

**GENEL KURUL
KARAR**

**HESNA FUNDA BALTALI VE BALTALI GIDA HAYVANCILIK SAN. VE TİC.
LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2014/17196

Karar Tarihi : 25/10/2018

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Recep KÖMÜRCÜ

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucular : 1. Hesna Funda BALTALI

2. Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Fadime Eda BAYSAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ihtiyati haciz kararı verilmesi ve bu ihtiyati haczin uzun süredir devam etmesi nedenleriyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

7. Birinci Bölüm tarafından 20/9/2017 tarihinde yapılan toplantıda, başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. İcra Takibi ve Menfi Tespit Davası Süreci

9. Alacaklı hamil G.B. tarafından borçlular lehdar K.E. ve keşideci C.A. aleyhine 500.000 TL bedelli bonoya dayalı olarak İzmir 17. İcra Müdürlüğü'nün 2007/306 Esas sayılı dosyasında kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibi başlatılmıştır. Bononun keşide tarihi 12/5/2006, ödeme tarihi ise 5/3/2007 olarak düzenlenmiştir.

10. Ödeme emri borçluya 8/3/2007 tarihinde tebliğ edildikten sonra icra takibinin kesinleşmesi üzerine borçlu C.A., alacaklı ile lehdar aleyhine 6/4/2007 tarihinde İzmir 2. Asliye Ticaret Mahkemesinde menfi tespit davası açmıştır. Borçlu, dava dilekçesinde bu senetten dolayı lehdara bir borcunun bulunmadığını ve yapılan ciroların usulsüz olduğunu iddia etmiştir. Borçlu ayrıca, senet arkasına yazılan "...*teminat senedir, kullanılamaz veya hatır senedir kullanılamaz...*" şeklindeki ibarelerin tahrif edildiğini ileri sürmüştür.

11. Yapılan yargılama neticesinde 21/11/2013 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir. Kararda, bonoya "*Emre yazılı değildir*" veya bu anlama gelen "*Ciro edilemez*" gibi ibarelerin yazılmasının bononun kambiyo senedi niteliğini değiştirmeyeceği belirtilmiştir. Mahkeme, senedin keşideci ve lehdar arasındaki karşılıklı edimlerin teminatı olarak verildiği iddiasının hamile karşı ispat edilemediği takdirde hamil aleyhine ileri sürülemeyeceğini kabul etmiştir. Mahkemeye göre bononun ön yüzünde ve sadece "*teminat*" ibaresinin bulunması onun kambiyo senedi vasfını ve bu senetlere mahsus özel yol ile takibe dayanak yapılmasını engellemez. Kararda, takip dayanağı bononun hangi ilişkinin teminatı olduğunun anılan ibarede açıklanmış olmadığı ifade edilmiştir. Mahkeme ayrıca, alınan imza karşılaştırmasına ilişkin bilirkişi raporlarına göre senetteki imzaların borçlu ve lehdara ait olduğunu belirtmiştir. Kararda, bilirkişi raporuna göre senedin arka yüzünde tahrifat yapıldığı kabul edilmekle birlikte bu hususun sonuca etkili görülmediği ifade edilmiştir. Mahkeme, bononun teminat amacıyla verildiği iddiasının yazılı delil ile ispat edilemediği, ayrıca ciro zincirinde kopukluk bulunmadığı ve hamilin senedi kötü niyetle devraldığının kanıtlanmadığı kanaatiyle davanın reddi gerektiği sonucuna varmıştır.

12. Borçlu C.A. tarafından temyiz edilen hüküm, Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 20/10/2015 tarihli ve E.2015/7801, K.2015/13131 sayılı ilamıyla onanmıştır. Borçlunun karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 9/11/2016 tarihli ve E.2016/6656, K.2016/14470 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

B. Ceza Davası Süreci

13. C.A. 9/4/2007 tarihinde İzmir Cumhuriyet Başsavcılığında suç duyurusunda bulunmuştur. Şikâyetçi, aralarındaki hukuki ilişki gereği K.E.ye teminat olarak bono verdiğini ve senedin arkasında "*Kullanılamaz veya ciro edilemez*" ibaresinin yazılı olduğunu

belirtmiştir. Şikâyetçi, şüpheli K.E.nin bu ibareyi şerit düzeltici ile tahrif ederek üçüncü kişilere ciro ettiğini iddia etmiştir.

14. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 11/5/2009 tarihli ve 2009/12458 sayılı iddianamesiyle, şüpheliler K.E. ve G.B.nin resmî belgede sahtecilik suçundan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 204. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 53. maddesi uyarınca cezalandırılması talebiyle dava açılmıştır.

15. İzmir 28. Asliye Ceza Mahkemesince iddianamenin kabulüne karar verilerek yapılan yargılamanın 23/8/2017 tarihli 46. oturumunda sanıkların resmî belgede sahtecilik suçundan ayrı ayrı beraatine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; takip konusu bononun İzmir 2. Asliye Ticaret Mahkemesinin kararına göre geçerli bir bono olduğunun kabul edildiği, bu sebeple sanıkların üzerine atılı suçun unsurlarının oluşmadığı belirtilmiştir. Karara karşı istinaf başvurusunda bulunulmuş olup Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) yapılan sorgulama sonucuna göre istinaf incelemesinin devam ettiği anlaşılmaktadır.

