



T.C.

YARGITAY

19.HUKUK DAİRESİ

ESAS NO : 2019/2981

KARAR NO: 2019/4812

K. TARİHİ : 17.10.2019

**BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARLARI ARASINDAKİ UYUŞMAZLIĞIN
GİDERİLMESİ İSTEMİNE DAİR**

I-BAŞVURU

Başvurucu avukat ... 26.03.2019 tarihli dilekçesinde, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 2018/1935 esas ve 2019/268 karar sayılı ve 04.03.2019 tarihli kararı ile 2018/1569 esas ve 2018/960 karar sayılı ve 15.08.2018 tarihli kararı arasında çelişki bulunduğu gibi İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi'nin 2019/75 esas ve 2019/171 karar sayılı ve 07.02.2019 tarihli kararı ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 2018/1935 esas ve 2019/268 karar sayılı ve 04.03.2019 tarihli kararı arasında da çelişki bulunduğunu belirterek 5235 sayılı Yasa'nın 35. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Bölge Adliye Mahkemesi kararları arasında ortaya çıkan uyuşmazlığın giderilmesini talep etmiştir.

**II- İSTANBUL BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ HUKUK DAİRELERİ BAŞKANLAR
KURULUNUN 2019/3 ESAS ve 2019/3 KARAR SAYILI ve 12.04.2019 TARİHLİ
KARARI**

Başvurucu avukat ...'in yukarıda anılan başvurusu üzerine talep 12.04.2019 günlü Başkanlar Kurulu gündemine alınarak görüşülmüştür.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 2018/1935 esas ve 2019/268 karar sayılı kararı ile ihtiyati tedbir isteminin kabulüne, davacının intifa hakkına sahip olduğu akaryakıt istasyonunun boş olarak davacıya yediemin olarak teslimine karar verildiği hâlde konusu aynı İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi'nin 2019/75 esas ve 2019/171 karar sayılı kararı ile yargılama sonunda elde edilecek sonucu önceden sağlayan ve davaya konu uyuşmazlığı esastan çözecek nitelikte ihtiyati tedbir kararı verilemeyeceği gerekçesiyle tedbir talebinin reddedildiği,

Genel Kurul'daki görüşmeler sırasında karşıt iki görüşün ortaya çıktığı, görüşlerden birincisinin, tedbirin amacının talep edenin zarara uğraması muhtemel hakkının ne zaman sona ereceği belli olmayan yargılama neticesi beklenmeksizin koruma altına alınması olduğu, HMK'nın 389. maddesinin son cümlesi ile uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir ifadesi ile aynı Yasa'nın 391/1 son cümlesinde yer alan sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire karar verilebilir yönündeki ifade ile tedbirin kapsamına açık bir sınırlama getirilmediği, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu değişikliği sırasında, dava sonucunu öne çeker şekilde tedbir kararı verilemeyeceğine ilişkin yasa önerisinin reddedilerek davanın başarı şansı veya tedbirin ağırlığı gibi kriterlerin dikkate alınması gerektiği görüşünün benimsendiği, tedbir kararı ile hukuki korumaya geçici olarak kavuşulduğu, idari yargıdaki yürütmenin durdurulması kararının adli yargıdaki karşılığı olduğu, fikri mülkiyet, nafaka, babalık davası ile İİK ile TTK'da bazı konularda nihai kararlar sağlanan korumaya eşdeğer tedbir kararlarının özel olarak öngörüldüğü, doktrindeki baskın görüşün ve mehzaz yasa uygulamasının da bu yönde olduğu, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi'nin uygulamasının HUMK döneminde Yargıtay içtihatları ile geliştirilen ve yasal zemini olmayan bir uygulama olduğu, HMK'nın 389, 390 ve 391. maddeleri hükmü karşısında bu eski uygulamanın geçerliliğini yitirdiği, ikincisinin ise HUMK ve HMK arasında farklılık bulunmadığı, Yargıtay uygulamasına göre nihai hüküm şeklinde tedbir kararı verilemeyeceği yönünde olduğu,

Yukarıda özetlenen görüşler bağlamında uygulama birliğine varılamayacağı kanaatine varıldığından ve uygulama farklılığı delillerin takdirinden değil, HMK'nın 389 ve 391. maddelerinin kapsamının hukuki yorumundan kaynaklandığından 5235 sayılı Yasa'nın 35/3 maddesi gereğince aykırılığın giderilmesi için dosyanın Yargıtay'a gönderilmesine oy çokluğu ile karar verilmiştir.

