yargıtay başka bir kararında ise: "İhtiyati haczin dayandığı sebeplere karşı ihtiyati haczi veren mahkemeye müracaatla itiraz edilebilir. İcra takibi başlamış olsa bile ihtiyati haczin dayandığı sebeplere karşı bir itiraz ileri sürülmüşse, bu itiraz tetkik merciinde değil, mahkemede incelenir. Mercice yetkisizlik kararı verilmesi gerekirken haczin kaldırılmasına karar verilmesi isabetsizdir." demektedir, 12. HD, 21.4.1994, 4974/5108 (YKD 1994/6, s. 928).

eleştirilmiştir[66]. Çünkü, bu görüş kanuna aykırıdır. Her ne kadar, teminat karşılığında ihtiyati haczin kaldırılmasını düzenleyen 266. maddede, takibe başlandıktan sonra teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması hakkındaki kararı icra tetkik merciinin vereceği yer almakta ise de, bu konuda 265. maddede aynı şekilde bir ifade yoktur. Bilakis, 265. maddede hiç bir ayrım yapılmadan sadece mahkemeden söz edilmiştir. Kanunkoyucunun iradesi, takip başladıktan sonra itirazın icra tetkik merciine yapılması yönünde olsaydı, 266. maddedeki gibi bir hüküm koyardı. Arka arkaya yer alan bu maddelerde farklı düzenleme yapması, sadece 265. maddede takipten sonra itirazın kaldırılması için icra tetkik merciini görevlendirdiği anlamına gelmektedir[67].

Saldırım, olması gereken hukuk bakımından ihtiyati hacze itirazın ihtiyati hacze karar veren mahkemece değil, o yerdeki başka bir mahkeme tarafından incelenmesi önerisinde bulunmaktadır. Yazar, bunun sonucu olarak hem hâkimin kendi kararını denetlemesindeki psikolojik zorluk aşılmış olacak, hem hâkimlerin birbirlerinin vermiş olduğu kararları incelemesi yoluyla, birbirlerinden etkilenerek hukuksal birlik ve kesinliğin sağlanması bakımından aşama katedileceğini söylemektedir[68]. Bu konuda yazarın görüşüne katılamıyoruz. Öncelikle itiraz yargılamasında hâkim, artık sadece talepte bulunanı değil diğer tarafı dinlemekte ve delillerini incelemektedir. Bu durumda önüne gelen yeni yargılama malzemesine göre karar vermek durumundadır. Ayrıca, kararı veren hâkimin itirazı incelemesi bir avantajdır. Çünkü, hem ihtiyati haciz kararından önceki durumu, hem de ihtiyati haciz kararından sonraki durumu bilerek, daha rahat karşılaştırma, inceleme yapabilecektir. Bir hâkimin eski kararındaki yanlışlıkta prestij uğruna direnmesi hukuk devletinde düşünülemez. Aksi takdirde, hâkimlerin yanlış olan

---

[66] **Kuru**, s. 2531-2532.

[67] Nitekim mehaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda gerek 1997 tarihli değişiklikten önce gerekse sonra ihtiyati haciz kararına itirazın, ihtiyati hacze karar verilen yer mahkemesinde yapılacağı belirtilmiştir (eski Art. 279, yeni Art. 278 SchKG). Hatta 1997 tarihli değişiklikten önce ihtiyati hacze hangi merciin karar vereceği kanunda yer almadığından, bazı kantonlarda mahkeme dışındaki mercilerin de ihtiyati hacze karar vermesine rastlanmaktayken, ihtiyati hacze itirazın ancak mahkemeye yapılacağı kanunda açıkça düzenlenmiştir. Bundan dolayı, mehaz kanundaki yaklaşım da göz önünde tutulduğunda, itirazın mahkemeye yapılması konusunda tereddütün olmaması gerekir.

[68] **Saldırım**, s. 55-56.

ara kararlarından dönmelerine, Yargıtay'ın karar düzeltme incelemesine de şüpheyle bakılmalıdır.

Ayrıca aynı derecedeki mahkemelerin birbirlerinin kararlarını incelemesi yoluyla ihtiyati haciz kararlarının bir istikrara kavuşturulması tam mümkün olmayacaktır. Bugünkü düzenleme içinde dahi, ihtiyati haciz kararı, dava açılmadan alınmış ve itiraz edilmeden önce asıl alacak davası başka bir mahkemede açılmış ise, itiraz, ihtiyati haciz kararını veren mahkemeye değil, davanın açılmış olduğu mahkemeye yapılacağından, bu durumda kararı veren mahkemeden başka bir mahkemenin inceleme yapması durumu ortaya çıkacaktır. Her ne kadar, geçici tedbirlerin temyize konu olmaları niteliklerine çok uygun düşmese de, istinaf mahkemelerinin tesisi yoluyla bu konudaki güçlüğün aşılabileceği kanaatindeyiz.

2. Taraflar

İtirazın tarafları borçlu ve alacaklıdır. Borçlu itiraz eden tarafta yer alır, itirazın karşı tarafı ise alacaklıdır. Kanunumuz sadece borçluya ihtiyati haciz kararına karşı itiraz edebilme imkânı tanımıştır (m. 265/I). İhtiyati haciz kararından etkilenen üçüncü kişilerin haczin kaldırılması bakımından bir menfaatleri bulunsa bile, karara karşı itiraz yoluna başvurmaları mümkün değildir[69].

Kararın uygulanmasından etkilenen üçüncü kişilerin şartların oluşması halinde, haczin icrası aşamasında şikâyet yoluna başvurmaları veya haksız ihtiyati haciz uygulamasından zarar görmüşlerse, daha sonra tazminat davası açmaları mümkün ise de, itiraz yoluna başvurmaları mümkün değildir. 265. maddenin birinci fıkrasında açıkça "...borçlu...itiraz edebilir." denilmektedir. Bu hüküm karşısında üçüncü kişiler ihtiyati hacizden etkilenseler ve bu ihtiyati haciz haksız olsa dahi itiraz edemeyeceklerdir.

Şimşek, 265. maddenin ilk fıkrasında borçludan söz edilse de, son fıkrasında "itiraz eden" deyiminin kullanıldığını, itiraz eden ifadesinin geniş yorumlanarak üçüncü kişileri

---

[69] **Blumenstein**, s. 843; **Favre**, s. 332; **Üstündağ**, s. 494; **Uyar**, s. 129; **Uyar**, İtiraz, s. 17.

de kapsamasının yerinde olacağını belirtmektedir[70]. Bununla birlikte birlikte birinci fikranın açık ifadesi karşısında yazarın görüşü bizim de katıldığımız bir temenni olarak kalmaktadır.

Kanaatimizce haksız ihtiyati hacizden dolayı üçüncü kişilere tazminat davası açma imkânını tanıyan kanunkoyucunun, aynı kişilerin itiraz etmelerine izin vermemesi tutarlı bir düzenleme değildir. Haksız ihtiyati haczin ve zarar doğmasının engellenmesi mümkünken, zarar doğduktan sonra tazminat davası açma imkânı tanımak kolayca açıklanamaz. Ya üçüncü kişilere ne itiraz ne de tazminat davası imkânı tanınmalı veya bu ikisi birlikte tanınmalıdır[71]. Birinci çözüm tarzı menfaatler dengesi bakımından üçüncü kişilerin haklarının ihlali anlamına geleceğinden kabul edilemez. Bu sebeple ikinci çözümün kabul edilmesi ve yapılacak bir düzenleme bakımından ihtiyati hacizden etkilenen üçüncü kişilere de itiraz yolunu açık tutmak uygun olacaktır.

Burada üçüncü kişilerin ihtiyati haciz yargılamasının tarafı olmadıkları, yargılamanın tarafı olmayan kimselerin ona karşı koymalarının doğru olmayacağı söylenebilir. Ancak unutmamak gerekir ki, ihtiyati haciz yargılaması uyuşmazlığı çözümleyen bir dava olmayıp, teminat tedbiri niteliğinde geçici bir düzenlemedir ve kesin hüküm etkisi doğurmaz. Zaten dava sırasında üçüncü kişilerin doğrudan ve fiilen etkilenmeleri söz konusu değildir. Onlar sadece hükümün sonuçlarından değişik şekillerde etkilenirler. Oysa, ihtiyati haciz normal bir yargılama olmayıp, yargılama ve icra aşaması birliktelik gösteren bir müessese olduğundan ve yargılama içinde tam bir ispatla

---

[70] **Şimşek**, s. 225.

[71] Bu durum iki kanunkoyucunun, aynı konuda kanun yapma tekniği bakımından yaklaşımlarını göstermesi açısından güzel bir örnek oluşturmaktadır. Türk kanunkoyucusu kanun yapma tekniği bakımından bu uyumu dikkate almamışsa da, İsviçre'de yapılan değişiklikten önceki düzenlemeyle sonraki düzenleme göz önünde tutulduğunda, her ikisinde de bu denge ve uyumun özenle gözetildiği görülmektedir. İsviçre'deki eski durum, kanunumuzda üçüncü kişilere tanınan imkânlardan daha sınırlı olmakla birlikte, kanun yapma tekniği ve kanundaki uyuma özen gösterilmesi bakımından örnek gösterilebilir. Burada, İsviçre doktrinindeki görüşlerin kanunkoyucu tarafından ciddiyetle değerlendirilmesi de göz ardı edilmemelidir. 1997 değişikliğinden önce, İsviçre'de ihtiyati haciz kararına karşı sadece borçlu itiraz edebilmekteydi ve haksız ihtiyati haciz uygulamasından dolayı üçüncü kişilerin tazminat davası açacaklarına dair bir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak, yapılan değişiklikle hem üçüncü kişilerin oldukça geniş şekilde ihtiyati hacze itiraz etmeleri sağlanmış, hem de üçüncü kişilerin tazminat davası açabilecekleri öngörülmüştür.

ayrıntılı inceleme yapılmadığından, üçüncü kişilerin ihtiyati hacizden doğrudan etkilenmeleri her zaman ihtimal dahilindedir. Ayrıca, ihtiyati haciz kararına itirazın bir kanun yolu olmadığı da düşünülürse, bu konudaki kuralların göz ardı edildiği de iddia edilemez. Bu gerekçelerle, yapılacak düzenlemeyle ihtiyati haciz kararına karşı üçüncü kişilere de itiraz imkânının tanınması isabetli olur.

Bu konuda, kanunî düzenleme içinde üçüncü kişilere önerilebilecek tek imkân şartları oluştuğunda borçlunun itirazına fer'i müdahil olarak katılabilmeleridir. Ancak bu da sadece tamamlayıcı merasim içinde alacaklının dava açması, dava açıldıktan sonra borçlunun itiraz etmesi ve bu sırada da üçüncü kişinin fer'i müdahil olarak borçlu yanında davada yer alması halinde mümkündür. Aksi halde, dava açılmadan borçlunun yaptığı itiraza ve itiraz yargılamasına üçüncü kişinin fer'i müdahil olarak katılması söz konusu değildir[72]. Çünkü kanunumuz sadece davaya fer'i müdahaleyi kabul etmiştir (HUMK m. 53)[73]. Ancak, **Önen**'in itirazın bir dava olduğu görüşü kabul edilirse, fer'i müdahaleyi de kabul etmek mümkündür.

Aslî müdahale yolu ile ihtiyati hacze itiraz edilemez. Aslî müdahale aslında bir davadır ve üçüncü kişi hakkını korumak için yargılamanın taraflarına veya ilgililerine karşı, hak iddia ederek aslî müdahale şeklinde bir dava açar. Bu yönüyle sadece dava ve çekişmesiz yargı işlerinde mümkün olup, geçici tedbirler bakımından uygulama alanı bulmaz. Oysa itiraz bir dava değildir. Hem aslî müdahalenin bu özelliğinden dolayı, hem aslî müdahalenin ihtiyati hacze karşı koymak bakımından istenen sonucu sağlayıcı niteliği olmamasından, hem de aslî müdahelenin zaten kanunumuzda düzenlenmemiş olması da göz önünde tutulduğunda, üçüncü kişi bu yola da başvuramayacaktır[74].

---

[72] **Pekcanıtez**, Müdahale, s. 68

[73] Alman Hukukunda ise, davaya değil, hukukî uyuşmazlığa müdahaleden söz edilmektedir. Keza İsviçre Hukukunda da ihtiyati tedbir prosedürüne üçüncü kişilerin fer'i müdahalesi kabul edilmektedir (Bu konuda bkz. **Pekcanıtez**, Müdahale, s. 69). Genel anlamda hukukî uyuşmazlığa veya ihtiyati haciz prosedürüne müdahale kabul edilirse, ihtiyati haciz kararına karşı yapılan itirazda da fer'i müdahaleyi kabul etmek mümkün olabilir.

[74] **Özekes**, s. 114 vd., 45.

3. İtirazın Süresi

İhtiyati haciz kararı borçlu dinlenerek verilmişse, borçlunun itirazlarını, dinlendiği duruşmada ileri sürmesi gerekir, daha sonra itiraz edemez. Borçlunun 265. maddede öngörülen itiraz prosedürünü işletebilmesi için ihtiyati haczin yokluğunda verilmiş olması gerekir. İhtiyati haciz kararı verilirken borçlu dinlenmiş veya dinlenmek için duruşmaya davet edilmesine rağmen gitmemişse, artık 265. maddeden yararlanarak itiraz edemeyecektir. **Önen** 265. maddeden yararlanabilmek için borçlunun dinlenmemiş olmasını genel bir koşul olarak kabul etmektedir[75].

Borçlu kendisi dinlenmeden verilen ihtiyati haciz kararlarına karşı yedi gün içinde itiraz etmelidir. İtiraz süresi olan yedi gün, borçlu hazır olduğu halde ihtiyati haciz icra edilmişse haczin konulduğu, borçlunun yokluğunda yapılan ihtiyati hacizlerde ise, haciz tutanağının borçluya tebliğ edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar (m. 265/I).

İtiraza ilişkin olarak kanunda öngörülmüş olan süre, hak düşürücü bir süredir[76] ve yargılama şartı niteliğinde olup, hâkim re'sen dikkate alır[77]; itiraza ilişkin süreyi geçiren borçlu artık itiraz edemez[78]. Bununla birlikte, niteliği gereği, şartların değişmesinden dolayı ihtiyati hacze bu süreye bağlı olmadan da itiraz edilebileceği kanaatindeyiz.

---

[75] **Önen**, s. 261-262. Aynı görüşte **Özkan**, s. 323.

[76] **Önen**, s. 269; **Uyar**, İtiraz, s. 17; **Özkan**, s. 322.

[77] **Üstündağ**, buna dava şartı demekte ise de (**Üstündağ**, s. 494), itirazı dava olarak kabul etmediğimizden, yargılama şartı ifadesini kullanıyoruz. Nitekim İsviçre doktrininde dava şartı olarak değil, yargılama şartı olarak kabul edilmektedir (**Favre**, s. 332). Ayrıca bkz. **Berkin**, s. 68; **Uyar**, s. 129.

[78] **Saldırım**, bu süreyi haklı mazereti sebebiyle kaçıranın eski hale getirme yoluyla itirazda bulunulabileceği şeklindeki **Akyazan**'ın görüşünü (**Akyazan**, s. 41) kabul etmemekte, bu durumda icra hukukundaki gecikmiş itiraz yoluna (m. 165) başvurulmasının uygun olacağını söylemektedir. Buna gerekçe olarak da eski hale getirmede on günlük sürenin tanındığını bunun da ihtiyati hacze ilişkin düzenlemeye uygun düşmeyeceğini belirtmektedir (**Saldırım**, s. 57). Kanaatimizce çok özel bir imkân olarak tanınan ve teknik bir ifade olan gecikmiş itirazı burada kullanmak mümkün değildir. Takibe konu itirazla, ihtiyati hacze ilişkin itirazın, hukukumuzda teknik terimleri ayırdedecek kavramların oluşturulmamasından kaynaklanan isim benzerliği dışında herhangi bir yakınlık ve benzerlikleri yoktur. Birbirinden çok farklı bu müesseselerden birini diğerine kıyasen uygulamak mümkün olmamalıdır. Oysa, eski hale getirme daha genel bir yargılama hukuku müessesesidir.

Uyar, uygulamada sıkça karşılaşıldığı gibi, ihtiyati haczin uygulanması sırasında borçlunun ihtiyati hacze herhangi bir itirazının bulunmadığı yolunda beyanda bulunması ve bu beyanının da tutanağa geçirilerek imzalatılması durumunda, artık ihtiyati hacze itiraz edilemeyeceği görüşündedir[79]. Ancak, biz bu uygulamanın doğru olmadığını düşünüyoruz. Zira, ihtiyati haczin icrası sırasında, henüz borçlunun itiraza ilişkin hakkının tam doğmadığı ve itiraza ilişkin sürenin işlemeye başlamadığı bir durumda, bu hakkını elinden almak, hak doğmadan feragati kabul etmek anlamına gelir. Ayrıca, borçludan haciz sırasında, çoğunlukla da baskı altında böyle bir beyan alınacağından, hukuka uygun olmayan bir şekilde, başvuracağı hukukî imkânlardan onu mahrum bırakmak sonucunu da doğuracaktır. Bu görüşü kabul etmek, kötüye kullanıma elverişli uygulamaya yol açabilecektir. Borçludan, baskı altında, henüz doğmamış olan itiraz hakkından feragat beyanının alınması, daha önce ihtiyati haciz yargılamasında da dinlenmemiş olan borçlunun, hukukî dinlenilme hakkının, dolayısıyla yargısal temel haklarının zedelenmesi demektir ki, bu da temel yargılama ve takip hukuku ilkeleriyle bağdaştırılamaz.

Borçlu, kanunda belirtilen tarihlerden önce de itiraz edebilir. Örneğin, kendisine karşı ihtiyati haciz kararı alındığını öğrenen borçlu, henüz haciz uygulanmadan veya ihtiyati haciz yokluğunda uygulanmışsa haciz tutanağının tebliğinden önce ihtiyati hacze itiraz edebilir[80]. Bilhassa borçlu dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmişse henüz haberi olamayacağından, pratik olarak gerçekleşmesi zor bir ihtimal olmakla birlikte, ihtiyati haciz kararı alındıktan, ancak henüz uygulanmadan önce borçlunun itiraz etmiş ve itirazının kabul edilmiş olması halinde, artık ihtiyati haciz uygulanamayacaktır[81].

4. İtirazın Yapılması

Kendisine karşı ihtiyati haciz kararı alınmış olan borçlunun, bu karara karşı yukarda belirtilen mahkemeye bir dilekçe ile itiraz etmesi gerekir (m. 265/III). İtiraz dilekçesinde itirazın yapıldığı mahkeme, itiraz eden olarak borçlu ve varsa vekilinin adı soyadı adresi,

---

[79] **Uyar**, s. 129; **Uyar**, İtiraz, s. 17.

[80] **Kuru**, s. 2531; **Uyar**, İtiraz, s. 18; **Önen**, s. 269, dn. 49 .

[81] **Uyar**, s. 130; **Uyar**, İtiraz, s. 18; **Şimşek**, s. 226.

karşı taraf olarak alacaklı ve vekilin adı soyadı gösterilir. İtiraz konusu olarak hangi ihtiyati hacze itiraz edildiği belirtilir. Borçlu açıklamalarında, ihtiyati hacze itiraz sebeplerini ve bunun gerekçelerini göstermelidir. Dayandığı delilleri ve hukukî sebeplerini de dilekçesinde belirtir. Sonuç ve talep kısmında ihtiyati haczin kaldırılması veya teminata ilişkinse eksikliğin giderilmesi istenir. Şartları bulunuyorsa birden fazla itiraz sebebine dayanabilir veya bunları terditli olarak ileri sürebilir. Örneğin, alacağın rehinle temin edilmiş olduğu, alacağın vâdesinin de zaten gelmediği ileri sürülebileceği gibi, ihtiyati haciz sebepleri bulunsa bile teminatın yetersiz olduğu şeklinde itirazda bulunulabilir. Borçlu bu dilekçesine itirazının dayanağı olan bütün belgelerini de eklemelidir (m. 265/III, c. 1). Borçlunun avukat vasıtasıyla bu talepte bulunması mümkündür. Bunun için avukatın vekâletnamesinde özel yetkinin bulunması gerekmez.

Kanaatimizce, ihtiyati hacze itirazla yeni bir yargılama yapılır. Bu yargılama artık ihtiyati haciz kararının verildiği yargılamanın gerçek anlamda devamı niteliğinde sayılamaz. Her ne kadar bu iki yargılama birbiriyle bağlantılı ise de, taraflarının rollerinin değiştiği, konuları ve dayandıkları sebeplerle, talep edilen şeyler ve ispat ölçüleri birbirinden farklı iki ayrı yargılamadır.

İtirazın konusunun ve daha doğrusu itiraz prosedüründe müddeabihin ne olacağı üzerinde durmak gerekir. **Önen,** bu yargılama sırasında pek çok hukuk davasının aksine müddeabihin belli bir değerinin olmadığını, bu prosedür bakımından ihtiyati hacizle teminat altına alınan alacak miktarının müddeabih olarak esas alınamayacağını söylemektedir. Zira, ihtiyati haczin kaldırılmasının ifade ettiği değer taraflar için farklı olabilir. Bu sebeple itiraz prosedüründe müddeabih sorunu genel kurallara göre çözülemez, her olayın özelliğine göre davaya bakan hâkim bunu takdir edecektir[82].

Kanaatimizce burada da ihtiyati haciz talep edilmesi halinde müddeabih hakkında söylediklerimiz geçerliliğini korumaktadır. Bu yönüyle **Önen**'in sorunun karmaşıklığı hakkındaki görüşüne katılmakta ve müddeabihi gerçek anlamıyla tespit etmenin güçlüğünü kabul etmekteyiz. Bununla birlikte, özellikle uygulamada çıkacak ihtilaflara

---

[82] **Önen**, s. 267. Ayrıca bkz. **Schindler**, s. 77-79.

engel olmak için, hele de temyiz incelemesine tâbi olmadığından uygulamanın yeknesaklaştırılamadığı ihtiyati haciz konusunda daha fazla karışıklığa engel olmak için, müddeabihin ne olduğu sorunu hakkındaki tartışmalar bir yana, müddeabihin miktarını tespit etmenin önemli olduğunu düşünüyoruz. Bu açıdan mahkemenin borçlunun aleyhine ihtiyati hacze karar verirken esas aldığı alacak miktarını itiraz yargılamasında müddeabih miktarı olarak kabul etmek doğru olacaktır. Alacaklının talep ettiği miktar esas alınmamalıdır. Zira, mahkeme her zaman alacaklının talep ettiği miktar üzerinden ihtiyati hacze karar vermemiş olabilir. Ayrıca, borçlunun haklarını haleldar eden malvarlığı üzerinde sınırlama getiren miktar da ihtiyati haciz kararında belirtilen miktardır. Burada borçlunun alacağı karşılayan malının olup olmadığının veya ihtiyati haczin alacağın kararda belirtilen tamamı için konulup konulmadığının bir önemi olmadığı kanaatindeyiz. Zira ihtiyati haczin kaldırılması kural olarak kararda belirtilen miktar üzerinden istenecektir. Ancak borçlu ihtiyati haczin kısmen haksız olduğunu belirtiyor veya teminatın kısmen eksik olduğu itirazında bulunuyorsa, kaldırılmasını veya teminatın tamamlanmasını istediği alacak miktarı müddeabih olarak esas alınmalıdır. Bunun dışında ihtiyati haciz sebeplerine veya yetkiye itiraz edilmiş olması halinde kararda belirtilen alacağın tamamı dikkate alınmalıdır.

5. İtirazın İncelenmesi

Doktrinde çoğunlukla itiraz üzerine mahkemenin incelemesini basit yargılama usûlüne göre yapacağı kabul edilmektedir (HUMK m. 507, b. 2)[83]. Ancak **Kuru**'nun ileri sürdüğü şekilde, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 501. maddesindeki "haciz ve fekki haciz" ibaresinin ihtiyati haciz için söz konusu olduğu kabul edilirse[84], burada seri yargılama usûlü uygulanacaktır. Biz de, burada basit yargılama usûlünün uygulanacağı kanaatindeyiz. Zira, itiraz edilen ihtiyati haciz kararı basit yargılama usûlü sonucu verilmiştir. İhtiyati haciz kararı verilirken, basit yargılama usûlünün kabul edilmesini

---

[83] **Üstündağ**, s. 494; **Berkin**, s. 68; **Önen**, s. 273; **Uyar**, s. 129; **Ansay**, s. 319.

[84] **Kuru**, Usûl IV, s. 3832. **Akyazan** da burada seri yargılama usulünün uygulanacağı görüşündedir (**Akyazan**, s. 40).

gerekli kılan gerekçeler, özellikle kararı aynı mahkemenin incelediği düşünülürse, burada da geçerliliğini koruyacaktır.

Mahkeme bu yargılamada da öncelikle yargılama şartlarının mevcudiyetini incelemelidir[85].

İhtiyati haciz kararına itirazın mahkemeye yapılmasından sonra, mahkeme alacaklı ve borçluyu duruşmaya çağırır. İhtiyati haciz kararı borçlu dinlenmeden verildiği için onun devamı niteliğinde bir yargılama olan ihtiyati hacze itiraz üzerine verilecek karar taraflar dinlenerek verilmelidir (m. 265/III, c. 2).

Davet edilmelerine rağmen sadece taraflardan birisi gelirse hâkim sadece gelen tarafı dinleyerek, iki taraf da gelmezse dosya üzerinden inceleme yaparak karar verir (m. 265/III, c. 3). Mahkeme incelemesini sadece borçlunun bildirdiği itiraz sebebine veya sebeplerine göre yapar (m. 265/II). Mahkeme ihtiyati haciz sebeplerinin mevcut olup olmadığını araştırırken kural olarak ihtiyati haciz kararının verildiği anı dikkate alır. Burada alacaklı ve borçlu bakımından durumu değerlendirmek gerekir.

Birinci ihtimal, itiraz yargılamasında borçlunun itirazına karşı, alacaklının ihtiyati haciz kararı verilirken mevcut olup da ileri sürmediği veya ihtiyati haciz kararı verildikten sonra ortaya çıkan yeni ihtiyati haciz sebeplerini ileri sürüp süremeyeceği hususudur. Bu konuda doktrinde şu ayrımlar yapılmaktadır: Asıl olan ihtiyati haciz kararının verildiği andır, ihtiyati haciz sırasında ileri sürülen sebep haklı değilse, sonradan ortaya çıkan başka bir sebebe dayanarak alacaklı ihtiyati haczin haklılığının savunamayacaktır. Ancak, ihtiyati hacze karar verildiğ sırada mevcut olan, fakat ileri süremediği ihtiyati haciz sebeplerini, alacaklının itiraz yargılamasında kullanabileceği kabul edilmektedir[86].

İkinci ihtimal ise, ihtiyati haciz kararı verildiği sırada mevcut olmamakla birlikte daha sonra ortaya çıkan itiraz sebebine, özellikle şartların değişmesinden dolayı ihtiyati

---

[85] **Schindler**, s. 62.

[86] **Jäger**, s. 332; **Blumenstein**, s. 843; **Berkin**, s. 67; **Üstündağ**, s. 495; **Önen**, s. 265; **Uyar**, İtiraz, s. 17-18. **Amonn** bu konuda bir ayrım yapmadan ihtiyati haciz talebinde ve ihtiyati haciz kararında yer almayan başka bir ihtiyati haciz sebebinin alacaklı tarafından gösterilebileceğini söylemektedir (**Amonn**, § 51, 67). Ayrıca karş. **Fritzsche/Walder**, § 59, 5; **Meier**, s. 164; **Schindler**, s. 74-77.

haczin kaldırılmasına ilişkin itiraz sebebine borçlunun dayanıp dayanamayacağıdır. Yukarıda da açıkladığımız üzere doktrinde, itiraz sebeplerinin sınırlı olduğu bunların arasında değişen şartların sayılmadığı gerekçesi ile buna karşı görüş mevcut bulunduğu gibi, ihtiyati tedbirin buraya kıyasen uygulanarak değişen şartlardan dolayı da itiraz edilebilmesini kabul eden görüş de bulunmaktadır[87].

Biz itiraz yargılamasında hem alacaklı, hem de borçlu bakımından ister daha önce mevcut olup ileri sürülmesin, isterse daha sonra ortaya çıksın tüm ihtiyati haciz ve itiraz sebeplerinin kullanılabileceği kanaatindeyiz. Zira bunun ihtiyati haczin amacını, menfaatler dengesini ihlal eden bir yönü bulunmadığı gibi, mevcut düzenlemeye de aykırı yönü yoktur.

Eğer bir ihtiyati haciz sebebi mevcut olup da bunu daha önce ileri sürmemişse, itiraz yargılamasında alacaklıya bu imkân tanınmaz, itiraz kabul edilerek ihtiyati haciz kaldırılırsa, alacaklı yeniden ihtiyati haciz isteyecektir. Bu arada geçen sürede borçlunun kötüniyetli davranışlarına yol açılmış, dolayısıyla ihtiyati haczin teminat fonksiyonu ve amacı da göz ardı edilmiş olacaktır. Amaç alacaklıyı cezalandırmak mıdır, yoksa takibi güvence altına almak mıdır? Şüphesiz ki alacaklının ihmali ödüllendirilmemelidir. Fakat, bunu yaparken borçluya alacaklının ihmalinden daha büyük bir ödül de verilmemelidir. Ayrıca böyle bir durumda doğacak zararın telafisi, ihtiyati haczi geçersiz saymaktan daha büyük olacaktır. İhtiyati haczi kaldırmak yerine, gerekirse teminatı artırmak veya tazminat davasında ortaya çıkan zarara yansıtmak daha uygun bir çözüm tarzıdır. Alacaklıya bu imkân tanınırken, kötüniyetli davranışlara engel olunmalı, ihtiyati haciz yargılamasındaki durumla uyumlu olarak, itiraz yargılamasında da, ancak duruşmanın sonuna kadar alacaklının yeni ihtiyati haciz sebepleri göstermesine izin verilmelidir.

Borçlu bakımından ise, değişen şartlardan dolayı itiraz imkânı tanınması öncelikle bir ihtiyati tedbir olan ihtiyati haczin amacına ters düşmeyecektir. Geçici hukukî korumanın sebebi ortadan kalkmasına rağmen ihtiyati haczi sürdürmek onun amacıyla

---

[87] Bkz. yuk. § 10, B, III, 4.

bağdaşmaz, menfaat dengesi bakımından da alacaklıyı korumaktan çok, borçluyu bir noktada cezalandırmaktır.

Savunduğumuz bu çözüm tarzının kabul edilmesi kanuna aykırı değildir. Yukarıda söylenenleri geçersiz kılacak bir hüküm bulunmamaktadır. Kaldı ki ihtiyati haciz bir dava değildir, orada geçerli olan ilkeler, geçici hukukî koruma olarak niteliğine uygun düştüğü ölçüde ihtiyati hacze uygulanır. Bunların dışında, her iki tarafa da aynı imkân tanındığından bir dengesizlik ve taraflardan biri lehine avantaj söz konusu olmayacaktır.

Bu yargılamada tarafların yerleri değişmişse de, ispat yükü yer değiştirmediğinden, tarafların bu konudaki durumlarında bir değişiklik olmayacaktır. Kendi lehine hak çıkaran alacaklı alacağını ve ihtiyati haciz sebeplerini ispat etmelidir[88]. Bununla birlikte itirazda bulunan borçlu bir ihtiyati haciz sebebini geçersiz kılacak nitelikte özel vakıalar ileri sürerse bunları ispat edecektir[89]. Aynı şekilde alacaklı bakımından ispat güçlüğünün bulunduğu durumlarda borçlunun ispat faaliyetini yerine getirmesi söz konusu olabilir. Örneğin, borçlu ihtiyati haczin olumsuz şartı olarak alacağın rehinle temin edilmiş olduğunu ileri sürüyorsa, rehnin bulunmadığını alacaklının değil, alacağın rehinli olduğunu borçlunun ispatı gerekir[90].

Burada üzerinde durulması gereken bir konu da, yargılamada ihtiyati haciz kararı verilirken yapıldığı gibi gerçeğe yakın ispat mı, yoksa tam ispatın mı aranacağı sorunudur. Kanun bu iki durum için farklı ifadeler kullanmıştır. İhtiyati haciz kararı bakımından "mahkemeye kanaat getirecek" şekilde ispat yeterli görülürken (m. 258/I), ihtiyati haciz kararına itirazda mahkemenin "itirazı vârit görmesini" aramaktadır (m. 265/II, c. 2). Vârit olmak, kanaat vermekten daha ileri bir aşamadır ve gerçekliği ifade eder. Kanunun ifadesinden hareket edildiğinde itiraz yargılamasında, daha ayrıntılı bir araştırma

---

[88] **Jäger**, s. 331; **Blumenstein**, s. 843; **Von Overbeck**, s. 222; **Favre**, s. 332; **Meier/Bosshard**, s. 186; **Fritzsche/Walder**, § 59, 6; **Amonn**, § 51, 71; **Schindler**, s. 68; **Üstündağ**, s. 494; **Önen**, s. 274; **Uyar**, s. 130; **Uyar**, İtiraz, s. 18.

[89] **Önen**, s. 274.

[90] Karş. **Schindler**, s. 68-69.

yapılacağı, yani tam isbatın aranacağı sonucu çıkmaktadır[91]. Burada ihtiyati haciz kararı verilmesinin aksine, hâkimin kararını gerçek bir inceleme sonunda edineceği kanaat doğrultusunda vermek ve yaklaşık ispat ile yetinmemek durumunda olduğu kabul edilmektedir[92]. Burada tam ispat aransa da, bu sadece itirazla sınırlı bir ispattır. İşin esasına ilişkin bir inceleme yapılmayacaktır.

İtiraza ilişkin ispatda da genel ispat ve delil kurallarında farklılık olmayacaktır. Her ne kadar ispat kuralları ile delil sistemi aynı olmasa da, özellikle tam ispatın aranmasından dolayı kesin delil takdiri delil ayrımına burada da uyulacaktır.

İtiraz yargılamasında da, gerek sadece bu yargılama üzerinde, gerekse asıl ihtilaf üzerinde tarafların tasarrufta bulunmaları mümkündür. İtiraz eden borçlu, sadece bu talebinden feragat edebileceği gibi, borcu da tamamen kabul edebilir. İtirazından feragat eden borçlunun borcu da kabul ettiği sonucuna varılamaz. Daha sonra yapılan takibe ve açılan davaya karşı koyması mümkündür. Keza alacaklı da itirazı kabul edebilir veya alacağından feragat edebilir. Alacaklının sadece itirazı kabul etmesi de alacağından feragat ettiği anlamına gelmez, ihtiyati haciz kalkmakla birlikte, alacaklı borçluya karşı takip yapıp, dava açabilir. Bununla birlikte itiraz sırasında alacağından feragat eden alacaklının veya borcu kabul eden borçlunun bu beyanları tutanağa geçirilir ve imzaları alınır. Daha sonra bu beyanlar kesin delil olarak kullanılır.

Tarafların itiraz yargılaması sırasında gerek bu yargılama hususunda, gerekse asıl alacak üzerinde anlaşma yapıp, sulh olmaları mümkündür. Örneğin, ihtiyati haczin değiştirilmesi konusunda anlaşmaya varabilirler veya asıl alacak hakkında sulh olabilirler. Hâkim bu durumu tutanağa geçirip, tarafların imzasını almalıdır.

İtiraz yargılamasında ihtiyati haczin kabulü hakkındaki yargılamaya göre ayrıntılı bir inceleme yapılmakta ise de, gene de ihtiyati hacizle sınırlı bir yargılama olup işin esası

---

[91] **Blumenstein**, s. 844; **Favre**, s. 332; **Reichel**, Art. 279, 3; **Üstündağ**, s. 494.

[92] **Favre**, s. 332; **Önen**, s. 273.

tam olarak araştırılmadığından, alacaklı karşılık dava şeklinde bir dava açarak kendi iddiasını ve alacağını ileri süremez[93].

6. İtiraz Hakkında Karar ve Sonuçları

Mahkeme yapacağı inceleme sonunda itirazı kabul ederek ihtiyati haciz kararını kaldırabileceği gibi, değiştirilmesi şeklinde de karar verebilir; itirazın yerinde görülmemesi durumunda, itirazın reddine karar verir (m. 265/III, c. 2). Doktrinde çoğunlukla[94] ve Yargıtay[95] tarafından, mahkemenin itiraz hakkında vereceği kararın, sadece ihtiyati haciz yönünden verilmiş bir karar olup, maddî hukuk bakımından taraflar arasındaki ihtilafı çözme yen bir karar olduğu ve hüküm niteliğinde de olmadığından temyizi kabil bir karar olmadığı kabul edilmektedir.

Bununla birlikte **Önen**, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmesiyle ihtiyati haciz kararının varlığını yitirmeyeceği, sadece ihtiyati haczin fiilî işlevlerinin bir süre duracağı, ancak ihtiyati haczin kaldırılması kararının kesinleşmesiyle iptal edilmiş olacağını söylemektedir[96]. **Önen**, ihtiyati haczin kaldırılması kararının inşaî bir karar olduğu, kesin hüküm etkisine sahip olduktan başka, inşaî etkisinin de bulunduğu görüşünü savunmaktadır. Yazara göre, ihtiyati hacze itiraz sonunda verilen kabul veya red kararı kesin hüküm gücüne sahip olup, bu kararın şeklî bakımdan kesinleşmesi, kanun yoluna başvuru süresinin geçirilmesi veya yapılan başvuru üzerine kanun yolu

---

[93] **Blumenstein**, s. 842.