C. Başvuruya Konu Tasarrufun İptali Davası ve İhtiyati Haciz Süreci

1. Yargılama Süreci

16. İcra takibinin alacaklısı G.B., davalılar C.A. ve E.B. ile başvurucular aleyhine 4/7/2007 tarihinde İzmir 10. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) tasarrufun iptali davası açmıştır. Dava, İzmir'in Urla ilçesine bağlı Bademler köyünde bulunan 21.709 m² yüz ölçümlü 153 ada 2 parsel sayılı taşınmazda mevcut 2/32 arsa paylı *bodrumlu dubleks mesken* niteliğindeki 3 numaralı bağımsız bölümün satışına ilişkindir. Davacı, borçlu C.A.nın keşide ettiği senet borcunu ödemediğini belirtmiştir. Davacıya göre keşide tarihinden üç gün sonra borçlu, bu bağımsız bölümü değerinin çok altında bir fiyatla tapuda E.B.ye satmıştır. Davacı; senedin ödeme günü yaklaştığında bu kişinin söz konusu taşınmazı eşi başvuru Hesna Funda Baltalı'ya hibe ettiğini, icra takibi henüz kesinleşmeden de bu kişinin taşınmazı aslında kendisinin de eşiyile birlikte ortağı olduğu başvuru Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.ne (Şirket) 350.000 TL bedelle sattığını ifade etmiştir. Davacı, bu hibe ve satış işlemlerinin alacağına kavuşmasını engellemek amacıyla kötü niyetle yapıldığını belirterek tasarrufun iptali ile taşınmazın icra yoluyla satışını talep etmiştir. Davalı C.A. ise 30/10/2007 tarihli cevap dilekçesi ile davanın reddini talep etmiştir.

17. Mahkeme 28/12/2017 tarihinde davanın kabulüne ve uyuşmazlığa konu taşınmaza yönelik tasarrufların iptaline karar vermiştir. Mahkeme bu çerçevede davacıya İzmir 17. İcra Dairesinin E.2007/306 sayılı icra dosyasındaki alacak ve ferfleri ile sınırlı olmak üzere dava konusu taşınmaz üzerinde cebri icra yetkisi tanınmasına karar vermiştir. UYAP'tan sorgulandığında kararın davalı C.A. tarafından temyiz edildiği ve istinaf incelemesinin devam ettiği görülmektedir.

2. İhtiyati Haciz Süreci

18. Davacı ayrıca dava konusu taşınmazın tapu kaydına ihtiyati haciz konulmasını talep etmiştir. Mahkeme 3/7/2008 tarihli 4. oturumda, davacının ihtiyati haciz talebinin celse arası değerlendirilmesine karar vermiştir. Mahkemenin 10/7/2008 tarihli ara kararıyla, dava konusu taşınmazın tapuda davalı Şirket adına kayıtlı olması durumunda taşınmaza ihtiyati haciz konulmasına karar verilmiştir. Mahkeme 16/4/2012 tarihinde yapılan ihtiyati haciz duruşmasında, konulan ihtiyati haciz için 10.000 TL tutarında teminatın yatırılması için davacı tarafı iki hafta kesin süre vermiştir. Ara kararında, İzmir 2. Asliye Ticaret

Mahkemesinde görülen menfi tespit davası ile İzmir 5. Asliye Ceza Mahkemesinde görülen özel belgede sahtecilik suçundan açılan davaların sonuçlanmasının beklendiği açıklanmıştır.

19. Başvurucular 4/7/2012 tarihinde ihtiyati hacze itiraz etmiş, ihtiyati haczin teminat karşılığında kaldırılmasını talep etmişlerdir. İtiraz dilekçesinde davacının iddia ettiği alacağın çok üzerinde bir teminatın mevcut olduğu belirtilmiştir. Mahkeme, ihtiyati haczin kaldırılması isteğinin duruşmalı olarak değerlendirilmesine karar vermiştir. 10/8/2012 tarihinde yapılan duruşmada, ihtiyati haciz konulan taşınmazların -diğer davalının taşınmazı ile birlikte- rayiç değerinin belirlenmesi yönünden bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir. Bu doğrultuda Urla Asliye Hukuk Mahkemesine talimat yazılmış, taşınmazların değerleriyle ilgili olarak bilirkişilerden rapor alınması istenmiştir. Talimat mahkemesince alınan 18/12/2012 tarihli bilirkişi raporunda taşınmazların güncellenmiş değerinin 1.200.000 TL olduğu belirtilmiştir. İzmir 10. Asliye Hukuk Mahkemesi ayrıca takibin yapıldığı İzmir 17. İcra Müdürlüğünün 2007/306 sayılı dosyasında borcun ferileri ile birlikte ulaştığı tutarı sormuştur. İcra Müdürlüğünün 10/8/2012 tarihli cevap yazısında borç miktarının 1.216.026,22 TL'ye ulaştığı bildirilmiştir.

20. Bilirkişi raporu ile İcra Dairesinin yazısını değerlendiren Mahkeme 25/1/2013 tarihinde başvurucuların ihtiyati haczin kaldırılması talebini reddetmiştir. Ara kararında; dava konusu taşınmazın tamamının değerinin borcu karşılamadığı, aciz belgesinin verildiği tarihten itibaren geçen dört yılı aşkın sürede aciz belgesinde belirtilen borcun bir misline yakın arttığı belirtilmiştir. Mahkeme, bekletici mesele yapılan menfi tespit davası ile ceza davasının sonuçlanması uzunca bir süre alacağından ve bu arada takip konusu olan ve ödenmeyen borç miktarına faiz işlemeye devam edeceğinden borç miktarının artacağı gerekçesiyle ihtiyati haczin kaldırılması talebinin reddi gerektiği sonucuna varmıştır.