III-UYUŞMAZLIĞIN GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU KARARLAR

A) İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 2018/1935 esas ve 2019/268 karar sayılı ve 03.2019 tarihli kararı;

“...Somut olayda; iddia, savunma, sözleşme ve protokol hükümleri, ihtarname, tapu kaydı ve tüm dosya kapsamı dikkate alındığında, sözleşmeye bağlı bayiliğin icra edildiği taşınmazın davacıya tahliye ve tesliminin gerektiği, yaklaşık ispat olgusunun gerçekleştiği sonuç ve kanaatine varılmış olup, açıklanan bu gerekçelerle davacı/ihtiyati tedbir isteyen vekilinin istinaf başvurusunun kabulü gerektiği, bu nedenle ihtiyati tedbir talebinin reddine ilişkin kararın kaldırılmasına, davacının ihtiyati tedbir isteminin kabulüne karar verilmiştir...”

B) İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi'nin 2018/1569 esas ve 2018/960 karar sayılı ve 08.2018 tarihli kararı;

“...Dava dilekçesindeki netice-i talep olan müdahalenin önlenmesi istemi ile davacının ihtiyati tedbire ilişkin talebi örtüşmektedir. Yargılama sonunda elde edilebilecek sonucu önceden sağlayan ve davaya konu uyuşmazlığı esastan çözecek nitelikte ihtiyati tedbir kararı verilemeyeceğinden, ilk derece mahkemesince ihtiyati tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir iken, talebin kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya uygun değildir.

Bu nedenle, davalının istinaf başvurusunun kabulüne, HMK 353/1-b/2 maddesi gereğince ilk derece mahkemesinin 02.07.2018 tarihli ihtiyati tedbir talebinin kabulüne ilişkin ara kararı ile itirazın reddine ilişkin 23.07.2018 tarihli ara kararının kaldırılarak, esas hakkında yeniden hüküm kurulmasına karar verilerek...”

C) İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi’nin 2019/75 esas ve 2019/171 karar sayılı ve 02.2019 tarihli kararı;

“...Talep, hukuki niteliği itibarıyla, meni müdahale davası içinde, HMK’nın 389 vd. maddeleri uyarınca talep edilen ihtiyati tedbirin reddi kararının kaldırılması ve ihtiyati tedbir verilmesi istemine ilişkindir.

Dava dilekçesindeki netice-i talep olan müdahalenin önlenmesi istemi ile davacının ihtiyati tedbire ilişkin talebi örtüşmektedir. Yargılama sonunda elde edilebilecek sonucu önceden sağlayan ve davaya konu uyuşmazlığı esastan çözecek nitelikte ihtiyati tedbir kararı verilemeyeceğinden, ilk derece mahkemesince ihtiyati tedbir talebinin reddine karar verilmesi isabetli olup davacının istinaf nedenleri yerinde görülmemiştir.

Açıklanan bu gerekçeyle, HMK’nın 353/1.b.1. maddesi uyarınca dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda, istinaf başvurusunun reddine...”

IV–GEREKÇE

Talep, 5235 sayılı Kanun’un 35/3 maddesi uyarınca, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi hukuk dairelerinin, ilk derece mahkemelerinin vaki ihtiyati tedbir kararları nedeniyle verdikleri kararlara ilişkin kesin nitelikteki kararları arasındaki uyuşmazlığın giderilmesine ilişkindir.

5235 sayılı Kanun’un 35/4. maddesinin 2. fıkrası bu yolda yapılacak istemlerin, ceza davalarında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’na, hukuk davalarında ise ilgili hukuk dairesine iletilmesini öngörmektedir. Buradaki ilgili hukuk dairesi ibaresinden anlaşılması gerekenin, uyuşmazlığın esasına yönelik kararları temyizen incelemekle görevli Yargıtay Hukuk Dairesi olduğu açıktır.