[94] **Favre**, s. 332; **Amonn**, § 51, 73; **Kuru**, s. 2534; **Özkan**, s. 323, **Üstündağ**, s. 496; **Erman E. S.**, İcra Tetkik Merciinin Temyizi Kabil Kararları, ABD 1969/5, s. 810; **Karslı A.**, İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyiz, İstanbul 1995, s. 122. **Üstündağ**, ihtiyati haciz kararına itiraz üzerine verilen kararların nihaî kararlardan olmadığını, bu sebeple de temyiz edilemeyeceğini belirtmektedir (**Üstündağ**, Tedbirler, s. 55-56). **Akyazan** aksi kanattedir. Bu kararların temyiz edilebileceğini söylemektedir (**Akyazan**, s. 41).

[95] "...İtiraz üzerine ittihaz olunan kararda ihtiyati haciz kararı niteliğinde olduğu ve bu itibarla kabili temyiz olmadığının kabulü mümkündür. İhtiyati haciz kararının dava sırasında da verilebilmesi ve itiraz üzerine mahkemenin bu itirazın red veya kabulüne ilişkin kararının bir ara kararı niteliğinde olması da yukardaki görüşü desteklemektedir. İİK'nun 363. maddesinde kabili temyiz olarak gösterilen kararlar arasında ihtiyati hacze itirazın red veya kabulüne ilişkin kararlar sayılmamıştır." 4. HD, 27.11.1980, 13480/13734 (Yasa, 1981/1, s. 111-112); 11. HD, 14.7.1988, 4889/4388 (**Uyar**, s. 135); 11. HD, 15.4.1987, 2104/2239 (**Uyar**, s. 136-137).

[96] **Önen**, s. 275.

prosedürünün sona ermesi ile gerçekleşir. Ayrıca bu kararlar maddî bakımdan kesinleşebilen kararlardır. İhtiyati hacze itiraz, iflâs ve iptal davaları gibi genel mahkemelerin görev alanına giren davalar olup, onlar gibi kesin hüküm oluşturabilir. Ayrıca bu kararların inşaî etkisi mutlak ve ileriye dönüktür; bu kararların şekli anlamda kesinleşmesi ile etkisini doğurması sebebiyle, bir icra sorunu doğmayacaktır[97].

Biz de çoğunluk görüşüne katılıyoruz. Çünkü, her ne kadar itiraz üzerine yapılan inceleme, ihtiyati haciz kararı verilirken yapılan yargılamadan daha ayrıntılı ve tam ispatın arandığı bir yargılama ise de, işin esasına girildiği anlamına gelmez. Ayrıntılı bir inceleme yapılıp, tam ispat aransa da, bu sadece itiraz ve ihtiyati haciz sebepleri çerçevesinde kalacaktır. Yoksa kesin hüküm sonucunu doğuran bir yargılama yapılmamaktadır. İhtiyati haciz kararlarının temyiz edilemeyeceği açıkça belirtilmişken, itiraza ilişkin kararların temyizi konusunda kanunda açıklık bulunmaması, itiraz üzerine verilen kararların temyiz edileceği şeklinde yorumlanmamalıdır. Kaldı ki, itiraz üzerine verilen karar da sonuçta ihtiyati hacze ilişkin bir karardır. Onun temyizine izin vermek, dolaylı olarak ihtiyati haciz kararlarını da temyiz denetimine tâbi tutmak anlamına gelir.

Yargılamanın talepte bulunan borçlu lehine sonuçlanması halinde, mahkeme ihtiyati haciz kararını kaldırır veya değiştirir. Alacaklı lehine sonuçlanması halinde daha önceki ihtiyati haciz kararı geçerli olarak devam eder. Yani, her iki ihtimalde de verilen karar esas hakkında, ihtilafın maddî yönüne ilişkin olmayacaktır[98]. Bunun yanında, itiraz üzerine yapılan yargılamada, dava şeklinde işin esasına girilerek bir yargılama yapılmış ve yargılama sonunda örneğin alacağın tahsili hakkında bir karar verilmişse, bu karar temyiz edilebilmelidir[99].

Mahkeme, görevsiz ve yetkisiz olduğu şeklindeki itirazın kabulü üzerine ihtiyati haczin de kaldırılmasına karar vermelidir. Kanaatimizce ihtiyati haczin kaldırılması kararı

---

[97] **Önen**, s. 276. Ayrıca bkz. **Önen**, İnşaî Dava, s. 141.

[98] **Önen**, s. 274.

[99] **Kuru**, s. 2535.

ile birlikte dosyanın yetkili veya görevli mahkemeye gönderilmesine karar verilemez[100]. Bu durumda alacaklının yetkili veya görevli mahkemeden yeniden ihtiyati haciz talep etmesi uygun olur. Çünkü, ihtiyati hacze itirazı üzerine verilen görevsizlik ve yetkisizlik kararı bir davada verilen karar değildir. Davada bu tür bir karar verildiğinde, taraflara görevli ve yetkili mahkemede davaya devam etme şansı da tanınmaktadır. Oysa, ihtiyati haciz yargılamasında, ihtiyati haciz kararı kaldırılmaktadır. Ayrıca, yetkili ve görevli mahkemeye hangi süre içinde başvurulması gerektiği kanunda düzenlenmemiştir. Davada yetkisizlik ve görevsizlik üzerine yapılacak işlemlerin ve uyulması gereken sürelerin burada uygulama alanı bulamayacağını düşünüyoruz. Sürenin işlemeye başlayacağı tarihler bakımından benzerlik bulunmadığı gibi, mahkemeye müracaat edilip karşı tarafa tebligat yaptırmak gibi ihtiyati haczin niteliğiyle ve amacıyla pek bağdaşmayan bir yol izlenmesi sonucu ortaya çıkacaktır.

Yeniden ihtiyati haciz talep edilmesi ihtiyati haczin amacına daha uygun ve daha pratik bir çözümdür. Ayrıca davada belirli süre içinde görevli veya yetkili mahkemeye müracaat edilmesi durumunda bu süre içinde açılan davanın etkisi devam etmekte olup, yeni mahkemedeki dava da eski davanın devamı niteliğinde kabul edilmektedir. Yetkisizlik ve görevsizlik kararı ile birlikte ihtiyati haciz kararı da kaldırıldığından, ihtiyati haczin yeni müracaat edilecek mahkemede de etkisini sürdürmesi gibi avantajlı bir durum da söz konusu olmayacaktır.

Teminata itiraz edilmesi ve bu talebin kabul edilmesi halinde ise, duruma göre karar verilir. Aslında teminat alınması gerekirken teminatsız olarak ihtiyati hacze karar verilmişse, alacaklının teminat göstermesine karar verilir[101]. İhtiyati hacizle birlikte teminat ifasına karar verilmişse, teminat yatırılmadan ihtiyati haciz kararı alacaklıya verilmez ve karar icra edilemez. Ancak, itiraz üzerine verilen teminat ifası sırasında ihtiyati haciz uygulanmış olduğundan başka bir çözümün aranması gerekir.

---

[100] **Kuru** ise, yetkisizlik ve görevsizlik kararı ile birlikte mahkemenin ihtiyati haczin kaldırılmasına ve dosyanın yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmesine karar vermesi gerektiği görüşündedir (**Kuru**, s .2533).

[101] **Kuru**, s. 2534.

Bu konuda izlenmesi gereken yol, hâkimin alacaklıya teminatı yatırması için kısa bir süre tanıması, bu süre içinde teminat ifa edilirse ihtiyati haczin devam etmesi, aksi takdirde hükümsüz kalması şeklinde karar vermesidir. Kanaatimizce bu yol kabul edilirse, hem teminat yatırılması için tanınan sürede alacaklı ihtiyati haciz korumasından mahrum kalmamış olacak, hem de borçlunun uzun süre teminatsız şekilde ihtiyati hacze maruz kalması önlenmiş olacaktır. Ayrıca, yapılan itiraz üzerine ihtiyati haciz kaldırılmayıp, ihtiyati haczin yerinde olduğu, sadece teminatla borçlu ve üçüncü kişi menfaatlerinin korunması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple de teminat ödenmesi için süre tanınması ve bu süre içinde ihtiyati haczin devamı uygundur.

Teminatın eksik olması veya teminat takdirinde hata yapılması durumunda ise, eksik teminatın tamamlanmasına veya kanunda belirtilmeyen teminat yerine, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 96. maddesine uygun teminatın ifasına karar verilir[102]. Yukarıda açıklandığı gibi burada da alacaklıya kısa bir süre tanınması uygun olacaktır. Alacaklının verilen sürede teminatı tamamlayıp, ek teminat göstermemesi veya kanuna uygun bir teminat vermemesi durumunda, ihtiyati haciz kendiliğinden kalkacaktır[103].

İhtiyati haciz sebeplerine itirazda ise hâkim duruma ve itiraz sebebine uygun karar verecektir. Alacağın rehinle temin edilmiş veya alacak için daha önce kesin ya da ihtiyati haciz yoluyla teminat sağlanmış olduğu anlaşılırsa, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmelidir[104].

Alacağın mevcut olmadığını, alacak bulunsa dahi muaccel olmadığını, müeccel alacaklar içinse ihtiyati haciz şartlarının oluşmadığını mahkeme anlarsa ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verir[105]. Bununla birlikte, alacak miktarının ihtiyati haciz talebinde

---

[102] **Kuru**, s. 2534.

[103] "İhtiyati haciz kararına itiraz üzerine % 15 teminat yatırılmasına dair karar alacaklı vekilinin yüzüne karşı verilmiş olup, verildiği tarihten itibaren İİK. 261. maddesinde yazılı infaz isteme süresi olan on gün içerisinde teminat yatırılmadığından, ihtiyati haciz kararının kendiliğinden kalkacağına..." 12. HD, 18.9.1989, 1924/10683 (**Uyar**, s. 63-64).

[104] **Kuru**, s. 2534.

[105] **Kuru**, s. 2534.

gösterildiği kadar olmadığı kesin şekilde ispat edilir, ancak ihtiyati haczin diğer şartları bulunmaktaysa, mahkeme ihtiyati haczin kısmen kaldırılmasına karar verebilir.

Aynı şekilde alacak esasen rehinle temin edilmiş olup, rehnin alacağın tamamını karşılamadığı anlaşılırsa, karşılamayan kısım için ihtiyati haciz baki kalırken, rehinle temin edilen kısım için ihtiyati haciz kaldırılacaktır[106].

Mahkemenin itiraz üzerine vereceği karar da sınırlı bir kesinliğe sahip olmalıdır. Yani aynı taraflar arasında, aynı itiraz sebeplerine dayanarak, aynı ihtiyati haciz kararı bakımından bir etkisi olacaktır. Bunun dışında gerçek anlamda bir kesin hüküm etkisinden söz edilemez[107]. Ayrıca itirazın hak düşürücü bir süreye tâbi olması sebebiyle, yeniden itiraz yoluna başvurulması da zaten pek mümkün olmayacaktır.

C. TEMİNAT KARŞILIĞI İHTİYATİ HACZİN KALDIRILMASI

I. Borçlunun İhtiyati Haczin Teminat Karşılığı Kaldırılması Talebi

Borçlunun ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlama yollarından biri de teminat göstermesidir (m. 266). İcra ve İflâs Kanunu'nun 266. maddesine göre teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebilme imkânına sadece borçlu sahiptir. Borçlu mahkemeye vereceği bir dilekçe ile bu talebini iletecektir.

Bu konuda karar verecek mahkemeler ihtiyati haciz aşamalarına göre değişiklik gösterir. Borçlu teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması için ihtiyati haciz kararını veren mahkemeye başvurmalıdır. Ancak, alacaklı ihtiyati hacizden sonra alacak davası açmışsa, alacak davasının görüldüğü mahkeme bu konuda görevli ve yetkilidir. Alacaklının ihtiyati hacizden sonra takip yoluna başvurması durumunda ise, kaldırma talebinin takibin yapıldığı yer icra tetkik merciine yöneltilmesi gerekir (m. 266, c. 2)[108].

---

[106] **Üstündağ**, s. 496.

[107] Karş. **Schindler**, s. 86 vd.

[108] **Kuru**, s. 2537; **Uyar**, s. 144. 12. HD, 18.10.1989, 10438/12354 (YKD 1991/5, s. 726); 12. HD, 16.1.1985, 10878/172 (**Uyar**, s. 147); 12. HD, 4.4.1984, 1248/4082 (**Uyar**, s. 147); 12. HD,

Borçlunun bu talepte bulunması için bir süre öngörülmemiştir. İhtiyati haciz devam ettikçe, ihtiyati haczin her aşamasında, asıl dava sonuçlanıncaya kadar borçlunun bu talepte bulunması mümkündür.

II. Mahkemenin İncelemesi ve Kararı

Mahkemenin burada yapacağı inceleme şeklî bir incelemedir. Borçlunun yeterli teminat gösterdiğinin anlaşılması halinde ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilecektir[109]. Bu kararın verilmesi sırasında karşı tarafın dinlenmesini kanun aramamıştır. Ancak, zorunlu olmamakla birlikte karşı tarafın bu konudaki görüşünün de alması uygun olur. Çünkü, gösterilen teminatın geçerli bir teminat olmadığı veya alacağı karşılamadığı konusunda karşı taraf bilgi sahibi olabilir.

Kuru, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilebilmesi için, borçlunun ihtiyaten haczedilen malların tahmini kıymetini karşılayacak kadar teminat göstermesinin gerektiği görüşündedir[110]. Alacak miktarı ile hacizli malların değerinin aynı olduğu durumda bu konuda bir sorun çıkmayacaktır. Ancak, hacizli malların değerinin alacak miktarından az veya çok olması durumunda aynı sonuca varılabilecek midir?

Kanaatimizce **Berkin**'in de haklı olarak belirttiği gibi, burada teminata esas alınacak miktar alacak miktarı olmalıdır. Çünkü, ihtiyati hacze alacak miktarı üzerinden karar verilmiştir. Korunmak istenen şey temelde alacağın tahsili amacıyla mevcut veya müstakbel takiptir[111]. Takip ise, alacak miktarı üzerinden yapılacaktır. Borçlunun teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasındaki amacı, değeri alacak miktarından çok fazla olan malvarlığı üzerinden ihtiyati haczin kaldırılması olabilir. İhtiyati haczin amacı, koruma

---

21.4.1994, 4974/5108 (**Uyar**, Kanun, s. 6743); 12. HD, 24.2.1994, 1959/2640 (**Uyar**, Kanun, s. 6744).

[109] "Borçlunun bu talebine rağmen, daha az miktar üzerinden teminat mektubu karşılığında istemin kabulü isabetsizdir." 12. HD, 5.12.1996, 14988/15332 (**Uyar**, Kanun, s. 6741).

[110] **Kuru**, s. 2538.

[111] **Berkin**, İflâs, s. 150; **Berkin**, s. 72.

olup, borçluyu cezalandırma veya borçlu üzerinde zorlama yapmak değildir. Korunacak şeyin değerinden daha fazla bir miktarı esas almak, teminatın amacına aykırıdır.

Hacizli malların değeri alacak miktarından az ise, farklı bir çözümü kabul etmek uygun olur. Bu durumda, borçlunun başka malvarlığı olmadığından sadece mevcut mallar üzerinde haciz yapılmıştır, bu malların değeri de alacak miktarından azdır. Burada hacizli malların değerince teminat alınacağı çözüm olarak önerilebileceği gibi, ihtiyati haczin kısmen kaldırılması şeklinde de bir çözüm kabul edilebilir.

Birinci çözüme gerekçe olarak, borçludan haczedilebilen malvarlığı değerlerinden daha fazla bir güvence istenmemesinin yerinde olacağı; aksi takdirde borçlunun malvarlığından daha fazla teminat temin etmesi mümkün olmayacağı gibi, böyle bir imkânı olsa dahi daha fazla yükümlülük altına girmemek için buna başvurmak istemeyebileceği ileri sürülebilir.

Kanaatimizce ikinci çözümü kabul etmek daha uygundur. Bu durumda borçlunun gösterdiği teminat kadar malvarlığı üzerinden haciz kaldırılmalı, alacağın geri kalan miktarı bakımından malvarlığı üzerinde ihtiyati haciz devam etmelidir. Örneğin, ihtiyati hacze esas olan alacağın 100 milyon TL. olduğunu, ancak borçlunun 60 milyon TL. değerinde malına haciz konulabildiğini kabul edelim. Şayet borçlu 60 milyon TL. teminat gösterirse, 20 milyon TL. değerindeki malvarlığı üzerinden haciz kaldırılıp, 40 milyon TL. değerindeki malvarlığı üzerinde ihtiyati haciz devam etmelidir. Böylece teminatla, üzerinde haciz devam eden malvarlığı değerleri toplamı alacak miktarını karşılamış olacaktır. Burada hem alacaklı alacağı miktarınca korunmuş olacak, hem de borçlu gösterdiği fazladan teminat kadar malvarlığı üzerinde tasarruf serbestisine kavuşmuş olacaktır. Bu çözüm, aşağıda açıklayacağımız, teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasının, gerçek anlamda ihtiyati haczin kalkması olmadığı şeklindeki düşünceye de uygundur.

Teminat, para veya mahkemece veya icra tetkik merciince kabul edilecek rehin, esham, tahvilât depo edilmesi, gayrimenkul rehni veya muteber bir banka kefaleti göstermek şeklinde olabilir (m. 266, c. 1)[112].

Mahkeme borçlunun teminatını uygun görürse talebini kabul ederek, ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verecektir, başka bir şeye karar veremez[113]. Yargıtay teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verildikten sonra, alacaklının isteği ile teminatın kaldırılıp yeniden haciz yapılmasına karar verilemeyeceği görüşündedir[114].

İcra ve İflâs Kanunu'nun 266. maddesinde "ihtiyati haczin kaldırılması" şeklinde ifade edilmekteyse de, bu karar gerçek anlamda ihtiyati haciz kararının kaldırılması olmayıp, ihtiyati haciz kararının değiştirilmesidir[115]. Özellikle itiraz sonucu verilen kararla karşılaştırma yapıldığında bu daha da iyi anlaşılacaktır. İtiraz sonucu ihtiyati haciz kaldırıldığında, broçlunun malvarlığı üzerinden ihtiyati haciz kaldırılmakta ve bunun

---

[112] "İİK 266. maddesi hükmü, menkul rehnini, ihtiyati haczin kaldırılması için yeterli saymamıştır. Olayda gayrimenkul rehni veya usule uygun şekilde depo edilmiş ya da tesis edilmiş bir menkul rehni mevcut olmadığına göre, isteğin reddine karar verileceği yerde, ihtiyati haczin kaldırılmasına dair karar tesisi isabetsizdir." 12. HD, 22.12.1983, 9647/10870 (**Uyar**, s. 149); 12. HD, 19.4.1995, 6159/5982 (**Uyar**, Kanun, s. 6742); 12. HD, 21.4.1994, 4974/5108 (**Uyar**, Kanun, s. 6743).

[113] "...olayda dava dışı mümeyyiz banka tarafından davacı gemi malikinden olan kredi alacağını tahsil edebilmek için davacı gemisine ihtiyati haciz konulmasını müteakip ve icra takibine başlandıktan sonra davacının tetkik merciine İİK.'nun 266. maddesi uyarınca başvurarak, ihtiyati haczin kaldırılmasını talep ettiği, merci hâkimliğince de 16.6.1987 tarihinde geminin gerek değerinin (3.920.062.000) Lira olduğu bilirkişi marifetiyle tespit edildikten sonra, gemi değerinin tümü üzerinden ek ipotek tesis edilmek suretiyle ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verildiği görülmektedir. İcra tetkik merciine tarafların iradesi dışında ihtiyati haczin kaldırılmasını temin amacıyla ipotek tesis etme yetkisi veren bir istisnaî yasal düzenleme mevcut olmadığına göre, böyle bir kararın tarafların anlaşma yoluyla kararda belirtilen miktarda ek ipotek tesis ederek keyfiyeti gemi siciline tescil ettirdikleri takdirde ve ancak bu koşulun gerçekleşmesi halinde ihtiyati haciz kaldırılabileceği yönünde taraflara görev verildiği şeklinde bir karar olarak anlaşılması gerekir." 11. HD, 8.12.1987, 6007/6843 (YKD 1988/4, s. 510); "Merciin yetkisi bu şekilde karar vermekten ibaret olup, ihtiyati haciz kararında öngörülen muacceliyet şartının kaldırılmasına karar verilemez. Bu çeşit karar verme yetkisi İİK.'nun 265. maddesi gereğince ihtiyati hacze karar veren mahkemeye aittir." 12. HD, 5.6.1986, 12756/6767 (**Uyar**, s. 148); 12. HD, 13.9.1993, 9045/13113 (**Uyar**, Kanun, s. 6745).

[114] 12. HD, 3.2.1988, 14446/875 (**Uyar**, s. 146).

[115] "Bu halde haciz gösterilen teminat üzerine geçer." 12. HD, 5.6.1986, 12756/6767 (**Uyar**, s. 148); "Teminat karşılığında haczin kaldırılması halinde mahcuzun yerine, teminat olarak gösterilen şeyler kaim olur, fakat haczin bu suretle kalkması icra takibinin ve davanın durmasını gerektirmez." İİD, 18.9.1970, 8540/8529 (**Uyar**, s. 150-151).

karşılığında da teminat vs. istenmeyip, herhangi bir sınırlama getirilmemektedir. Teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasında ise, haciz sadece malvarlığı değerleri üzerinden kaldırılmakta, gösterilen teminat üzerinde devam etmektedir. Yani ihtiyati haciz kararı kalkmayıp, sadece değişikliğe uğramaktadır[116]. Bu yönüyle aşağıda belirttiğimiz eleştiriler baki kalmak üzere[117], kanunda 263. madde veya 266. maddeden birinin bulunması yeterli olacaktır. En doğrusu bu iki hükmü birleştirerek tek hüküm haline getirmektir.

Akyazan, ihtiyati haczin teminat karşılığı kaldırılması hakkında verilen karara karşı başvurulacak herhangi bir yol bulunmamaktadır, derken[118]; **Erman**, bu konuda tetkik mercii kararlarının 363. madde kapsamına giren kararlardan olmadığından temyiz edilemez demektedir[119].

Uyar, 363. maddenin 11. bendine göre tetkik merciinin verdiği kararlardan "ihtiyati haciz kararlarının kalkıp kalkmadığına" ilişkin kararlar temyiz edilebildiğinden, teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması konusunda verilen kararların kesin olmayıp, temyiz edilebileceği görüşündedir[120]. **Karslı** da her ne kadar 363. maddenin ifade tarzı çok uygun olmasa da, özellikle amaca uygun bir yorumla 266. maddeye göre tetkik merciinin verdiği kararların 363. maddenin 11. bendine göre temyizini kabul etmek gerekir demektedir. Zira, m.264/4'e göre verilen kararlar ile 266. maddeye göre verilen kararların takip ve takibin tarafları için etkisi aynıdır[121].

---

[116] Burada **Ansay'ın** doğrudan olmasa da dolaylı olarak bu konuya dikkat çeken şu açıklaması iyi bir örnek oluşturmaktadır: "266. madde mucibince borçlu ihtiyati haczin kaldırılmasını isteyebileceğinden ihtiyati haczi müeccel bir alacak için konmuş ise ihtiyati haciz kaldırılınca alacak daha önce hacizle iktisap ettiği muacceliyeti kayıp mı edecektir? Bunu zan etmiyorum. Depo edilen mal mahcuz olur ve muaccel olan alacak ondan tahsil edilir." (**Ansay**, s. 318). Keza **Önen** de teminat gösterilmesi yoluyla 266. maddeye göre ihtiyati haczin kaldırılmasını bizzat ihtiyati haciz kararının kalkması olarak değil, fiilî ihtiyati haciz statüsünün kalkması olarak kabul etmektedir (**Önen**, s. 255). Ayrıca bkz. **Uyar**, s. 144.

[117] Bkz. aşa. § 10, C, III.

[118] **Akyazan**, s. 43.

[119] **Erman**, s. 810.

[120] **Uyar**, s. 145.

[121] **Karslı**, s. 124. Benzer şekilde "Uyuşmazlığın yasal dayanağı İİK.'nun 266. maddesi olup, aynı kanunun 363/11 maddesi gereğince bu konuda verilen kararın temyizinin kabil olduğu gözetilmeden,

Kanaatimizce teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması konusunda verilen kararlar temyiz edilemez. Öncelikle, yukarıda da belirttiğimiz üzere, teminat karşılığında aslında ihtiyati haciz kalkmamakta, teminat üzerinde devam etmektedir. Bu yönüyle verilen karar gerçek anlamda ihtiyati haczin kaldırılmasına yönelik bir karar değildir. Bunun dışında 363. maddenin düzenlemesi sadece tetkik mercii kararları için geçerlidir. Oysa, takip yapılmadan veya dava açılmadan önce teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılması talepleri ile, dava açıldıktan sonra bu yöndeki talepler mahkemeye yöneltilecektir. Sadece ihtiyati haciz kararından sonra takibe başvurulmuşsa icra tetkik merciinden böyle bir talepte bulunulabilir. Bu durumda tetkik merciinin bu konudaki kararlarının temyiz edilebileceğini kabul edip, mahkeme kararlarını temyiz dışında tutmak da doğru olmayacaktır.

Her ne kadar teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verildikten sonra, alacaklının talebi ile kararın değiştirilmesi ve yeniden borçlu malvarlığı üzerine haciz konulması söz konusu olmasa da; özellikle teminatın geçersiz olduğu yönünde alacaklının itirazının dinlenmesi yerinde olacaktır. Ancak, bu konuda karar verilirken borçlu da birlikte dinlenmelidir.

III. İhtiyaten Haczedilen Şeylerin Teminat Karşılığı Borçluya Bırakılması İle Teminat Karşılığı İhtiyati Haczin Kaldırılmasının Karşılaştırması

Kanunumuzda, mehaz kanundan ayrılarak 263. ve 266. maddelerde teminat karşılığında hacizli malların borçlu veya üçüncü şahsa bırakılması ile teminat karşılığında ihtiyati haczin kaldırılması birbirinden ayrılmıştır. Doktrinde haklı olarak eleştirildiği üzere kanunkoyucu burada gereksiz bir ayrım yapmıştır[122]. Kanaatimizce böyle bir ayrım gerekli olmadığı gibi pratik bakımdan da önemli sonuçlar doğurmamaktadır. Nitekim

---

temyiz isteminin reddedilmesi yasaya aykırıdır." 12. HD, 24.5.1993, 5686/9786 (**Uyar**, Kanun, s. 6745).

[122] **Berkin**, s. 70; **Postacıoğlu**, s. 732.

İsviçre İcra-İflâs Kanununda aynı ifadelerle olmamakla birlikte[123], 263. maddeyi karşılayan bir hüküm bulunmaktayken, 266. madde karşılığı olan bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu iki madde arasındaki farklılıklar şöyle ortaya konabilir:

İcra ve İflâs Kanunu'nun 263. maddesinin düzenlemesi ve ifadesi karşısında ihtiyati haciz baki kalmakta, ancak teminat karşılığında mallar borçlu veya üçüncü kişiye bırakılabilmektedir. 266. maddede ise, teminat karşılığı ihtiyati haciz kaldırılmaktadır[124]. Yukarıda açıklayacağımız üzere kanaatimizce, bu gerçek anlamda ihtiyati haczin kalkması değil, ihtiyati haczin sağladığı korumanın teminat üzerinde devam etmesidir[125].

İki madde arasında bir diğer fark, 263. maddede, üçüncü kişinin elinde haczedilen mallar bakımından üçüncü kişinin vereceği bir taahhüt senedi ile de mal üçüncü kişiye bırakılabilecektir. Oysa, 266. maddede bu şekilde bir ayrım yapılmamış, borçluya bu imkân tanınmış ve ihtiyati haczin kalkacağından bahsedilmiştir.

Ayrıca uygulama bakımından 263. madde ile çoğunlukla ihtiyati haczin icrası sırasında karşılaşılabilecekken, 266. madde bu prosedürün her aşamasında mümkün olabilecektir[126]. Zira 263. madde, haczedilen malların muhafazasına ilişkin 88. maddedeki genel düzenlemeye ihtiyati haciz sırasında getirilen tamamlayıcı ek hüküm niteliğinde kabul edilebilir[127]. 266. maddenin uygulanması ise, ihtiyati haczin kaldırılması sonucunu doğurduğundan, ihtiyati haciz kararından sonra her zaman mümkündür.

---

[123] İsviçre İcra-İflâs Kanunu'nda "Haciz veya iflâsın açılması durumunda ihtiyati haciz konusu olan malların veya aynı değerdeki başka malların mevcut bulundurulacağı konusunda teminat verilirse, ihtiyaten haczedilen şeyler borçlunun tasarrufuna bırakılır." (Art. 277 SchKG) denilmektedir.

[124] **Berkin**, s. 71, 72; **Postacıoğlu**, s. 731; **Akyazan**, s. 37.

[125] Bkz. yuk. § 10, C, II.

[126] **Berkin**, s. 71; **Postacıoğlu**, s. 732; **Uyar**, s. 81. **Postacıoğlu** ve **Berkin**, 266. maddeye ihtiyati haczin uygulanmasından sonra başvurulabileceği kanaatindedirler. Ancak, 266. maddenin ihtiyati haczi kaldırmayı amaçlaması sebebi ile ihtiyati haciz kararından sonra her zaman uygulama alanı bulması mümkündür.

[127] **Kuru**, s. 2524; **Akyazan**, s. 36.

Biz bu yöndeki görüşe katılmamakla birlikte, 263. maddenin menkul malları kapsayan bir hüküm olduğu kabul edildiğinde[128], bu da bir fark olarak ortaya konabilir. Zira, 266. maddedeki şartlar gerçekleştiğinde ihtiyati haciz kalkacağından, bu tüm mallar için söz konusu olacaktır.

Teminatı tespit ve takdir edecek merciler bakımından da fark bulunmaktadır. 263. maddede bu talep icra memuruna yöneltilirken, 266. maddede bu konuda yetkili olan merci takipten önce mahkeme, takipten sonra icra tetkik merciidir[129].

Bu farklara rağmen teminat miktarları bakımından kanunda bir fark öngörülmemiştir. Her iki maddede aranan tam teminat, yani alacağın faiz ve masrafları ile birlikte karşılanmasıdır. İki madde bakımından hiç değilse teminat miktarları bakımından bir fark bulunması, 263. maddede aranan teminatın daha düşük tutularak, tam teminat aranmaması yerinde olurdu. Çünkü, 263. maddede ihtiyati haciz tamamen kalkmayıp, mal borçlu veya üçüncü kişiye bırakılmakta, ancak istenildiğinde para veya ayın olarak bunların hazır bulundurulması mükellefiyeti yüklenmektedir. Oysa 266. maddede ihtiyati haciz kalktığından böyle bir yükümlülük bulunmamaktadır.

Gerek 263. maddede, gerekse 266. maddede gösterilecek teminatlar, yani borçlunun katlanacağı külfet aynıdır. Bu durumda taktik açıdan, borçlunun 263. maddeye göre malların kendisine bırakılmasını istemesi yerine, 266. maddeye göre ihtiyati haczin kaldırılmasını istemesi daha akıllıca olacaktır. Çünkü, 263. maddede ihtiyati haciz baki kalmakla birlikte mallar muhafaza altına alınmamakta borçluya bırakılmaktadır. Aynı külfete katlanan borçlunun daha fazla serbesti kazanması mümkünken, kendini sınırlayacak bir yola başvurması makul bir tercih olarak görülemez.

---

[128] Bu konuda bkz. yuk. § 9, D, III.

[129] **Berkin**, s. 71; **Akyazan**, s. 37; **Belgesay**, s. 456.

§ 11. İHTİYATİ HACZİ TAMAMLAYAN MERASİM

A. GENEL OLARAK

İhtiyati haciz kararının çabuk ve basit bir inceleme sonucu, çoğu zaman da karşı taraf dinlenmeden verilmesine rağmen, bu kararın uygulanması ile borçlu olduğu henüz kesin olarak açıklığa kavuşmamış olan borçlunun hukukî durumuna müdahale edilmekte, hem hukukî hem de ekonomik durumu etkilenmektedir. Kısa süre içinde, çoğunlukla da karşı taraf dinlenmeden karar verilen ve uygulanan ihtiyati haczin, haksız olması, bu haksız kararla da borçlunun mağdur olup zarar görmesi ihtimali bulunmaktadır. Mümkün olduğunca kısa sürede ihtiyati haciz kararı alınıp uygulanmasında alacaklının ne kadar menfaati varsa, henüz belli olmayan hukukî durumun doğru bir şekilde aydınlatılmasında da borçlunun o kadar menfaati bulunmaktadır. Borçlunun esasa ilişkin itiraz ve savunmalarını bildirebilmesi, geçici olan durumun açıklığa kavuşturulması ve bunun da mümkün olan kısa süre içinde yapılması menfaatler dengesinin bir gereğidir[1].

Yukarıda açıklanan düşüncelerle, geçici durumun açıklığa kavuşturulup, kesinleştirilmesi için alacaklıya bu yönde harekete geçme yükümlülüğü yüklenmiştir. Aksi takdirde ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır. Zira belirsiz geçici durumun uzunca bir süre devam etmesi beklenemez. Bu sebeple, alacaklı asıl ihtilafi çözecek şekilde hukukun tanımış olduğu imkânları harekete geçirmelidir. Bunun yolları ya dava açması veya takip yapmasıdır. Ancak, bu ayrım içinde de ihtiyati haczin dava veya takipten önce ya da sonra alınıp alınmadığı hususu göz önünde tutulmalıdır. Bu ayrım dikkate alınarak, dava ve takip yoluyla ihtiyati haczin tamamlanması ve kesinleşmesi açıklanacaktır.

Borçluya karşı dava açmadan veya takip yapmadan önce ihtiyati haciz kararı almış ve bu karara göre borçlu mallarına haciz koydurmuş olan alacaklı, yedi gün içerisinde borçluya karşı takip talebinde bulunmalı veya dava açmalıdır. Yedi günlük süre, alacaklı ihtiyati haczin icrası sırasında hazır bulunuyor ise haczin icrasından, hazır bulunmuyor ise,

---

[1] **Rosetti**, s. 57-58; **Ardınay**, s. 1; **Zuppinger**, s. 5.

ihtiyati haciz tutanağının kendisine tebliğinden itibaren işlemeye başlar (m. 264/I)[2]. Şüphesiz, alacaklının bu süreden önce de, örneğin ihtiyati haciz kararını alır almaz veya yokluğunda ihtiyati haciz icra edilmişse, bunu öğrenir öğrenmez borçluya karşı dava açıp, takip yapması mümkündür[3]. Bu durumda takip yapma veya dava açma zorunluluğu yerine getirilmiştir. Kanunda belirtilen ihtimaller yedi günlük sürenin işlemeye başlaması bakımından önem taşımaktadır[4].

Gerek Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 12. maddesinden, gerekse takipler bakımından Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'na atıf yapan İcra ve İflâs Kanunu'nun 50. maddesinden dolayı, ihtiyati haczin tamamlanması için ister takip yapılsın isterse dava açılsın, bu dava veya takip bakımından, ihtiyati haciz kararının alındığı yer mahkemesi veya icra dairesi yetkili olacaktır. Dolayısıyla ihtiyati haczin sonuçlarından biri de yeni bir yetkili mahkeme ve icra dairesi meydana getirmesidir[5].

Borçlunun ihtiyati haciz kararına itiraz etmiş olması (m. 265), ihtiyati haczi tamamlayıcı prosedüre, bu çerçevede takip yapıp, dava açmak bakımından uyulması gereken sürenin işlemesine engel olmayacaktır[6]. Bu konuda aksi görüş bulunmakla

---

2 "İİK. 264. maddesinde yazılı yedi günlük süre, borcu karşılayacak nitelikte gerçekleşecek haciz işleminin, gıyapta yapılmış ise tutanağın tebliği tarihinden itibaren başlar." 12. HD, 5.2.1985, 11587/911 (**Uyar**, s. 97); 12. HD, 5.2.1988, 3268/1003 (**Uyar**, s. 97); İİD, 31.3.1975, 475/2288 (**Uyar**, s. 98); "İİK.'nun 264. maddesi uyarınca yedi günlük süre içinde ihtiyati haczi tamamlayan merasim ikmal edilmedikçe hükümsüz kalır. Borcun tamamını karşılar haczin yapılması, anılan yasa hükmünde açıkça yer almamış olup, haczin kısmen alacağı karşılar miktarda yapılmış olması durumunda da yasa hükmünün uygulanması gerekir." 19. HD, 27.1.1994, 9864/553 (**Uyar**, Kanun, s. 6697-6698).

3 **Ardınay**, s. 8.

4 "Dava açılmadan veya icra takibine başlanmadan evvel ihtiyati haciz yaptırmış olan alacaklı haczin tatbikinden, haciz gıyabında yapılmış ise haciz tutanağının kendisine bildirilmesinden (tebliğinden) itibaren yedi gün içinde takip talebinde bulunmaya veya dava açmaya zorunludur. Alacaklı bu süreyi geçirirse ihtiyati haciz hükümsüz kalır." 15. HD, 19.1.1984, 3634/85 (YKD 1984/11, s. 1702).

5 **Üstündağ**, s. 498. "Takibin ihtiyati haciz kararı ile başlamış olmasına, İİK'nun 50. maddesi yolu ile uygulanması gerekli HUMK'nun 12. maddesine, esas takibe geçildikten sonra ihtiyati hacze vaki itirazın kabul edilmesinin, oluşan yetkiyi kaldırmayacağına, her hadisenin dava veya takip tarihindeki hukukî duruma göre çözümleneceğine binaen yetki itirazının reddine karar verilmesi..." 12. HD, 22.11.1988, 1207/14100 (**Uyar**, s. 58). 12. HD, 2.11.1987, 15131/11010 (**Uyar**, s. 62); 12. HD, 12.5.1983, 2673/3813 (**Uyar**, s. 103); 12. HD, 17.10.1996, 12504/12613 (**Uyar**, Kanun, s. 6663).