21. Başvurucular 17/1/2014 tarihinde yeniden ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmesi talebinde bulunmuşlardır. İhtiyati haczin kaldırılması isteğinin duruşmalı olarak değerlendirilmesine karar verilmiştir. 26/9/2014 tarihinde yapılan duruşmada başvurucular ihtiyati haczin uzun süredir devam etmesi sebebiyle mağdur olduklarını belirterek ihtiyati haczin kaldırılması talebinde bulunmuşlardır. Mahkeme, davanın niteliği gereği ve 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'ndaki hükümlere uygun olarak ihtiyati haciz kararı verildiğini belirtmiştir. Mahkeme, yargılamanın uzadığını kabul etmiş ancak bu durumun ihtiyati haczin kaldırılmasını gerektirmediğini ifade etmiştir. Bu karar, duruşma sırasında başvurucular vekiline tefhim edilmiştir.

22. Başvurucular 27/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

a. İhtiyati Hacze İlişkin Düzenlemeler

23. 2004 sayılı Kanun'un "*İhtiyati haciz şartları*" kenar başlıklı 257. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Rehinle temin edilmemiş ve vadesi gelmiş bir para borcunun alacaklısı, borçlunun yeminde veya üçüncü şahısta olan taşınır ve taşınmaz mallarını ve alacaklarıyla diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilir.

..."

24. 2004 sayılı Kanun'un "İhtiyati haciz kararı" kenar başlıklı 258. maddesi şöyledir:

"İhtiyati hacze 50 nci maddeye göre yetkili mahkeme tarafından karar verilir. Alacaklı alacağı ve icabında haciz sebepleri hakkında mahkemeye kanaat getirecek deliller göstermeğe mecburdur.

Mahkeme iki tarafı dinleyip dinlememekte serbesttir.

(Ek fıkra:17/7/2003 – 4949/60 md.; Değişik: 2/3/2005-5311/16 md.) İhtiyati haciz talebinin reddi halinde alacaklı istinaf yoluna başvurabilir. Bölge adliye mahkemesi bu başvuruyu öncelikle inceler ve verdiği karar kesindir."

25. 2004 sayılı Kanun'un "İhtiyati hacizde teminat" kenar başlıklı 259. maddesi şöyledir:

"İhtiyati haciz isteyen alacaklı hacizde haksız çıktığı takdirde borçlunun ve üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan mesul ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 96 ncı maddesinde yazılı teminatı vermeğe mecburdur.

Ancak alacak bir ilama müstenid ise teminat aranmaz.

Alacak ilam mahiyetinde bir vesikaya müstenid ise mahkeme teminata lüzum olup olmadığını takdir eder.

Tazminat davası ihtiyati haczi koyan mahkemede dahi görülür."

26. 2004 sayılı Kanun'un uyuşmazlık ve dava tarihi itibarıyla yürürlükte olan 17/7/2003 tarihli ve 4949 sayılı Kanun'un 63. maddesi ile değişik "İhtiyati haciz kararına itiraz ve temyiz" kenar başlıklı 265. maddesi şöyledir:

"Borçlu kendisi dinlenmeden verilen ihtiyati haczin dayandığı sebeplere, mahkemenin yetkisine ve teminata karşı; huzuriyle yapılan hacizlerde haczin tatbiki, aksi hâlde haciz tutanağının kendisine tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde mahkemeye müracaatla itiraz edebilir.

Menfaati ihlâl edilen üçüncü kişiler de ihtiyati haczi öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içinde ihtiyati haczin dayandığı sebeplere veya teminata itiraz edebilir.

Mahkeme, gösterilen sebeplere hasren tetkikat yaparak itirazı kabul veya reddeder.

İtiraz eden, dilekçesine istinat ettiği bütün belgeleri bağlamaya mecburdur. Mahkeme, itiraz üzerine iki tarafı davet edip gelenleri dinledikten sonra, itirazı varit görürse kararını değiştirebilir veya kaldırabilir. Şu kadar ki, iki taraf da gelmezse evrak üzerinde inceleme yapılarak karar verilir.

İtiraz üzerine verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Yargıtay bu başvuruyu öncelikle inceler ve verdiği karar kesindir. Temyiz, ihtiyati haciz kararının uygulanmasını durdurmaz."

27. 2004 sayılı Kanun'un 265. maddesinin 2/3/2005 tarihli ve 5311 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile değişik beşinci fıkrası şöyledir:

"İtiraz üzerine verilen karara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi bu başvuruyu öncelikle inceler ve verdiği karar kesindir. İstinaf yoluna başvuru, ihtiyatî haciz kararının icrasını durdurmaz."

28. 2004 sayılı Kanun'un "İhtiyati haczin kaldırılması" kenar başlıklı 266. maddesi şöyledir:

"Borçlu, para veya mahkemece kabul edilecek rehin veya esham yahut tahvilat depo etmek veya taşınmaz rehin yahut muteber bir banka kefaleti göstermek şartı ile ihtiyati haczin kaldırılmasını mahkemeden isteyebilir. Takibe başlandıktan sonra bu yetki, icra mahkemesine geçer."