İncelenen evrak kapsamı uyarınca, söz konusu uyuşmazlığa konu ihtiyati tedbir istemlerinin reddine veya kabulüne yönelik ilk derece mahkemelerince verilen kararlara ilişkin asıl davaların çoğunlukla taraflar arasındaki ticari nitelikteki bayilik sözleşmesinden kaynaklandığı anlaşılmış olduğundan ve T.C. Yargıtay Hukuk İşbölümü İnceleme Kurulu tarafından da konunun Dairemizce incelenmesine karar verildiğinden, talebin Dairemizce görüşülüp değerlendirilmesine karar vermek gerekmiştir.

Davayı kazanması halinde davacının dava konusuna kavuşmasını, dava devam ederken güvence altına alan geçici hukuki korumalara, ihtiyati tedbirler denilmektedir. İhtiyati tedbir, dava açılmasından önce istenebileceği gibi davanın açılmasından sonra da

istenebilmektedir (Bkz. KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder; Medenî Usul Hukuk Ders Kitabı, 25. Baskı, Ankara 2014, s. 558).

Mahkemece kural olarak, esas uyuşmazlığı çözecek tarzda ihtiyati tedbir kararı verilmesi mümkün değildir (Bkz. KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 561).

İhtiyati tedbirin şartları 6100 Sayılı Hukuk Muhakemesi Kanunu'nun 389/1. maddesinde genel olarak düzenlenmiştir. Bu yasa hükmüne göre, mevcut durumda meydana gelebilecek değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hale geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hallerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir.

İhtiyati tedbirde asıl olan, ihtiyati tedbire esas olan bir hakkın varlığı ve bir ihtiyati tedbir sebebinin bulunmasıdır.

Tedbir talep eden taraf, öncelikle tedbir istemine ilişkin dilekçesinde dayandığı ihtiyati tedbir sebebini ve türünü açıkça belirtmek ve davanın esası yönünden kendisinin haklılığını yaklaşık olarak, yasal delillerle ispat etmek zorundadır (HMK. m.390/3). İspat ölçüsü ise, “yaklaşık ispat” kuralına göre belirlenir. Yaklaşık ispat kuralının uygulanmasında hâkim, iddianın ağırlıklı ihtimal olarak doğruluğunu kabul etmekle birlikte, zayıf bir ihtimalde olsa aksinin mümkün olduğu ihtimalini de gözetmelidir. Bu sebeptir ki ihtiyati tedbire karar verilirken, haksız olma ihtimali de dikkate alınarak talepte bulunandan kural olarak teminat alınır.

Geçici hukuki koruma kapsamında olan ihtiyati tedbir kararı verirken hâkim, asıl uyuşmazlığı çözecek içerikte bir karar vermemelidir. Bununla birlikte, ihtiyati tedbire karar verilirken tarafların çıkar dengesini ve ihtiyati tedbirin amacını hâkimin gözetmesi gerekli ve zorunludur.

Kanun koyucu, ihtiyati tedbir hakkında karar verecek olan hâkime geniş bir takdir alanı bırakmışsa da; hakim, her somut olayda, ihtiyati tedbir şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini dikkatlice incelemelidir **ve hangi yasal sebebe ve hangi somut duruma göre ihtiyati tedbir kararını verdiğini kararda belirtmelidir.** Ayrıca verilecek ihtiyati tedbir kararının da uyuşmazlığın esasını çözümler nitelikte olmaması gerekir. İhtiyati tedbir şartları mevcut değilse, Yasa'nın öngördüğü ölçüde ispat edilememişse, ihtiyati tedbir isteminin reddine karar verilmelidir.

V-SONUÇ

Yukarıda açıklanan hukuki değerlendirme çerçevesinde bir davada hükümle elde edilebilecek hususta ihtiyati tedbir kararı verilemeyeceğine, uyuşmazlığın bu şekilde giderilmesine, dosyanın İstanbul Bölge Adliye Mahkemeleri Hukuk Daireleri Başkanlar Kurulu'na GÖNDERİLMESİNE, 17/10/2019 gününde oybirliği ile karar verildi.