6 **Favre**, s. 332; **Kuru**, s. 2575; **Uyar**, s. 90; **Ansay**, s. 320.

birlikte[7], kanunda bu yönde hiç bir belirleme veya açıklama yoktur. Kanunun kabul etmediği böyle bir istisnayı kabul etmek, şeklî bir durum olan sürelerin işlemesi bakımından uygun olmayacaktır. Böyle bir istisna olmadığına, göre asıl olan alacaklının alacağını elde etmek faaliyetine girişmesidir. İhtiyati haczin tamamlanması, normal dava veya takip yoluna başvurmaya yönelik bir çaba iken, itiraz ihtiyati hacze özgü bir yoldur. İtirazın kabulü veya reddi normal takip yollarına başvurmayı etkilemeyecektir. İtiraz üzerine ihtiyati haciz kararı kaldırılsa dahi, alacaklının dava açıp takip yapması mümkündür. Kısaca itirazın tamamlayıcı merasimi doğrudan etkilemesi söz konusu değildir. Bu sebeple sonucunun beklenmesi de gerekli olmamalıdır.

Bununla birlikte **Berkin,** itirazın ihtiyati haczi tamamlayıcı merasime ilişkin olan 264. maddedeki sürelerin işlemesine engel olmamasının bazı sorunlara sebep olacağına değinmektedir. Buna örnek olarak da vâdesi gelmemiş borçları göstermektedir. Vâdesi gelmemiş bir alacak için ihtiyati haciz kararı verildiğinde, borç borçlu için muaccel hale gelir (m. 257/III). Şayet itiraz sonucu, itiraz kabul edilir ve ihtiyati haciz kalkarsa muacceliyet de kalkacaktır. Bu durumda alacaklı itiraz sonuçlanmadan dava açar veya takip yaparsa, reddedileceği açık olan bir talep için gereksiz işlemler yapılmış olur. Bu sebeple yazar, kanunun amacına uygun olmayan böyle bir sonucun doğmasına engel olmak için, borçlunun itirazı ile 264. maddedeki sürelerin duracağının kabul edilmesinin yerinde olacağı kanaatindedir[8].

Alacaklının kanunda belirtilen sürelere uymaması, yani süresinde dava açıp, takip yapmaması durumunda ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir ve ilgililer isterse lazım gelenlere bildirilir (m. 264/IV). Hak düşürücü nitelikte sayılan bu sürelere uyulmazsa ihtiyati haczin hükümsüz hale gelmesi kendiliğinden olur, ayrıca herhangi bir karara ihtiyaç duyulmaz[9]. Bu durumda borçlu veya mal üçüncü kişi elinde iken üçüncü kişi, haczedilen malların üzerinden ihtiyati haczin kaldırılmasını, icra dairesinden talep

---

7 **Akyazan**, s. 41-42, 46. **Berkin** ihtiyati hacze itiraz edilirse 264. maddedeki sürelerin işlememesi gerektiğini savunmakla birlikte, itirazın 264. maddedeki sürelerin işlemesine engel olmayacağı sonucuna da varılabileceğini söylemektedir. Yazar, bu konuda aslında tam olarak aksi kanaati savunmayıp, kanunda bu konuya kendi görüşü doğrultusunda açıklık getirilmesinin yararlı olacağı üzerinde durmaktadır (**Berkin**, s. 69; daha belirgin şekilde bkz. **Berkin**, İflâs, s. 149).

8 **Berkin**, s. 69; **Berkin**, İflâs, s. 149.

9 **Ardınay**, s. 8, 9, 13; **Amonn**, § 51, 77; **Üstündağ**, s. 500; **Berkin**, s. 86; **Ayyıldız**, s. 383.

edebilirler. Haczin kalktığı başka yerlere bildirilmesi gerekiyorsa bu yerlere, örneğin ilgili sicil dairelerine bildirilir. **Kuru**, istihkak iddiasında bulunan üçüncü kişilerin bu talepte bulunabileceğini belirtmiştir[10]. Kanaatimizce hükümsüz hale gelen ihtiyati haczin kaldırılmasını üçüncü kişilerin isteyebilmesi için mutlaka istihkak iddiasında bulunmuş olmaları aranmamalıdır. Çünkü, ihtiyati haciz zaten kendiliğinden hükümsüz hale gelmiştir, hukuken sona ermiş olan ihtiyati haczin fiilen kaldırılması gerekir. İcra memurunun gerek borçlunun, gerekse üçüncü kişinin talebini kabul etmemesi durumunda şikâyet yoluna başvurmak mümkündür. İcra tetkik merciinin bu konudaki kararları temyiz edilebilir (m.363/11)[11]. Süresinde ihtiyati haczi tamamlayıcı merasimin yerine getirilmemesi sadece ihtiyati haczin hükümsüzlüğü sonucunu doğurur, bunun dışında alacağın sona ermesi ya da onu takip veya dava hakkının sona erdiği anlamına gelmez. Alacaklının alacak hakkı ile buna ilişkin takip ve dava hakkı devam eder[12].

İhtiyati haczi tamamlayan merasimin yerine getirilmiş sayılması için, ihtiyati hacze esas olan alacakla tamamlayıcı merasim çerçevesinde dava veya takip konusu yapılan alacak aynı olmalıdır. Çünkü, ihtiyati haciz yoluyla belirli bir alacağın elde edilmesine yönelik dava veya takibin sonucunun başarıya ulaşması sağlanmaya çalışılmaktadır. İhtiyati haczin amacına ulaştığından bahsedebilmek için, ihtiyati hacze esas olan alacak dava veya takip edilmelidir. Alacaklı başka bir alacağa yönelik dava açar veya takip yaparsa, tamamayıcı merasim yerine getirilmemiş olur ve ihtiyati haciz tamamlayıcı merasim için öngörülen süreler sonunda kendiliğinden hükümsüz hale gelir[13].

Daha sonra dava veya takip edilen alacakla, bu alacağa yönelik olarak talep edilen ihtiyati haciz bakımından, alacaklı ve borçlunun aynı olması aranır[14]. Bununla birlikte alacaklı ihtiyati hacizde dayandığı vakıa ve özellikle delillerle, daha sonra açacağı dava veya takipde bağlı değildir. İhtiyati haciz yargılaması ile daha sonra tamamlayıcı merasim gereği yürütülen prosedür birbirinden farklıdır. Ayrıca, ihtiyati haciz yargılamasında tam

---

10 **Kuru**, s. 2554.

11 **Berkin**, s. 86; **Uyar**, s. 89.

12 **Ardınay**, s. 17.

13 **Ardınay**, s. 21; **Rosetti**, s. 58; **Postacıoğlu Ş.**, s. 52.

14 **Ardınay**, s. 21.

ispat aranmazken, daha sonra açılacak davada, medenî yargılama hukukunda uygulanan genel ispat ve delil kuralları geçerli olacaktır. Örneğin, ihtiyati haczi yargılamasında tam ispatı yerine getirmek zorunda olmayan alacaklı, ispat ve delil kuralları çerçevesinde asıl yargılama sırasında kesin delille ispat zorunda kalabilecektir[15].

İhtiyati haczin tamamlanması için kanun ihtiyati haciz koyduranın alacaklı sıfatı ile hareket etmesini aradığından, borçlunun taraflar arasındaki ihtilaf hakkında herhangi bir şekilde dava açmış olması, ihtiyati haczin tamamlanması için yeterli sayılmayacaktır. Örneğin, alacaklının ihtiyati haciz kararı alıp, uygulatmasından sonra borçlunun bir menfi tespit davası açmış olması veya borçlunun açtığı menfi tespit davasının görülmesi sırasında alacaklının ihtiyati haciz kararı almış olması durumunda, 264. maddede öngörülen ihtiyati haczin tamamlanmasına ilişkin aşamanın yerine getirildiğinden söz edilemez. Çünkü 264. maddede açıkça alacaklının takip yapıp, dava açmasından bahsedilmektedir. Kaldı ki, aynı hukukî ilişkiden tarafların karşılıklı alacaklı olmaları durumunda, ihtiyati haciz bakımından borçlu sıfatını taşıyan taraf, alacaklı sıfatını taşıyan tarafa karşı bir takip yapmış veya alacak davası açmış olması halinde, bu takip veya dava bakımından kendisi alacaklı, ihtiyati haciz açısından alacaklı sayılan ise borçlu sıfatını taşıyacağından, zaten 264. madde bakımından alacaklılık veya borçluluk sıfatı gerçekleşmemiş olacaktır.

Şayet aynı borçluya karşı birden fazla alacaklı ihtiyati haciz uygulatmış ve bunlar arasında da dava veya takip arkadaşlığının şartları oluşuyorsa, tek bir dava veya takiple ihtiyati haczin tamamlanmasını sağlayabilirler[16].

B. DAVA YOLUYLA İHTİYATİ HACZİN TAMAMLANMASI

Takip yapmadan veya dava açmadan önce ihtiyati haciz kararı almış ve uygulatmış olan alacaklı, ihtiyati haczin tamamlanması için dava açma yolunu seçebilir. Bu durumda

---

[15] **Postacıoğlu Ş.**, s. 52-53.

[16] **Spinner** de, aynı alacak için birden fazla ihtiyati haciz varsa, bunlar için bir tek tamamlayıcı merasim yürütülmesinin mümkün olduğunu söylemektedir (**Spinner H.**, Können mehrere, für dieselbe Forderung gelegelte Arreste einheitlich prosequiert werden? SJZ 1967/5, s. 72).

ihtiyati haciz talebinde bulunan kimse, yedi gün içinde borçluya karşı ihtiyati haczin tamamlanması için alacak davası açmalıdır (m. 264/I).

Gecikmesinden zarar umulan acele bir hal bulunduğu için, mecburî dava arkadaşlarından birinin ihtiyati haciz talep etmesi durumunda, ihtiyati haciz talebinde bulunan alacaklının tamamlayıcı merasim çerçevesinde dava açması halinde de ihtiyati haczin devam edeceği kanaatindeyiz. Ancak, bu durumda davayı açan dava arkadaşı tek başına davayı yürütemez, diğer dava arkadaşlarının da davaya dahil olmalarının sağlanması gerekir. Bunun için mahkeme tarafından davacıya bir süre verilir, bu süre içinde davacı diğer dava arkadaşlarının davaya katılmalarını sağlamalı ya da miras şirketi söz konusu ise, terekeye temsilci tayin ettirmelidir[17]. Aksi takdirde ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır.

Her ne kadar alacaklının ihtiyati hacizden sonra açacağı davanın niteliği hakkında kanunda bir belirleme yapılmamışsa da, maddenin genel düzenlemesinden ve amacından bu davanın alacak davası olduğu sonucuna varmak mümkündür. Zira, 264. madde genel olarak ihtiyati haczin tamamlanması için alacağı tahsile yönelik hukukî yolun işletilmesini amaçlamaktadır. Buna örnek olarak, ihtiyati haczin devamı için davanın açılmasını ve alacaklı lehine sonuçlanmasını yeterli görmemekte, belirli bir süre içinde de takip yapılmasını aramaktadır (m. 264/III). Ayrıca, 264. maddedenin üçüncü fıkrasında da açıkça "alacak davasından" bahsedilmektedir. Her ne kadar dava açıldıktan sonra ihtiyati haciz konulmasına ilişkin olarak yapılması gerekenler belirtilirken bu ifade kullanılmışsa da, kanunkoyucunun davadan kasdının ne olduğunu göstermesi bakımından önemlidir. İhtiyati haciz konulmasından önce veya sonra ihtiyati haczin tamamlanması için kanunun açılmasını öngördüğü davaların niteliğinin farklı olması düşünülemeyeceğine göre, bu ifadenin ihtiyati hacizden sonra açılacak dava bakımından da dikkate alınması kaçınılmazdır.

Bu gerekçeyle, alacaklının alacak davası dışında bir dava açması, ihtiyati haczin tamamlanması bakımından yeterli olmayacağından, alacaklının tespit davası açması ile

---

17 Karş. **Kuru**, Usûl I, 654; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 223; **Üstündağ**, Yargılama, s. 369; **Ulukapı**, Dava Arkadaşlığı, s. 83-84.

ihtiyati haciz tamamlanmış olmaz[18]. Ancak alacak davasının nasıl açıldığının önemi yoktur. Örneğin alacaklı alacak davasını bir karşılık dava olarak açmışsa bu durumda da tamamlayıcı prosedür bakımından açılmış bir dava söz konusudur[19].

Açılan alacak davasının tam dava şeklinde değil de, kısmî dava şeklinde açılması durumunda ihtiyati haczi tamamlayıcı prosedür yerine getirilmiş sayılır. Ancak sadece kısmen dava edilen miktar üzerinden ihtiyati hacze devam edilmeli, dava edilmeyen miktar karşılığı olan borçlu malvarlığı üzerinden ihtiyati haciz kaldırılmalıdır. Zira, alacaklının nihaî olarak korumak istemediği (en azından şimdilik) alacak miktarı için geçici korumanın sürdürülmesinde hukukî yararın bulunduğunu söylemek zordur.

İhtiyati haczi tamamlayıcı olarak açılan dava normal bir alacak davası olarak görülür. Bu davada tarafların ve dava konusu alacağın aynı olması aranmakta ise de, ihtiyati haciz sebebi tartışma konusu yapılmaz. Ayrıca alacağın rehinle temin edilmiş olup olmadığı, ihtiyati hacze ilişkin teminat da bu davada incelenmeyecektir. Bu şekilde ihtiyati hacze ilişkin hususların ihtiyati hacze itiraz prosedürü içinde incelenmesi gerekir. Ancak alacağın muaccel olup olmadığı duruma göre incelenecektir. Çünkü, alacaklının talep hakkının doğması kural olarak alacağın muacceliyetine bağlıdır[20].

Yabancı para alacağı için ihtiyati haciz talep edilen durumlarda, her ne kadar ihtiyati haciz yabancı para alacağının Türk parası karşılığı üzerinden istenmişse de, alacaklının davayı da Türk parası karşılığı üzerinden açma zorunluluğu yoktur, davacı yabancı para olarak tamamlayıcı davayı açabilir. Fakat, davayı da Türk parası karşılığı olarak açmak isterse, daha önce ihtiyati haciz talebinde yaptığı çeviri ile bağlı değildir, dava tarihinde yeniden çeviri yapabilir. Davayı yabancı para alacağı olarak açmış ve

---

[18] **Berkin** tarafından bu durumda tespit davası açılması yoluyla da tamamlayan merasimin yerine getirilmiş sayılacağı kabul edilmektedir (**Berkin**, s. 82). Ancak özellikle İsviçre doktrininde bu konuda ileri sürülen görüşlerden, tespit davasının açılmasının yeterli sayılmasından daha çok, tamamlayıcı merasim çerçevesinde açılan alacak davasının, alacağın varlığını tespit etmesi sebebiyle aynı zamanda tespit davası niteliğinde de olduğu sonucuna varmanın daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Özellikle **Zuppinger**, açılan bu davanın iki yönlü amacı bulunduğunu, bunlardan birincisinin, ihtilaflı alacağın varlığını tespit iken, ikincisinin, borçlunun bu alacağı ifaya zorlamak olduğu söylemektedir (**Zuppinger**, s. 9. Ayrıca bkz. **Jäger**, s. 324; **Ardınay**, s. 20-21).

[19] Karş. **Jäger**, s. 324.

[20] Karş. **Ardınay**, s. 21, 23; **Zuppinger**, s. 9; **Fritzsche/Walder**, § 60, 25.

kazanmışsa, daha sonra yürüteceği ilâmlı icra takibinde, m. 58/3 gereği bu takibe başladığı tarihte çeviri yapmalıdır[21].

Dava sayılmayan işlerle, örneğin delil tespiti talep edilmiş olmasıyla ihtiyati haciz tamamlanmayacaktır. Aynı şekilde davaya fer'i müdahalede bulunmak da ihtiyati haczi tamamlayıcı prosedürün yerine getirilmesi sayılmaz. Çünkü fer'i müdahale müstakil bir hak iddiası şeklinde dava değildir[22]. Ancak, aslî müdahale yoluyla dava açılmış olması halinde, ilk davanın tarafları kural olarak ihtiyarî dava arkadaşı olduklarından, bu dava arkadaşlarından kendisine karşı ihtiyati haczi talep edilmiş olana karşı aslî müdahale yoluyla alacak talebinde bulunulmuş olması, alacak davası açıldığı anlamına gelir. Çünkü aslî müdahale ancak dava açmak yoluyla gerçekleştirilebilir[23].

Alacaklının, şartların oluşması durumunda borçluya karşı doğrudan iflâs talebinde bulunarak dava açması ile de, ihtiyati haczin tamamlanması mümkün olabilir. Çünkü, iflâs talebi de alacağı tahsile yönelik bir taleptir. Her ne kadar kanunda 264/I. ve 267. maddede sadece takipli iflâs durumu göz önünde tutulmuş ise de, doğrudan iflâs yolunun kabul edilmediği anlamı çıkarılamaz[24]. Özellikle 257. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen ihtiyati haciz sebepleri ve alacaklının talebi ile doğrudan iflâs sebeplerini düzenleyen 177. maddenin ilk fıkrasının 1 ve 3 numaralı bentlerinde belirtilen durumlar benzerlik gösterdiğinden, böyle bir ihtimalle karşılaşılabilecektir. Örneğin, borçlunun belirli ikametgâhının olmaması sebebine dayanarak ihtiyati haciz koyduran alacaklı, süresi içinde aynı sebebe dayanarak borçlunun doğrudan iflâsını talep ederek, dava açabilir.

Alacaklının süresi içinde borçluya karşı alacak davası açması ile bu davanın sonuna kadar ihtiyati haciz devam edecektir (m. 264/III). Alacaklı davada haksız çıkar ve davayı kaybederse, ihtiyati haciz hükümsüz kalır. İhtiyati haczin hükümsüzlüğü için red kararının kesinleşmesi aranmayacaktır (m. 264/IV)[25]. Bu çerçevede, davası reddedilen davacı,

---

21 **Pekcanıtez**, s. 141.

22 **Pekcanıtez**, Müdahale, s. 40 vd.

23 **Özekes**, s. 45. Nitekim **Zuppinger** de, dava veya dava anlamına gelen, onunla eşdeğer yargılamayla ihtiyati haczi tamamlayan davanın açılmış sayılacağını söylemektedir (**Zuppinger**, s. 10).

24 Karş. **Ardınay**, s. 55.

25 **Kuru**, s. 2570; **Postacıoğlu**, s. 727-728; **Berkin**, s. 85; **Uyar**, s. 90; **Olgaç**, s 1746. "İhtiyati haciz kararından sonra açılan dava red edildiği takdirde ihtiyati haczin kalkması için kararın

kararı temyiz ettiğini ileri sürerek, göstereceği teminat karşılığında ihtiyati haczi temyiz sonuna kadar devam ettirmek için 36. maddedeki icranın geri bırakılması imkânından yararlanamaz[26].

Alacaklı davayı kazanırsa, ihtiyati haciz devam eder, kararın temyiz edilmiş olması ihtiyati haczin devamına engel olmaz. Ancak, ihtiyati haczin devamı için alacaklının hükmün sulh mahkemesinde tefhimi, asliye mahkemesinde tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde takip talebinde bulunması gerekir (m. 264/III).

Önen 264. maddede asliye ve sulh mahkemesi ayrımı yapılmışsa da, özellikle Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu 176/10, 507/1, 511/I maddeleri çerçevesinde sulh mahkemeleri için de, bir aylık sürenin tebliğden itibaren başlaması görüşündedir[27]. Her ne kadar Kanunda sadece sulh ve asliye mahkemelerinden bahsedilmişse de tamamlayıcı merasim içinde özel mahkemelerde örneğin iş veya tüketici mahkemelerinde de dava açılmış olabilir. **Postacıoğlu** burada mahkemeden daha çok mahkemede uygulanan yargılama usûlünün dikkate alınması gerektiğini belirterek, buna bağlı olarak da iş mahkemelerinde de kararın tefhiminden itibaren bir ay içinde ilâmın icrasının istenmesi gerektiğini savunmaktadır[28].

Kanaatimizce burada tamamlayıcı merasimi yerine getirmek için açılan davada verilen hükmün ne zaman icrasının istenebileceğine bakmak, ona göre bir aylık süreyi başlatmak gerekir. Özellikle burada temyiz süresinin işlemeye başladığı tarihin dikkate alınması doğru olur.

Kanunda açıkça belirtilmese de, alacaklı bir ilâm elde ettiğinden, davadan sonra yapılacak takip, ilâmlı takip olacaktır ve alacaklı haciz veya iflâs yollarından birini seçebilir. Alacaklının bir aylık süre içinde takip talebinde bulunmaması durumunda ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir.

---

kesinleşmesinin beklenmesine lüzum yoktur. Bu kararın temyiz edilmesi ihtiyati haczin devamına sebep teşkil etmez." İİD, 21.6.1957, 3912/4203 (**Tuncay/Demirhan**, s. 191); 12. HD, 7.7.1992, 2165/9306 (**Uyar**, Kanun, s. 6702).

26 **Postacıoğlu Ş.**, s. 63-64.

27 **Önen**, s. 257-258 ve s. 258, dn. 25.

28 **Postacıoğlu Ş.**, s. 63.

Davanın kısmen kabul, kısmen reddi halinde ihtiyati haciz devam edecektir. Ancak bu durumda borçlu, ihtiyati haczin alacağın reddedilen kısmı üzerinden kaldırılmasını isteyebilecektir[29]. **Berkin** bu konuda İcra ve İflâs Kanunu'nun 85. maddesinden hareket etmektedir. Zira, haciz ancak ana alacak, faiz ve masraflara yetecek miktar için yapılır. Mahkemenin kararı ile alacağın miktarı tespit edildiğine göre, artık ondan daha fazla miktar için ihtiyati haciz devam etmemelidir[30].

Davanın takip edilmemesi sebebiyle dosyanın işlemden kaldırılması halinde, dosya bir ay içinde yenilenmezse ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir (m. 264/IV). Bu konuda herhangi bir karara ihtiyaç yoktur. Bir aylık sürenin başlangıcı tarafların duruşmaya gelmedikleri ve bu nedenle dosyanın işlemden kaldırılması gerektiği tarihtir. Bu durumda hükümsüz kalan ihtiyati hacizdir, işlemden kaldırılmış olan dosya işlemden kaldırıldığı tarihten itibaren iki ay daha derdest kalmaya devam eder (m. 264/IV; HUMK m. 409)[31].

Davanın, tarafların ehliyet veya sıfat yokluğundan dolayı reddedilmesi halinde, ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir ve ihtiyati haczi yeni ve usûlüne uygun olarak açılacak bir dava ile ayakta tutmak mümkün değildir[32].

Dava dilekçesinde kanunî noksanlık bulunması halinde dilekçenin iptaline karar verildiğinde, alacaklının Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 193. maddesinde öngörülen süreler içinde gerekli işlemleri yapması halinde ihtiyati haczi devam edecektir[33].

Görevsiz veya yetkisiz mahkemede alacak davası açılsa dahi ihtiyati haciz etkisini sürdürecektir. Ancak mahkeme yetkisizlik veya görevsizlik kararı verirse, bu kararın temyiz edilmeksizin kesinleşmesi durumunda temyiz süresinin sona erdiği veya Yargıtay'ın onama kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren on gün içinde, alacaklının

---

29 **Postacıoğlu**, s. 728; **Berkin**, s. 83; **Olgaç**, s. 1746.

30 **Berkin**, s. 84. Bu konuda **Ansay** aksi kanaattedir. Yazar, haczin hükümsüz kalamayacağı, bilakis tamamı üzerinde devam edeceğini söylemektedir (**Ansay**, s. 321).

31 **Ulukapı Ö.**, Medenî Usûl Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi, Konya 1997, s. 124-125.

32 **Postacıoğlu Ş.**, s. 65.

33 **Postacıoğlu Ş.**, s. 65.

yetkili veya görevli mahkemeye başvurarak karşı tarafa tebligat yaptırmaması durumunda ihtiyati haciz hükümsüz kalır. Süresinde yetkili veya görevli mahkemeye başvurularak karşı tarafa tebligat yaptırılırsa, hem bu arada geçen sürede, hem de kendisine başvurulan mahkemede dava karara bağlanıncaya kadar ihtiyati haciz etkisini sürdürecektir[34].

Alacaklı alacak davasından feragat eder veya karşı tarafın muvafakati ile davadan vazgeçerse, dava bir noktada alacaklı aleyhine sonuçlanmış sayılacağından ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır[35]. Davanın kabulü durumunda ise, alacaklının davayı kazanmasındaki prosedürün burada da işletilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Yani, kabulle davanın sonuçlanması ve mahkemenin bu konuda kararını vermesi üzerine, sulh mahkemesinde bu kararın tefhim, asliye hukuk mahkemesinde ise tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde alacaklının takip talebinde bulunması gerekir. Aksi halde ihtiyati haciz hükümsüz olur.

Tarafların sulh yapmaları konusunda ise, tarafların ihtiyati haczin akibeti hakkında da anlaşma yapıp yapmadıklarına göre durumu incelemek gerektiğini düşünüyoruz. Şayet taraflar ihtiyati haczin kaldırılması yönünde anlaşmışlarsa bu konuda bir sorun çıkmayacaktır. Yapılan sulhde herhangi bir kayıt yoksa bu takdirde bir ayrım yapılmalıdır. Yapılan anlaşma gereği alacaklı, alacağından feragat ediyorsa bu durumda ihtiyati haciz hükümsüz olmalıdır. Ancak tarafların karşılıklı fedakârlık yaparak bir noktada anlaşmaları halinde, alacaklının feragat ettiği kısım için ihtiyati haciz tamamen kalkarken, halen daha talep hakkı olan kısım için bir aylık takip süresinin (m. 264/III) sonuna kadar beklenmelidir. Bir ay içinde alacaklının borçluya karşı takip yapmaması halinde, ihtiyati haciz hükümsüz hale gelmelidir.

Kanaatimizce sulh konusunda, tarafların ne şekilde sulh yaptıkları da önemlidir. Tarafların şarta bağlı sulh yapmaları halinde, mahkemenin şarta bağlı hüküm vermesi mümkün olmadığından ve "karar vermeye mahal bulunmadığına" şeklinde bir kararla dava sonuçlanacağından, ihtiyati haciz de bu karar üzerine hükümsüz hale gelmelidir.

---

[34] **Postacıoğlu**, s. 728; **Postacıoğlu Ş.**, s. 64; **Berkin**, s. 85-86; **Uyar**, s. 91; **Olgaç**, s. 1747. "Tamamlayıcı merasim çerçevesinde açılan dava temyiz aşamasında görev yönünden bozulmakla birlikte, bozma kararına uyularak HUMK. m. 193'e uygun süre içinde görevli mahkemeye müracaat halinde ihtiyati haciz devam eder." İİD, 20.5.1955, 2872/2960 (**Olgaç/Köymen**, s. 1180).

[35] **Önen**, s. 258.

Aynı şekilde taraflar yaptıkları sulhü mahkemeye ibraz ederek, sadece bu sulhün tespit edilmesini isterlerse, sulh tutanağa geçirilerek, yine "karar vermeye mahal bulunmadığına" şeklinde bir karar verilecek ve bunun sonucu olarak ihtiyati haczi kalkacaktır. Tarafların yaptıkları sulhe göre mahkemeden karar vermesini istemeleri durumunda ise, mahkemenin vereceği karara göre ihtiyati haczin durumu tespit edilmelidir.

Tarafların tahkim sözleşmesi yapmaları durumunda, tamamlayıcı merasim için alacaklı tarafından yedi günlük süre içinde hakeme başvurmak konusunda gerekli işlemler başlatılmalıdır. Bunun için hakem yargılamasının başlaması şart değildir[36]. Çünkü, hakem yargılaması daha sonraki bir aşamada başlayacaktır. Hakemler önünde davanın ne zaman açılmış sayılacağını Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 523. maddesi düzenlemektedir[37]. Buna göre "Tahkim davası, hakemlerin tayini için mahkemeye müracaat edildiği ve eğer mukavele mucibince hakemelerin tayini iki tarafa ait ise müddei hakemini intihap edip kendi hakemini intihap etmesi hususunu hasmına tebliğ eylediği tarihte ikame edilmiş addolunur". Bu nedenle, hakemleri mahkeme seçecekse, yedi gün içinde alacaklının hakemlerin tayini için mahkemeye başvurması; hakemlerin tayini taraflara aitse, aynı sürede alacaklının hakemini seçerek davalı-borçluya bildirmesi gerekir. Hakemler sözleşmede ismen belirtilmişlerse, yedi gün içinde hakemlere başvurulmalıdır. Bu işlemlerin yedi gün içinde yapılmaması durumunda ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır.

Hakemlerin kararı üzerine ihtiyati haczin devam edip etmeyeceği konusunda, yukarıda mahkeme kararları için anlatılanlar kıyasen uygulanmalıdır. Burada bir aylık sürenin ne zaman işlemeye başlayacağı hususunda tereddüt doğabilir. Bu konuda hakem kararlarının özelliği dikkate alınmalıdır. Hakemler kararlarını yetkili ve görevli mahkeme kalemine verirler ve kararı alan mahkeme kararın kendisine verildiğini ve kararın neden ibaret olduğunu iki tarafa yazılı olarak bildirir (HUMK m. 532). Karar, taraflar hakkında ancak tebliğ tarihinden itibaren mevcut sayılır. Fakat kararın tebliği ile bir aylık süre işlemeye başlayamaz. Hakem kararları kesinleşmedikçe icraya konulamayacağından,

---

36 **Jäger**, s. 327; **Ardınay**, s. 23; **Kuru**, s. 2570, dn. 301; **Berkin**, s. 82; **Uyar**, s. 90; **Yeğengil**, s. 289; **Akıncı**, s. 218.

37 Bu konuda ayrıca bkz. **Üstündağ**, Yargılama, s. 957; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usûl, s. 731; **Berkin**, Usûl, s. 928.

kararın kesinleşmesi, yani karar Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiş ise, bu şekilde kesinleştiğine dair şerh konulması; temyiz süresi geçerek kesinleşmiş ise kesinleşme şerhi konulması ve hâkimin tasdiki ile (HUMK m. 536) bir aylık süre işlemeye başlayacaktır. Bu tarihten itibaren bir ay içinde alacaklı takip talebinde bulunmazsa ihtiyati haciz hükümsüz olur. Ancak bu tarihe kadar ihtiyati haciz devam edecektir.

Alacaklının dava açarken veya dava sırasında ihtiyati haciz kararı aldırması ve bunu uygulatması mümkündür. Bu durumda ihtiyati haczin tamamlanması için alacaklının dava açması veya takip yapması artık söz konusu değildir. Ancak burada da açılmış ve halen mevcut olan dava alacak davası olmalıdır. Çünkü 264. maddenin üçüncü fikrasında açıkça alacak davasından bahsedilmektedir. Ayrıca bu alacak davasında dava konusu alacağın, ihtiyati hacze esas olan alacakla aynı olması veya en azından onu da kapsaması gerekir[38].

Alacaklının tespit davası açtıktan sonra ihtiyati haciz istemesi durumunda acaba bu talep kabul edilmeli midir? Daha sonra kanunun aradığı alacak davasını açamayacak ve bu şekilde ihtiyati haczi tamamlayamayacak olan alacaklının ihtiyati haciz kararı almakta hukukî yararı olmadığı düşünülebilir. Tespit davasının açılmış olması demek, eda davasının o an için açılamaması demektir. Bu eleştiri haklı görülmekle birlikte, ancak tespit davası açabilen alacaklının da dava devam ederken ihtiyati haczi isteyebileceği kanaatindeyiz. Zira, alacak davası açılması mümkün olmadığı için zorunlu olarak tespit davası açılmış, fakat tespit davası sırasında ihtiyati haciz konulduktan sonra alacak davası açma imkânı doğmuşsa, ihtiyati haczin bu yolla tamamlanması söz konusu olabilecektir. Ayrıca, alacaklının dava açmak yoluyla değil de takip yapmak suretiyle de takibi tamamlaması mümkündür. Takibe borçlunun itiraz etmemesi durumunda takibin kesinleşme ihtimalinin olduğu düşünülürse, tespit davası sırasında da ihtiyati haciz talebini kabul etmek uygun olur. Ancak bu tespit davası ile ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim gerçekleştirilmiş sayılmayacak, ayrıca ya alacak davası açılması veya takip yapılması gerekecektir.

---

38 "Daha önce açılmış dava araştırılmalı, eğer bu dava daha sonra ihtiyati hacze konu alacağı da kapsıyorsa yeniden dava veya takip açmaya tamamlayıcı merasime gerek yoktur." İİD, 28.12.1956, 7321/7351 (**Akyazan**, s. 129).

Alacaklı dava açarken veya dava sırasında ihtiyati haciz koydurtmuş olursa, başkaca bir işleme gerek kalmadan dava sonuçlanıncaya kadar ihtiyati haciz devam edecektir. Davanın sonuçlanması üzerine ihtiyati haczin akibeti konusunda 264. maddenin 3. ve 4. fikrası burada da geçerli olacaktır[39].

İhtiyati hacizde ihtiyati tedbirlerde olduğu gibi (HUMK m. 109) bir zorunluluk bulunmadığından, ihtiyati haczin devamı için alacaklının dava açtığına ilişkin belgeyi ihtiyati haczi uygulayan icra memuruna ibraz ve dosyaya koyma mecburiyeti bulunmamaktadır[40].

C. TAKİP YOLUYLA İHTİYATİ HACZİN TAMAMLANMASI

Takip yolu ile ihtiyati haczin tamamlanmasında 264. madde daha çok genel haciz yolu ile takibi esas alarak bir düzenleme yaptığından, biz de öncelikle genel haciz yoluyla takipde ihtiyati haczin tamamlanması hakkında bilgi vereceğiz. Diğer takip yollarında da ortak olan hususlarda ayrıca açıklama yapılmayıp, sadece özellik gösteren hususlar üzerinde duracağız.

I. Genel Haciz Yoluyla Takiplerde

Alacaklı ihtiyati haczin tamamlanması için genel haciz yoluyla takip yapmayı tercih ederse, yedi gün içinde takip talebinde bulunmalıdır (m. 264/I).

Alacaklı yabancı para alacağı için ihtiyati haciz istemişse, tamamlayıcı merasim çerçevesinde yaptığı takipte, ihtiyati hacizde yaptığı çeviri ile bağlı olmayıp, takip tarihinde yeniden çeviri yaparak, takip talebinde bulunacaktır[41].

Takip talebini alan icra dairesi borçluya ödeme emri gönderir. Borçlu ödeme emrine itiraz etmezse, icra takibi kesinleşir ve ihtiyati haciz de kendiliğinden kesin hacze dönüşür (m. 264/V)[42]. İhtiyati haciz doğurduğu sonuçlar ve etkileri bakımından da artık

---

39 **Ardınay**, s. 57; **Kuru**, s. 2577-2578; **Postacıoğlu**, s. 726; **Uyar**, s. 91; **Önen**, s. 258.

40 **Postacıoğlu Ş.**, s. 62; **Uyar T.**, İhtiyati Haczi Tamamlayıcı Merasim, İzBD 1990/2, s. 61.

41 **Pekcanıtez**, s. 140.

42 12. HD, 30.3.1987, 8533/4405 (**Uyar**, s. 98); 11.11.1983, 7311/8771 (**Uyar**, s. 98).

kesin haciz olarak dikkate alınmalıdır. İhtiyati haczin kesin hacze dönüşmesinden sonra, ihtiyati hacze itiraz edilmesi veya kaldırılması talep edilemez. Çünkü, haciz artık kesin haciz olarak dikkate alınacağından, sonuç doğurmayacak böyle bir talepte bulunmakta hukukî yarar yoktur. Kaldı ki, bu talep doğrultusunda karar verilse dahi zaten pratik bir sonucu olmayacaktır[43].

Borçlu ödeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz ederse, icra takibi durur[44]. Bu sırada da ihtiyati haciz devam edecek ve etkisini sürdürecektir, ancak ihtiyati haczin kesinleşmesi önlenmiş olacaktır[45]. Borçlunun ödeme emrine itirazı hemen alacaklıya bildirilir (m. 264/II, c. 1). İtiraz üzerine, mevcut ihtiyati haczi devam ettirmek isteyen alacaklı, itirazın kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde itirazı bertaraf etmek için harekete geçerek gerekli yollara başvurmalıdır (m. 264/II, c. 2)[46]. Aksi takdirde ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir (m. 264/IV)[47]. İhtiyati haczin

---

[43] "İİK. 264/son maddesi gereğince takibin kesinleşmesi ile birlikte ihtiyati haciz kendiliğinden icraî hacze dönüşmüştür. Bundan sonra ihtiyati haciz kararının mahkemece kaldırılması, kesinleşmiş olan takibi ve kesin haczi etkilemez." 12. HD, 30.1.1996, 1253/1187 (**Uyar**, Kanun, s. 6691).

[44] Borçlunun ihtiyati haciz sırasında borca itiraz etmiş olması, icra takibine de itiraz anlamına gelmeyecektir. Örneğin "İhtiyati haciz sırasında borcun esasına yapılan itiraz icra takibine itiraz niteliğinde olmadığından böyle bir itirazın alacaklı tarafından refini istemek zorunluluğu yoktur. İcra takibine karşı borçlu süresinde ayrıca usûlü dairesinde itiraz etmediği takdirde takip kesinleşir." İİD, 28.2.1957, 1371/1595 (**Tuncay/Demirhan**, s. 195).