29. 2004 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi şöyledir:

"Bölge adliye mahkemelerinin, 26.9.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca göreve başlama tarihinden önce verilen kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar İcra ve İflâs Kanununun bu Kanunla yapılan değişiklikten önceki temyiz ve karar düzeltmeye ilişkin hükümleri uygulanır."

b. Tasarrufun İptali ile İlgili Düzenlemeler

30. 2004 sayılı Kanun'un "İptal davası ve davacılar" kenar başlıklı 277. maddesi şöyledir:

"İptal davasından maksat 278, 279 ve 280 inci maddelerde yazılı tasarrufların butlanına hükmettirmektir. Bu davayı aşağıdaki şahıslar açabilirler:

1 – Elinde muvakkat yahut kati aciz vesikası bulunan her alacaklı,

2 – İflas idaresi yahut 245 inci maddede ve 255 inci maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hallerde alacaklıların kendileri."

31. 2004 sayılı Kanun'un "Acizden dolayı butlan" kenar başlıklı 279. maddesi şöyledir:

"Aşağıdaki tasarruflar borcunu ödemeyen bir borçlu tarafından hacizden veya mal bulunmaması sebebiyle acizden yahut iflasın açılmasından evvelki bir sene içinde yapılmışsa yine batıldır:

1 – Borçlunun teminat göstermeği evvelce taahhüt etmiş olduğu haller müstesna olmak üzere borçlu tarafından mevcut bir borcu temin için yapılan rehinler;

2 – Para veya mutat ödeme vasıtalarından gayri bir suretle yapılan ödemeler;

3 – Vadesi gelmemiş borç için yapılan ödemeler.

4. (Ek : 9/11/1988 - 3494/54 md.) Kişisel hakların kuvvetlendirilmesi için tapuya verilen şerhler.

Bu tasarruflardan istifade eden kimse borçlunun hal ve vaziyetini bilmediğini ispat etlirse iptal davası dinlenmez."

32. 2004 sayılı Kanun'un "Zarar verme kastından dolayı iptal" kenar başlıklı 280. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu mali durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hâllerde iptal edilebilir. Şu kadar ki, işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren beş yıl içinde borçlu aleyhine haciz veya iflâs yoluyla takipte bulunulmuş olmalıdır."

2. Yargıtay İctihatları

33. Yargıtay İctihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 21/2/2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/1 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"Dava; Anayasanın 36 maddesi ile 'hak arama' hürriyeti kapsamında herkese tanınmış, olan temel bir hukuki koruma ve korunma yöntemidir. Dava yönteminin yasalarla önceden belirlenmiş bir süreci vardır ve bu süreç de ayrıntılı bir incelemeyi gerektirir. Bu süreçlerin tamamlanması aşamasında, hakkın özünün zarar görmemesi için geçici hukuki korumalara hep ihtiyaç duyulmuş ve bu konudaki gereklilik gün geçtikte önem kazanmaktadır. Bazen geçici tedbir taleplerinin karşılanması, asıl yargılamanın önüne geçmektedir."

Bu bağlamda gerek davadan önce gerekse dava sırasındaki geçici hukuki korumalar, kişilerin haklarının korunması bakımından ve özellikle hak arama hürriyetinin etkin olarak gerçekleşmesi bakımından hayati bir misyona sahiptir. Diğer bir ifadeyle, hukuki koruma talebini günümüzde, hak arama hürriyetinin en etkin bir 'unsuru', 'enstrümanı' ya da 'ayrılmaz bir parçası' olarak tanımlanabilir."

Bir hukuk devletinde herhangi bir hakkın anayasalarla salt tanınmış olması yeterli olmayıp, bunun yanında devlete bu hakların etkin kullanılması ve kullanılmasının önündeki engellerin kaldırılması bakımından bir takım pozitif ödevler yüklenmiştir."

Bu pozitif yükümlülüğün bir gereği olarak devletin sadece yalın olarak hak arama ve hukuki koruma yollarını düzenlemesi ve bunları yürürlükte tutması yeterli değildir. Çağdaş devletler; aynı zamanda bu yolların etkinliğini sağlamak amacıyla verilecek kararların uygulanabilir olması için gerekli önlemleri almak, hukukî koruma ihtiyacını etkin karşılayabilmek için gerekli kuralları koymak, gerekli kurumları oluşturmak ve tüm bunları uygulamak, uygulamak ve uygulamayı izleyerek gerekli önlemleri almak gibi yükümlülükleri de yerine getirmelidir."

...

2.İhtiyati Haciz Kararları

...“ihtiyati tedbir” ile “ihtiyati haciz” aynı mahiyette olduğu halde bunların temyiz kapsamında olmadığı kabulü üzerinden yasa koyucu bu konudaki iradesini aşağıdaki belirtilen düzenlemelerle sadece ihtiyati haciz için İcra İflas Kanunu'nda yaptığı özel bir düzenlemeyle ortaya koymuştur."

İhtiyati haciz geçici hukuki korumanın bir türü olup, tabii olduğu kanun yolu bakımından HMK'nun 341/(1) maddesine göre aynı usule (istinaf yoluna) tabii

kılmaktadır. Yine 406/(2) maddesi gereği ihtiyati hacze ilişkin kararlarla ilgili diğer kanunlarda yer alan özel kanun hükümlerinin saklı olduğu ifade edilmektedir.

Nitekim eski düzenlemede, ihtiyati haciz talebinin reddi halinde temyiz yoluna başvurma imkânı yokken 17.7.2003 tarihli ve 4949 sayılı Kanunun. 64 ve 65 maddeleriyle İİK'nın 258 ve 265 inci maddelerinde değişiklik yapılmış ve böylece buna ilişkin karara karşı da temyiz yolu açılmıştır.

...

İcra ve İflas Kanununun 265. maddesinde değişiklik yapan bu kanunun 64. maddesinin gerekçesinde: '...Maddeyle, Kanunun 258 inci maddesinde yapılan değişikliğe paralel olarak, birinci fıkrada yer alan ve ihtiyati haczin temyiz edilemeyeceğine ilişkin olan hüküm, madde metninden çıkartılmıştır.

Maddeye eklenen fıkra ile, menfaati ihlal edilen üçüncü kişilere ihtiyati hacze "itiraz" olanağı getirilmiştir. Nitekim İsviçre İcra ve İflas Kanununda yapılan değişiklikle, üçüncü kişilere de bu olanak tanınmıştır. Zira ihtiyati haciz geçici bir hukuki koruma olup, bu karar bazen karşı taraf dinlenmeden ve ispat aranmadan verilebilmektedir. Bunun sonucu olarak, borç ilişkisinin dışında kalan üçüncü kişileri de doğrudan doğruya etkileyecek tarz ve içerikte ihtiyati haciz kararı verilebilmekte, üçüncü kişilerin bu durum karşısında kendilerini açık bir hükümle koruma olanağı bulunmamaktadır. Üçüncü kişinin ileri sürebileceği itiraz sebebinin ihtiyati haciz nedenlerine veya teminata ilişkin olabileceği belirtilmek suretiyle itiraz konusundaki tereddütlerin ortadan kaldırılması amaçlanmıştır. Görev konusu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa göre belirleneceğinden maddede ayrıca belirtilmemiştir. İhtiyati haciz talebine esas teşkil eden alacak para alacağı olduğundan, alacağın miktarına göre sulh veya asliye hukuk mahkemesi görevli olacaktır.

Maddede, borçlunun veya üçüncü kişinin yaptığı itiraz üzerine yargılama yapıp karar veren mahkemenin bu kararına karşı temyiz yoluna başvurulabileceği belirtilmiş ve konunun ivediliği nedeniyle başvurunun Yargıtayca öncelikle ve kesin olarak sonuçlandırılacağı hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca uygulamada ortaya çıkabilecek duraksamaları gidermek amacıyla, ihtiyati haciz kararına itiraz üzerine verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulması halinde bu başvurunun ihtiyati haciz kararının uygulanmasını durdurmayacağı hükmüne bağlanmıştır.' denilmektedir.

Daha sonra Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluşuna uyum sağlamak amacıyla 2.3.2005 tarih ve 5311 sayılı Kanununun 17. maddesi ile: ... şeklinde yeniden değişiklik yapılmış ve 'kanun yolu olarak daha önceden öngörülen temyiz, istinaf olarak' değiştirilmiştir.

İcra ve İflas Kanunundaki bu düzenleme konusunda bir geçiş hükmü öngörülmediğinden, mevcut ve yürürlükteki düzenlemeye göre istinaf yolu fiilen faaliyete geçmediğinden temyiz yolunun ve istinaf yolunun ihtiyati haciz kararlarına yapılan itirazın reddi kararlarının da temyiz yolu ile incelenmesinin mümkün olup olmadığı bizim tartışma konumuz değildir.

Yasa koyucu sadece uygulamada önem arzeden ihtiyati tedbir ve ihtiyati hacze karşı istinaf yolunu açmış diğer geçici hukuki tedbirler (delil tespiti, defter tutma gibi) bu kapsama dâhil edilmemiştir."

34. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 11/11/2008 tarihli ve E.2008/4062, K.2008/4893 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"İİK 257 maddesi hükmünde,rehinle temin edilmemiş ve vadesi gelmiş bir para borcunun alacaklısına, borçlunun yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır ve taşınmaz mallarını ve alacakları ile diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilme hakkı tanınmış olup, aynı kanunun 259. maddesi hükmünde de ihtiyati haciz isteyen alacaklının, hacizde haksız çıktığı taktirde borçlu ve üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan sorumlu olduğu açıklanmıştır. Öğreti ve uygulamada İİK'nun 259 maddesi hükmü ile getirilen bu sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğu ve ancak maddi tazminat talepleri yönünden uygulanabileceği kabul edilmektedir.

İhtiyati haciz nedeniyle maddi tazminata hükmedilebilmesi için davalı tarafın istemi üzerine verilmiş ve uygulanmış bir ihtiyati haciz kararının bulunması, ihtiyati haczin herhangi bir nedenle kendiliğinden kalkması veya itiraz üzerine kaldırılması ya da açılan istihkak davasının davacı taraf lehine sonuçlanması, davacının ihtiyati haczin uygun sonucu olarak maddi bir zararının meydana geldiğinin kanıtlanması yeterlidir..."

B. Uluslararası Hukuk

35. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadında kişilerin diğer özel kişilerden olan alacaklarına kavuşmaları için bir icra sisteminin kurulması ve işletilmesi devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri kapsamında incelenmiştir (*Fuklev/Ukrayna*, B. No: 71186/01, 7/6/2005; §§ 88-93; *Zuzane/Letonya* (k.k.), B. No: 33674/02, 21/5/2013, §§ 62-66; *Dimitrova ve diğerleri/Bulgaristan* (k.k.), B. No: 54833/07, 3/11/2016, §§ 26-41).