[45] **Kuru**, s. 2556. "Borca itiraz takibi durdurur ise de, alacağın temini için takipten önce alınan ihtiyati hacizleri kaldırmadığı gibi, takipten sonra da borcu karşılar miktarda haciz yapılmasını engellemez. İhtiyati haczin kalkması 264. maddedeki şartların oluşması ile mümkündür." 12. HD, 11.2.1988, 721/1285 (**Uyar**, s. 59); 12. HD, 17.2.1988, 946/1612 (**Uyar**, s. 58-59); 12. HD, 18.4.1989, 9128/5624 (**Uyar**, s. 58); İİD, 3.4.1964, 4398/4757 (**Tuncay/Demirhan**, s. 191); 12. HD, 18.4.1995, 5961/5963 (**Uyar**, Kanun, s. 6665); 12. HD, 16.10.1992, 4528/12038 (**Uyar**, Kanun, s. 6666).

[46] "İİK.'nun 264. maddesi 2. fıkrasına göre merciden itirazın kaldırılmasının veya mahkemeye dava açılmasının süresinin itirazın alacaklıya tebliğ tarihinden başlayacağına, sürenin başlangıcına itirazın ittılanın esas alınmayacağına ..." 12. HD, 24.1.1984, 11037/524 (**Uyar**, s. 105).

[47] "...bu itiraz alacaklıya 9.1.1984 tarihinde tebliğ edilmiş, alacaklı bu tarihten itibaren 264. maddenin 2. fıkrasındaki süre içinde merciden itirazın kaldırılmasını veya mahkemeden itirazın iptalini istememiş, bu nedenle maddenin 4. fıkrası gereğince ihtiyati haciz hükümsüz kalıp, kaldırılmasına karar verilmek gerekirken, şikâyetin reddi isabetsiz...." 12. HD, 22.5.1984, 3441/6465 (**Uyar**, s. 104); 12. HD, 11.10.1988, 13763/11208 (**Uyar**, s. 95-96); 12. HD, 13.9.1995, 10916/11168 (**Uyar**, Kanun, s. 6691-6692); 12. HD, 14.11.1994, 13901/14214 (**Uyar**, Kanun, s. 6695).

kalkıp kalkmadığı konusunda tetkik merciinin şikâyet üzerine[48] vereceği kararlar temyiz edilebilir (m. 363/I-11)[49].

Alacaklı itirazın kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde icra tetkik merciinde itirazın kaldırılmasını isteyebileceği gibi, mahkemede itirazın iptali davası açabilir (m. 264/II, c. 2). Yedi gün içinde bu yollara başvurulmamış olması, sadece ihtiyati haczin hükümsüzlüğü sonucunu doğurur (m. 264/IV), yoksa alacaklının yapılan itiraza karşı altı ay içinde itirazın kaldırılması yoluna başvurması veya bir yıl içinde itirazın iptali davası açmasına engel teşkil etmez[50].

Alacaklı mahkemede itirazın iptali davası açarsa, ihtiyati haciz davanın sonuna kadar devam edecektir. Mahkeme bu davada sadece işin esası ve alacağı inceleyip, ihtiyati haczin geçerli olup olmadığı ile ilgilenmeyecektir[51]. Alacaklı davayı kazanırsa, ihtiyati haciz kendiliğinden kesin hacze dönüşür (m. 264/V). Dava kaybedilirse, ihtiyati haciz hükümsüz kalır (m. 264/IV).

Alacaklının yedi gün içinde, niteliğine göre itirazın kesin veya geçici kaldırılması yolunu seçmesi durumunda, ihtiyati haciz icra tetkik mercii karar verinceye kadar devam edecektir. İtirazın kesin kaldırılması talep edilir ve itiraz kesin kaldırılmasına karar verilirse, ihtiyati haciz kendiliğinden kesin hacze dönüşür (m. 264/V).

Tetkik merciinden geçici kaldırma talep edilmiş ve itirazın geçici kaldırılmasına karar verilmişse, borçlu yedi gün içinde borçtan kurtulma davası açabilir (m. 69/II). Borçlu yedi gün içinde borçtan kurtulma davası açmazsa, ihtiyati haciz kesin hacze dönüşür (m. 69/III). Borçlunun yedi gün içinde borçtan kurtulma davası açması durumunda, ihtiyati haciz bu dava boyunca da devam edecektir. Borçtan kurtulma davası

---

[48] "İİK.'nun 264. maddesinde yazılı sürelerin geçirilmesi nedeniyle ihtiyati haczin hükümsüz kaldığı ve ihtiyati haczin düştüğüne ilişkin şikâyet süreye bağlı değildir." 12. HD, 25.1.1994, 132/884 (**Uyar**, Kanun, s. 6698).

[49] 12. HD, 13.4.1995, 5350/5618 (**Uyar**, Kanun, s. 6693).

[50] **Uyar**, s. 87. 12. HD, 15.4.1982, 3181/3228 (**Uyar**, s. 108); 12. HD, 14.6.1993, 5815/10591 (**Uyar**, Kanun, s. 6698-6699).

[51] **Ardınay**, s. 21; **Üstündağ**, s. 499.

borçlunun aleyhine sonuçlanırsa, ihtiyati haczi kesin hacze dönüşür; davanın alacaklı aleyhine sonuçlanması durumunda ise ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır[52].

Şayet icra tetkik mercii alacaklının kesin veya geçici kaldırma talebini reddederse, ihtiyati haciz hemen hükümsüz hale gelmez. İcra tetkik merciinin red kararının alacaklıya tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde, alacaklı genel mahkemede borçluya karşı alacak davası açarsa, ihtiyati haciz alacak davasının sonucuna kadar devam eder (m. 264/II, c. 3). Alacaklı, yedi gün içinde alacak davası açmazsa, ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir (m. 264/IV). Şüphesiz ki, yedi günden sonra da alacaklının dava açması mümkündür. Ancak ihtiyati haciz hükümsüz hale geldiğinden, bu davanın ihtiyati hacze bir etkisi olamayacaktır.

İhtiyati haczin ayakta kalabilmesi için yukarıda açıklanan prosedürün zamanında yerine getirilmesi gerekir, aksi takdirde ihtiyati haciz hükümsüz olacaktır (m. 264/IV). Yukarıda yapılan açıklamalardan anlaşıldığı üzere, ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesi, şartları oluşunca alacaklının ayrıca kesin haciz istemesi ile değil, kesin haciz isteme yetkisinin kendisine gelmesi ile olacaktır (m. 264/V). Bundan sonra ihtiyati hacizden değil, kesin hacizden söz edilmelidir. Bu çerçevede ihtiyati haciz kesin hacze dönüştükten sonra alacaklının üzerine düşeni yapmaması veya normal takip prosedürü içinde sürelerin geçmesinden dolayı haciz hükümsüz hale gelirse, ihtiyati haczin hükümsüzlüğünden değil, icraî haczin hükümsüzlüğünden bahsedilmelidir.

İhtiyati haciz kesin hacze dönüştükten sonra, alacaklı hacizli malların satışını isteyebilir ve satış süresi ihtiyati haczin kesin hacze dönüştüğü tarihten itibaren işlemeye başlar.

Her ne kadar 264. maddenin dördüncü fıkrasında "... veya takip talebi kanunî müddelerin geçmesi ile düşerse...ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir" denilmekteyse de, bunun beşinci fıkradaki ihtiyati haczin kendiliğinden icraî hacze dönüşeceği yolundaki ifade ile uyumsuz olduğu ve uygulanmasının mümkün olmadığını düşünüyoruz[53]. Çünkü,

---

52 **Ardınay**, s. 19; **Kuru**, s. 2560; **Üstündağ**, s. 498, dn. 277.

53 **Kuru**, bu iki fıkra arasındaki uyumsuzluğa dikkat çekmekte ve hükmün yanlışlığına değinmektedir: "İİK'nun 264. maddesinin 4. fıkrasında 'takip talebi kanunî müddetlerin geçmesiyle düşerse' denilmektedir. Bu deyimin, takip talebinin m. 78, II ve IV hükümlerine göre işlemden kaldırılması

artık kesin hacze dönüşmüş bir ihtiyati haciz, ihtiyati haciz hükümlerine değil, kesin haciz hükümlerine tâbidir. Haczin hükümsüzlüğünden veya kaldırılmasından söz edildiğinde de kesin haczin kaldırılmasından veya hükümsüzlüğünden bahsedilmelidir. Bu fikrada yer alan takip talebinden kasıt, ihtiyati haczi kesin hacze dönüştürmek için yapılması gereken haciz yolu ile takip talebi ise, o zaman da bu ifade gereksizdir. Zira, fikranın başında "alacaklı bu müddetleri geçirirse.." denilerek zaten buna yer verilmiştir.

Alacaklı takip talebinden vazgeçer, genel mahkemelerde açtığı iptal davası, alacak davası veya borçlunun açtığı borçtan kurtulma davasında haksız çıkarsa, ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir. Alacaklının açması gereken iptal veya alacak davası işlemden kaldırılıp da, bir ay içinde yenilenmezse ihtiyati haciz yine hükümsüz kalacaktır (m. 264/IV).

Genel haciz yoluyla yapılan takiplerde, özellikle ihtiyati haciz kesin hacze dönüşmeden önce şikâyet söz konusu olursa, kural olarak şikâyet hakkında verilen kararlar ihtiyati haczi etkilemeyecektir. Bununla birlikte işlemin düzeltilmesi veya yenilenmesi ve sonuç olarak takibin devam edebilmesi için alacaklının yapması gereken bir işlem varsa, alacaklı bunu yedi gün içinde yapmalıdır. Aksi takdirde ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir[54].

İhtiyati haciz hükümsüz hale gelince, icra memurundan konulmuş olan haczin kaldırılması ve ihtiyati haczin kaldırıldığının gerekli yerlere bildirilmesi istenir (m. 264/IV). İcra memurunun bu konudaki kararı üzerine ilgililer şikâyet yoluna başvurulabilirler. Şikâyet hakkında icra tetkik merciinin kararı temyiz edilebilir (m. 363/I-11).

şeklinde anlaşılması gerekir. Esasen bu hükmün uygulanması da mümkün değildir. Çünkü, ihtiyati haciz sahibi alacaklıya kesin haciz isteme yetkisi gelince, ihtiyati haciz kendiliğinden kesin hacze dönüşür (m. 264/V). Bu nedenle m. 78/II'deki bir yıllık haciz isteme süresinin ihtiyati haciz alacaklısı bakımından geçmesine, hatta işlemeye başlamasına imkân yoktur". Yazar bu eleştirisine rağmen de "takip talebi kanunî sürelerin geçmesiyle (m. 78/II, IV) işlemden kaldırılırsa, ihtiyati haciz hükümsüz kalır" demektedir (**Kuru**, s. 2561).

[54] **Uyar**, s. 86.

Genel haciz yoluyla takibe başladıktan sonra alacaklının ihtiyati haciz koydurtmuş olması durumunda, artık tekrar takip talebinde bulunması gerekmeyecektir. Bunun dışında bu başlık altında yukarıda yapılan açıklamalar burada da aynen uygulanacaktır[55].

II. Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takiplerde

Alacaklı ihtiyati hacizden sonra şartları oluşmuşsa kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yapmak isterse, yedi gün içinde takip talebinde bulunmalıdır (m. 264/I). Takip talebi üzerine icra dairesi borçluya kambiyo senetlerine mahsus ödeme emri gönderecektir.

Borçlu ödeme emrini aldıktan sonra beş günlük itiraz süresi içinde itiraz etmezse, takip kesinleşir ve ihtiyati haciz de kesin hacze dönüşür (m. 264/V).

Borçlu ödeme emrine itiraz ederse, 264. maddenin ikinci fikrasında yer alan, "borçlu ödeme emrine itiraz ederse bu itiraz hemen alacaklıya tebliğ olunur ve alacaklı tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde tetkik merciinde itirazın kaldırılmasını istemeye veya mahkemede dava açmaya mecburdur", şekindeki hüküm kambiyo senetlerine özgü takip yolunda uygulanmayacaktır. Kambiyo senetlerine özgü takip yolunda borçlu itirazını icra tetkik merciine yapar. Bu itiraz üzerine tetkik mercii itiraz sebeplerinin incelenmesi için karşı tarafı da duruşmaya çağıracağından (m. 169/a, 170), ayrıca itirazın kaldırılması prosedürü kambiyo senetlerine özgü takip yolunda farklı işlediğinden, artık itirazın alacaklıya ayrıca tebliği ve alacaklının yedi gün içinde tetkik merciine veya mahkemeye müracaatı gerekli değildir[56].

Borçlunun ödeme emrine itiraz etmesi durumunda, bu itiraz satış dışında icra takip işlemlerini durdurmaz. Bu sebeple burada ihtiyati haczin ne zaman kesin hacze dönüştüğü tespit edilmelidir. **Kuru**, ihtiyati haczin ne zaman kesin hacze dönüşeceğini gösteren 264. maddenin beşinci fikrasının kıyasen uygulanacağını söyleyip; ödeme emrinin tebliğinden

---

[55] **Ardınay**, s. 56; **Kuru**, s. 2576; **Üstündağ**, s. 499; **Uyar**, s. 91; **Önen**, s. 258.

[56] **Kuru**, s. 2564-2565; **Uyar**, s. 85; **Uyar**, Merasim, s. 53; **Postacıoğlu Ş.**, s. 60. Benzer kararlar için bkz. İİD, 11.7.1967, 5837/7014 (**Uyar**, s. 112); 14.10.1966, 9764/9832 (**Uyar**, s. 113).

itibaren on günlük ödeme süresi geçtikten sonra haciz istenebileceğinden, on günün sonunda ihtiyati haczin kesin hacze dönüşeceği görüşündedir[57].

Kanaatimizce burada şu ayrımı yapmak gerekir: Bu itirazlar takibi durdurmamakla birlikte, mercii hâkimi, yaptığı ön incelemede ve borçlunun ibraz ettiği belgelerden itirazı ciddi görürse, itirazla ilgili karar verinceye kadar, takibin geçici olarak durdurulmasına karar verebilir (m. 169/a, f. II; m. 170/II). İşte ihtiyati tedbir niteliğindeki takibin geçici olarak durdurulması kararının, ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesine engel olacağı kanaatindeyiz. Çünkü, ihtiyati haciz olmasaydı, borçlunun mallarının haczi mümkün olmayacak, kesin haciz istenemeyecekti. Kesin haciz isteme yetkisinin gelmediği bir durumda ihtiyati haciz daha fazla bir hak bahşetmemelidir. Ancak, bu arada ihtiyati haciz devam edecek, merciin itiraz hakkındaki kararına göre kesin hacze dönüşecektir.

Meciin geçici durdurma kararı vermemesi durumunda ise, on günlük ödeme süresinin geçmesi ile kesin haciz isteme yetkisi doğduğundan, ihtiyati haciz de kesin hacze dönüşür. Burada, genel haciz yolu ile takiplerde olduğu gibi alacaklı itirazın kaldırılması veya iptalini istemek zorunda değildir.

İtiraz üzerine tetkik mercii itirazın reddine karar verirse, daha önce takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse, ihtiyati haciz kesin hacze dönüşür ve aynı zamanda satış da istenebilir. Takibin geçici durdurulması kararı verilmemişse, ihtiyati haciz daha önce kesin hacze dönüşmüş olduğundan, alacaklı satış isteyebilecektir. Merciin kararının temyiz edilmiş olması bu durumu etkilemeyecektir. Ancak borçlu 33. maddenin üçüncü fikrasına göre teminat gösterirse icra durur, yani satış istenemez.

Tetkik mercii itirazın kabulüne karar verirse, bu kararla takip durur ve kararın kesinleşmesi ile de takip iptal edilir ve haciz kalkar. Bu kararın ihtiyati hacze etkisi bakımından, daha önce takibin geçici durdurulmasına karar verilip verilmemesinin pek önemi olmayacaktır. Çünkü, ister geçici durdurma kararı verildiğinden haciz ihtiyati haciz olarak devam etsin, isterse böyle bir karar verilmediğinden kesin hacze dönüşmüş olsun, artık hacizli malların satışı istenemeyecektir.

---

[57] **Kuru**, s. 2564.

Her ne kadar 264. maddede bu konuda bir açıklık yok ise de, maddenin genel düzenlemesi ve amacı dikkate alındığında, alacaklının, itirazın kabulü kararı üzerine, ihtiyati haczin devamını sağlamak için, kararın kendisine tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde mahkemede borçluya karşı alacak davası açabilmesi gerekir. Yedi günlük sürenin işlemeye başlayabilmesi için merciin bu konudaki kararının kesinleşmesi gerekli değildir. Yedi gün içinde alacak davası açılması ile haciz bu davanın sonuna kadar devam edecektir[58].

Ancak Yargıtay bu konuda, gerek borca itirazda (m. 169), gerekse imzaya itirazda (m. 170) itirazın kabulünden sonra, alacaklının genel mahkemelerde dava açabileceği belirtilmişse de bunun için bir süre öngörülmediğini ileri sürerek, genel mahkemede dava açılmasının hacizlerin akıbetini etkilemeyeceği görüşündedir[59]. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu görüşü kanunun amacına aykırıdır. Bu şekilde bir çözüm kabul edilirse, genel haciz yolu ile takiplerden başka takip yollarında ihtiyati haczin tamamlanmasını ve bu sırada uygulanacak prosedürü uygulamak güç olacaktır. Kaldı ki, 169. ve 170. maddelerde mahkemede açılacak davalarda süre öngörülmemesi genel düzenleme olduğundan gayet normaldir. Bu hükümlerin, tamamlayıcı merasimi genel olarak düzenleyen 264. madde ile birlikte düşünülmesi gerekir.

Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip bakımından üzerinde durulması gereken bir husus da, bu takip yoluna özgü şikâyete başvurulduğunda, bunun ihtiyati haczi nasıl etkileyeceğidir. Şikâyet takibi kendiliğinden durdurmamaktadır. Kaldı ki, merci takibin durdurulması yönünde karar vermiş olsa da, bunun ihtiyati hacze etkisi olmaz[60]. İcra ve İflâs Kanunu'nun 170a maddesi gereğince başvurulan şikâyet üzerine takibin iptaline karar verilirse, bu kararın alacaklıya tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde alacaklı, borçluya karşı genel haciz yolu ile takip yoluna başvurur veya mahkemede dava açarsa, ihtiyati haciz devam etmelidir. Bu takip veya davanın sonuna

---

[58] **Kuru**, s. 2565; **Uyar**, s. 85; **Uyar**, Merasim, s. 53; **Postacıoğlu Ş.**, s. 61.

[59] "264. maddede sadece alacaklının itirazının kaldırılması talebinin reddi halinden bahsedilmiş olup, borçlunun itirazının kabulüne değinilmediğinden, itiraz halinde dahi takibin durmayacağı 169. maddede gösterilmiş olduğundan, kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile yapılan takipte, borçlunun tetkik merciine yaptığı itirazın kabulü halinde, 264. maddenin ikinci fıkrasının son cümlesinin uygulanması olanaksızdır." 12. HD, 22.11.1979, 8246/8988 (**Uyar**, s. 111).

[60] **Postacıoğlu Ş.**, s. 54.

kadar ihtiyati haczin devamı hakkında yukarıda yapılan açıklamalar geçerli olacaktır. Yedi gün içinde dava veya genel haciz yoluyla takip yoluna başvurulmazsa ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır[61].

Şikâyet üzerine takibin iptaline karar verilmeyip sadece ödeme emrinin iptaline karar verilirse, ihtiyati haciz devam edecektir. Çünkü bu durumda alacaklının yapacağı bir şey yoktur, icra memuru yeniden usûlüne uygun ödeme emri göndermelidir. Ancak, şikâyet üzerine icra memurunun yapacağı işlem alacaklının işlemine bağlı ise, alacaklı bunu yedi gün içinde yerine getirmelidir. Yoksa, ihtiyati haciz hükümsüz kalır[62].

Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipten sonra ihtiyati haciz konulmuşsa, alacaklının yeniden takip talebinde bulunması gerekmez. Bunun dışında bu başlık altında yukarıda anlatılanlar, ihtiyati haczin konulduğu aşamaya göre burada da uygulama alanı bulacaktır[63].

III. İlâmlı İcra Yoluyla Takiplerde

Her ne kadar 264. madde ihtiyati haczin tamamlanması bakımından sadece ilâmsız takipleri dikkate almış ise de, ihtiyati haczin ilâmlı icra yolu ile takip yaparak da tamamlanması mümkündür[64]. Zira, ilâmlı icra yoluna başvurabilecek alacaklıyı ihtiyati haciz talebinde bulundu diye bu yola başvurmaktan alıkoymak düşünülemez. 264. madde hükümleri ilâmlı icranın özellikleri dikkate alınarak kıyasen uygulanacaktır.

Alacaklı ihtiyati haciz koydurttuktan sonra elinde ilâm veya ilâm niteliğinde belgeler bulunduğundan, ilâmlı icra yoluyla takip yapmak isterse, yedi gün içinde takip talebinde bulunarak bu yola başvurmalıdır. Zira, daha önce dava açıp ilâm elde etmiş ve ilâma dayanarak ihtiyati haciz kararı almış olan alacaklının tamamlayıcı merasim çerçevesinde dava açması mümkün değildir, ancak takip yoluyla ihtiyati haczin tamamlanmasını sağlayabilir[65]. Takip talebi üzerine gönderilen icra emrine itiraz ilâmlı icra takibini

---

[61] **Kuru**, s. 2566; **Uyar**, s. 86; **Uyar**, Merasim, s. 54; **Postacıoğlu Ş.**, s. 57.

[62] **Kuru**, s. 2567; **Uyar**, s. 86; **Uyar**, Merasim, s. 55; **Postacıoğlu Ş.**, s. 54.

[63] **Kuru**, s. 2577.

[64] **Kuru**, s. 2578; **Akyazan**, s. 46; **Uyar**, s. 84; **Uyar**, Merasim, s. 54.

[65] **Akyazan**, s. 46.

durdurmayacaktır (m. 32). Bundan dolayı, icra emrinin tebliğinden itibaren yedi günlük ödeme süresi geçtikten sonra alacaklı haciz talebinde bulunabilir, bunun sonucu olarak ihtiyati haciz artık kesin hacze dönüşür[66].

İcra emrini alan borçlu Yargıtay'dan veya yargılamanın iadesine bakan mahkemeden icranın geri bırakılması kararı (m. 33) alırsa, ilâmın icrası geri bırakılacaktır. Bu durumda özellikle takip ve davadaki prosedür kıyasen uygulanarak, Yargıtay veya yargılamanın iadesi talebini inceleyen mahkeme esas hakkında kararını verinceye kadar ihtiyati haciz devam etmelidir[67].

Kendisine icra emri tebliğ edilen borçlu, tebliğden itibaren yedi gün içinde itiraz ederek, icra tetkik merciinden icranın geri bırakılmasını ister ve tetkik mercii bu yönde karar verirse, ihtiyati haciz hemen kalkmaz. İcranın geri bırakılması kararı üzerine, alacaklı kararın kendisine tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde genel mahkemede alacak davası açarak, icranın geri bırakılması kararının haksız olduğunu ve alacağın mevcut bulunduğunu, duruma göre borcun ödenmediğini, mehil verilmediğini veya zamanaşımına uğramadığını ileri sürebilir. İhtiyati haczin bu davanın sonuna kadar devam etmesi uygun olur. Her ne kadar icranın geri bırakılmasına ilişkin olarak sadece zamanaşımı bakımından, geri bırakma kararının kesinleştiğinin kendisine tebliğinden sonra alacaklının yedi gün içinde genel mahkemelerde dava açabileceği belirtilmiş ise de, ihtiyati haczin özelliği gereği bilhassa 264. maddenin ikinci fıkrasının son cümlesi kıyasen uygulanarak aynı sonuca varılması uygun olacaktır. Alacaklı yedi gün içinde dava açmazsa ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir[68].

İlâmlı icra takibinden sonra ihtiyati haciz konulursa, artık alacaklının yedi gün içinde takip yapması söz konusu olmaz. İcra emrinin tebliğinden sonra yedi günlük ödeme süresi geçtiğinde alacaklı haciz talebinde bulunarak ihtiyati haczin kesin hacze

---

[66] **Kuru**, s. 2578.

[67] **Kuru**, s. 2578.

[68] **Kuru**, s. 2579; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, İcra, s. 384; **Uyar**, s. 87; **Uyar**, Merasim, s. 54.

dönüşmesini sağlar. Bununla birlikte, icranın geri bırakılması ile ilgili yukarıda anlatılanlar burada da geçerlidir[69].

IV. Rehnin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takiplerde

Alacak rehinle temin edilmişse, alacaklı ihtiyati haciz isteyemez. Ancak, alacağın rehnin kapsamı dışında kalan kısmı için ihtiyati haciz istenebilir. Bu durumda ihtiyati haczin dava dışında takip yapmak suretiyle tamamlanması isteniyorsa nasıl tamamlanacağı sorunu karşımıza çıkmaktadır. Rehnin kapsamı dışında kalmış olsa bile bu alacak temelde rehinle temin edildiği için rehnin paraya çevrilmesi yolu ile mi takip edilip, tamamlanmalıdır, yoksa genel hükümler çerçevesinde, dayanılan belgelerin niteliğine göre ilâmlı veya ilâmsız icra yoluyla mı takip edilip tamamlanmalıdır?

Özellikle **Kuru**, alacağın rehin dışında kalan kısmı için takip yapma yolunu seçen alacaklının ihtiyati haczin tamamlanması için, ancak rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabileceği, genel haciz yolu ile takip yapamayacağı görüşündedir[70].

Rehinle temin edilmiş alacağın bir kısmının rehnin kapsamı dışında kaldığı iddiası ile ihtiyati haciz kararı talep eden alacaklının talebi üzerine, mahkemenin rehinli malın kıymetini takdir etmesi (veya bilirkişi vasıtasıyla takdir ettirmesi) gerekir. Bu inceleme sonunda alacaklının talebi haklı görülürse, alacağın rehinle karşılanamayacağı tahmin edilen kısmı için ihtiyati haciz kararı verecektir[71]. Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip esnasında, alacaklının satış talebinden sonra takdir edilen ve kesinleşen kıymete göre rehnin alacağı karşılamayacağı anlaşılırsa alacaklıya talebi üzerine geçici rehin açığı belgesi verilir (m. 150f/I). Geçici rehin açığı belgesi alan alacaklı ihtiyati haciz isteyemez. Zira, alacaklı bu belge ile borçlunun malları üzerine haciz koydurabilir (m. 150f/II). Daha önce koydurduğu ihtiyati haciz de, açık oranında kesin hacze dönüşür.

---

69 **Kuru**, s. 2579; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, İcra, s. 384.

70 **Kuru**, bu konuda dolaylı olarak yaptığı atıfla (**Kuru**, s. 2567, dn. 287 atfıyla), başta İsviçre Federal Mahkemesi kararı olmak üzere, İsviçre mahkeme kararlarına, bunun yanında İsviçre ve Türk yazarlarının görüşlerine dayanmaktadır (**Kuru**, s. 2501, özellikle dn. 28, 29). Ayrıca bkz. **Jäger**, s. 297; **Amonn**, § 51, 83.

71 **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 28.

Ancak, alacaklının elinde kesin rehin açığı belgesi varsa, bu durumda rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip sonuçlanmış ve rehin açığı da kesin olarak belli olduğundan (m. 152), artık bundan sonra rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip düşünülemez. Bu sırada konulmuş olan bir ihtiyati haciz genel hükümler çerçevesinde tamamlanacaktır.

Ancak takipten önce rehin dışında kalan kısım için ihtiyati haciz istenmişse, ihtiyati haciz, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılarak veya takip başlamışsa bu takibe devam edilerek tamamlanmalıdır. Çünkü, bir bütünlük oluşturan alacağın rehinle temin edilmiş kısmının mutlaka kanunun rehin için öngördüğü bir yolla takip edilmesi gerekir. Alacağın rehin dışında kalan kısmının ise, asıl alacaktan ayrı takip edilmesi uygun olmayacaktır. Kaldı ki, genel hükümlere göre ilâmlı veya ilâmsız takipde, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibin aradığı hususları bulmak mümkün olmamakla birlikte, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipde, genel hükümlere göre yapılan takibin aradığı şartlar zaten yerine getirilmektedir. Bu yönüyle de bir sakınca doğmayacaktır[72].

Burada **Gürdoğan**, ihtiyati haczin tamamlanması için geçici rehin açığı belgesini düzenleyen, İcra ve İflâs Kanunu'nun 150f/I maddesinin de dikkate alınmasının uygun olacağı kanaatindedir. Buna göre, alacaklının önce satış talebinde bulunması, yapılacak kıymet takdirinin kesinleşmesi üzerine de, rehinle karşılanmayan kısma ilişkin olarak geçici rehin açığı belgesi verilmesini istemesi gerekir. Tüm bu işlemler alacaklının insiyatifine bırakıldığından uzun süre alabilecektir. **Gürdoğan,** bu konuda kanunda açıklık olmamakla birlikte, 264. maddenin kıyasen uygulanarak, rehnin paraya çevrilmesi yolunda kendisine satış isteme yetkisi gelen alacaklının, yedi gün içinde masrafları ödeyerek satış istemesi ve icra memurunun kıymet takdirinin kesinleşmesinden itibaren de yedi gün içinde geçici rehin açığı belgesini talep etmesi, bu belgeyi almasından itibaren yedi gün içinde de borçlunun mallarının haczini talep veya diğer alacaklıların yaptıkları hacizlere iştirak etmesi gerektiğini, aksi halde ihtiyati haczin hükümden düşeceğini söylemektedir[73].

---

[72] Karş. **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 29.

[73] **Gürdoğan**, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 28-29.

Kanaatimizce yazarın görüşü haklı olmakla birlikte, bu prosedürün işletilmesi ile alacaklıya elde edilecek faydadan daha fazla bir zorunluluk yüklenmiş olacaktır. Şüphesiz alacaklı geçici rehin açığı belgesi almış ise, artık o miktar alacak için ihtiyati haciz kesin hacze dönüşür, ancak bunu alacaklıya zorunluluk olarak yüklememek gerekir. Zaten geçici rehin açığı belgesi sonucu borçlunun mallarına haciz konulsa dahi, rehin satılıp açık kesin olarak belli oluncuya kadar alacaklı haczettirdiği malların satışını isteyemez; diğer alacaklıların talebi ile hacizli mallar satılsa da, elde edilen paradan rehin açığı kesin olarak belli oluncaya kadar alacaklıya ödeme yapılmayıp, icra dairesince muhafaza edilir. Yani, geçici rehin açığı belgesi de, ihtiyati hacizde olduğu gibi borçlunun mallarının haczedilmesini sağlamakta, satışına ise izin vermemektedir. Daha fazla fayda sağlamayacak bir sonuç için, alacaklıyı geçici rehin açığı belgesi almaya zorlamak doğru değildir. Zaten mahkemenin tespit ettiği açık oranında, borçlunun rehin dışındaki belirli malları haczedilmiştir, diğer yandan da rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip devam etmektedir. Geçici açık, rehinli mal satılıp kesinleşinceye kadar, ihtiyati haczi devam ettirmek, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibin sonucunu beklemek en uygun çözüm tarzı olacaktır.

Yukarıda anlatılanlar birlikte değerlendirildiğinde şu sonuca varılabilir: Takip yapılmadan ihtiyati haciz talep edilmişse, alacaklının takibi rehnin paraya çevrilmesi yoluyla ilâmsız takip ise, daha önce ihtiyati haczin tamamlanması için genel haciz yolu ile takip yapılması hakkındaki açıklamalar[74]; alacaklının takibi rehnin paraya çevrilmesi yolu ile ilâmlı takip ise, ilâmların icrası hakkında yapılan açıklamalar[75] kıyasen uygulanacaktır. Ancak, alacaklının geçici rehin açığı belgesi alması ve borçlu mallarının haczinin istenmesi durumunda, bu açık oranında ihtiyati haciz kesin hacze dönüşecektir.

Rehnin paraya çevrilmesi yolu sonunda kesin rehin açığı belgesi alınmış ise, alacaklının dayandığı belgenin niteliğine göre, genel haciz yoluyla veya ilâmların icrası yoluyla ihtiyati haczin tamamlanması söz konusu olacaktır.

---

[74] Bkz. yuk. § 11, C, I.

[75] Bkz. yuk. § 11, C, III.

Önce rehne başvurulması zorunlu olmayan hallerde ise, duruma göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Kambiyo senedine dayanan alacaklarda, kambiyo senetlerine özgü takip yoluyla; ipotekle temin edilmiş faiz ve senelik taksit alacaklarında, genel haciz yoluyla ihtiyati haczin tamamlanması gerekecektir[76].

Gemi alacaklılarının, gemi ve navlun üzerindeki rehin haklarına rağmen ihtiyati haciz istemeleri mümkündür. Bu durumda da rehnin paraya çevrilmesi yoluyla tamamlayıcı prosedür gerçekleştirilmelidir. Ticarî işletme rehni bulunmasına rağmen, ihtiyati haciz konulabilir. Bu ihtiyati haczin nasıl tamamlanacağı hususunda açık düzenleme bulunduğundan, tamamlamanın rehnin paraya çevrilmesi yolu ile olması gerekir (TİRK. m.14/III, c.2). Yani bu durumda alacaklı yedi gün içinde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yoluna başvurmalıdır, aksi halde ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır[77].

V. İflâs Yoluyla Takiplerde

İflâs takibine başlandıktan sonra, henüz iflâs davası açmadan önce ihtiyati haciz talep edilmesine bir engel yoktur. Hatta 267. maddede buna açıkça imkân tanınmıştır.

Burada üzerinde durulması gereken husus, iflâs davasının açılması sırasında veya daha sonra ihtiyati haciz talebinde bulunulup bulunulamayacağıdır. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, 267. maddeye atıf yaparak sadece kendi alacağını düşünen alacaklının, iflâs davasından önce veya sonra borçlunun mallarına ihtiyati haciz koydurma hakkının olduğu görüşündedirler[78].

Esasen iflâs takibinden sonra ihtiyati haciz istenebileceğini öngören 267. madde, iflâs prosedürü içinde dava aşamasını değil, daha önce gelen takip aşamasını dikkate almıştır. Nitekim, ikinci ve üçüncü fikrada, borçlunun takibe itiraz edip etmemesine göre de bir ayrım yapılmıştır. Ancak, iflâs davası açıldığında da kanun alacaklıları koruma için

---

[76] **Kuru**, s. 2568.

[77] **Kuru**, s. 2568.

[78] **Kuru/Arslan/Yılmaz**, İcra, s. 414; **Kuru**, s. 2731. **Üstündağ** ise, bu konuda açıkça iflâs davasından bahsetmeden, " Alacaklı...iflâs yolu ile takipte bulunmuş veya iflâs yolu ile takipte bulunduktan sonra borçlunun mallarını ihtiyaten haczettirmişse..." şeklinde kanunî ifadeyi kullanmaktadır (**Üstündağ**, s. 499).

ihtiyati hacizden başka tedbirler öngörmüştür. Bu çerçevede, mahkemeye iflâs talebi ile başvurulmuş, ancak daha iflâs kararı verilmemişse, ihtiyati haciz yerine mahkemeden 159. madde çerçevesinde muhafaza tedbileri istemek mümkündür. Kaldı ki, mahkeme de kendiliğinden muhafaza tedbilerine karar verebilecektir. Özellikle borçlunun kötüniyetli olduğu durumlarda mahkeme böyle bir karar vermelidir[79]. Bu tedbirler çerçevesinde ihtiyati hacze de karar verilebilir[80]. Ancak ihtiyati hacze karar verildiğinde, mahkeme, bu yönde tedbir talep eden alacaklıdan, ilerde haksız çıktığında borçlu ve üçüncü kişilerin uğrayabilecekleri zararları karşılamak üzere bir teminat (HUMK. m. 96) vermesini ister. Borçlu ödeme emrine itiraz etmemiş veya alacak bir ilâma bağlı ise teminat aranmaz. Devlet ve adlî yardımdan yararlanan kişiler de teminat göstermek zorunda değillerdir (m. 159/II, m. 259).

İflâs davasında İflâs kararından sonra, kanunun iflâs kararına bağlamış olduğu sonuçlardan dolayı ihtiyati hacze karar verilmesi mümkün değildir. Zira iflâs kararından sonra borçluya karşı yapılan takipler düşer ve borçlunun bütün malvarlığı iflâs masasına dahil olur (m. 184, 193).

Takipten veya dava açılmadan önce iflâsa tâbi bir borçlunun malvarlığı üzerine ihtiyati haciz koydurmuş olan alacaklı, ihtiyati haczin tamamlanması için iflâs yolunu seçerse, yedi gün içinde ya iflâs takibi yapmalı veya doğrudan iflâs sebepleri bulunuyorsa iflâs davası açmalıdır (m. 264/I, 267).

Doğrudan iflâs talebi şartları gerçekleşmiş ise, normal olarak alacaklı bu yedi günlük süre içinde borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesine başvurarak borçluya karşı iflâs davası açmalıdır[81].

Takipli iflâs yolunda ise, alacaklı yedi gün içinde iflâs yolu ile takip talebinde bulunur. Bunun üzerine borçluya iflâs ödeme emri gönderilir. Borçlu ödeme emrine itiraz

---

79 **Kuru**, s. 2729; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, İcra, s. 413.

80 Bu konuda Bankalar Kanunu'nun 69. maddesinde özel bir hükme de yer verilmiştir. Bankalar Kanunu'nun 69. maddesinin birinci fıkrası gereğince bankanın iflâsı halinde şahsen iflâsları istenebilecek yönetici ve ortakları hakkında doğrudan iflâs davası açıldığı takdirde, Kanunda "Bu madde hükmüne göre iflâsı istenecekler hakkında mahkemece İİK. 257. ve müteakip maddeleri hükmü uygulanır." denilmektedir (Bankalar Kanunu m. 69/III).