36. AİHM, mülkiyet hakkı bağlamında yargılamanın makul bir sürede sonuçlanmadığına ilişkin iddia ve şikâyetleri -ister bir suç isnadı isterse de bir medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olsun- yargılama sırasında uygulanan tedbirlerin mülkiyet hakkına etkileri kapsamında değerlendirmektedir. AİHM ayrıca mülkiyeti sınırlandıran tedbirlerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine göre adil olabilmesi için mülkün sahibinin güncel zararının kaçınılmaz olandan daha fazla olmaması gerektiğini sıklıkla vurgulamaktadır (*Raimondo/İtalya*, B. No: 12954/87, 22/2/1994, § 33; *Borzhonov/Rusya*, B. No: 18274/04, 22/1/2009, § 61; *Jucys/Litvanya*, B. No: 5457/03, 8/1/2008, § 36).

37. *Poiss/Avusturya* (B. No: 9816/82, 23/4/1987) kararında, başvurunun taşınmazını geçici olarak kullanmasının ve taşınmazı üzerinde tasarruf etmesinin önüne geçen bir tedbirin uygulanması mülkiyet hakkına müdahale olarak görülmüştür. AİHM, başvuruyu mülkiyetten barişçil yararlanmaya ilişkin birinci kural çerçevesinde incelemiş ve müdahaleye konu tedbirin yirmi dört yıldır devam etmiş olduğuna dikkat çekerek başvurunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olmadığına karar vermiştir (*Poiss/Avusturya*, §§ 61-70).

38. Diğer taraftan *Köktepe/Türkiye* (B. No: 35785/03, 22/7/2008) kararında, taşınmazın tapu kaydına konulan şerhin mülkiyet hakkına etkisi ayrıntılı olarak tartışılmıştır. AİHM; derece mahkemelerinin anayasal gerekçelerle başvurunun mülkünün bir bölümüne tahdit getirdiği, bu mahrumiyetin doğanın ve çevrenin korunması şeklindeki kamu yararına dayalı meşru bir amacın bulunduğu, dolayısıyla hukuka aykırı ve keyfi hiçbir işlem bulunmadığını kabul etmiştir. AİHM, başvurunun taşınmazı 1993 yılında iyi niyetle edindiğini de vurgulamıştır. Mülkiyet hakkına yapılan bu müdahaleye karşın iç hukukta etkin

bir tazminat yolunun mevcut olmadığı ise kararda özellikle belirtilmiştir. AİHM, başvurunun mülkiyet hakkından yararlanmasının engellenmesine rağmen bir tazminat ödenmemiş olması nedeniyle kamu yararı ile başvurunun mülkiyet hakkının korunmasının gereklilikleri arasındaki adil dengenin bozulduğu sonucuna varmıştır. Bu doğrultuda başvurunun şahsi olarak olağan dışı ve aşırı bir yüke katlanmış olduğu kanaatiyle başvurunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (*Köktepe/Türkiye*, §§ 67-93).

39. Son olarak *Joannou/Türkiye* (B. No: 53240/14, 12/12/2017) kararında ise herhangi bir tedbir uygulanmasa dahi mülkiyet hakkını ilgilendiren bir sürecin belirsizliğe yol açacak şekilde makul olmayan bir süre devam etmesi mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale olarak görülmüştür (*Joannou/Türkiye*, §§ 88-106). AİHM mülkiyet hakkının pozitif yükümlülükleri bağlamında kamu makamlarının zamanında, makul ve uygun bir biçimde hareket etme yükümlülüğü olduğuna işaret etmiştir (*Joannou/Türkiye*, § 90).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 25/10/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

41. Başvurucular, makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

42. Bireysel başvurular sonrasında 31/7/2018 tarihli ve 30495 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a geçici madde eklenmiştir.

43. 6384 sayılı Kanun'a eklenen geçici maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi, yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığı (Tazminat Komisyonu) tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

44. Anayasa Mahkemesi, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin mevzuata önceki içtihadında yer vermiştir (*Ferat Yüksel*, §§ 11-14).

45. *Ferat Yüksel* kararında Anayasa Mahkemesi yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunup bulunmadığı yönlerinden inceleyerek bu yolun etkililiğini tartışmıştır (*Ferat Yüksel*, § 26).

46. *Ferat Yüksel* kararında özetle anılan başvuru yolunun kişileri mali külfet altına sokmaması ve başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu, düzenleniş şekli itibarıyla ihlal iddialarına makul bir başarı şansı sunma kapasitesinden mahrum olmadığı ve tazminat ödenmesine imkân tanınması ve/veya bu mümkün olmadığında başka türlü telafi olanakları sunması nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama imkânına sahip olduğu hususunda değerlendirmelerde bulunulmuştur (*Ferat Yüksel*, §§ 27-34). Bu gerekçeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesi, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun *ikincil niteliği* ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (*Ferat Yüksel*, §§ 35, 36).

47. Mevcut başvuruda söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

48. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmesizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

49. Başvurucular, davalı sıfatıyla yer aldıkları tasarrufun iptali davasında davacının talebi üzerine İzmir 10. Asliye Hukuk Mahkemesince İzmir'in Urla ilçesine bağlı Bademler köyünde bulunan 153 ada 2 parsel sayılı taşınmazda mevcut 2/32 arsa paylı 3 numaralı bağımsız bölümün tapu kaydına haksız ve hukuka aykırı olarak ihtiyati haciz konulduğunu belirtmişlerdir. Başvurucular ayrıca ihtiyati haciz kararı verilmesinden bu yana yaklaşık yedi yıl gibi bir süre geçmesi karşısında uygulanan ihtiyati haczin tedbirden çok bir cezaya dönüştüğünü ifade etmişlerdir. Başvuruculara göre davacıların ihtiyati haciz konulan taşınmaz dışında alacaklarını tahsil edebilmek için yeterli teminatları mevcuttur. Dolayısıyla başvurucular, ihtiyati haciz kararı konulmasının gerekli olmadığını iddia etmişlerdir. Başvurucular, konulan ihtiyati haciz sebebiyle mülklerini kullanamadıklarını ve bu taşınmazla ilgili hiçbir tasarrufta bulunamadıklarını belirtmişlerdir. Başvurucular sonuç olarak taşınmaza ihtiyati haciz konulması ve bu sürecin uzaması nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

1. Başvurucu Hesna Funda Baltalı'nın Şikâyeti Yönünden

50. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar*" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru, ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmâl nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.

51. Buna göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmâlden dolayı başvurunun *güncel bir hakkının ihlal edilmesi*, bu ihlalden dolayı kişinin *kişisel olarak* ve *doğrudan* etkilenmiş olması, bunların sonucunda başvurunun kendisinin *mağdur* olduğunu ileri sürmesidir (*Onur Doğanay*, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

52. Bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla mağdur olduğu zanni veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir (*Ayşe Hülya Potur*, B. No: 2013/8479, 6/2/2014, § 24).

53. Somut olayda ise başvuru formunda, tasarrufun iptali davasına konu taşınmaz ile ilgili olarak verilen ihtiyati haciz kararından yakınılmaktadır. Bu davanın konusu ise İzmir'in Urla ilçesine bağlı Bademler köyünde bulunan 153 ada 2 parsel sayılı taşınmazda başvuru Şirket adına tapuda kayıtlı olan 2/32 arsa paylı 3 numaralı bağımsız bölümdür. İhtiyati haciz kararının da 10/7/2008 tarihinde söz konusu taşınmaza ilişkin olarak verildiği görülmektedir. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlali iddiasına konu ihtiyati haciz konulan taşınmaz tapuda başvuru Hesna Funda Baltalı adına kayıtlı olmayıp diğer başvuru Şirket adına tescillidir. Başvuru Hesna Funda Baltalı ise söz konusu taşınmazın önceki malikidir. Bu başvurunun mülkiyet hakkının ihlali iddiasına konu ihtiyati haciz kararı bakımından *kişisel olarak doğrudan ve güncel bir hakkının* etkilenmediği anlaşıldığından, mülkiyet hakkının ihlali iddiası yönünden başvuru Hesna Funda Baltalı'nın mağdur sıfatı bulunmamaktadır.

54. Açıklanan gerekçelerle başvuru Hesna Funda Baltalı'nın mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *kişi bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Başvuru Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.nin Şikâyeti Yönünden

a. İhtiyati Haczin Konulmasına İlişkin Şikâyet

55. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmuş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulu zorunlu kılar (*Necati Gündüz ve Recep Gündüz*, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; *Güher Ergun ve diğerleri*, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

56. 2004 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesine göre gerek ihtiyati haciz kararının verildiği ve gerekse de başvuru tarihi itibarıyla yürürlükte olan aynı Kanun'un 265. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca itiraz üzerine mahkemece verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir (bkz. §§ 26, 29, 33). Somut olayda başvuru ihtiyati haciz kararının haksız ve hukuka aykırı olarak verildiğini ileri sürmekte ise de anılan kanun hükmüne göre başvurunun bu iddialarını temyiz aşamasında dile getirebileceği açıktır. Dolayısıyla somut olayda başvuru, iddialarını ileri sürebileceği temyiz olağan kanun yolunu tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunmuştur.

57. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. İhtiyati Haciz Sürecinin Makul Sürede Sonuçlanmadığına İlişkin Şikâyet

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

58. Somut olayda başvuru, ihtiyati haciz sürecinin altı yılı aşkın bir süreden beri devam ediyor olmasından şikâyet etmektedir. Bu durumda başvurunun bu şikâyetinin incelenebileceği, etkili ve objektif olarak sonuç alabileceği bir başvuru yolunun bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir.

59. Başvuru yollarının tüketilmesi gereğinden söz edilebilmesi için öncelikle hukuk sisteminde, hakkının ihlal edildiğini iddia eden kişinin başvurabileceği idari veya yargısal bir hukuki yolun öngörülmüş olması gerekmektedir. Ayrıca bu hukuki yolun iddia edilen ihlalin sonuçlarını giderici, etkili ve başvurucu açısından makul bir çabayla ulaşılabilir nitelikte olması ve sadece kâğıt üzerinde kalmayıp fiilen de işlerliğe sahip bulunması gerekmektedir. Olmayan bir hukuki yolun tüketilmesi başvurucudan beklenemeyeceği gibi hukuken veya fiilen etkisi bulunmayan, ihlalin sonuçlarını düzeltici bir vasfı taşımayan veya aşırı ve olağan olmayan birtakım şekli koşulların öngörülmesi nedeniyle fiilen erişilebilir ve kullanılabilir olmaktan uzaklaşan başvuru yollarının tüketilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (*Fatma Yıldırım*, B. No: 2014/6577, 16/2/2017, § 39).