81 Bkz. yuk. § 11, B.

etmezse, bunun alacaklıya tebliğinden sonra alacaklının yedi gün içinde ticaret mahkemesinde borçluya karşı iflâs davası açması gerekir (m. 267/III), aksi halde ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir (m. 267/IV, m. 264/IV). Borçlu iflâs ödeme emrine itiraz ederse, bu itiraz alacaklıya bildirilir ve itirazın alacaklıya tebliğinden itibaren yedi gün içinde itirazın kaldırılması ve borçlunun iflâsına karar verilmesi talebiyle alacaklı ticaret mahkemesinde dava açmalıdır (m. 267/II). Açılan bu davaların reddi halinde ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır. Ticaret mahkemesi borçlunun iflâsına karar verirse, ihtiyati haciz düşer ve haczedilmiş olan mallar iflâs masasına girer (m. 186/I).

Yukarıda açıklanan prosedüre alacaklının uymaması veya iflâs davasından vazgeçmesi ya da iflâs davası sırasında dosyanın işlemden kaldırılıp bir ay içinde yenilenmemesi durumlarında ihtiyati haciz hükümsüz kalır (m. 267/IV, m. 264/IV).

Alacaklının iflâsa tâbi olan borçluya karşı iflâs takibine başladıktan sonra ihtiyati haciz koydurtmuş olması durumunda ise, yeni bir iflâs takibine gerek olmamakla birlikte, yukarıda anlatılan İcra ve İflâs Kanunu'nun 267. maddesinin hükümleri buraya da uygulanır (m. 267/I).

VI. Konkordatoda

Konkordatonun tasdikini reddeden mahkemenin herhangi bir teminat aramaksızın borçlunun tüm haczi kabil mallarının ihtiyaten haczine karar vereceğini daha önce belirtmiştik[82]. Bu ihtiyati haciz kararı, masrafı yatıran herhangi bir konkordato alacaklısının talebiyle icra edilir (m. 301)[83].

Konkordato tasdikinin reddi sonucu konulan ihtiyati haczin tamamlanması için, bu red kararının kesinleşmesinden itibaren yedi gün içinde alacaklılardan birinin ticaret mahkemesinde borçluya karşı iflâs davası açması gerekir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 301. maddesinin birinci fıkrasına göre açılan bu iflâs davası ihtiyati haczi tamamlayan

---

[82] Bkz. yuk. § 6, C; § 7, D, I.

[83] Alacaklı yalnız kendi alacağına yetecek malların ihtiyaten haczedilmesini isteyebileceği gibi, masrafını verirse, borçlunun haczi caiz bütün mallarının ihtiyaten haczedilmesini isteyebilir (**Kuru**, C. IV, s. 3775, dn. 751).

merasimden sayılır (m. 301/II, c. 3)[84]. Şüphesiz ki burada borçlunun iflâsına karar verebilmek için, onun iflâsa tâbi kişilerden olması gerekir[85].

Bununla birlikte konkordatonun tasdikinin reddinden sonra konulan ihtiyati haczin tamamlanması için mutlaka 301. maddeye göre iflâs davası açılması gerekli değildir. Alacaklılar, sadece kendi alacakları hakkında açacakları bir dava veya yapacakları takip ile de ihtiyati haczin tamamlanmasını, ayakta kalmasını sağlayabilirler. Ancak bu durumda ihtiyati haciz sadece o alacaklının alacağına yetecek mal kadar tamamlanmış olur, o miktar üzerinden ihtiyati haciz devam eder[86].

Konkordato mühleti içinde ihtiyati hacze karar verilemez ve uygulanamaz[87]. Ancak borçlu aleyhine verilmiş ihtiyati haciz kararı uygulandıktan sonra, borçluya konkordato mühleti verilmişse, alacaklının mühlete rağmen, ihtiyati haczi tamamlamak için yedi gün içinde dava açması veya takip yapması gerekir. Zira, konkordato mühleti içinde borçluya karşı dava açılmasına engel yoktur (m. 289). Takip talebi ise, icra takip işlemi olmadığından[88] icra takibinde bulunabilir, ancak mühlet içinde borçluya ödeme emri gönderilemez, icra takibi yürütülemez[89].

Ç. ÖZEL DURUMLAR

I. Kollektif Şirket Borçlarından Dolayı Ortaklara Karşı Alınan İhtiyati Haciz

Kollektif şirket alacaklısı, ilk önce borçlu kollektif şirkete karşı takip yapmak veya dava açmak zorundadır. Ancak şirkete karşı yapılan takip sonuçsuz kalırsa veya şirket

---

[84] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 96; **Kuru**, C. IV, s. 3776; **Gürdoğan**, İflâs, s. 200-201; **Tanrıver/Deynekli**, s. 148.

[85] Bu konuda bkz. **Tanrıver/Deynekli**, s. 149.

[86] **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 96; **Kuru**, C. IV, s. 3776; **Gürdoğan**, İflâs, s. 200; **Tanrıver/ Deynekli**, s. 148.

[87] Bkz. yuk, § 8, B, I, 2, b.

[88] İcra takip işlemi, özellikle taraf takip işlemi konusunda bkz. yuk. § 8, B, I, 1.

[89] **Kuru**, C. IV, s. 3642-3643. Ayrıca bkz. **Postacıoğlu**, Konkordato, s. 54.

herhangi bir sebeple sona ermişse yalnızca ortak veya ortaklarla birlikte şirket aleyhine dava açılıp takip yapılabilir (TTK. m. 179/I)[90].

Bununla birlikte ihtiyati haciz bakımından bir istisna getirilmiştir. Kollektif şirketin borçları için, kollektif şirket ortaklarının (komandit şirketlerde, komandite ortakların) şahsî mallarının ihtiyaten haczi mümkündür (TTK. m. 179/II, c. 1; TTK. m. 256).

Kollektif şirket borçlarından dolayı ortağın malvarlığına ihtiyati haciz konulursa, alacaklının yedi gün içinde kollektif şirkete karşı takip yapması veya dava açması gerekir, aksi halde ihtiyati haciz hükümsüz hale gelir (TTK. m. 179/II, c. 2, 3). Süresinde şirkete karşı takip yapılır veya dava açılırsa, ortakların malvarlığı üzerindeki ihtiyati haciz devam eder[91]. Alacaklının şirkete karşı yaptığı bu takip semeresiz kalmış veya şirket sona ermişse, o zaman alacaklının ortaklara karşı da takip yapıp dava açması mümkündür. Bu durumda da, şirekete karşı yapılan takibin semeresiz kaldığının anlaşılması veya şirketin sona ermesinden itibaren yedi gün içinde ortağa karşı takip yapmak veya dava açmak gerekir[92]. Süresinde bunların yerine getirilmemesi durumunda da ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır[93].

---

90 "Türk Ticaret Kanunu'nun 179/1. maddesinde borç ve taahhütlerinden dolayı ortaklardan ayrı müstakil bir malvarlığına ve tüzel kişiliğe sahip kollektif şirketin birinci derecede sorumlu bulunduğu kabul edilmektedir. Ortaklar da şirket borçlarından müteselsilen, bütün mallarıyla ve gayrı mahdut surette mesul iseler de, sorumluluğun doğumu anılan maddenin 2. fikrasındaki bazı şartların gerçekleşmesi haline bağlı tutulmuştur....şirket alacaklıları ortaklara başvurabilmek için şirket hakkındaki icra takibinin semeresiz kalması veya şirketin her ne sebeple olursa olsun fesih ve infisah etmesi yeterlidir. Alacaklıların haklarını himayede yarar bulan, onların menfaatlerini şirketinkinden üstün sayan kanunkoyucu ayrıca, tasfiye sonucunu beklemeye, tüzel kişiliğin sona ermesine, şirket kaydı ticaret sicilinden silinerek durumun ilânına lüzum görmemiştir." İBK, 6.11.1971, 5/3 (RG 16.2.1972, S. 14101).

91 **Kuru**, s. 2572; **Berkin**, s. 84-85, **Uyar**, s. 92.

92 "6.11.1971 tarih ve 5/3 sayılı içtihadı birleştirme kararında açıklandığı üzere, TTK'nun 179. maddesine göre kollektif şirket borcundan dolayı birinci derecede sorumlu şirkettir. Ama bu hüküm aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca şirketin ortakları hakkında ihtiyati haciz kararı alınması ve uygulanmasına engel değildir. Fakat İİK.'nun 264/1. maddesinde yazılı süreler, ortakların mallarına, yani şahsî sorumluluklarına başvurma imkânının, diğer bir deyimle dava ve takip açabilme yetkisinin doğduğu güne kadar işlemez. Olayda, alacaklı hem şirket hem de şerikleri hakkında dava açtığına göre, aldığı ihtiyati haciz ayaktadır. Ne var ki, bu haczin uygulanmış olması TTK'nun 179/1. maddesi hükmüne göre, şirketin sona ermesi ya da hakkındaki bu takibin semeresiz kaldığı anlaşılmadıkça, ortaklar hakkında dava ya da takip açma yetkisini alacaklıya sağlamaz." 12. HD, 29.4.1986, 11230/5026 (**Uyar**, s. 99); 12. HD, 3.5.1984, 3104/5557 (**Uyar**, s. 99-100).

93 **Kuru**, s. 2574-2575; **Berkin**, s. 85; **Uyar**, s. 92; **Uyar**, Merasim, s. 63. İİD, 2.4.1973, 3568/3508 (**Uyar**, s. 100-101); İİD, 30.1.1973, 376/605 (**Uyar**, s. 101).

II. İptal Davası Bakımından

Daha önce özel ve istisnaî bir durum olarak iptale tâbi tasarrufların konusu olan mallar hakkında ihtiyati haciz kararı verilebileceğine (m. 281/II) değinmiştik. Bu durumda ihtiyati haczi tamamlayan merasim hakkında bir hüküm olmamakla birlikte, konunun özelliği dikkate alınarak 264. madde hükmü burada da uygulama alanı bulmalıdır.

Eğer ihtiyati haciz kararı iptal davası açılmadan önce verilmişse, ihtiyati haczin iptale tâbi tasarrufa ilişkin mal üzerinde uygulanmasından, ihtiyati haciz yokluğunda uygulanmışsa, haciz tutanağının kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde alacaklının, borçlu ve borçlu ile hukukî muamelede bulunan veya borçlu tarafından kendilerine ödeme yapılan üçüncüye kişilere karşı iptal davası (m. 282) açması gerekir. Burada alacaklının ihtiyati haczin tamamlanması çerçevesinde başvurabileceği tek yol iptal davasıdır. Alacaklının diğer dava türlerinden birini açması veya takip yoluna başvurması ihtiyati haczi tamamlayıcı prosedürün yerine getirildiği anlamına gelmez. Çünkü, kanun burada iptal davası için ayrıca ve açıkça ihtiyati hacze imkân tanımış, bunu da diğer ihtiyati hacizlerden farklı olarak iptale konu mallarla sınırlı tutmuştur (m. 281/I, c. 1). Davanın bu mallar dışında bir konuyla açılması kanunun amacına aykırıdır.

İptal davası açılırken veya dava açıldıktan sonra ihtiyati haciz kararı verilmişse, başkaca bir işleme gerek olmadan dava sonuna kadar ihtiyati haciz devam edecektir. Bunun dışındaki hususlar için daha önce ihtiyati haczin dava yoluyla tamamlanması hakkında anlatılanlar kıyasen uygulama alanı bulacaktır[94].

---

[94] Bkz. yuk. § 11, B.

§ 12. İHTİYATİ HACİZDEN KAYNAKLANAN TAZMİNAT DAVASI

A. GENEL OLARAK

İhtiyati haciz kararı alan ve bunu uygulatan alacaklının, ihtiyati haczin haksız olması durumunda, borçlunun bu haksız ihtiyati haciz dolayısıyla uğramış olduğu zararlardan sorumlu olduğu ve bunun için de kendisinden teminat alındığını daha önce değişik yerlerde belirtmiştik.

İhtiyati haciz kararı verilirken tam bir inceleme yapılmamakta, çoğu zaman sadece alacaklı dinlenmektedir. İhtiyati hacze karar verilinceye ve bu karar uygulanıncaya kadar alacaklının menfaatlerine öncelik verilmektedir. Çünkü bu aşamada alacaklının alacağını takip etmesinin tehlikede olduğu kabul edilmektedir. İhtiyati haciz kararından sonra borçlunun menfaatleri gözetilmeye çalışılmaktadır. İhtiyati haciz kararına itiraz edilebilmesi, ihtiyati haczin uygulanması için belirli sürenin öngörülmesi, ihtiyati haczi tamamlayıcı merasime alacaklının uyma yükümlülüğü gibi düzenlemeler, borçlunun mümkün olduğunca az zarar görmesine hizmet eden aşamalardır. Bunlara rağmen ihtiyati haczin haksız olması, borçlunun ve üçüncü kişilerin zarar görmesi mümkündür. İşte menfaat dengesi içinde borçluyu ve hatta üçüncü kişileri koruyucu ve dengenin bozulması halinde, bunu borçlu ve üçüncü kişiler lehine telafi etmeye çalışan en son müessese tazminat müessesesidir[1].

İhtiyati haciz koyduran alacaklının ihtiyati haciz koydurtmakta haksız olduğunun anlaşılması durumunda, borçlu ve üçüncü kişiler, bu ihtiyati hacizden dolayı uğradıkları zararların ödenmesini alacaklıdan bir tazminat davası açarak isteyebilirler (m. 259; m. 260/5). Şüphesiz, açıkça kanuna aykırı olan bir ihtiyati haciz talebinde bulunulmuş ve mahkeme de bu talebi kabul ederek ihtiyati hacze karar vermişse, hâkimlerin sorumluluğu şartlarının oluşması halinde, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 573. ve devamı maddelerine göre kararı veren hâkimin sorumluluğu yoluna da gidilebilir.

---

[1] **Blumenstein**, s. 845; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 1; **Üstündağ**, s. 501.

B. SORUMLULUĞUN HUKUKÎ NİTELİĞİ VE ŞARTLARI

I. Sorumluluğun Hukukî Niteliği

Haksız ihtiyati haciz koyduran alacaklının sorumluluğunun haksız fiil sorumluluğuna benzer bir sorumluluk olduğu, bu nedenle haksız fiil hakkındaki hükümlerin uygulanacağı ileri sürülmektedir[2]. Bunun yanında, buradaki sorumluluğun kanundan doğduğunu, benzerliğe rağmen haksız fiil sorumluluğunun burada uygulanmayacağı da savunulmaktadır[3].

Bu çerçevede sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğu kabul edilmektedir. Yani, alacaklının sorumlu olması için, ihtiyati haczi talep ederken ve uygulatırken kusurunun, kast veya ihmalinin bulunması şart değildir[4]. İhtiyati haciz haksız ve bundan bir zarar doğmuş ise, bu konuda hiç bir kusuru olmasa dahi, kanunun bağlamış olduğu sonuçtan dolayı, alacaklı, borçlu ve üçüncü kişilerin zararlarından sorumlu olacaktır. Çünkü, ihtiyati haciz esasen sadece talepte bulunan alacaklının menfaatine hizmet etmekte, bunun yanında ihtiyati hacze maruz kalanların menfaatlerini haleldar etmektedir.

Von Tuhr "Haksız bir ihtiyati haciz tatbik ettiren kimse, hatta kendisine isnadı kabil hiçbir kusur bulunmamış olsa dahi, bundan doğan zararı tazmin ile mükelleftir; bu mesuliyet de bir tehlike ihdas eden kimsenin uğradığı mesuliyet esasına istinat eder. İhtiyati haciz borçlunun hukukî sahasına yapılan şiddetli bir müdahaledir... binaenaleyh böyle bir tedbire müracaat eden alacaklının hatasından mütevellit tehlikeleri ve hasarı tahammül etmesi hakkaniyete uygundur." demektedir[5]. Alacaklı talebinde haklı olduğunu

---

[2] **Kuru**, s. 2580; **Azman N.**, Haksız İhtiyati Hacizden Dolayı Tazminat Davasında Zamanaşımı, İBD 1987/4-6, 361.

[3] **Postacıoğlu**, s. 735.

[4] **Jäger**, s. 310; **Ott**, s. 104; **Jud**, s. 73; **Lienhart**, s. 19; **Amonn**, § 51, 88; **Meier**, s. 171; **Rosetti**, s. 74; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 2; **Kuru**, s. 2583; **Üstündağ**, s. 502; **Üstündağ**, Karar İncelemesi, İÜHFD 1962/1-4, s. 278; **Postacıoğlu**, s. 735; **Berkin**, s. 74; **Gürdoğan**, s. 145; **Uyar**, s. 153; **Ansay**, s. 321; **Töre H. F.**, İhtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir Nedeniyle Açılacak Tazminat Davaları, ABD 1974/5, s. 914; **Tandoğan H.**, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, s. 16. "İhtiyati haciz nedeni ile tazminat istenmesi, kusursuz sorumluluk ilkelerinden kaynaklanır. O nedenle kötüniyet koşulu aranmaz." 4. HD, 23.11.1986, 9453/395 (**Uyar**, s. 160); 11. HD, 12.12.1974, 3464/3592 (YKD 1978/4, s. 569); 11. HD, 22.3.1979, 113/1469 (YKD 1979/10, s. 1458).

[5] **Von Tuhr**, s. 407.

zannetse veya bir yanılma sonucu ihtiyati haciz talep edip, uygulatmış olsa dahi, yani alacaklı mazur görülebilse de, himaye edilmek istenen alacağın veya bu alacağa yönelik bir tehlikenin bulunmaması durumunda, alacaklı yine de sebep olduğu zararı ödemelidir[6].

Alman doktrininde, özellikle **Baur**[7] tarafından buradaki sorumluluğun fedakârlığın denkleştirilmesi şeklinde bir sorumluluk olduğu görüşü savunulmaktadır. Zira, burada diğer kusursuz sorumluluk hallerinde öngörülmüş olan bir sorumluluk ortaya çıkmamaktadır. Her ne kadar ortaya çıkan sonuçtan dolayı, kanunen alacaklının kusuru aranmamakta ve ihtiyati haciz talebinde bulunan, bunun haksız olması ihtimalini de göze almış olup, sonuçlarına katlanmak durumunda ise de, burada borçlunun hukukî alanına, yine hukuken korunan alacaklının talebi ile mahkeme tarafından müdahale edilmektedir. Borçlu, alacaklıya tanınan bir hukukî koruma sebebiyle, yapılan müdahaleye katlanmak zorundadır.

Kanaatimizce de haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan sorumluluk, kusursuz sorumluluk olmakla birlikte, fedakârlığın denkleştirilmesi çerçevesinde değerlendirilmelidir. Zira, buradaki kusursuz sorumluluk, genellikle objektif özen gösterme ödevinin yerine getirilmemesine dayanan olağan sebep sorumluluğuna veya ağırlaştırılmış objektif sorumluluk olarak da ifade edilen tehlike sorumluluğuna benzememektedir[8]. Ayrıca zarar doğuran müdahalenin veya sonucun, çoğu kez karşı tarafa savunma imkânı vermeden bir mahkeme kararına dayandığı da düşünülürse, bu durum daha iyi ortaya çıkmaktadır[9].

"Fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi, hukuken korunan bir varlığa yine hukuken korunan bir üstün çıkar sahibi tarafından yapılan hukuka uygun müdahale dolayısıyla zarar görenin hukuk düzeninin sağladığı koruma yetkilerinden yararlanamayarak

---

[6] **Von Tuhr**, s. 374, 407, dn. 35.

[7] **Baur**, s. 110. Ayrıca bkz. **Schmitz M.**, Inhalt und Umfang des Schadenersatzanspruches nach § 945 ZPO, Osnabrück 1990, s. 22-24. Bunun dışında Alman doktrininde buradaki kusursuz sorumluluğun, tehlike sorumluluğu, garantiden kaynaklanan sorumluluk izinsiz yapılan bir muameleden kaynaklanan sorumluluk olabileceği konusunda da görüşler bulunmaktadır (Bu konuda bkz. **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 2; **Heinze (Münchener Kommentar)**, § 945, 2).

[8] Bu konuda bkz. **Tandoğan**, Sorumluluk, s. 23 vd.; **Eren F.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 4. Bası, İstanbul 1994, s. 20.

[9] **Baur**, s. 110; **Schmitz**, s. 24.

katlandığı fedakârlığın, üstün çıkar sahibi tarafından bir tazminat ödenerek giderilmesi, denkleştirilmesi gereğini ifade eder"[10].

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, fedakârlığın denkleştirilmesi, kusura dayanan sorumluluk ve diğer kusursuz sorumluluk hallerine benzememektedir. Zira, bu tür sorumlulukta sorumluluğun sebebini, kusurlu bir davranış ya da tehlikeli bir faaliyet oluşturmamakta; hukukî değerler çatışmasında kanunkoyucu üstün hukukî değere, daha düşük hukukî değer karşısında öncelik tanımakta, üstün değer uğruna, düşük değerin feda edilmesine izin vermektedir. Burada hukuk düzeni, başkasının hakkının ihlalini tasvip etmekte, caiz görmektedir; bir noktada kaçınılması mümkün olmayan değerler çatışmasında üstünlük tanınan değerin kurtarılması için, üstün değer sahibine, düşük değer sahibinin hukuk alanına müdahale, ona zarar verme yetkisini tanımaktadır. Daha büyük bir zararı önlemek için, daha düşük bir değer feda edilmektedir. Ancak, bu şekilde bozulan çıkar dengesinin yeniden kurulması için, hukuk alanına müdahale edilip, fedakârlıkta bulunmak zorunda bırakılan kimsenin zarar görmesi durumunda, bu kimseye de tazminat talep etme hakkı verilmektedir. Fedakârlıkta bulunan kimsenin zararı karşılanarak, fedakârlığı tazminat ödemek suretiyle denkleştirilmektedir[11].

Fedakârlığın denkleştirilmesinin kusur sorumluluğundan farkı, fedakârlığın denkleştirilmesinde zarar verici davranışın hukuka aykırı, kınanan bir davranış olmamasıdır. Tehlike sorumluluğundan farkı ise, fedakârlığın denkleştirilmesinde kanunkoyucu müdahaleye ve zarar izin vermiştir, oysa tehlike sorumluluğunda zarar vermeye izin verilmemiş, sadece soyut tehlikeye müsade etmiştir. Ayrıca tehlike sorumluluğunda, sorumluluğu doğuran fiil hukuka aykırı iken, fedakârlığın denkleştirilmesinde müdahale hukuka uygundur[12].

Bu açıklamalardan hareket edildiğinde ihtiyati hacizde borçlunun hukuken korunan alanına, üstün çıkar sahibi alacaklı tarafından hukuka uygun bir müdahale söz konusudur. Fedakârlığın denkleştirilmesinde en belirleyici özellik, fiilin hukuka uygun kabul

---

[10] **Tandoğan**, Sorumluluk, s. 48. Ayrıca **Ulusan İ.**, Medenî Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul 1977, s. 8 vd.; **Von Tuhr**, s. 408.

[11] **Eren**, C. II, s. 19.

[12] **Eren** C. II, s. s. 20.

edilmesidir. Çünkü, çalışmanın başında belirttiğimiz üzere, özellikle ihtiyati haciz kararı verilip, uygulanıncaya kadar menfaat dengesi içinde alacaklıya üstünlük tanınmakta, alacaklının değerlerine borçlu değerleri karşısında öncelik verilmektedir[13]. Alacaklının müdahalesi, kanun tarafından tanınmış bir geçici korumadan kaynaklanıp, hukuka uygun olmasının ötesinde, mahkeme kararıyla kabul edilip, icra organları tarafından gerçekleştirilmektedir. Bu müdahale sırasında, ihtiyati haczin amacı, ihtiyati haciz yargılamasının ve icrasının özelliği gereği, borçlunun hukuk düzeninin sağladığı bir takım imkânları kullanması da sınırlanmıştır. Fakat tüm bunların sonunda da, borçlunun fedakârlığı tazmin edilmekte, denkleştirilmektedir. Zira, feda edilen değer de aslında hukukça korunan bir değerdir.

Görüldüğü üzere fedakârlığın denkleştirilmesi görüşü, ihtiyati haczin amacı ve ihtiyati hacizdeki menfaat dengesi ile uygulanan prosedürle uyum göstermektedir.

II. Sorumluluğun Şartları

İhtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davasında sorumluluğun şartları gerek bu konuya değinen 259. maddeden, gerekse yukarda açıklanan sorumluluğun niteliğinden ve genel hükümlerden çıkarılmaktadır.

Bu şartlar haksız fiil sorumluluğuna benzer şekilde, ihtiyati haczin icra edilmesi ve ihtiyati haczin haksız olması yanında bir zararın ve illiyet bağının bulunması şeklinde sıralanmaktadır[14]. Esasen haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davasında yukarıda açıklandığı üzere haksız fiillerdeki kusur şartı aranmayacaktır. Bunun yanında illiyet bağının bulunması tabiîdir. Çünkü bu tazminat davası ancak haksız olup, uygulanan bir ihtiyati hacizden dolayı açılabilir ve ancak bu çerçevede karar verilebilir.

Kusurun gerekip gerekmediğini yukarıdaki başlıkta açıkladığımızdan, illiyet bağını da ihtiyati hacizdeki tazminat davası açılmasının doğal bir şartı kabul ettiğimizden burada ayrıca üzerinde durmuyoruz. Şüphesiz ihtiyati hacizden kaynaklanmayan, doğrudan veya dolaylı ihtiyati haczin sebep olmadığı zararlardan alacaklının sorumlu olması beklenemez.

---

[13] Bkz. yuk. § 1, C.

[14] **Amonn**, § 51, 88; **Berkin**, s. 72; **Üstündağ**, s. 501; **Kuru**, s. 2580 vd.; **Tandoğan**, s. 16; 11. HD, 12.12.1974, 3464/3592 (YKD 1978/4, s. 569).

Zarar konusunu ise, aşağıda ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz. Bu sebeple burada ihtiyati hacizler bakımından özellik gösteren ihtiyati haczin uygulanmış olması ve bu ihtiyati haczin haksız olması üzerinde duracağız.

1. Kural Olarak İhtiyati Haciz Kararının İcra Edilmiş Olması

Haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası açabilmek için, ihtiyati haciz kararının icra edilmiş olması gerekir. Başlı başına ihtiyati haciz kararı alınmış olması, ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası açabilmek için yeterli değildir. Ancak borçlunun veya üçüncü kişinin elinde bulunan mallar ve mal varlığı değerleri üzerine ihtiyaten haciz konulur ve borçlu veya üçüncü kişilerin bunlar üzerinde tasarruf etmeleri ve kullanmaları kısıtlanırsa bir zarar doğacaktır. Bu sınırlama mala el konulması veya tapuya şerh verilmesi, hak veya alacaklar üzerine ihtiyati haciz konarak sınırlamalar getirilmesi şeklinde olabilir[15].

Ancak, ihtiyati haciz uygulanmasa dahi borçlu aleyhine ihtiyati haciz kararının alındığının duyulması üzerine, örneğin üçüncü kişilerin borçlu ile kuracakları iş ilişkilerini askıya almaları veya vazgeçmeleri sonucu bir zarar doğarsa, ihtiyati haciz kararını alıp uygulatmayan alacaklı bu zararlardan sorumlu olmayacak mıdır?

Kanaatimizce bu durumda da alacaklı sorumlu tutulabilmelidir. Şüphesiz böyle bir durumun gerçekleşmesi ihtimali yüksek değildir. Çünkü, hem ihtiyati haciz uygulanmadan zararın ortaya çıkması sıkça karşılaşılan bir durum değildir, hem de kararın alınmasından kısa süre içinde uygulanmayan ihtiyati haciz hükümsüz kalacaktır. Bu kadar kısa süre içinde, hele borçlu dinlenmeden verilmiş ihtiyati haciz kararının duyulması veya bir takım zararların ortaya çıkması oldukça zordur. Bununla birlikte, somut olayın özelliklerine göre, karşılaşılabilecek bu ihtimalleri de tamamen gözardı etmemek doğru olur.

Kanaatimizce teminat ve tazminata esas olan İcra ve İflâs Kanunu'nun 259. maddesinde ve 260. maddesinin 5. bendinde ihtiyati haczin icrasından bahsedilmemiştir. Hatta 259. maddenin sınırlayıcı değil, bu durumu güçlendirir bir ifadeye yer verdiği de söylenebilir. Kanunda "İhtiyati haciz isteyen alacaklı hacizde haksız çıktığı

---

[15] **Blumenstein**, s. 846, 847; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 32; **Kuru**, s. 2580; **Üstündağ**, s. 501; **Postacıoğlu**, s. 735; **Berkin**, s. 72; **Töre**, s. 912; **Şimşek**, s. 228; **Saldırım**, s. 93.

takdirde....bütün zararlardan mes'ul"dür denilmektedir (m. 259/I). Burada ihtiyati haciz isteyen alacaklıdan bahsedilmiş olup, ayrıca tüm zararlardan sorumlu olacağı belirtilmiştir. Dikkat edilirse ihtiyati haczin uygulatılması değil, talep edilmesi noktasından hareket edilmiştir. Önemli olanın ihtiyati haczin uygulanması olacağı, başlı başına ihtiyati haciz talep edip, karar almanın sonuç doğurmayacağı düşüncesi de doğru olmakla birlikte, kanunun ifadesi açıkça bu düşüncenin yanında yer almadığı gibi, savunduğumuz fikrin karşısında da değildir. Bunun yanında alacaklının tüm zararlardan sorumlu olacağı şeklinde güçlü ifadenin de kanaatimizi desteklediğini düşünmekteyiz[16]. Şüphesiz ki, burada zararın ihtiyati hacze karar verilmesi sebebiyle ortaya çıkması, yani illiyet bağının bulunması aranacaktır.

2. İhtiyati Haczin Haksız Olması

İhtiyati hacizden dolayı borçlu veya üçüncü kişi lehine tazminata hükmedebilmek için, ihtiyati haczin haksız olduğunun anlaşılması gerekir[17]. İcra ve İflâs Kanunu'nun 259. maddesinde sadece ihtiyati haczin haksız olmasından bahsedilmiş, ancak bu haksızlığın ölçüsünün ne olduğuna değinilmemiştir.

Doktrinde ihtiyati haczin haksızlığı konusunda değişik kriterlerin esas alındığı görülmektedir. Örneğin, borçlunun ihtiyati haciz kararına itiraz etmesi ve itiraz üzerine ihtiyati haczin kaldırılmış olması veya tamamlayıcı merasim içinde alacaklının açtığı itirazın iptali ya da alacak davasını kaybetmiş olması ihtiyati haczin haksız olduğunu gösterir[18].

Ancak asıl olan alacaklının 257. maddede belirtilen ihtiyati haciz kararı verilebilmesi için gerekli şartlar bakımından haksız sayılmasıdır. Yani, ihtiyati haczin kabulü için

---

[16] Nitekim Yargıtay'ın bu konudaki bir kararı da düşüncemizi doğrular niteliktedir: "Haczi ihtiyati kararı istihsali suretiyle bir zarar ikaında zarar bu karar tarihinde iras edilmiş olup, bu zarardan sonra açılan alacak davası ile zararın temadi ve teselsül ettiği iddia olunamaz." 4. HD, 5.12.1950, 5260/6174 (**Olgaç/Köymen**, s. 1165).

[17] **Blumenstein**, s. 846; **Meier/Bosshard**, s. 187; **Albrecht P.**, Die Haftpflicht des Arrestgläubigers nach schweizerischem Recht, Zürich 1968, s. 23; **Amonn**, § 51, 86; **Kuru**, s. 2580; **Üstündağ**, s. 501; **Berkin**, s. 72; **Uyar**, s. 152; **Töre**, s. 913.

[18] **Kuru**, s. 2581; **Üstündağ**, s. 501; **Uyar**, s. 152, 153; **Töre**, s. 913. Ayrıca, **Jäger**, s. 310; **Blumenstein**, s. 846; **Lienhart**, s. 20; **Meier/Bosshard**, s. 187; **Amonn**, § 51, 87; **Fritzsche/Walder**, § 61, 2; **Meier E.**, 17.

gerekli her şartın eksikliğinde ihtiyati haciz haksız kabul edilmelidir. İhtiyati hacze esas teşkil edecek bir alacak yoksa, alacak rehinle temin edilmişse veya ihtiyati haczin kabulü için gerekli sebeplerden birisi mevcut değilse ihtiyati haciz esasen haksızdır[19].

Tartışmalı olan bir konu, alacaklının ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim için kanunda öngörülen sürelere uymaması ve bu süreler içinde ihtiyati haczin tamamlanması için harekete geçmemesi (m. 264) durumunda, ihtiyati haciz hükümsüz kalırsa, yine ihtiyati haczin haksız sayılıp sayılmayacağıdır. Bu konuda bir görüş, tamamlayıcı merasim için sürelerin geçirilmiş ve ihtiyati haczin hükümsüz kalmış olması halinde, alacaklıyı ihtiyati hacizde haksız çıkmış saymak gerektiğini savunmaktadır[20]. Çünkü, bu süreler geçirildikten sonra da alacaklının alacak davası açıp, takip yapması mümkün olsa bile, almış olduğu ihtiyati hacizde süreleri geçirerek borçlu veya üçüncü kişilere haksız olarak zarar vermiştir.

Üstündağ, özellikle İsviçre doktrinine atıf yaparak aksi görüşü savunmaktadır. Bu görüş bakımından, alacaklının gerekli sürelere uymamış olması onun haksız olduğu anlamına gelmez. Açılacak tazminat davasında alacağın mevcut olmadığı ispatlanabildiği takdirde ihtiyati haczin haksız olduğu ortaya çıkar, aksi halde haksız bir ihtiyati hacizden söz edilemez[21]. Burada ihtiyati hacze esas olacak geçerli bir alacak veya geçerli bir ihtiyati haciz sebebi yoksa, ihtiyati haciz haksız sayılmalıdır[22].

Kanaatimizce bu konuda mümkün olduğunca alacaklının işin esası bakımından haklı veya haksız olması kriter olarak alınmalıdır. **Tandoğan** da, ihtiyati hacizdeki tazminat davasının bir şartı olarak "ihtiyati haciz kararının haksız alındığının bu karardan sonra açılacak esas dava sonucunda sübuta ermesi"ni aramaktadır[23]. Bu sebeple, sırf alacaklının tamamlayıcı merasim içinde süreleri kaçırmış olması onun haksız olduğu anlamına

---

[19] **Albrecht**, ss. 26 vd.; **Meier E.**, 17; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 5.

[20] **Kuru**, s. 2581. Ayrıca **Belgesay**, s. 453; **Arar**, C. I, s. 373; **Uyar**, s. 152; **Saldırım**, s. 94. Alman Hukuku bakımından bkz. **Schmitz**, s. 25 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 20 vd. 12. HD, 22.3.1979, 113/1469 (YKD, 1979/10, s. 1458).

[21] **Üstündağ**, s. 501. **Blumenstein**, s. 846.

[22] **Jäger**, s. 310; **Blumentein**, s. 846; **Von Overbeck**, s. 221; **Favre**, s. 333; **Lienhart**, s. 20; **Meier/Bosshard**, s. 187; **Amonn**, § 51, 87.

[23] **Tandoğan**, Sorumluluk, s. 16.

gelmez. Zaten kanun buna gerekli sonuçları bağlıyarak, ihtiyati haczin hükümsüz hale geleceğini düzenlemiştir. Şüphesiz ki bu durumda da, yani alacaklının tamamlayıcı merasim için gerekli sürelere uymaması halinde de, borçlu tazminat davası açabilir.

Böyle bir tazminat davasında tazminat davasının diğer şartları yanında, mahkeme hangi tarafın haklı olduğunu ayrıca tespit etmelidir. Çünkü bu konuda henüz daha işin esasına giren bir inceleme yapılmamıştır. Gerçekten böyle bir alacağın bulunup bulunmadığı, talep edilip edilemeyeceğini araştırılmalıdır. Bu araştırma tazminat davası içinde yapılacak ve tazminat davası ile sınırlı olarak sadece tespit niteliğini taşıyacaktır. Henüz bir alacak davası açılmadığından onun yerine geçmez. Ancak alacaklı, borçlu veya üçüncü kişinin açtığı tazminat davası ile aynı anda bir alacak davası açarsa, alacak davasının sonucunun tazminat davasında bekletici mesele yapılması uygun olur.

Bu cümleden olmak üzere, alacaklının icra tetkik merciinde de haksız çıkmış olması ve itirazın kaldırılması talebinin reddedilmiş olması yeterli sayılmamalı, alacak davasının sonucu beklenmelidir. Şayet, alacaklı itirazın kaldırılması talebinden sonra yedi gün içinde alacak davası açmadığından ihtiyati haciz hükümsüz hale gelmişse, tazminat davasında alacak bakımından kimin haklı olduğu konusunda yukarıda açıklandığı şekilde mahkeme bir inceleme yapmalıdır.

Üzerinde durulması gereken bir konu da, ihtiyati hacze itiraz edilip edilmemesinin veya itiraz edilirse bunun sonucunun tazminat davasını nasıl etkileyeceğidir. Doktrinde genel olarak kabul gören görüş, itiraz yargılaması sonunda ihtiyati haciz kaldırılırsa, tazminat davası bakımından alacaklının haksız sayılması yönündedir[24]. Ancak burada şu ayrımlar da yapılmaktadır. Borçlu ihtiyati hacze itiraz etmemiş veya itiraz edip de bu talebi kabul edilmemişse, artık tazminat davası açarak ihtiyati haciz sebebinin haksızlığını ileri süremeyecektir. Zira, tazminat incelemesini yapan mahkeme itiraz üzerine verilen kararla bağlı olacaktır. İtiraz yoluna başvurup, lehine sonuçlanan borçlunun da tazminat davasında artık ihtiyati haczin haksız olduğunu ayrıca ispat etmek zorunda olmadığı kabul edilmektedir. İhtiyati hacze itiraz imkânı varken bunu kullanmayan borçlunun ise,

---

[24] **Jäger**, s. 311; **Kuru**, s. 2581; **Üstündağ**, s. 501; **Uyar**, s. 152; **Töre**, s. 913.

tazminat davasından feragat ettiği kabul edilmektedir. Çünkü, borçlu zarardan kurtulmak için kanunen izlenmesi gereken yolu izlemeyerek zarara kendisi sebebiyet vermektedir[25].

Kanaatimizce ihtiyati hacze itirazın, tazminat davasının açılıp açılmaması bakımından bir etkisi olmamalıdır. Öncelikle yukarıda yaptığımız açıklamalar çerçevesinde tazminat davasında işin esasının araştırılması önemlidir. Oysa itiraz yargılamasında ihtiyati haciz kararından farklı olarak yaklaşık ispat değil, tam ispat aranmakta ise de, inceleme konusu kanunda sınırlı tutulmuştur. Hele doktrinde kabul edildiği üzere itiraz sebepleri çok şeklî ve sınırlı olarak kabul edilirse, itirazı inceleyen hâkimin inceleme alanı oldukça sınırlıdır. Kaldı ki, bizim savunduğumuz görüş kabul edilerek alacak bakımından da itiraz yolunda inceleme yapılsa dahi, bu inceleme hiç bir zaman kesin hüküm etkisi doğurmayacak, ihtiyati hacizle sınırlı olarak kalacaktır.

İşin esasının yeterince incelenmediği, sadece ihtiyati haciz sebepleri ile sınırlı olan incelemeyi, genel hükümlere göre bakılan bir davaya esas almanın doğru olmadığı kanaatindeyiz. Bu sebeple, itiraz yargılamasının sonucunda borçlunun talebinin reddedilmiş olması, onun tazminat davası açmasını engellememelidir. Zira borçlu, genel hükümlere göre işin esasına girilerek inceleme yapılan tazminat davasında haklı olduğunu ispat edebilme imkânına daha çok sahiptir. Savunduğumuz görüş kabul edilirse, duruşmaya çağrılıp ihtiyati haciz kararı verilirken dinlenen ve itirazlarını bu aşamada ileri süren borçlunun durumu ile itiraz yoluna başvuran borçlunun durumu arasındaki eşitsizlik de ortadan kalkacaktır. Zira, ihtiyati haciz kararı verilirken dinlenen ve itirazlarını bu aşamada ileri süren, fakat kabul edilmeyen borçluya daha sonra tazminat davası açma hakkı tanınırken, ihtiyati haciz kararı verilirken dinlenmeyen daha sonra itiraz imkânını kullanan borçluya tazminat davası açma imkânını tanımamak doğru olmayacaktır.

Ancak bu demek değildir ki, itiraza başvurulup başvurulmaması veya bunun sonucu hiç dikkate alınmayacaktır. İhtiyati haciz kararı verilirken duruşmaya çağrılıp da gelmeyen, gelip de herhangi bir itirazı olmayan veya itiraz yoluna başvurmayan borçlunun tazminat davasında durumu ağırlaşacaktır. Zira, bu durumda borçlu zarara engel olma imkânı bulunurken bunu hiç kullanmamış, dolayısıyla zararın meydana gelmesine veya

---

[25] **Jäger**, s. 311; **Üstündağ**, s. 501; **Ansay**, s. 322; **Belgesay**, s. 452; **Arar**, C. I, s. 373.

artmasına kendi kusuru (müterafik kusur, BK m. 44/I) ile sebep olmuştur[26]. Zararın artmasına sebep olan borçlunun durumu, itiraz yoluna başvuran borçluya göre daha zayıftır. Ayrıca, itiraz yoluna başvurup, talebi reddedilen borçlu, tazminat davası açabilse de, itiraz aşamasında itiraz sebeplerinin bulunduğunu gereği gibi ispat edemediğinden, zararın artmasında tam olmasa da kısmen kendi kusuru bulunduğu için, tazminat miktarında indirim yapılması uygundur. Hâkim somut olaya ve duruma göre bu söylenenleri takdir etmelidir. Bunların yanında, itiraz süresi başlayana kadar meydana gelen zararlardan alacaklı sorumlu olmakla birlikte, bu süreden sonra ortaya çıkan zararlar bakımından yukarıda söylenenlerin dikkate alınması uygun olur. Zira, borçlunun henüz itiraz imkânı doğmadan, ihtiyati hacze engel olması beklenemez.

Üçüncü kişilerin ihtiyati hacizden dolayı tazminat istemeleri için, alacaklının üçüncü kişinin açtığı istihkak davasında haksız çıkmış olması yeterli sayılacaktır; esas bakımından haklı veya haksız olmasının önemi yoktur. Alacaklının alacağın esası bakımından haklı olması, borçlu malvarlığına dahil olmayan üçüncü kişilerin mallarına ihtiyati haciz koydurtması hakkını vermez. Bu sebeple, alacak bakımından haklı olan alacaklı, üçüncü kişi mallarına haciz koydurtmakta haksız ise, tazminat davası bakımından haksız sayılacaktır[27].

Üçüncü kişinin ihtiyati haczin uygulanması üzerine istihkak iddiasında bulunup, istihkak davası açmaması durumunda tazminat davasındaki haklılığı bakımından durumu ağırlaşacaktır. Çünkü süresinde istihkak iddiasında bulunmayarak, alacaklıya karşı istihkak iddiasından vazgeçmiş sayılır. Bu durumda hem alacaklının haksız olduğunu, hem de malların kendisine ait olduğunu ispat etmelidir. Yani malların kendisine ait olduğunu ispat etmesi yeterli olmayacak, bir açıdan işin esasına girilerek alacak bakımından da alacaklının haksız olduğunu ispat edecektir[28].

---

[26] **Üstündağ**, s. 501, dn. 280.

[27] **Kuru**, s. 2590-2591; **Üstündağ**, s. 503. "Davacı üçüncü kişinin istihkak davası kabul edildiğine göre, alacaklı davalıların hacizde haksız çıktıklarının kabulü gerekir." 4. HD, 11.2.1991, 274/867 (YKD 1991/5, s. 689).

[28] **Kuru**, s. 2591.

İhtiyati haczin haksız olup olmadığı bakımından şu soruya da cevap aranmalıdır: Şayet alacağın dava edildiği bir davada mahkeme, alacaklının talep ettiği alacağın tamamına değil bir kısmına hükmetmiş, davayı kısmen kabul etmişse, ihtiyati haciz haksız sayılacak mıdır? Bu konuda savunulan görüşlerden biri, esasen alacak kabul edilmiştir, burada alacaklının talebinin tamamının kabul edilip edilmemesinin önemi yoktur, bu sebeple ihtiyati haciz haksız sayılamaz yönünde iken[29]; diğer görüş ise, ihtiyati hacizle teminat altına alınan alacak, asıl davada kabul edilenden daha yüksektir, dolayısıyla borçluya veya üçüncü kişilere zarar verilmiştir, bu sebeple ihtiyati haciz haksız sayılmalıdır yönündedir[30]. **Berkin** haksız taleplerin önlenmesi ve alacaklıların daha mutedil hareket etmesinin sağlanması için esasen bu ikinci görüşe katılmakla birlikte, mahkemenin talep edilen alacağın cüz'i bir kısmını reddetmesi durumunda borçlunun bu karara dayanarak ihtiyati haciz isteyememesi görüşündedir[31].

Kanaatimizce duruma göre değerlendirme yapmak gerekir. Örneğin, ihtiyati hacizde esas alınan alacak miktarı ile mahkemenin dava sonunda kabul ettiği miktar arasında aşırı bir oransızlık varsa, bu durumda aradaki fark göz önünde tutulmalı, kabul edilen miktar ihtiyati haciz miktarından çok düşükse ihtiyati haciz haksız, aksi takdirde haklı sayılmalıdır. Zira, alacaklı her zaman kendini mahkeme yerine koyarak doğru bir değerlendirme yapamaz. Ancak, hakkı olduğunu düşündüğü alacak miktarında da aşırı bir yanılma makul değildir. Hâkim bu durumda takdir hakkını kullanacaktır, duruma göre değerlendirme yaparak karar vermelidir. Bu konuda kesin bir kriter koymanın doğru olmadığını düşünüyoruz.

Önemli olan alacaklının ihtiyati haciz talebinde haksız olmasıdır. Ancak burada alacaklının ihtiyati haciz talep ederken, bu talebi nisbeten haklı gösterecek hususlar da tazminat davasında tamamen göz ardı edilemez. Özellikle 257. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen, borçlunun davranışlarıyla ihtiyati haciz talep edilmesine sebebiyet vermiş olması halinde bu dikkate alınmalıdır. Örneğin, henüz alacağın vâdesi gelmemiştir, ancak alacaklı borçlunun kaçacağı veya mallarını kaçıracağına ilişkin şüpheli davranışları

---

[29] **Jäger**, s. 311.

[30] Bkz. **Berkin**, s. 76.

[31] **Berkin**, s. 76-77.

sebebiyle ihtiyati haciz istemiş ve ihtiyati haciz kararı almış olabilir. Böyle bir durumda alacak davası sırasında alacaklının böyle bir alacağı olduğu, ancak henüz vâdesinin gelmediği, borçlunun da aslında kaçmadığı veya mal kaçırmadığı anlaşılsa dahi, artık alacaklının haksız olduğundan bahsedilemez. Bu konuda 257. maddenin üçüncü fikrası açık şekilde, ikinci fikraya dayanarak ihtiyati hacze karar verilirse, borcun borçlu hakkında muacceliyet kesbedeceğini hükme bağlamıştır. Yani alacağın mevcut olması halinde, aslında ihtiyati haciz sebebi olmamakla birlikte borçlu böyle bir şüpheye sebebiyet vermişse, alacaklı haklı sayılacak ve borçlunun tazminat davası kabul edilmeyecektir.

İhtiyati haczin haksızlığı bakımından dikkate alınması gereken aşama ihtiyati hacze karar verilen aşamadır. Yani ihtiyati haciz şartlarının bulunup bulunmadığı hususudur. Bu sebeple, ihtiyati haczin kanuna uygun olarak icra edilip edilmemesinin burada bir önemi yoktur. Haksız olan bir ihtiyati haczin kanuna uygun olarak doğru uygulanması onu haklı hale getirmez[32].

C. ZARAR VE TAZMİNATIN KAPSAMI

Başlı başına ihtiyati haciz kararı alınmış ve bunun uygulanmış olması yeterli değildir, tazminata karar verebilmek için bir zarar meydana gelmelidir. Eğer uygulanan ihtiyati hacizden borçlu veya üçüncü kişiler bir zarar görmemişlerse tazminat davası açılamaz[33]. Çünkü tazminat davasının amacı haksız ihtiyati haciz talep eden alacaklıları cezalandırmak değil, borçlu veya üçüncü kişilerin zararlarını telafi etmektir. Her ne kadar ihtiyati haciz haksız olsa, bu durum borçlu ve üçüncü kişilerin hukukî alanına müdahale sayılsa da, zarar olmayan yerde müdahalenin gerçekleşmesi sorumluluk doğurmayacaktır[34].

---

[32] Karş. **Albrecht**, s. 24-25; **Meier E.**, s. 18; **Baur**, s. 129; **Stolz T.**, Einstweiliger Rechtsschutz und Schadenersatzpflicht, Köln-Berlin-Bonn-München 1989, s. 84 vd.; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 4; **Schmitz**, s. 45 vd.

[33] **Kuru**, s. 2582; **Üstündağ**, s. 502; **Berkin**, s. 73; **Uyar**, s. 153; **Töre**, s. 912.

[34] **Eren**, C. II, s. 19.

Tazminat talebine esas olan zararlar öncelikle haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan doğrudan maddî zararlardır[35]. Doğrudan zararlar öncelikle ihtiyaten haczedilen mallar üzerinde tasarruf yetkisinin sınırlanmasından kaynaklanan ve bununla birlikte ortaya çıkan zararlardır[36]. Örneğin, menkul bir malı kullanamamaktan veya bir gayrimenkulün kârlı şekilde satılması mümkünken satılamamasından kaynaklanan veya hisse senetleri haczedilmişse, bu hisse senetlerinin borsadaki rayici sebebiyle kayba uğramasından kaynaklanan zararlar buraya girer[37]. İsviçre Federal Mahkemesi doğrudan zararların "ihtiyati haciz objeleri hakkında tasarrufa engel olunmasından kaynaklanan zararlar" olduğu görüşündedir[38].

Buraya ihtiyati haciz kararının icrasından (m. 261) kaynaklanan zararlar yanında, tedbirin icrasını durdurmak (m. 263) veya kaldırmak (m. 266) için gösterilen teminattan ve yargılama giderlerinden kaynaklanan zararlar da dahildir[39]. Zira teminat karşılığı ihtiyati haczin icrasını durduran veya kaldıran borçlu, teminatı temin ve ifa etmekten dolayı zarara uğramış olabilir; teminatlar ihtiyaten haczedilen malların yerine geçtiğinden, bu durumdan kaynaklanan zararlardan da alacaklı sorumludur. Ayrıca ihtiyati haczin sebep olduğu bir takım yargılama giderleri de söz konusu olacaktır.

İhtiyati hacizden kaynaklanan zararlar sadece doğrudan zararlar değildir, ihtiyati hacizden kaynaklanmakla birlikte dolaylı zararlar da ortaya çıkabilir. Bu durumda şu sorular akla gelmektedir: Alacaklı bu zararlardan da sorumlu olacak mıdır? Şayet alacaklı sorumlu olacaksa bunun şartları ne olacaktır? Dolaylı zararlar da 259. madde kapsamında sayılacak mıdır? Şüphesiz ki ortaya çıkan zararlar haksız ihtiyati haciz konulmasından

---

[35] **Kuru**, s.2582; **Üstündağ**, s. 502; **Üstündağ**, Karar İncelemesi, s. 278; **Berkin**, s. 75; **Ansay**, s. 321; **Belgesay**, s. 453.

[36] "Mahcuz malın çalışamaz vaziyette olması tazminatın ödenmesi için bir sebep teşkil etmez. Ancak, mahcuz malın ne kadar süre zarfında çalıştırılabilecek hale getirilmesinin mümkün olduğu veya mümkün olmadığı araştırılarak, sonunda ne süre içinde tamir edilebileceği usûlen tespit edilip, bundan sonra haczin kalktığı güne kadar geçecek zamana ilişkin zarar miktarı hesaplanarak sonucuna göre hüküm verilmesi gerekirken..." 4. HD, 2.12.1965, 1841/6759 (**Uyar**, s. 163).

[37] **Favre**, s. 332-333; **Meier/Bosshard**, s. 187; **Amonn**, § 51, 86; **Fritzsche/Walder**, § 61, 3; **Rosetti**, s. 74-75; **Albrecht**, s. 11-12; **Meier E.**, s. 3-4; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 30.

[38] BGE 93 I 284.

[39] **Albrecht**, s. 12; **Meier E.**, s. 4-5; **Jaeger/Daeniker**, Art. 273, 6; **Üstündağ**, s. 502; **Üstündağ**, Karar İncelemesi, s. 281; **Berkin**, s. 75. Ayrıca bkz. **Stolz**, s. 116 vd.

kaynaklanmalıdır. İhtiyati haciz konulması ile ilgisi bulunmayan zararlar tazminat davası ile istenemez, bunlar dolaylı zarar kapsamında dahi sayılmamalıdır[40].

Bununla birlikte dolaylı zararlar haksız ihtiyati hacizden kaynaklanmışsa bunlardan da alacaklı sorumlu olmaldır. İsviçre doktrini[41] ve Federal Mahkemesi[42] tarafından dolaylı zararlardan da alacaklının sorumlu olduğu kabul edilmiş, ancak bu zararların haksız ihtiyati hacze ilişkin özel hükümden (Art. 273 SchKG) değil, genel borçlar hukuku kurallarına göre istenebileceği belirtilmiştir.

Her ne kadar doktrinde aksi yönde görüş bulunmakta ise de[43], kanaatimizce hukukumuz bakımından İsviçre'deki çözüm tarzı kabul edilemez. Çünkü, İsviçre'de 1997 değişikliğinden önce kanunda açıklık olmadığından haksız ihtiyati haciz sebebiyle üçüncü kişilerin uğradıkları zararların tazmini de tartışmalı bulunmaktaydı. Bunun yanında İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda 273. maddenin eski halinde sadece alacaklının haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan zararlardan sorumlu olduğu[44] belirtilmişken, İcra ve İflâs Kanunumuzun 259. maddesinde alacaklının sorumlu olduğu belirtilmekle kalmayıp, "bütün zararlardan" sorumlu olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu sebeple, kanaatimizce hukukumuz bakımından dolaylı zararlardan da alacaklı, gerek zarar gören borçlu ve

---

40 **Mayatürk**, ihtiyati tedbirden kaynaklanan tazminat davalarına ilişkin olarak yaptığı açıklamada, henüz daha gerçekleşmemiş muhtemel bir zararın böyle bir tazminat davasında istenemeyeceğini söylemektedir. Yazar buna örnek olarak üzerine tedbir konulması sebebiyle satılamayan bir gayrimenkulün değerinin, tedbir kalktıktan sonra düşmüş olmasına ve tedbir konulduğu tarihte daha yüksek olmasına istinaden gayrimenkul sahibin dava açmasını göstermektedir. Ancak bu olayda gayrimenkul sahibi gayrimenkulü henüz satmamış, dolayısıyla da aslında gerçek bir zarar meydana gelmemiştir. Bu durumda Mayatürk, tazminat davası açarken tedbir kalktığından gayrimenkulü satabilme imkanına sahip bir kimsenin daha gayrimenkulü satmadan mücerret bir şekilde muhtemel bir zararı olduğunu ileri sürerek tazminat davası açamayacağını açsa dahi bu davada tazminata hükmedilemeyeceğini söylemektedir (**Mayatürk H. H.**, İhtiyati Tedbirden Doğan Tazminat Davalarında Haksız Muamele ve Muhtemel Zarar İddiası, İBD 1938/1, s.21, 27).

41 **Von Tuhr**, dolaylı zararların ancak kusur bulunması durumunda istenebileceğini söylemektedir (**Von Tuhr**, s. 407, dn. 32). Ayrıca **Rosetti**. s. 78.

42 BGE 48 II 236; BGE 34 II 279; BGE 93 I 284.

43 "Tazminat davasının muhtevası haksız hacizden doğrudan doğruya doğmuş para ziyanları ile mahrum kalınan kârdan ibarettir. Daha geniş tazminat talepleri için alacaklının kusur veya ihmalinin subutu lazım gelir." (**Arar**, C. I. s. 374).

44 "Der Gläubiger haftet.....für den aus einem ungerechtfertigten Arrest erwachsenen Schaden." (SchKG Art. 273/I).

gerekse zarar gören üçüncü kişilere karşı 259. madde çerçevesinde doğrudan zararlar gibi sorumludur[45].

Bu zararlar kapsamına örneğin, borçlunun kredi itibarının zedelenmesinden kaynaklanan zararlar girmektedir. Kredi zararlarından kasıt sadece teknik anlamda kredi itibarının zedelenmesi değil, bunun yanında diğer piyasa ilişkilerinin de zarar görmesi anlaşılmalıdır[46]. Bir kimseye karşı ihtiyati haciz kararının alınmış olması, ister istemez o kişinin borçlarını ödeme kabiliyeti, ödeme konusundaki dürüstlüğü konusunda şüphe doğuracaktır. Hele bir ihtiyati haciz sebebi olarak düzenlenmiş olan taahhütlerinden kurtulmak noktasından hareket edilerek ihtiyati haciz kararı alınmışsa, bu tereddüt daha da artacaktır. Borçlunun kişiliği ve ekonomik durumu hakkında uyanan bu şüphe ve tereddüt, borçlunun müşteri çeveresini kaybetmesine, kendisiyle iş ilişkisine girecek üçüncü kişilerin bu ilişkiden tamamen vazgeçmeseler dahi, en azından bir müddet beklemelerine sebep olacak, kredi kuruluşlarından kredi temin etmesi güçleşecektir[47]. Örneğin bir atılım noktasında olan işletmenin beklediği krediyi zamanında alamaması, diğer taahütlerini de yerine getirememesi sonucunu doğurabilir ki, bu da o işletmenin ve işletme sahibinin ekonomik geleceğinin tehlikeye girmesine, hatta mahvına sebep olabilir.

Doktrinde ihtiyati haczin icrası sonucu örneğin bir depoya konulan malların doğal bir afet sonucu tahrip olup değer kaybetmesine ihtiyati haciz sebep olmadığı için alacaklının sorumlu olamayacağını, ancak ihtiyaten haczedilen hisse senetlerinin değerinde düşme meydana gelmesinden alacaklının sorumlu olduğu kabul edilmektedir. Aynı şekilde bir ekonomik kriz veya savaş sebebiyle ortaya çıkan zararlardan alacaklı sorumlu olmazken, haczedilen maden veya dövizin kur farkından kaynaklanan değer kaybından sorumlu olacaktır. Çünkü birinci ihtimallerde ortaya çıkan zararların normal hayat tecrübelerine göre tahmin edilmesi güçken, ikinci durumun göz önünde bulundurulması gerekir[48].

---

[45] "Kusursuz sorumluluğun yalnız doğrudan doğruya zararla sınırlı olduğu ve dolayısıyla zararı kapsamadığı görüşü,...İİK. m. 259'da böyle bir ayrım yapılmadığı için isabetli değildir." (**Tandoğan**, s. 16).

[46] BGE 34 II 279; **Rosetti**, s. 78; **Meier E.**, s. 5; **Stolz**, s. 103 vd.

[47] **Albrecht**, s. 12-13; **Meier E.**, s. 5.

[48] **Albrecht**, s. 15; **Meier E.**, s. 10-11; **Stoll**, s. 147.

Üçüncü kişilerin de, özellikle doğrudan maddî zararları borçluyla benzerlik gösterir. Haczedilen mal, hak veya alacakların üçüncü kişiye ait olması halinde bunlar üzerinde tasarruf edememesi veya teminat karşılığı hacizli şeyler tasarrufuna bırakılmakla birlikte, teminattan kaynaklanan zararları borçluyla yakındır[49]. Ancak, ihtiyati hacze veya daha doğrusu uygulanmasına karşı üçüncü kişilerin başvuracakları yollar borçluya göre daha sınırlıdır. Bununla birlikte, bu prosedürleri işletmelerinden kaynaklanan yargılama masrafları da zarar olarak dikkate alınmalıdır. Üçüncü kişilerin uğramış oldukları kredi zararları borçlunun bu konudaki zararlarıyla çok fazla benzerlik göstermez. Zira bir malı kullanamamaktan kaynaklanan zararlar borçlu veya üçüncü kişi açısından büyük farklar göstermezken, kredi zararının hesaplanmasında üçüncü kişinin durumu, borçlu kadar ağır değildir. Çünkü, kredi zararları daha çok ihtiyati haczin doğrudan muhatabı ve tarafı olan borçlu açısından gerçekleşir. Her ne kadar üçüncü kişinin malvarlığına ihtiyati haciz konulmasının dış aleme yansıması sonucu bir takım tereddütler ortaya çıkabilirse de, ihtiyati hacze esas olan borcun muhatabı üçüncü kişi olmadığından, üçüncü kişininin iş ilişkisi içinde bulunduğu kişiler için, onun güvenilirliği konusunda borçlu gibi ağır sonuçlar doğurmayacak veya hiç etkilemeyecektir. Genellikle üçüncü kişi bakımından, borçluya karşı alınmış kararın uygulanmasından kaynaklanan bir zarar söz konusu olacaktır[50].

Tazminat davasında esasen maddî zararlar istenmesine rağmen, manevî zararların istenmesine de engel yoktur, manevî zararlar da istenebilir[51]. İhtiyati haciz sebebiyle itibarlı bir tacirin psikolojik olarak sarsılması, manevî acı duyması mümkündür[52]. Manevî zararlardan dolayı alacaklıyı sorumlu tutabilmek için kusurun aranması gerektiği görüşü

---

[49] "İhtiyati haciz isteyen alacaklı, hacizde haksız çıktığı takdirde borçlunun ve üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan mesuldür...ihtiyati haciz kararı alarak bunu icra ettirmiş ve mahcuz eşyayı satmış olan davalılar davacının uğradığı zararları tazminla yükümlüdür." 4. HD, 11.2.1991, 274/867 (YKD 1991/5, s. 689).

[50] Karş. **Meier E.**, s. 6; **Stoll**, s. 45 vd.

[51] **Kuru**, s. 2584; **Berkin**, s. 75; **Uyar**, s. 153; **Ansay**, s. 321; **Belgesay**, s. 453. Ayrıca **Stolz**, 114-115. Buradaki tazminat davasının fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine dayandırılması sonucu olarak da, manevî tazminatın istenmesi mümkün olacaktır (**Tandoğan**, s. 51).

[52] **Albrecht**, s. 13.

savunulmakta ise de[53], kanaatimizce 259. maddenin "bütün zararlardan alacaklının sorumluluğunu" benimsemesi karşısında, ayrıca kusurun aranması gerekli değildir[54]. Nitekim, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine dayanan durumlarda, manevî tazminat da istenebilir[55].

Tazminat miktarının hesaplanmasında, ihtiyaten haczedilen malların kıymeti, haczin devam ettiği süre, mallar üzerinde tasarruf etmekteki borçlunun veya üçüncü kişinin menfaati göz önünde tutulmalıdır[56]. Ancak her zaman zararın miktarını hesap etmek çok kolay olmayabilir. **Rosetti**'nin dikkat çektiği gibi[57], borçlunun kredibilitesinin sarsılmasında, kredi zararının ölçüsü ne olacaktır? Borçlunun mütemadi zararları varsa bunların hesap edilmesi, şayet borçlu ticarî genişleme içinde ise ve bu genişleme ciddî bir ihtiyati haciz sebebiyle durmuşsa bunun ölçüsü ya da borçlunun işyerini veya müşteri çevresini kaybetmesi durumunda bu zararın miktarını tam tespit etmek mümkün olmayabilir. Bu durumlar için genel geçer bir kriter koymak oldukça güçtür. Hâkim somut olayın özelliğine göre, gerekirse bilirkişiden yararlanarak borçlunun durumunu dikkate alarak bir sonuca varmalıdır.

Zararın artmasında borçlu veya üçüncü kişilerin üzerlerine düşeni yapmamalarının etkili olup olmadığı da önem taşımaktadır. Örneğin, kendisi dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmesi durumunda, borçlunun süresinde ihtiyati hacze itiraz etmemesi etkili olacak mıdır? İhtiyati haciz konulmasına rağmen borçlunun zararın artmasını engelleme imkânı varken bu imkânı kullanmamış olmasının sonucu ne olacaktır?

---

[53] **Uyar**, s. 153. Aynı görüşte **Ansay**, s. 321. Yargıtayın da kusursuz sorumluluğun maddî zararlar bakımından geçerli olduğu yönünde kararları bulunmaktadır: "İhtiyati haciz kararı alan alacaklı sonuçta haksız çıktığı takdirde borçlunun ve üçüncü kişinin bu yüzden uğradığı maddî zararları kusursuz sorumluluk esaslarınca ödemekle yükümlüdür." 4. HD, 22.2.1979, 10565/2340 (YKD 1979/8, s. 1132); "İhtiyati haczin haksız ve kötüniyetle uygulandığından sözedilerek manevî ödence istenemez." 15. HD, 29.5.1986, 3412/542 (YKD 1986/9, s. 1366); "Haksız ihtiyati haciz uygulandığı için açılan manevî tazminat davasının incelenmesi ve Borçlar Kanununun 49. maddesindeki şartların mevcudiyeti halinde manevî tazminata hükmedilmesi gerekir." 11. HD, 20.3.1990, 9971/2397 (İKİD 1992/373, s. 8488); 11. HD, 6.10.1983, 2291/4063 (**Uyar**, s. 158).

[54] Aynı görüşte **Saldırım**, s. 98-99.

[55] **Tandoğan**, Sorumluluk, s. 51.

[56] **Berkin**, İflâs, s. 152. "Haksız eylem haczin konulduğu günde işlenmiş olduğundan zarar o günden itibaren gerçekleşmeye başlamıştır." 4. HD, 11.10.1978, 11/11250 (**Uyar**, s. 169).

[57] **Rosetti**, s. 80-81.

Borçlunun veya üçüncü kişilerin zararın artmasında kusuru veya ihmali varsa, tazminat miktarında indirim yapılabileceği gibi, duruma göre alacaklının sorumluluğu tamamen kalkabilir (BK m. 44)[58]. Borçlu kötüniyet ve hileli hareketlerle ihtiyati haczi tahrik ve davet etmişse tazminat isteyememelidir. Örneğin borçlunun davranışları sonucu, iyiniyetli makul bir alacaklıda, alacağın icrasını tehlikeye sokacağı kanaatini uyandırması ve ihtiyati haciz talep edilmesine sebep olması durumunda borçlunun tazminat talebi haklı olmayacaktır[59]. Bunun yanında kusurun birleşmesi, örneğin, borçlunun haksız ihtiyati hacze zamanında itiraz etmemesi, ihtiyati haciz prosedürü içinde kendisine tanınan hukukî imkânları hiç, gereği gibi veya zamanında kullanmaması halinde zarar artmışsa, bu da dikkate alınacaktır[60]. Ancak bu imkânları kullanma zamanına kadar ortaya çıkan zararlardan alacaklı sorumludur. Ayrıca borçlunun zamanında itiraz etmemesi alacaklının sorumluluğuna ve tazminata etki edebilmesi için zararın bu yüzden artmış olması aranacaktır[61].

Borçlunun ihtiyati hacze özgü imkânları kullanmasından söz edilirken, normal olarak takip hukuku içinde yer alan müesseseleri de kullanması anlaşılmalıdır. Örneğin, ihtiyati haczi tamamlayıcı merasim çerçevesinde takip yapılıp, ödeme emri gönderilmesi üzerine borçlunun itiraz etme imkânını kullanması, bu yolla ihtiyati hacze engel olma veya borçluyu geçici durumu açıklığa kavuşturmaya zorlaması mümkündür. Çünkü, itirazın alacaklıya tebliğinden sonra, alacaklının yedi gün içinde ya itirazın kaldırılması veya mahkemede dava açması yoluna gitmesi gerekir. Borçlunun itiraz etmeyerek, alacaklıyı bu yola zorlamaması veya alacaklı bu prosedürü işletmezse ihtiyati haczin hükümsüz kalmasını sağlaması mümkünken, kendisine tanınan bu savunma imkânını kullanmaması

---

[58] **Albrecht**, s. 16 vd.; **Meier E.**, s. 11; **Berkin**, s. 75; **Şimşek**, s. 228; **Belgesay**, s. 452.

[59] **Albrecht**, s. 16; **Ansay**, s. 321. **Belgesay** da "Alacaklıyı haklı gösteren sebepler çok ciddî, borçlunun da kusuru ağır görülürse tazminat iddiası tamamen de reddolunabilir." demektedir (**Belgesay**, , s. 452-453). Ayrıca bkz. **Meier E.**, s. 9-11.

[60] "Davacının istihkak davası sırasında eşyanın satılmaması için tedbir almaması ise davanın reddi nedeni değil, tazminattan indirim sebebi olabilir." 4. HD, 11.2.1991, 274/867 (YKD 1991/5, s. 689).

[61] **Albrecht**, s. 17-18; **Meier E.**, s. 11-12; **Berkin**, s. 75-76.

da zararın tespitinde dikkate alınacak, bu şekilde zararın artmasından alacaklı sorumlu tutulmayabilecektir[62].

Üçüncü kişilerin de bu prosedür içinde kendilerine tanınan imkânları kullanmamaları, örneğin zamanında istihkak iddiasında bulunmamaları halinde, üçüncü kişi tarafından açılacak tazminat davasında takdir edilecek tazminat miktarında üçüncü kişinin bu ihmali dikkate alınarak indirim yapılabilir[63].

Üçüncü kişilerin özellikle 97. madde çerçevesinde istihkak davası açmaları ve bu davayı kazanmaları durumunda, lehlerine takdir edilecek tazminatın, haksız ihtiyati hacizden dolayı açılacak tazminat davasında dikkate alınarak indirilmesi gerekir. Çünkü bir zarar iki defa tazmin edilemez[64].

Ç. ZAMANAŞIMI

Haksız ihtiyati hacizden dolayı zamanaşımının hangi hükümlere tâbi olduğunun araştırılması gerekir. Bu konuda ihtiyati haczi düzenleyen hükümler arasında bir açıklık yoktur. Haksız fiillerde geçerli olan bir yıllık zamanaşımının (BK. m. 60) burada da uygulanacağı ağırlıklı olarak doktrinde[65] ve Yargıtay kararlarında[66] kabul edilmektedir. Gerekçe olarak, alacaklının sorumluluğunun sözleşmeden kaynaklanmadığını, ayrıca

---

[62] Karş. **Albrecht**, s. 17; **Meier E.**, s. 12-13; **Stoll**, s. 148 vd.

[63] Karş. **Albrecht**, s. 20; **Stoll**, s. 148 vd. "İİK.'nun 263. maddesi gereğince davacı teminat vermek suretiyle makinaların kendisine bırakılmasını sağlayabilir iken bu yola gitmemek suretiyle zararın çoğalmasına yardım ettiği ve zararı yapan davalının hal ve mevkiini ağırlaştırdığı gözönünde bulundurularak..." 11. HD, 12.12.1974, 3464/3592 (**Uyar**, s. 168).

[64] **Kuru**, s. 2589. "davacının evvelce İİK.'nun 97. maddesine göre açmış olduğu istihkak davası sonucunda icra tetkik merciince lehine % 15 oranında tazminata hükmedilmiş olmasına göre, bu tazminatın bu kere mahkemece tespit edilen tazminattan mahsup edilmemiş olması doğru görülmemiş, hükmün bozulması gerekmiştir." 11. HD, 17.3.1987, 186/1513 (**Uyar**, s. 159-160).

[65] **Jäger**, s. 314; **Von Tuhr**, s. 407, dn. 33; **Favre**, s. 333; **Lienhart**, s. 19; **Meier/Bosshard**, s. 187; **Fritzsche/Walder**, § 61, 12; **Albrecht**, s. 52; **Kuru**, s. 2592; **Postacıoğlu**, s. 737-738; **Üstündağ**, Karar İncelemesi, s. 281; **Ansay**, s. 322; **Gürdoğan**, s. 145; **Töre**, s. 917; **Arar**, C. I, s. 374; **Şimşek**, s. 229; **Azman**, s. 361; **Saldırım**, s. 103-104, **Tandoğan**, s. 16.

[66] "Haksız ihtiyati hacizden doğan ödence davasında uygulanması gerekli bir yıllık zamanaşımı süresi..." 11. HD, 22.3.1979, 113/1469 (YKD 1979/10, s. 1458).

alacaklı tarafından gösterilen teminatın iadesi için uzun süre beklemenin pratik olmayacağı ileri sürülmektedir[67].

Buna karşılık doktrinde savunulan diğer görüş buradaki sorumluluğun tam bir haksız fiil sorumluluğu olmayıp kanundan kaynaklandığını, bu sebeple Borçlar Kanunu'nun 125. maddesine göre on yıllık sürenin geçerli olduğu yönündedir[68].

Biz de bir yıllık zamanaşımı görüşüne iştirak ediyoruz. Yukarıdaki gerekçeler yanında, bu görüş ihtiyati hacizde tazminat davasının hukukî niteliği olarak fedakârlığın denkleştirilmesinin kabul edilmesiyle de uyum göstermektedir. Fedakârlığın denkleştirilmesinde de haksız fiile ilişkin bir yıllık zamanaşımı benimsenmektedir. Zira, hukuka uygun bir müdahaleyle zarar veren, hukuka aykırı fiiliyle zarar verenden daha uzun süre sorumlu kalmamalıdır[69].

Zamanaşımının başlangıcını tespit etmek önemlidir. İhtiyati haciz devam ettikçe bu zamanaşımı süresi işlemeyecektir[70]. Zamanaşımının başlangıcı olarak alacaklının haksız çıktığının anlaşıldığı an alınmalıdır[71]. Alacak davasında alacaklının haksız çıkması halinde, alacak davasının reddine ilişkin mahkeme kararının kesinleşmesi ile zamanaşımının başlayacağı kabul edilmelidir[72].

---

[67] **Jäger**, s. 311; **Postacıoğlu**, s. 738; **Berkin**, s. 78; **Ansay**, s. 322.

[68] **Akyazan**, s. 23.

[69] **Tandoğan**, Sorumluluk, s. 51.

[70] **Meier/Bosshard**, s. 187; **Üstündağ**, s. 504. **Azman** zamanaşımının başlaması için ihtiyati haczin fiilen kalkması gerektiğini söylemektedir (**Azman**, s. 362)

[71] İhtiyati haczin haksız olması sırasında yaptığımız açıklamalar sırasında (bkz. yuk. § 12, B, II, 2) bu konudaki görüşüne katılmadığımızı **Kuru**, ihtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davasında tamamlayıcı merasimdeki sürelere uyulmaması halinde de ihtiyati haczin haksız olduğunu kabul ettiğinden, ihtiyati haczin sürelerin kaçırılmasından dolayı hükümsüz kaldığı tarihin de zamanaşımının hesaplanmasında dikkate alınacağını belirtmektedir. **Kuru**, s. 2592. Aynı görüşte **Saldırım**, s. 104. Ayrıca 11. HD, 22.3.1979, 113/1469 (YKD 1979/10, s. 1458).

[72] **Albrecht**, s. 50. "Zamanaşımı ihtiyati haciz isteminin haksızlığına ilişkin mahkeme kararının kesinleştiği tarihten başlar." 11. HD, 12.12.1974, 3464/3592 (YKD 1978/4, s. 569). **Berkin**, zamanaşımının ihtiyati haczin borçlunun itirazının kabulü veya alacaklının açtığı davanın reddi gibi sebeplerle düşmesi veya kaldırılması tarihinden itibaren işlemeye başlayacağı görüşündedir (**Berkin**, s. 79). **Uyar** ise, bir yıllık sürenin haksız ihtiyati hacizden zarar gören davacının haksız olarak haczedilen mallar üzerinde tekrar tasarruf yetkisini kazandığı tarihten itibaren işlemeye başlayacağı kanaatindedir (**Uyar**, s. 155). **Töre** de sürenin haczin kalktığı tarihten itibaren işlemeye başlayacağını söylemektedir (**Töre**, s. 917). **Şimşek** Yargıtay kararlarına dayanarak, ihtiyati haczin kalktığının öğrenildiği veya istihkak davasının üçüncü kişi lehine verilen kararın kesinleştiği

İhtiyati haciz üçüncü kişinin istihkak davası açması ve davanın kabul edilmesi sonucu kalkmış ise, zamanaşımı istihkak davasının kabulüne ilişkin icra tetkik mercii kararı ile başlar. Burada da tetkik mercii kararının kesinleşmesi aranacaktır[73].

D. YARGILAMA USÛLÜ VE KARAR

I. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Haksız ihtiyati haciz sebebiyle tazminat davasında görevli mahkeme genel hükümlere göre tespit edilir. Burada parasal bir talep olduğundan, alacağın miktarına göre sulh veya asliye hukuk mahkemesi görevli olacaktır (HUMK m. 1)[74].

Yetki bakımından da genel hükümlerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Buna göre kural olarak davalının ikametgâhı mahkemesi genel yetkili mahkemedir (HUMK m. 9)[75].

Bunun dışında ihtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davası için kanun bir de özel yetkili mahkeme öngörmüştür. İcra ve İflâs Kanunu'nun 259. maddesinin son fikrasına göre, tazminat davası bakımından ihtiyati haciz koyan yer mahkemesi de yetkilidir. Bu şekilde yetkili mahkemenin öngörülmüş olması doğrudur. Zira, tazminat hakkında en doğru ve isabetli kararı verecek olan mahkeme, daha önce o konuda inceleme yapıp, ihtiyati hacze karar veren mahkemedir. Ayrıca bu mahkemenin, o konuda bilgi sahibi olmasından dolayı kararını daha kolay ve çabuk vermesi de mümkündür.

---

tarihten itibaren zamanaşımını başlatmaktadır (**Şimşek**, s. 229). **Berki** de ihtiyati tedbirlerden kaynaklanan tazminat davasına ilişkin olarak "...esas hakkındaki hüküm gerek temyiz müddetinin hulûlü, gerek temyiz tetkikatının sonunda katileşmesi anına kadar, tedbiri ihtiyatinin haksızlığından bahsedilemeyeceği aşikâr olmasına mebni, tedbir dolayısıyla dava hakkı doğamaz." demektedir (**Berki Ş.**, İhtiyati Tedbir Sebebiyle Tazminat Davası, Müruruzaman Mebdei, Jurisdictio Kazaî İçtihat 1957/3, s. 281). Ayrıca bkz. **Üstündağ**, s. 504 ve orada dn. 289.

[73] **Kuru**, s. 2592.

[74] **Kuru**, s. 2591; **Gürdoğan**, s. 145; **Töre**, s. 912.

[75] **Berkin**, s. 79; **Uyar**, s. 154; **Gürdoğan**, s. 145; **Töre**, s. 912. Eğer haksız fiil hükümleri uygulanırsa haksız fiilin vukuu bulduğu yer mahkemesinin yetkisi de (HUMK m. 21) kabul edilmelidir (**Kuru**, s. 2591; **Üstündağ**, s. 503).

II. Davanın Tarafları

Haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası açma hakkı ilk olarak borçluya aittir. İhtiyati haciz borçluya karşı alınır ve kural olarak ihtiyati haciz borçlu mal varlığı değerleri üzerinde icra edilir. İhtiyati haczin haksız olması ve konulan ihtiyati hacizden borçlunun zarar görmesi durumunda borçlunun tazminat davası açması mümkündür. İhtiyati haczin uygulanmasından üçüncü kişilerin de zarar görmesi söz konusu olabilir (m. 259/I). İhtiyati haciz kararı borçluya karşı alınsa da, üçüncü kişinin elinde bulunan mallar üzerinde uygulanabilir.

Şüphesiz ki borçluya karşı alınmış ihtiyati haczin kendi malvarlığı üzerinde uygulanmasına karşı üçüncü kişi istihkak iddiasında bulunarak istihkak davası açabilir[76]. Burada istihkak davasına ilişkin olarak İcra ve İflâs Kanunu'nun 96-99 maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Açılan istihkak davasını üçüncü kişi kazanmış ve bundan dolayı lehine tazminata hükmedilmiş olması onun haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminat davası açamasına engel teşkil etmez. İstihkak davası açamamış olan üçüncü kişinin de haksız ihtiyati hacizden dolayı tazminta davası açma hakkı bulunmaktadır. Bu farklı durumlar sadece tazminat davasında haklılık ve tazminat miktarı bakımından önem taşıyacaktır.

Borçlu ve üçüncü kişiler haksız ihtiyati hacizden kaynaklanan tazminat davasını ayrı ayrı açabilirler. Bu durumda her iki davanın birleştirilmesi veya birinin diğeri için bekletici sorun yapılması mümkündür (HUMK m. 45). Ancak borçlu ve üçüncü kişinin bu davayı birlikte açmaları da mümkündür. Burada davanın aynı sebepten doğmuş olması borçlu ve üçüncü kişinin birlikte dava açmasının gerekçesidir (HUMK m. 43). İhtiyati haciz kararının alınmış ve uygulanmış olması davacılar için ortak sebebi oluşturmaktadır.

Davayı birlikte açma mecburiyetleri bulunmadığından, borçlu ve üçüncü kişinin dava arkadaşlığı ihtiyarî dava arkadaşlığı olacaktır. Bu sebeple dava içinde ayrı ayrı hareket edebilirler. Yargılamada ortak hususlar dışında, özellikle ihtiyati hacizde haksız çıkma ve tazminatın kapsamı bakımından borçlu ile üçüncü kişinin ayrı ayrı değerlendirilmesi ve ayrı ayrı karar verilmesi gerekir.

---

[76] **Kuru**, s. 2589; **Şimşek**, s. 228.

Tazminat davasının davalı tarafında ihtiyati haciz kararını almış ve uygulatmış olan alacaklı olacaktır. Alacaklının yukarda açıklanan çerçevede uygulatmış olduğu ihtiyati haciz bakımından da haksız olması aranır[77].

III. Yargılama Usûlü

Tazminat davasına ilişkin olarak kanunda özel bir hüküm bulunmadığından, kanunda belirtilen ve yukarda açıkladığımız hususlar dikkate alınarak genel ilkelere göre normal bir tazminat davası olarak görülecektir[78]. Yani davacının yetkili mahkemeye vereceği bir dava dilekçesi ile başlayan tazminata ilişkin yargılama yapılır.

Yargılama içinde özellik arzeden tek durum, ihtiyati hacizden kaynaklanan bir tazminat davası olmasıdır. Mahkemenin buna göre bir inceleme yapması gerekir. Davalının tazminata mahkum edilmesi için daha önce açıklanmış olan şartlar gerçekleşmelidir. Bu davada ispat yükü kural olarak davacı borçlu veya üçüncü kişidedir. Çünkü açtıkları tazminat davası ile lehlerine hak çıkaranlar davacılardır. Burada özellikle ihtiyati haczin haksız olduğu, bundan bir zarar doğduğu ve zararın miktarı ispat edilmelidir[79].

İspat ve deliller konusunda genel ispat kuralları geçerli olacaktır. Daha önce alacak veya istihkak davası açılmışsa mahkeme bu davaların sonucuna göre ihtiyati haczin haklılığını değerlendirecektir. Aksi takdirde tespit mahiyetinde alacak hakkında inceleme yapılmalıdır. Bu inceleme sırasında, alacaklı olarak lehine hak çıkaran davalı alacağının bulunduğunu ispat etmelidir.

Delil kurallarına burada da uyulacaktır. Yani miktar ve değeri kanunî sınırı geçen hukukî işlemler, özellikle burada alacağın varlığı konusundaki ispat, kesin delillerle yapılmalıdır (m. 288 vd.). Zararın varlığı ve miktarı konusunda ise takdirî delillerden yararlanılabilir.

---

[77] **Kuru**, s. 2591.

[78] **Blumentein**, s. 847; **Von Overbeck**, s. 223; **Favre**, s. 333; **Meier/Bosshard**, s. 188; **Amonn**, § 51, 89; **Fritzsche/Walder**, § 61, 11; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 39.

[79] **Jäger**, s. 313; **Amonn**, § 51, 88; **Schuschke/Walker/Schmulke**, § 945, 40; **Berkin**, s. 76.

Borçlu ve üçüncü kişilerin ayrı ayrı davalar açması halinde bu davaların birleştirilmesi veya birinin diğeri için bekletici sorun yapılması mümkün olabilir (HUMK m. 45). Ayrıca, tazminat davası açıldıktan sonra davalının bir alacak davası açması halinde, bu dava bekletici mesele yapılabilir. Bunun yanında alacaklının ihtiyati haczi tamamlayan merasim çerçevesinde açtığı dava sırasında, borçlu da karşılık dava şeklinde (HUMK m. 203) tazminat davasını açabilmelidir[80].

IV. Mahkemenin Kararı ve Kararın İcrası

Yargılama sonunda mahkeme davacı tarafı haksız görürse davayı reddeder, davalının haksız çıkması halinde ise, davayı kabul ederek, alacaklıyı tazminat ödemeye mahkum edecektir. Tazminata ilişkin verilen bu karar genel hükümlere göre verilmiş bir mahkeme kararı olduğundan, mahkemenin bu kararına karşı kanun yollarına başvurulabilir[81].

Davalı-alacaklı, tazminat davası sonunda verilen kararda belirtilen miktarı, gönüllü olarak davacıya ödemezse, davacı genel hükümlere göre takip yoluna başvurabilir.

Alacak öncelikle davalı-alacaklının ihtiyati haciz kararı aldığında yatırdığı teminattan karşılanır. Alacaklı tazminata mahkum edilirse, davacı, tazminatı öncelikle alacaklının ihtiyati haciz kararı aldığında yatırmış olduğu teminattan alacağı için, alacaklının yatırdığı teminatın, önceden alacaklıya geri verilmemesi uygun olur[82]. Şüphesiz uzunca bir süre, hele tazminat davası için zamanaşımı süresinin sonuna kadar teminat tutulmamalıdır. Bu durumda, Yönetmeliğe de uygun olarak (HTMYİY m. 44), ihtiyati hacze karar veren veya dava açıldıktan sonra davaya bakan mahkemenin alacaklının talep etmesi durumunda, borçlu veya üçüncü kişilere tazminat davası açmaları için uygun bir süre vermesi, bu süre içinde tazminat davası açılmazsa alınan teminatın geri verilmesidir. Belirlenen süre sonunda dava açılmadığından dolayı teminat iade edilse dahi, tazminat davası açmak zamanaşımı süresi içinde şüphesiz ki mümkün olacaktır[83].

---

[80] **Albrecht**, s. 56; **Meier/Bosshard**, s. 188; BGE 47 I 180.

[81] **Favre**, s. 333; **Meier/Bosshard**, s. 188.

[82] Teminatın iadesi konusunda bkz. yuk. § 8, A, II, 3, c.

[83] **Kuru**, s. 2594; **Üstündağ**, Karar İncelemesi, s. 281.

Tazminattan kaynaklanan alacağını teminattan alamayan tazminat davasının davacısının, bu miktar için genel hükümlere göre davalı-ihtiyati haciz alacaklısına karşı yaptığı takibe devam ederek, ihtiyati haciz alacaklısının malvarlığını haczettirmesi ve alacağını satış sonucu elde edilen miktardan alması mümkündür.

SONUÇ

Tam anlamıyla hukuk devletinden söz edebilmek için, devletin kişilere hak arama yollarını açık tutması, bu çerçevede kendisine yönelen hukukî korunma taleplerini karşılaması gerekir. Zira devlet toplum düzenini ve barışını korumak için kişilere kendiliğinden hak elde etmeyi yasaklamış, bu görevi üzerine almıştır. Devlet bu görevi yerine getirirken yalın bir şekilde hukukî korumayı sağlamakla yetinmeyip, ayrıca bu korumayı kapsamlı ve etkili bir şekilde yerine getirmelidir. Şüphesiz hukukî korumadan bahsedildiğinde ilk akla gelen, hakkı ihlal edilen veya tehlikeye düşürülen kimsenin devletin yetkili yargı organlarından dava veya takip yoluyla yardım istemesidir. Ancak bu yollara başvurulması ve sonuçlandırılması belirli bir zamanı gerekli kılmaktadır. Bazen bu yollarla elde edilecek koruma sağlanıncaya kadar, talepte bulunanın hakkını kaybetmesi söz konusu olabilir. Özellikle karşı tarafın kötüniyetli davranışlarıyla bu sonuca yönelmesi sıkça karşılaşılan bir durumdur. Bu sebeplerle nihaî hukukî koruma sağlanıncaya kadar, ortaya çıkacak sakıncaları önlemek için geçici hukukî koruma müessesesi ve buna bağlı olarak bir takım tedbirler düzenlenmiştir. İhtiyati haciz de para alacaklarına ilişkin olan mevcut veya müstakbel takibin sonucunu güvence altına almak için düzenlenmiş bir geçici hukukî korumadır. Her ne kadar ihtiyati haczin niteliği üzerinde değişik tartışmalar yapılmış ise de, ihtiyati haczin bütün bir müessese olarak niteliği, geçici hukukî koruma olmasıdır.

İhtiyati hacizle bizzat alacağın kendisi değil, bu alacağı elde etmeye yönelen takip yolu korunmaya, bu takibin başarısı ihtimal dahilinde tutulmaya çalışılır. Bu yönüyle ihtiyati haciz takip hukuku müessesesi olarak görünmekle birlikte, esasen yargılama hukuku ile takip hukukunun kesiştiği bir alanda yer alır. İhtiyati hacizde, yargılama hukuku ile takip hukukunun bir çok yönüyle küçültülmüş uygulamasının yer aldığını söyleyebiliriz. Zira, bu müessese içinde önce bir yargılama yapılmakta, bu yargılamayı onun icrası izlemektedir. Gerek yargılama, gerekse onun icrası için genel yargılama ve takip hukuku ilkeleri geçerli ise de, durumun ve geçici hukukî korumanın özelliği gereği, bu ilkelerin farklı uygulamalarına veya istisnalarına rastlanmaktadır.

İhtiyati haczin doğru uygulanması için, hem ihtiyati tedbirin bir türü olan ihtiyati haczin kendine has özelliklerinin bilinmesi, hem de buradaki menfaat dengesinin iyi

gözetilmesi gerekir. İhtiyati haciz bir ihtiyati tedbir türü olmakla birlikkte, bir çok yönden de ondan ayrılır. Öncelikle ihtiyati haczin uygulaması para alacakları ile sınırlıdır. Ayrıca amaçları ve uygulamaları bakımından da farklılık bulunmaktadır. İhtiyati haciz düzenleme veya eda amaçlı olmayıp, sadece teminat amaçlı bir tedbir türüdür. Bu çerçevede uygulamada zaman zaman rastlandığı üzere, ihtiyati haciz yerine ihtiyati tedbir kararı verilmesi ya da ihtiyati tedbir kararlarının ihtiyati haciz kararını kaldırması mümkün değildir, ancak belirli durumlarda onun icrasına engel olması kabul edilebilir.

Borçlunun tasarruf alanına bir müdahale sayılan ihtiyati hacizde, müessesenin amacı gözardı edilmemeli, ayrıca menfaat dengesine de özel olarak dikkat edilmelidir. Zira, alacaklı bakımından ihtiyati hacze çabuk karar verilip, uygulanması ön planda iken, borçlu için sağlıklı ve doğru karar verilmesi daha fazla önem taşımaktadır. Her aşamada tarafların menfaatleri dengede tutulmaya çalışılmakla birlikte, ihtiyati haciz kararı verilip, uygulanıncaya kadar alacaklının, bu aşamadan sonra borçlunun menfaatlerine özel bir ağırlık verildiği görülmektedir. Bu menfaat dengesi içinde zarar görme ihtimali bulunan üçüncü kişilerin durumu da göz önünde bulundurulmalıdır.

İhtiyati haczin şartları olarak, ihtiyati hacze esas olan bir alacağın bulunması ve ihtiyati haciz sebeplerinin varlığı aranacaktır. İhtiyati hacze esas alacaktan kasıt, bir para veya teminat alacağının bulunması, ayrıca bu alacağın rehinle temin edilmemiş olmasıdır. Her ne kadar hukukumuzda teminat alacakları için de ihtiyati haciz istenebileceği kabul edilmekte ise de, bunun tüm teminat alacakları için değil, konusu para olan teminat alacakları için kabul edilmesi uygun olur. Ayrıca alacağın rehinle temin edilmemiş olması aranmakla birlikte, rehinle aynı kuvvette veya ihtiyati hacizden daha sağlam bir güvence sağlanan durumlarda da ihtiyati haciz talep edilememelidir.

İhtiyati haczin diğer şartı olan ihtiyati haciz sebeplerini, kanun alacağın vâdesini esas alarak ikiye ayırmıştır. Muaccel alacaklar için ek bir şart aramadan ihtiyati haczin talep edilebileceği kabul edilmiştir. Bu sebeple maddî hukuk bakımından aranan hususlar dışında, özellikle sık sık uygulamada rastlandığı üzere kanunun aramadığı bir takım şartları aramak açıkça kanuna aykırılık oluşturacaktır. Müeccel alacaklar için kanunkoyucu, ancak belirli ihtimallerin ortaya çıkması durumunda ihtiyati hacze izin vermiştir. Bu ihtimaller de borcun ifasını ve takibi tehlikeye düşüren durumlardır.

Borçlunun belirli bir ikametgâhının bulunmaması ile taahhütlerinden kurtulmak amacıyla mallarını gizlemesi, kaçırması veya kendisinin kaçması ya da bunların hazırlığı içinde olması ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilmiştir. Kanun bu durumda ihtiyati hacze esas olacak davranışları açıkça belirtmiştir. Ayrıca genel anlamda borçlunun zarar verici davranışlarına dayanarak veya borçlunun mal varlığında azalmayı gerekçe göstererek ihtiyati haciz istenemez. Burada borçlunun taahhütlerinden kurtulmak niyeti (sübjektif unsur) ve bu niyeti gerçekleştirmeye yönelik kanunda sayılan borçlu davranışları (objektif unsur) dikkate alınmalıdır. Bunların dışında kanunun özel olarak ihtiyati haciz sebebi olarak öngördüğü durumlarda da ihtiyati haciz istenebilir.

İhtiyati haciz sebeplerinin yeniden düzenlenmesi yararlı olacaktır. Özellikle ekonomik ilişkilerin uluslararası bir boyut kazanması karşısında, diğer ihtiyati haciz sebepleri bulunmasa dahi, alacağın takibinin yurt dışında yapılması veya borçlunun yurt dışında bulunması bir ihtiyati haciz sebebi olarak kabul edilirse isabetli olur.

Kanunkoyucu ihtiyati haciz yargılaması için, ihtiyati haczin geçici hukukî koruma olduğunu dikkate alarak özel bir takım hükümler koymuştur. Bu hükümler çerçevesinde ya belirli yargılama ilkelerinden vazgeçilmiş veya çoğunlukla da onların farklı uygulaması öngörülmüştür. Esasen ihtiyati haciz de çekişmeli yargıya dahildir. Kendine has özellikleri dışında çekişmeli yargıda geçerli olan kurallar ihtiyati haciz yargılamasında da geçerli olacaktır. Yargılamanın tarafları, talepte bulunan olarak alacaklı, karşı tarafi ise borçludur. Yargılamada bir takım farklılıklar bulunmasına rağmen, bunların en önemlileri hukukî dinlenilme hakkı ile ispat kuralları bakımından özel düzenleme yapılmasıdır. Daha sonra itiraz imkânı tanınarak, karşı taraf dinelenmeden de ihtiyati hacze karar verilebilir. İhtiyati hacze karar verilmesi için tam ispat değil, yaklaşık ispat yeterli görülecektir. Ayrıca ihtiyati haciz yargılaması sonunda verilen kararının niteliği ve sonuçları da normal bir mahkeme kararından ayrılmaktadır.

İhtiyati haciz yargılamasında karşı tarafa haber verilmesinin doğuracağı sakıncaları dikkate alan kanunkoyucu, duruma göre karşı taraf yargılamada yer almadan da karar verilebilmesini kabul etmiştir. Oysa asıl olan ve temel bir yargılama ilkesi olarak kabul edilen, tarafların hukukî dinlenilme hakkından tam olarak yararlanmaları, yargılamada yer alıp, onun sonucuna etkili olabilmeleridir. Bununla birlikte ihtiyati hacizde karşı taraf

dinlenmeden karar verilmesi bu ilkenin bertaraf edildiği anlamına gelmeyip, farklı bir uygulaması karşımıza çıkmaktadır. Zira başlangıçta karşı taraf dinlenmese de, daha sonra ona itiraz yolu tanınarak, ihtiyati haciz kararını kaldırtabilmesi imkânı sağlanmıştır. Ayrıca alacaklıdan, borçlu ve üçüncü kişilerin uğrayacakları muhtemel zararlara karşılık teminat alınmaktadır.

İhtiyati haciz yargılamasının bir diğer özelliği ispat bakımındandır. Normal olarak hâkimin bir konuda karar verebilmesi için, o konuda tam bir kanaate sahip olması aranır. Geçici hukukî korumanın yapısı ve bir an önce karar verilmesi gerekliliği karşısında kanun, ihtiyati haciz yargılamasında tam ispatı aramamış, hâkimin ihtiyati hacze karar verebilmesi için yaklaşık ispatı yeterli görmüştür. Çoğunlukla da karşı taraf dinlenmediğinden, tam kanaat sahibi olması hâkim için zaten güç olacaktır. Ancak bu, yalın bir iddia ile yetinileceği anlamına gelmez; tam ispat aranmasa da hâkim, mevcut deliller çerçevesinde esaslı noktaların yüksek bir ihtimalle mevcut olduğuna kanaat getirmelidir. Daha düşük dereceli olan ispat ölçüsü yanında, ispat yükü de alacaklıdadır. Burada genel delil kurallarında bir değişiklik olmamakla birlikte, deliller değerledirilirken tam ispatın aranmadığı gözetilerek, bir davadaki gibi ayrıntılı bir araştırma yapılmamalıdır.

İhtiyati haciz yargılamasında tartışmalı olan bir husus da ihtiyati haciz kararının niteliği ve sonuçlarıdır. İhtiyati haciz kararı, dava sonunda verilen nihaî kararlara benzememekle birlikte, geçici nitelikte bir nihaî karar olarak kabul edilebilir. Bu kararın temyizi mümkün olmadığı gibi, gerçek anlamda kesinliğinden de söz edilemez. Fakat bu durum, ihtiyati haciz talebinde bulunanların haklarını kötüye kullanmalarına yol açacak şekilde geniş anlaşılmamalıdır. Aksi halde çelişik mahkeme kararlarının çıkması ve mahkeme kararlarına duyulan güvenin azalması söz konusu olacaktır. Niteliği gereği ihtiyati haciz kararlarının kesinliği sınırlı bir kesinlik olup, her şeyden önce asıl yargılama bakımından sonuç doğurmayacaktır. Sadece aynı talebin, aynı şartlar altında, aynı vakıalara dayanarak ve aynı ispat araçları kullanılarak, durumda hiç bir değişikilik olmadan tekrarlanması halinde, kararın sınırlı kesinliğine dayanarak reddi mümkündür. Buna paralel olarak, ihtiyati haciz talepleri ve yargılamaları arasında da sınırlı bir derdestlikten söz edilebilir.

İhtiyati haciz kararları hakkında tartışılan bir diğer konu da, ihtiyati haciz kararının takip işlemi olup olmadığıdır. İhtiyati haciz icra takip işleminin tüm unsurlarını taşıdığından, icra takip işlemi sayılmalıdır. Ancak ihtiyati haciz kararının icra takip işlemi sayılmasına bağlanan bazı sonuçların, bununla ilgisi olmayıp, konunun duruma göre ayrı ayrı değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

İhtiyati haczin belirli bir süre içinde uygulanması gerekir. İhtiyati haczin icrası sırasında, bu konudaki özel hükümler ve ihtiyati haczin özellikleri göz önünde tutularak, genel icra ve haciz kuralları uygulanacaktır. İhtiyati haciz, ihtiyati haciz giderleri dışında bir rüçhan hakkı vermez, ancak belirli şartlarda ihtiyati hacizden dolayı hacze geçici iştirak mümkündür.

İhtiyati haciz kararının temyizi mümkün olmamakla birlikte, ihtiyati haczin kaldırılması için kanun bazı imkânlar tanımıştır. Bunların bir kısmı ihtiyati haczin kaldırılması olarak ifade edilmekle birlikte, ihtiyati haczin gerçek anlamda kaldırılmasını sağlayan yol itiraz yoludur. Kendisi dinlenmeden ihtiyati hacze karar verilmesi durumunda borçluya, hukukî dinlenilme hakkının bir gereği olarak, belirli süre içinde, belirli sebeplere dayanarak ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlama imkânı tanınmıştır. İtiraz borçluya tanınan bir hukukî çare ve bir başvuru yoludur. Bu yola sadece borçlunun, belirli süre içinde ve belirli sebeplere dayanılarak başvurması mümkündür. İtiraz sebeplerinin dar anlaşılmaması ve değişen şartlar sebebiyle de ihtiyati hacze itiraz edilebilmesi gerektiği kanatindeyiz. Ayrıca yapılacak bir değişiklikte itiraz imkânının yeniden gözden geçirilerek, özellikle itiraz sebepleri ve itiraz yoluna başvuracak kişiler bakımından yeniden düzenleme yapılması yararlı olacaktır. Bu çerçevede ihtiyati hacizden etkilenen üçüncü kişilere de bu imkân tanınmalıdır. Kaldı ki, üçüncü kişilerin zarar görebileceğini kabul edip, teminat ve tazminat davasında göz önünde tutup, itirazda dikkate almamak uyumlu bir kanunî düzenleme değildir.

İhtiyati hacze karşı borçlunun kullanabileceği imkânlardan, teminat karşılığı ihtiyati hacze engel olmayı sağlayan 263. madde ile yine teminat karşılığı ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlayan 266. maddenin birlikte bulunması kanun yapma tekniği bakımından isabetli değildir. Esasen 266. maddede teminat karşılığında ihtiyati haczin kaldırılabileceğinden bahsedilmekte ise de, burada ihtiyati haciz gerçekten kalkmamakta

teminat üzerinde devam etmektedir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 263. ve 266. maddelerin birleştirilip, yeniden gözden geçirilerek tek madde haline getirilmesi ve düzenlenmesi yararlı olacaktır.

İhtiyati hacze ilişkin kanun maddeleri arasında en fazla yeniden düzenlemeye ihtiyaç duyulan hükümlerin ihtiyati hacze başvuru yollarında olduğunu düşünüyoruz. Bu çerçevede, mevcut sistem içinde daha kapsamlı bir düzenleme yapılabileceği gibi, özellikle istinaf yolunun yargılama hukukunda kabul edilmesi durumunda, bununla uyumlu bir düzenleme de yapılabilir.

İhtiyati hacizde geçici durumun bir an önce açıklığa kavuşturulması için tamamlayıcı merasim çerçevesinde, alacaklının belirli bir süre içinde asıl dava veya takip yoluna başvurması, dava veya takipten sonra ihtiyati haciz talep edilmişse, yine belirli süreler içinde gerekli işlemlerin yapılması aranmıştır. Ancak ihtiyati haczi tamamlayan merasime uyulduğunu söyleyebilmek için, ihtiyati hacze konu alacakla, asıl dava veya takip konusu alacağın ve taraflarının aynı olması gerekir. Ayrıca dava yoluna başvuruluyorsa, alacaklı tarafından açılan bir alacak davası bulunmalıdır. Borçlunun açmış olduğu davalarla, alacaklının bir tespit davası açması, kanunun aradığı prosedürün yerine getirildiği anlamına gelmez. Ayrıca, dava dışında örneğin, delil tespit veya fer'i müdahalede bulunmak da başlı başına bu sonucu doğurmayacaktır

Alacaklının ihtiyati haciz koydurtmakta haksız olması durumunda bundan kaynaklanan borçlu ve üçüncü kişi zararlarını karşılaması gerekir. Bu sebeple, haksız ihtiyati hacizden dolayı borçlu ve üçüncü kişilerin alacaklıya karşı tazminat davası açamaları mümkündür. Burada alacaklının sorumluluğu fedakârlığın denkleştirilmesi kapsamında kusursuz sorumluluktur. Alacaklının sorumlu olması için ihtiyati haczin icrası aranmamalıdır, ihtiyati haciz kararının alınması sebebiyle bir zarar doğmuşsa bu da talep edilebilmelidir. Tazminat talebinin bir şartı olarak alacaklının haksız sayılması için, ihtiyati haczin esası bakımından araştırma yapılmalıdır, sadece belirli prosedürlerin yerine getirilmemesi yeterli sayılmamalıdır. Alacaklı, doğrudan ve illiyet bağı olmak kaydıyla dolaylı maddî zararlardan sorumlu olduğu gibi, manevî zararlardan da kusuru aranmadan sorumlu olmalıdır. Fakat, zararın hesaplanmasında borçlu veya üçüncü kişilerin de

müterafik kusurları dikkate alınmaldır. Tazminat davası genel hükümlere göre görülür ve alacaklının haksız çıkması durumunda öncelikle ödediği teminattan zararlar karşılanır.

BİBLİYOGRAFYA

- **ACKMANN H. P.,** Ausländerarrest (§ 917 Abs. 2 ZPO) bei Vollstreckung in einem EuGVÜ Staat?, IPRax 1991/3, s.166-168.
- **ACABEY B.,** Karar Tahlili, TBBD 1994/2, s. 165-179.
- **ADEN M.,** Der einstweilige Rechtsschutz im Schiedsgerichtsverfahren, BB 1985/35-36, s. 2277-2282.
- **AKINCI Z.,** Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi, Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997, s. 209-224.
- **AKİPEK J. G./AKINTÜRK T.,** Şahsın Hukuku, C. I, 2. Bası, Ankara 1996.
- **AKKAYAN M.N.,** Vazifesizlik Kararı-İhtiyati Haciz-İstihkak İddiası, Juristicdio Kazaî İçtihat 1957/7, s. 673-674 (469-470).
- **AKSÖZ U.,** İhtiyati Haczin Özellikleri, AdBD 1978/1, s. 12-16.
- **AKYAZAN S.,** İhtiyati Hacizler ve Hacze İştirak Dereceleri, İstanbul 1958.
- **AKYAZAN S.,** Ticarî İşletme Rehni, Batider 1976/4, s. 61-81.
- **ALANGOYA Y.,** Anayasanın Medenî Usûl Hukukuna Etkisi, MHB 1981/2, s. 1-4.
- **ALANGOYA Y.,** Yargılama Sırasında Tarafta İradî Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, MHAD 1969/5, s. 123-194 (Tarafta Değişme).
- **ALBRECHT P.,** Die Haftpflicht des Arrestgläubigers nach schweizerischem Recht, Zürich 1968.
- **ALTENDORF H.,** Das vorläufige Verfahren, 2. Auflage, Darmstadt 1978.
- **DAMM R. (ALTERNATIV KOMMENTAR** zur ZPO), Neuwied-Darmstadt 1978.
- **AMONN K.,** Die Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1976, ZbJV 1978/1, s. 1-30 (Rechtsprechung).
- **AMONN K.,** Grundriß des Schuldbetribung und Konkursrecht, 5. Auflage, Bern 1993.
- **ANSAY S. Ş.,** Hukuk İcra ve İflâs Usulleri, Ankara 1960.
- **ANSAY S. Ş.,** Hukuk Yargılama Usulleri, 7. Baskı, Ankara 1960 (Yargılama).
- **ARAR K.,** İcra ve İflâs Hükümleri, C.I, İcra, Ankara 1944 (C. I).
- **ARAR K.,** İcra ve İflâs Hükümleri, C.II, İflâs, Ankara 1945 (C.II).
- **ARDINAY B. H.,** Die Arrestprosequierung nach schweizerischem Recht, Zürich 1954.
- **ARENS P./ LÜKE W.,** Zivilprozeßrecht, 6. Auflage, München 1994.
- **ARSLAN R.,** Medenî Usûl Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977.

- **ATAHAN N. K.,** İhtiyati Haciz Müessesesinin Uygulamadaki Şekli, ABD 1973/1, 26-28.
- **ATALAY E.,** Yargısal Temel Haklar, Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997, s. 437-454.
- **ATALAY O.,** Anonim Şirketlerin İflâsı, İzmir 1996.
- **ATALAY O.,** Adlî Yardım Kararı ve Etkileri, İzBD 1988/1, s. 40-47 (Adlî Yardım).
- **AYDINER H.,** Davayı Kazandık Amma Müddeabihi Kaybettik, Buna Sebep Olan Kanun Maddesi, AD 1946/8, s.818-827.
- **AYTEMİZ A.,** Takip Hukuku İle Alakalı Temyiz Karar ve İçtihatları, Ankara 1944.
- **AYYILDIZ H.,** İcra Hukukumuzda İhtiyati Haciz, AD 1969/6, s.374-384.
- **AZMAN N.,** Haksız İhtiyati Hacizden Dolayı Tazminat Davasında Zamanaşımı, İBD 1987/4-6, s.359.
- **AZMİ S./İZZET N.,** Yeni İcra ve İflâs Kanunu Esasları ve Şerhi, İstanbul 1932/1933.
- **BACANAK K.,** İhtiyati Haciz ve Hacze İştirak Derecesi, ABD 1971/4, s. 521-525.
- **BARLAS (DUYAR) N.,** Yola Hazır Gemilerin İhtiyatî Hacze Tâbi Tutulmazlığı İlkesi, İBD 1987/4-6, s.328-339.
- **BARLAS N.,** Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992.
- **BARLAS N.,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul 1986 (Teminat Mektupları).
- **BAUMANN J.,** Zwansvollstreckung, Bielefeld 1975.
- **BAUMANN J./BREHM W.,** Zwangsvollstreckungsrecht, 2.Auflage, Bielefeld 1982.
- **BAUMBACH A./LAUTERBACH W./ALBERS J./HARTMAN P.,** Zivilprozeßordnung, 54. Auflage, München 1996.
- **BAUR F.,** Arrest und einstweilige Verfügung in ihrem heutigen Anwendungsbereich, BB 1964/15, s.607-615 (Arrest).
- **BAUR F.,** Studien zum einstweiligen Rechtsschutz, Tübingen 1967.
- **BAYGIN C.,** Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukukî Sonuçları, İstanbul 1992.
- **BEEG H.,** Der persönliche Arrest im Schiedsgerichtsverfahren, Jahrbuch für die Praxiz der Schiedsgerichtsbarkeit, Bnd. III (1989), Heidelberg 1990, s. 269-270.
- **BELBEZ H.,** Hava Nakil Vasıtalarına İhtiyati Tedbir Olarak Haciz Konmasına Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Anlaşma, AD 1942/5, s. 549-564
- **BELGESAY M. R.,** İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C.I-II, 4. Bası, İstanbul 1955.

- **BELGESAY M. R.,** Teorik ve Pratik Adliye Hukuku, C.II, İstanbul 1945 (Adliye Hukuku).
- **BERKİ A. H.,** Nihaî Karar Ne Demektir, AD 1945/5, s. 447-452.
- **BERKİ Ş.,** İhtiyati Tedbir Sebebiyle Tazminat Davası, Müruruzamanın Mebdei, Juristicdio Kazaî İçtihat, 1957/3, s. 280-281 (144-145).
- **BERKİN N. M.,** İhtiyati Haciz, İstanbul 1962.
- **BERKİN N. M.,** Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980 (İcra).
- **BERKİN N. M.,** Tatbikatçılara İflâs Hukuku Rehberi, İstanbul 1980 (İflâs).
- **BERKİN N. M.,** Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi, İstanbul 1981 (Usûl).
- **BLOMEYER A.,** Zivilprozeßrecht- Vollstreckungsverfahren, Berlin-Heidelberg-New York 1975.
- **BLOMEYER A.,** Zivilprozeßrecht Erkenntnisverfahren, 2. Auflage, Berlin 1985 (Erkenntnisverfahren).
- **BLOMEYER K.,** Arrest und einstweilige Verfügung, ZZP 65 (1952/1), s. 52-66.
- **BLUMENSTEIN E.,** Der wohnsitzbegriff im sog. Ausländerarrest, ASchK 1908/9, s.257-262 (Ausländerarrest).
- **BLUMENSTEIN E.,** Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungsrecht, Bern 1911.
- **BODMER R.,** Die Verarrestierung von Bank-Akkreditiven, Zürich 1991.
- **BORCK H. G.,** Zur Glaubhaftmachung des Unterlassungsanspruchs? WRP 1978/11, s. 776-777 (Glaubhaftmachung).
- **BORCK H. G.,** Das rechtliche Gehör im Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, MDR 1988/11, s.908 (Gehör).
- **BRAND,** Unzulässigkeit der Beschwerdeführung gegen einene Arrestbefehl, ASchK, 1905/9, s. 259-264 (Beschwerdeführung).
- **BRAND E.,** Arrest I, SJK, Genf 1942, No: 740, s. 1-8.
- **BRINKMANN G.,** Schiedsgerichtsbarkeit und Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes, Berlin 1977.
- **BROX H./ WALKER W.,** Zwangsvollstreckungsrecht, 5. Auflage, Köln-Berlin-Bonn-München 1996.
- **BRUNS R./ PETERS E.,** Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Auflage, München 1987.
- **BUCIEK K. D.,** Gläubigerkonkurrenz als Arrestgrund?, NJW 1987/18, s. 1063-1064.
- **BÜLOW P.,** Zur prozeßrechtlichen Stellung des Antragsgegners im Beschlußverfahren von Arrest und einstweiliger Verfügung, ZZP 98 (1985/3), s. 274-286.

- **COHN F.,** Kann der rechtskräftig abgelehnte Antrag auf Anordnung eines Arrestes oder Erlaß einer einstweiligen Verfügung auf Grund desselben Sachverhalts unter besserer Glaubhaftmachung erneut gestellt werden?, NJW 1915/21, s. 1421-1424.
- **CURA A.,** Karşılaştırmalı İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Hukuku, BursaBD 1983/10, s.1-3.
- **ÇAĞA T.,** Deniz Ticaret Hukuku, C. III, 2. Bası, İstanbul 1988.
- **ÇETİNGİL E. A.,** Gemilerin İhtiyati Haczi, İstanbul 1972.
- **ÇETİNKAYA M.,** İhtiyati Tedbirler, AD 1972/11, s.773-788.
- **ÇUBUKGİL O.,** HUMK 104. Maddesinin Tatbikatı Hakkında, ABD 1960/2, s. 34-37.
- **DALLÈVES L.,** Ausländerarrest, SAV, Zürich 1989, s. 51-64.
- **DEUTSCH V.,** Die Schutzschrift in Theorie und Praxis, GRUR 1990/5, s. 327-332.
- **DEYNEKLİ A./KISA S.,** Hacizde ve İflâsta Sıra Cetveli, İstanbul 1996.
- **DITTMAR R.,** Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung, NJW 1978/35, s.1720-1723.
- **DOĞANAY İ.,** Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Tespiti Delaile Dair Hükümleri Üzerine Bir İnceleme, AD, 1954/7, s.888-899.
- **DOMANİÇ H.,** Hukukta Kaziyyei Muhkeme ve Nisbî Kuvveti, İstanbul 1964.
- **EHRICKE U.,** Zur teleologischen Reduktion des § 917 II ZPO, NJW 1991/35, s. 2189-2192.
- **EICHHORN W.,** Die einstweiligen Verfügungen in ihrem Verhältnis zum Arrest, Nürnberg 1909.
- **EILERS A.,** Maßnahmen des einstweiligen Rechtsshutzes im europäischen Zivilverkehr, Bielefeld 1991.
- **EREN F.,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 5. Bası, İstanbul 1994 (C. I).
- **EREN F.,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, 4. Bası, İstanbul 1994 (C. II).
- **EREN F.,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.III, 4. Bası, İstanbul 1994 (C. III).
- **ERGENEKON Y.,** Türk Borçlar Hukukunda Müruruzaman Kat'ı, Ankara 1960.
- **ERGÜN M.,** Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları, Ankara 1989.
- **ERİŞ G.,** Çek Hukuku, 2. Bası, Ankara 1995 (Çek).
- **ERİŞ G.,** Hacizden Doğan İstihkak Davaları, Ankara 1994 (İstihkak).
- **ERİŞ G.,** Uygulamalı İflâs ve Konkordato Hukuku, Ankara 1991.
- **ERMAN E. S.,** İcra Tetkik Merciinin Temyizi Kabil Kararları, ABD 1969/5, s. 808-815.
- **ERTAŞ Ş.,** Eşya Hukuku, 3. Bası, İzmir 1997.

- **FAVRE A.,** Cours de droit des poursuites Fribourg 1953 (Almanca çev.: **Steiner E.**, Schuldbetreibung und Konkursrecht, Freiburg 1956).
- **FRITZSCHE H./WALDER B.,** Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bnd. I, 3. Auflage, Zürich 1984; Bnd. II, 3. Auflage, Zürich 1993.
- **FUCHS G.,** Die Darstellungs- und Glaubhaftmachungslast im zivilprozessualen Eilverfahren, Bonn 1993.
- **FÜRST A.,** Einseitige Antragsrücknahme nach Erlaß einer einstweiligen Verfügung ohne mündliche Verhandlung, BB 1974/19, s. 890-891.
- **GEES S.,** Die Arresthypothek, Hamburg 1951.
- **GEIGER R.,** Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung (§ 917 Abs. 2 ZPO) und das gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot (Art. 6 EG-Vertrag), IPRax 1994/6, s. 415-416.
- **GICK-SCHLÄPFER C.,** Die Mitwirkungspflichten von Drittpersonen im schweizerischen Pfändungs- und Arrestverfahren, Zürich 1980.
- **GIEßLER H.,** Vorläufiger Rechtsschutz in Ehe- Familien- und Kindschaftssachen, 2. Auflage, München 1993.
- **GLOGE A.,** Die Darlegung und Sachverhaltsuntersuchung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren, München 1991.
- **GLOOR A.,** Vorsorgliche Massnahmen im Spannungsfeld von Bundesrecht und kantonalem Zivilprozeßrecht, Zürich 1982.
- **GÖLCÜKLÜ F.,** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Doğru Yargılama Hakkı, Ankara 1995.
- **GÖPPINGER H.,** Die Erledigungserklärung im Verfahren wegen Arrestes und einstweiliger Verfügung, ZZP 70 (1957/6), s.423-440.
- **GÖRING H.,** Die materiallen Wirkungen der vorläufigen Zwangsvollstreckung, 1952.
- **GRUNSKY W.,** Konkurrenz anderer Gläubiger als Arrestgrund, NJW 1976/13, s. 553-554 (Konkurrenz).
- **GRUNSKY W.,** Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, JuS 1976/5, s.277-287 (Grundlagen).
- **GULDENER M.,** Zwangsvollstreckung und Zivilprozeßrecht, ZSR 74 (1955), s. 19-59.
- **GÜRBÜZ A. H.,** Ticarî Senetlerin İptali Davaları ve Ticarî Senetlere Özgü Sorunlar, İstanbul 1984.
- **GÜRDOĞAN B.,** İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970.
- **GÜRDOĞAN B.,** İflâs Hukuku Dersleri, Ankara 1966 (İflâs).

- **GÜRDOĞAN B.,** İpoteğin Paraya Çevrilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1979 (İpotek).
- **GÜRDOĞAN B.,** Türk-İsviçre İcra ve İflâs Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara 1967 (Rehnin Paraya Çevrilmesi).
- **GÜRDOĞAN B.,** Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı, Ankara 1960 (Kesin Hüküm).
- **GÜRDOĞAN B.,** Rehinli Alacaklar İçin İhtiyati Haciz, AD 1964/7-8, 743-749 (Rehin).
- **GÜTHE G.,** Voraussetzungen und Inhalt der anzipierten Zwangsvollstreckung, ZZP 24, s. 346-414.
- **HAAB R.,** Die rechtliche Stellung des dritten Gewahrsamsinhabers im Arrestverfahren, ZbJV 69 (1933/12), s. 553-566.
- **HABERMEIER S.,** Die Zwangshypotheken der Zivilprozeßordnung, Köln-Berlin-Bonn-München 1989.
- **HABSCHEID W. J.,** Einstweiliger Rechtsschutz und Schiedsgerichte nach dem shweizerischen Gesetz über das Internationale Privatrecht, IPRax 1989/3, s. 134-137 (Schiedsgerichte).
- **HATEMİ H.,** Kişiler Hukuku, İstanbul 1992.
- **HAUSMANINGER C.,** Die einstweilige Verfügung im schiedsgerichtlichen Verfahren, Wien-New York 1989
- **HAVUTÇU A.,** Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müsbet Zararın Tazmini, İzmir 1995.
- **HEGETSCHWEILER R.,** Über die Auskunftspflicht der Banken im Arrestverfahren, SJZ 1959/3, s. 38-41.
- **HEINZ T. K.,** Die Sicherungsbeschlagnahme von Luftfahrzeugen, Frankfurt a.M-Bern-New York-Paris 1988.
- **HEINZE M.,** Der einstweilige Rechtsschutz im Zahlungsverkehr der Banken, Frankfurt a.M. 1984.
- **HIRTZ B.,** Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast im einstweiligen Rechtsschutz, NJW 1986/3, s.110-113.
- **HOLZHAMMER R.,** Österreichisches Zwangsvollstreckungsrecht, Wien-New York 1974.
- **HÖFLER H.,** Die drohende Konkurrenz anderer Gläubiger als Arrestgrund, Nürnberg 1991.
- **HÖHNE R.,** Rechtshängigkeit und Rechtskraft bei Arrest und einstweiliger Verfügung, Freiburg 1975.
- **İMRE Z.,** İkametgâh Kavramı ve Buna İlişkin Meseleler, İÜHF 50. Yıl Armağanı, İstanbul 1973, s. 205-231.

- **IRMEN D.,** Die Zurückweisung verspäteten Vorbringens im einstweiligen Verfügungs- und Arrestverfahren, Köln 1990.
- **JAEGER C.,** Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Auflage, Zürich 1911.
- **JAEGER C. /DAENİKER M.,** Schuldbetreibungs- und Konkurs- Praxis, Zürich 1940.
- **JAUERNIG O.,** Der zulässige Inhalt einstweiliger Verfügungen, ZZP 79 (1966/5-6), s.321-347 (einstweilige Verfügung).
- **JAUERNIG O.,** Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrecht, 20. Auflage, München 1996.
- **JEONG-HA S.,** Einstweilige Maßnahmen in der Schiedsgerichtsbarkeit, Köln-Berlin-Bonn-München 1991.
- **JUD K.,** Die Entwicklung der Rechtssprechung zum Arrestrecht, Zürich 1940.
- **KARAFAKİH İ. H.,** Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara 1952.
- **KARSLI A.,** İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi, İstanbul 1995.
- **KAUFMANN M. O.,** Einstweiliger Rechtsschutz, Bern 1993.
- **KAYA A.,** İlk Yazılı Talepte Ödeme Kayıtlı Garantilerde İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, Hayri Domaniç'e Armağan, İstanbul 1995, s. 139-154.
- **KERAMEUS K.,** Subjektive Anwendungsgrenzen des Brüsseler Übereinkommen vom 10. Mai. 1952 über den Arrest in Seeschiffe, Festechrift für Heinrich Nagel, Münster 1987, s. 133-139.
- **KESSEL C.,** Grundsätze des vorläufigen Rechtsschutzes in England und Wales, RIW 1993/12, s. 988-992.
- **KIENLE C. J.,** Arreste im internationalen Rechtsverkehr, Tübingen 1991.
- **KİRAZ T. Ö.,** İtirazın Kesin Kaldırılması, Ankara 1997.
- **KISCH G.,** Der deutsche Arrestprozeß in seiner geschichtlichen Entwicklung, Wien-Leipzig 1914.
- **KLEINER B.,** Schweizerisches Arrestrecht und internationaler Handel, SJZ 1979/14, s. 217-223.
- **KLEINER B.,** Verarrestierung und Pfändung von Guthaben des Schuldners, die auf den Namen von Drittpersonen lauten, SJZ 1965/3, s. 37-40 (Verarrestierung).
- **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU N./HATEMİ H./SEROZAN R./ARPACI A.,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. III, İstanbul 1994.
- **KONECNY A.,** Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung, Wien 1992.
- **KORKMAZ (TAŞ) H.,** Türk Hukukunda İhtiyati Tedbirler, Diyarbakır 1995 (Yayınlanmamış Y. Lisans Tezi).
- **KÖPE K. C.,** Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, Zürich 1991.

- **KRAFFT M.,** Arrest auf Vermögen fremder Staaten, SAV, Zürich 1989, s. 65-78.
- **KRAUSKOPF L.,** Schwerpunkte der Revision des SchKG, STr 1982/11, s. 4-11 (Revision).
- **KRAUSKOPF L.,** Arrest- Stand der Revisisonarbeiten, SAV, Zürich 1989, s. 79-88.
- **KROLL M. J.,** Arrest von Wertrechten in Sammelverwahrung, SZW 1994/5, s.244-250.
- **KUCHINKE K./SCHÖNKE A.,** Zivilprozeßrecht, 9. Auflage, Karlsruhe 1969.
- **KUHN H.,** Der Arrestvollzug, SJZ 1937-38/19, s. 294-297.
- **KURU B.,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.I, 5. Baskı, İstanbul 1990 (Usûl I).
- **KURU B.,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.II, 5. Baskı, İstanbul 1990 (Usûl II).
- **KURU B.,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.III, 5. Baskı, İstanbul 1991 (Usûl III).
- **KURU B.,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.IV, 5. Baskı, İstanbul 1991 (Usûl IV).
- **KURU B.,** İcra ve İflâs Hukuku, C.I, 3. Baskı, İstanbul 1988 (C. I).
- **KURU B.,** İcra ve İflâs Hukuku, C.II, 3. Baskı, İstanbul 1990 (C. II).
- **KURU B.,** İcra ve İflâs Hukuku, C.III, 3. Baskı, İstanbul 1993.
- **KURU B.,** İcra ve İflâs Hukuku, C. IV, 3. Baskı, İstanbul 1997 (C. IV).
- **KURU B.,** Teminat Alacakları İçin İlâmsız İcra Takibi Yapılması, Batider 1976/3, s. 33-40 (Teminat).
- **KURU B.,** Nizasız Kaza, Ankara 1961 (Nizasız Kaza).
- **KURU B./ARSLAN R./YILMAZ E.,** İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 9. Bası, Ankara 1996 (İcra).
- **KURU B./ARSLAN R./YILMAZ E.,** Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 8. Bası, Ankara 1996 (Usûl).
- **KURU B./YILMAZ E./ARSLAN R.,** Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, 14. Bası, Ankara 1996 (Kanun).
- **KUßMAUL R.,** Zur Vorgeschichte der Vorschriften der ZPO über einstweiligen und beschleunigten Rechtsschutz, Tübingen 1989.
- **KÜHN W.,** Vorläufiger Rechtsschutz und Schiedsgerichtsbarkeit, Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit, Bnd. I (1987), Heidelberg 1988, s. 47-62.
- **LACKMANN R.,** Zwangsvollstreckungsrecht, 3. Auflage, München 1995.
- **LASCHET F.,** Probleme des einstweiligen Rechtsschutzes, Vertragsgestaltung und Streiterledigung in der Bauindustrie und im Anlagenbau, Köln-Berlin-Bonn-München 1984, s. 119-148.
- **LASCHET F.,** Schiedsgerichtsbarkeit und einstweiliger Rechtsschutz, ZZP 99 (1986/3), s. 271-290 (Schiedsgerichtsbarkeit).

- **LEIPOLD D.,** Strukturfragen des einstweiligen Rechtsschutzes, ZZP 90 (1977/3), s. 258-271 (Strukturfragen).
- **LEIPOLD D.,** Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, München 1971.
- **LIENHART E. E.,** Der Arrest im schweizerischen Recht, 3. Auflage, Zürich 1959.
- **LIESECKE R.,** Schiffsgläubigerrecht und Arrest, MDR 1967/8, s. 625-628.
- **LIPPROSS O. G.,** Grundlagen und System des Vollstreckungsschutzes, Bielefeld 1983.
- **MANKOWSKI P.,** Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung und Europäische Gemeinschaftsrecht, NJW 1995/5, s. 306-308 (Europäische Gemeinschaft).
- **MANKOWSKI P.,** Zum Arrestgrund der Auslandvollstreckung in § 917 Abs. 2 ZPO, RIW 1991/3, s. 181-188.
- **MATTMANN F.,** Die materiellen Voraussetzungen der Arrestlegung nach Art. 271 SchKG, Freiburg 1981.
- **MAY A.,** Die Schutzschrift im Arrest und einstweiligen Verfügungs- Verfahren, Köln 1983.
- **MAYATÜRK H. H.,** İhtiyati Tedbirden Doğan Tazminat Davalarında Haksız Muamele ve ve Muhtemel Zarar İddiası, İBD 1938/1, s. 21-27.
- **MEIER E.,** Die Sicherheitsleistung des Arrestglaubigers (Arrestkaution) gemäß SchKG 273 I, Zürich 1978.
- **MEIER I.,** Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes im schweizerischen Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Zürich 1983.
- **MEIER I./BOSSHARD U.,** Grundzüge des schweizerischen Schuldbetreibungsrechts, Bnd. II, 2. Auflage, Zürich 1983.
- **MELI V.,** Zur angeblich spezialexekutorischen Natur der sogenannten Arrestbetreibung, ZSR 1926, s. 182-189.
- **MINNEROP M.,** Materielles Recht und einstweiliger Rechtsschutz, Köln-Berlin-Bonn-München 1973.
- **MORBACH B.,** Einstweiliger Rechtsschutz in Zivilsachen, Frankfurt a.M.-Bern-New York-Paris 1988.
- **MÖLLER,** Über die Aufhebung des Arrestes wegen veränderter Umstände, ZZP 10, s. 498-510.
- **MÜLKÜS H.,** İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haczin Uygulama Yeri, ABD 1969/2, s.311-312.
- **MÜLLER E.,** Strafsanktionen gegen den dritten Gewahrsamsinhaber beim Arrestvollzug?, ZSR 1949, s. 77-87.
- **MÜLLER K.,** Die rechtliche Natur des Arrestanordnungsverfahrens, Erlangen 1934.

- **MÜLLER-CHRISTMANN B.,** Arrest und einstweilige Verfügung, RpflStud. 1991/4, s. 97-104.
- **MÜLLHAUPT W.** Die Rechtsmittel Dritter im Arrestverfahren, BlSchK 1979/6, s. 161-170.
- **HEINZE M. (MÜNCHENER KOMMENTAR** zur Zivilprozeßordnung), Bnd. III, München 1992.
- **NEDİMOĞLU K.,** Notlu ve İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1958.
- **NEUMANN H. D.,** Einstweiliger Rechtsschutz in Frankreich, Köln 1968.
- **NICKLISCH F.,** Wesen und Wirkung der Arresthypothek, AcP 1969/169, s. 124-136.
- **NOACK W.,** Arrestierung eingetragener deutscher und in Deutschland eintragungspflichtiger ausländischer Seeschiffe, JurBüro 1982/2, s. 165-174.
- **OĞUZMAN M. K./ÖZ T.,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995.
- **OĞUZMAN M. K./SELİÇİ Ö.,** Eşya Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1997.
- **OLGAÇ S.,** İcra-İflâs, C. I-II, Ankara 1978.
- **OLGAÇ S./KÖYMEN H.,** Kazaî ve İlmî İçtihatlarla Türk İcra ve İflâs Kanunu, İstanbul 1965.
- **ONSUN K.,** Vadesiz Senetler İçin İhtiyati Haciz Kararı Verilebilir mi? İH 1948/33, s. 508.
- **ORLANDO D. A.,** Beweislast und Glaubhaftmachung im vorsorglichen Rechtsschutz, SJZ 1994/6, s. 89-93.
- **OSTLER F.,** Wictige prozessuale Fragen des Eilverfahrens der ZPO, MDR 1968/9, s. 713-717.
- **OTT E.,** Das Arrestverfahren nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1900.
- **OTTOMAN R.,** Der Arrest, ZSR 115 (1996/3), s. 241-276.
- **ÖNDER A.,** İhtiyati Haciz, AD 1942/11, s.1251-1265.
- **ÖNDER A.,** İhtiyati Tedbirler, AD 1943/3,121-139 (Tedbir).
- **ÖNEN E.,** Medenî Yargılama Hukukunda Sulh, Ankara 1972 (Sulh).
- **ÖNEN E.,** İhtiyati Haczin Kaldırılması Davası, AÜHFD 1980/1-4, s. 251-279.
- **ÖNEN E.,** İnşaî Dava, Ankara 1981 (İnşaî Dava).
- **ÖNEN E.,** Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979 (Yargılama).
- **ÖZEKES M.,** Medenî Usul Hukukunda Aslî Müdahale, İstanbul 1995.
- **ÖZGÜROL S.,** Haciz ve İhtiyati Haciz Üzerine, AD 1985/4, s. 32-55.
- **ÖZKAN H.,** İhtiyati Tedbir, Delil Tespiti ve İhtiyati Haciz, 2. Bası, Ankara 1997.

- **ÖZMEN E.,** İhtiyati Haciz Karmaşası, İzBD 1991/2, s.93-96.
- **ÖZTAN B.,** Hakiki Kişiler, 6. Bası, Ankara 1994.
- **ÖZÜARI N. R.,** İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, AD 1956/3, s. 361-372.
- **PAULUS C. G.,** Zivilprozeßrecht, Berlin 1996.
- **PEKCANITEZ H.,** Medenî Yargıda Adil Yargılama, İzBD 1997/2, s. 35-55 (Adil Yargılama).
- **PEKCANITEZ H.,** Mukayeseli Hukukta Medenî Yargıda Verilen Kararlara Karşı Anayasa Şikâyeti, Anayasa Yargısı-12, Ankara 1995, s. 257-287 (Anayasa Şikâyeti).
- **PEKCANITEZ H.,** İcra-İflâs Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986 (Şikâyet).
- **PEKCANITEZ H.,** Medenî Usûl Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara 1992 (Müdahale).
- **PEKCANITEZ H.,** Yabancı Para Alacaklarının Tahsili, 2. Bası, İzmir 1996.
- **PETSCHEK G/HÄMMERLE E./LUDWIG O.,** Das österreichische Zwangsvollstreckungsrecht, Wien 1968.
- **PLANITZ H.,** Grundlagen des deutschen Arrestptozesses, Leipzig 1922.
- **POSTACIOĞLU İ. E.,** İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982.
- **POSTACIOĞLU İ. E.,** Konkordato, Ankara 1965 (Konkordato).
- **POSTACIOĞLU İ. E.,** Medenî Usul Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975 (Usûl).
- **POSTACIOĞLU Ş.,** İhtiyati Haczi Tamamlayan Merasimle İlgili Bazı Meseleler, EÜHFD 1980/1, s. 51-65.
- **RADO T.,** Roma Hukukunda Cebri İcra Usûllerinin İnkişâfi, İÜHFD 1944, s. 229-240.
- **REICHEL A. (Weber/Brüstlein),** Das Bundesgesetz über Shuldbetreibung und Konkurs, 2. Auflage, Zürich 1901.
- **REICHWEIN H.,** Bankkonti und Akreditive im Arrestverfahren, SJZ 51 (1955/5), s. 65-68.
- **REİSOĞLU S.,** Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbir Kararı İle Önlenmesi ve Sonuçları, Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s. 471-481.
- **RITTER C.,** Zum persönlichen Sicherheitsarrest nach §§ 918, 933 Alt ZPO, ZZP 88 (1975/2), s. 126-193.
- **ROSENBERG L./ GAUL H. F./ SCHILKEN E.,** Zwangsvollstreckungsrecht, 10. Auflage, München 1987.
- **ROSETTI S.,** Das schweizerische Arrestrecht und seine Reformbedürftigkeit, Freiburg 1983.
- **ROTH M.,** Das Summarische Verfahren in der Zivilprozessordnung des Kantons Aargau vom 18. Dezember 1984, Aarau 1993.

- **SALDIRIM M.,** İhtiyati Haciz, Ankara 1997.
- **SCHÄFER H.,** Der einstweilige Rechtsschutz im Arbeitsrecht, Berlin 1996.
- **SCHELLHAMMER K.,** Zivilprozeß, 5. Auflage, Heidelberg 1991.
- **SCHERER I.,** Das Beweismaß bei der Glaubhaftmachung, Köln-Berlin-Bonn-München 1996.
- **SCHINDLER J.,** Die Arrestaufhebung nach Art. 279 SchKG, Zürich 1957.
- **SCHLOSSER P.,** Der einstweilige Rechtsschutz im Zivilprozeß, Jura 1984/7, s. 360-367 (einstweilige Rechtsschutz).
- **SCHLOSSER P.,** Einstweiliger Rechtsschutz durch Staatliche Gerichte im Dienste der Schiedsgerichtsbarkeit, ZZP 99 (1986/3), s. 241-269 (Schiedsgerichtsbarkeit).
- **SCHLOSSER P.,** Zivilprozeßrecht II, München 1984.
- **SCHLÜTER W.,** Die Erfüllung der Forderung als Erledigungsgrund im Arrestverfahren, ZZP 80 (1967/5-6), s. 447-465.
- **SCHMID H.,** Arrestbewilligung aus der Sicht Richters, SAV, Zürich 1989, s. 17-30.
- **SCHMITT H.,** Die Einrede des Schiedsvertrages im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, Gießen 1987.
- **SCHMITZ M.,** Inhalt und Umfang des Schadenersatzanspruches nach § 945 ZPO, Osnabrück 1990.
- **SCHNIEWIND E.,** Das Schicksal der Arresthypothek im weiteren Rechtsstreit, Köln 1950.
- **SCHÖNKE A./BAUR F./STÜRNER R.,** Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht, BNd.I (Einzelvollstreckungsrecht), 12. Auflage, Heidelberg 1995.
- **SCHULTE H.,** Eine Untersuchung über das Erkenntnisverfahren bei Arrest und einstweiliger Verfügung, Frankfurt a.M. 1929.
- **SCHUSCHKE W./WALKER W. D./SCHMULKE D.,** Vollstreckung und verläufiger Rechtsschutz, Bnd. II, Arrest und Einstweilige Verfügung, Köln-Berlin-Bonn-München 1995.
- **SCHWAB K. H.,** Einstweiliger Rechtsschutz und Schiedsgerichtsbarkeit, Festschrift für Fritz Baur, Tübingen 1981, s. 627-645.
- **SCHWARTZ H.,** Gewährung und Gewährleistung des rechtlichen Gehörs durch einzelne Vorschriften der Zivilprozeßordnung, Berlin 1977.
- **SCHWERDTNER P.,** Zur Dogmatik des Arrestprozesses, NJW 1970/6, s.222-226.
- **SEMİZ A.,** Çeke Dayanan İhtiyati Haciz İstemek Hakkı, İBD 1970/11-12, s. 845-858.
- **SİRMEN A. L.,** Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara 1992.
- **SORMANI H.,** Die einstweilige Verfügung in der Zivilprozeßordnung des Kantons Luzern, Bern 1947.

- **SPELLENBERG U./LEIBLE S.,** Die Notwendigkeit vorläufigen Rechtsschutzes bei transnationalen Streitigkeiten,Deutsche Landesberichte zur Weltkonferenz für Prozeßrecht in Taurmina, Baden-Baden 1995, s. 293-335.
- **SPICKHOFF A.,** Schmerzengeld und einstweilige Verfügung, VersR 1994/28, s. 1155-1158.
- **SPILOK G.,** Grundfragen der Beweissicherung, das Verfahren nach den §§ 485 ff ZPO als besondere Form verläufigen Rechtsschutzes, Freiburg 1982.
- **SPINNER H.,** Können mehrere, für dieselbe Forderung gelegelte Arreste einheitlich prosequiert werden? SJZ 1967/5, s. 69-72.
- **SPÜHLER K.,** SchKG, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1996.
- **STACH P. A.,** Vorsorgliche Massnahmen nach Bundesrecht und st. gallischem Zivilprozeßrecht, Gallen 1991.
- **STAEHELIN D.,** Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz der Schweiz, RIW 1997/2, s. 95-100.
- **STÄUBLI C.,** Der Arrest aus der Sicht des Anwalts, SAV, Zürich 1989, s. 5-15
- **STAUFFACHER W.,** Der Arrestvollzug, SJZ 1940-41/12, s. 181-186.
- **STEFEN R.,** Die Glaubhaftmachung der Arrestforderung, ZBJV 118 (1982), s. 149.
- **STEHMANN E.,** Zum rechtlichen Gehör in der Zwangsvollstreckung, München 1973.
- **GRUNSKY W. (STEIN/JONAS),** Kommentar zur Zivilprozeßordnung, Bnd.VII, Teilbnd. 1, 21. Auflage, Tübingen 1996.
- **STEINER E.,** Bidet die administrative Ausweisung aus der Schweiz einen Arrestgrund im Sinne von Art. 271 Ziff. 2 SchKG?, SJZ 1951 (47), s. 320.
- **STENDER G.,** Die Zwangs- und Arresthypothek, JurBüro 1973/1, s.13-19.
- **STOLL D.,** Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, Zürich 1987.
- **STOLZ T.,** Einstweiliger Rechtsschutz und Schadenersatzpflicht, Köln-Berlin-Bonn-München 1989.
- **STRÄULI H./MEßMER G.,** Kommentar zur Zürherischen Zivilprozeßordnung, Zürich 1982.
- **ŞEKERCİ E.,** Medenî Usûl Hukukunda ve İdarî Yargılama Usûlünde Derdestlik (I), YD 1986/3, s. 206-226.
- **ŞENPOLAT N. K.,** Uygulamada İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz, İBD 1987/4-6, s.280-286.
- **ŞİMŞEK E.,** Kambiyo Senetlerine Dayanan İhtiyati Haciz, AD 1978/3-4, 207-229.
- **TANDOĞAN H.,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, 6. Bası, İstanbul 1990

- **TANDOĞAN H.,** Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981 (Sorumluluk).
- **TANRIVER S.,** İlâmlı İcrada Takibin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara 1996 (İlâmlı).
- **TANRIVER S.,** Konkordato Komiseri, Ankara 1993.
- **TANRIVER S.,** Medenî Usûl Hukukunda Derdestlik İtirazı, Ankara 1997 (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi) (Derdestlik).
- **TANRIVER S./DEYNEKLİ A.,** Konkordatonun Tasdiki, Ankara 1996.
- **TEKİNALP Ü.,** Banka Hukukunun Esasları, İstanbul 1989.
- **TEKİNAY S. S.,** Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, İstanbul 1991.
- **TEKİNAY S. S./AKMAN S./BURCUOĞLU H./ALTOP A.,** Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993.
- **TEPLITZKY O.,** Schutzschrift, Glaubhaftmachung und "besondere" Dringlichkeit bei § 937 Abs.2 ZPO, WRP 1980/7-8, s. 373-375 (Schutzschrift).
- **TEPLITZKY O.,** Arrest und einstweilige Verfügung, JuS 1980/12, s. 882-886; JuS 1981/2, s. 122-125; JuS 1981/5, s. 352-354; JuS 1981/6, s. 435-438.
- **THIELE R.,** Einstweilige Anordnungen und materielles Recht, Nürnberg 1987.
- **THOMAS H./ PUTZO H.,** Zivilprozeßordnung, 19. Auflage, München 1995.
- **THÜMMEL R. C.,** Der Arrestgrund der Auslandsvollstreckung im Fadenkreuz des Europäischen Rechts, EuZW1994/8, s. 242-245.
- **THÜMMEL R. C.,** Inlandsvermögen-Achillesferse des Arrestgrundes der Auslandsvollstreckung? Festschrift für Dietrich Rothoeft, München 1994, s.97-107.
- **TINNER R.,** Das rechtliche Gehör, ZSR 1964, s. 295-418.
- **TİRYAKİ F.,** Derdestliğin Şartları, ABD 1979/2, s. 34-40.
- **TÖRE H. F.,** İhtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir Nedeniyle Açılacak Tazminat Davaları, ABD 1974/5, s. 910-917..
- **TUNCAY S./DEMİRHAN H. O.,** Yeni ve Değişik Hükümleri İle İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1965.
- **TÜRKER İ.,** İcra İflâs Yasasının 257/II. Maddesi ve Bugünkü Uygulama Üzerine Bir İnceleme, ABD 1972/5, s.789-791.
- **ULLMANN E.,** Die Antragsrücknahme im Eilverfahren, BB 1975/5, s. 236 (Antragsrücknahme).
- **ULLMANN E.,** Sicherung künftiger Ansprüche durch Arrest und einstweilige Verfügung, Heidelberg 1969.
- **ULRICH G. A.,** Die Beweistlast in Verfahren des Arrestes und der einstweiligen Verfügung, GRUR 1985/3, s. 201-211.

- **ULUKAPI Ö.,** Medenî Usul Hukukunda Dava Arkadaşlığı, Konya 1991 (Dava Arkadaşlığı).
- **ULUKAPI Ö.,** Medenî Usûl Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları, YD 1995/4, s. 395-445 (Derdestlik).
- **ULUKAPI Ö.,** Medenî Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi, Konya 1997.
- **ULUSAN İ.,** Fedakârlığın Denkleştirilmesi, İstanbul 1977.
- **UMAR B.,** İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi, İzmir 1973.
- **UMAR B./YILMAZ E.,** İsbat Yükü, İstanbul 1980.
- **UYAR T.,** Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C.IV, İzmir 1997 (Kanun IV).
- **UYAR T.,** Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C.V, İzmir 1997 (Kanun).
- **UYAR T.,** Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C.VI, İzmir 1997 (Kanun VI).
- **UYAR T.,** İcra Hukukunda Haciz, Manisa 1990.
- **UYAR T.,** İcra Hukukunda İstihkak Davaları, İzmir 1994 (İstihkak).
- **UYAR T.,** İhtiyati Haciz Kararına İtiraz, Bursa BD 1990/38, s.12-20 (İtiraz).
- **UYAR T.,** İhtiyati Haczi Tamamlayıcı Merasim, İzBD 1990/2, s.50-64 (Merasim).
- **ÜSTÜNDAĞ S.,** İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 1995.
- **ÜSTÜNDAĞ S.,** İcra ve İflâs Kanunu'nun Dünü ve Bügünü, İstanbul 1990 (İİK.'nun Dünü ve Bugünü) .
- **ÜSTÜNDAĞ S.,** İhtiyati Tedbirden Dolayı Tazminat Davası (Karar İncelemesi), İÜHFD 1962/1-4, s. 277-281 (Karar İncelemesi).
- **ÜSTÜNDAĞ S.,** İhtiyati Tedbirler, İstanbul 1981 (Tedbirler).
- **ÜSTÜNDAĞ S.,** Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 1997 (Yargılama).
- **VOGEL O.,** Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, SJZ 1980/6 (76), s. 89-100.
- **VOGG S.,** Einstweiliger Rechtsschutz und vorläufiger Vollstreckbarkeit, Berlin 1991.
- **VON ARX O.,** Über die Auskunftspflicht der Banken im Arrestverfahren, SJZ 1948/24, s. 369-372.
- **VON OVERBECK A.,** Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1940.
- **VON TUHR A.** (Çev. **Edege C.**), Borçlar Hukuku, C. I-II, Ankara 1983.
- **WACH A.,** Der Arrestprozeß in seiner geschichtlichen Entwicklung, Leipzig 1868.
- **WALDER-BOHNER H. U.,** Zivilprozeßrecht, Zürich 1983.

- **WALDER-BOHNER H. U.,** Fragen der Arrestbewilligungspraxis, Schriften zum Bankenwesen, Bnd. XXV, Zürich 1982.
- **WALKER W. D.,** Der einstweilige Rechtsschutz im Zivilprozeß und im arbeitsgerictlichen Verfahren, Tübingen 1993.
- **WALTER H. E.:** Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliche Vermögensgegestände, Rostock 1931 (Vollziehung).
- **WALTER W. P.,** Die Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast in den Verfahren von Arrest und einstweiliger Verfügung nach §§ 916 ff. ZPO, Frankfurt a.M. 1992.
- **WENZEL L.,** Grundlinien des Arrestprozesses, MDR 1967/11, s.889-894.
- **WENZEL U.,** Arrestrecht und SchKG-Revision, STr 1982/11, 5456 (revision).
- **WENZEL U.,** Arrestprobleme bei Banken, SAV, Zürich 1989, s. 31-50.
- **WERNER B.,** Rechtskraft und Innenbindung zivilprozessualer Beschlüsse im Erkenntnis- und Summarischen Verfahren, Köln-Berlin-Bonn-München 1982.
- **WIECZOREK B./SCHÜTZE R. A.,** Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, Bnd. V., 3. Auflage, Berlin-New York 1995.
- **YAVUZ C.,** Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Bası, İstanbul 1996.
- **YEĞENGİL R.,** Tahkim, İstanbul 1974.
- **YILDIRIM (DEREN) N.,** Türk-İsviçre ve Alman Hukukunda Hacze (Adî) İştirak, İstanbul 1989 (Yayınlanmamış Y.Lisans Tezi).
- **YILDIRIM K.,** Medenî Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul 1990.
- **YILMAZ E.,** Davada İnanca, AÜHF 50. Yıl Armağanı, Ankara 1977, s.381-410 (İnanca).
- **YILMAZ E.,** Medenî Yargılama Hukukunda Islah, İstanbul 1982 (Islah).
- **YILMAZ E.,** Hacze Takipli Katılma, AÜHFD 1973/1-4, s. 271-316.
- **YILMAZ O.,** İhtiyati Tedbir, Konya Ereğlisi 1982.
- **YILMAZ O.,** İhtiyati Tedbirlerde Görev ve Yetki, YD 1977/3-4, s. 267-278 (Görev).
- **YUMAK A.,** İhtiyaten Haczedilen Emvalin Beyanı, AD 1939/5, s.784-790.
- **ZEVKLİLER A./ACABEY M. B./GÖKYAYLA K. E.,** Zevkliler Medenî Hukuku, 5. Bası, Ankara 1997.
- **ZEVKLİLER A.,** Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, İzmir 1996.
- **ZIEGLER W.,** Die vorsorgliche Maßnahme in der Zivilprozeßgesetzgebung der schweizerischen Kantone, Zürich 1944.
- **ZÖLLER R.,** Zivilprozeßordnung, 19. Auflage, Köln 1995.
- **ZUPPINGER F.,** Die Arrestprosequierungsklage nach Art. 278 Abs. 2 SchKG, ihre Normierung in den kantonalen Zivilprozeßrechten, Zürich 1945.

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