60. 2004 sayılı Kanun'un 259. maddesinde, borçlu ve üçüncü kişinin ihtiyati haczin haksız çıkması hâlinde uğradığı zararların tazmini için ihtiyati haciz isteyen alacaklı aleyhine dava açabileceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre açılacak dava sonucunda tazminata hükmedilebilmesi için haciz talep edenin haksız çıkması ve hacizden dolayı bir zararının doğmuş olması gerekmektedir. Ancak ihtiyati haciz talebinin haksız çıkması koşuluna bağlı olarak açılacak bu davanın ihtiyati hacze ilişkin bütün zararların giderimini kapsamadığı görülmektedir. Ayrıca bu davanın yalnızca ihtiyati haciz talep edenin sorumluluğu ile sınırlı olduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 34).

61. Diğer taraftan alacaklı taraf aleyhine açılacak böyle bir dava, ihtiyati haciz süreci ile ilgili mülkiyet hakkı yönünden devletin pozitif yükümlülüklerinin bir unsuru olarak değerlendirilmelidir. Buna göre müdahalenin mülkiyet hakkının korunması için gerekli diğer ölçütlerin de yerine getirilip getirilmediği dikkate alınmak suretiyle uygulanan sürecin bütün yönleriyle birlikte incelenmesi zorunludur. Somut olay bakımından da başvuruya konu olayda uygulanan usulün bütünü gözetilerek şikâyet edilen ihtiyati haciz süreci kapsamında Anayasa'nın 35. maddesi ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının korunması için gerekli bütün tedbirlerin alınıp alınmadığı incelenmelidir.

62. Başvuru konusu olayda yukarıda değinildiği üzere 2004 sayılı Kanun'un 259. maddesinde öngörülen tazminat davası, yalnızca yargılama sonunda lehine tedbir konulan tarafın haksız çıkması durumunda açılacak bir başvuru yolu olduğundan -somut olay bakımından- iddia edilen ihlalin sonuçlarını giderici ve etkili bir yol olarak görülmemiştir.

63. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, yargılamanın henüz sonuçlanmamış olduğunu dikkate almaktadır. Dolayısıyla gerek yargılamanın devam ediyor olması gerekse de bireysel başvurunun ikincil doğası gereği ihtiyati tedbir uygulanmasının haklı veya adil olup olmadığıyla ilgili bir değerlendirme yapılması söz konusu değildir. Bununla birlikte başvurunun ihtiyati tedbirin uzun bir süre devam ediyor olmasının mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığı yönündeki iddiası, yargılamanın sonucuna bağlı bir iddia niteliği taşımamaktadır. Dolayısıyla başvurunun belirtilen bu şikâyeti ile ilgili olarak etkili bir

başvuru yolunun mevcut olmadığı da gözetildiğinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Esas Yönünden

64. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

65. Anayasa'nın 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ... Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

66. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, haksız ve hukuka aykırı olarak ihtiyati haciz kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de başvurusunun temel iddiasının ihtiyati haciz kararı verilmesi ve bu sürecin uzun sürmesi üzerine mülkiyetinden yararlanma ve tasarruf etme yetkisinin kısıtlanması nedeniyle mülkiyet hakkı ile ilgili olduğu anlaşılmış; başvurusunun bu iddiasının bir bütün hâlinde mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

67. Başvuruya konu ihtiyati haciz konulan taşınmazın başvuru adına tapuda kayıtlı olduğu anlaşıldığından başvurusunun taşınmazının ekonomik değer ifade eden bir mülk teşkil ettiği hususu tartışmadan varestedir.

(1) Genel İlkeler

68. Başvuru konusu olayda özel kişiler arasındaki borç ilişkisi nedeniyle alacaklının alacağının zamanında ödenmesinin teminat altına alınması amacıyla borçlunun taşınmazı üzerindeki tasarruf yetkisinin bir mahkeme kararına dayalı olarak geçici şekilde kısıtlanması söz konusudur. Buna göre başvurusunun mülkiyet hakkına yönelik olarak kamu makamlarınca doğrudan yapılan bir müdahale mevcut değildir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi daha önce pek çok kararında kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda dahi devlete düşen pozitif yükümlülükler olduğunu kabul etmiştir (*Türkiye Emekliler Derneği*, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, § 34; *Eyyüp Boynukara*, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 44; *Selahattin Turan*, B. No: 2014/11410, 22/6/2017, §§ 36-41).

69. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlıdır. Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (*Eyyüp Boynuğara*, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, § 44).

70. Ancak hemen belirtmek gerekir ki bazı durumlarda devletin pozitif ve negatif yükümlülüklerinin birbirinden ayrılması da mümkün olamamaktadır. Üstelik devletin ister pozitif isterse de negatif yükümlülükleri söz konusu olsun, uygulanacak ilkeler de çoğunlukla önemli ölçüde benzeşmektedir.

71. Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde -özel kişiler arası uyuşmazlıklar ile ilgili olsun ya da olmasın- yargı kararlarının uygulanması ve kişilerin alacaklarına kavuşması bakımından etkili bir icra sistemi kurma sorumluluğu bulunmaktadır. Özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri, karşılıklı hak ve menfaatler dengesine dayanmaktadır. Alacakların icrasına ilişkin süreç bakımından da durum böyledir. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında da ifade edildiği üzere *icra edilebilir nitelikteki alacak hakları* da Anayasa'nın 35. maddesine göre mülkiyet hakkının kapsamındadır. Dolayısıyla bir tarafta alacaklının mülkiyet hakkı kapsamında bulunan bir *alacak* söz konusudur. Diğer tarafta ise alacaklının bu alacağa kavuşması için, borçlunun haczedilerek satılması öngörülen, mülkiyet hakkı kapsamındaki *mal varlığı* bulunmaktadır.

72. Devlet bu sistemi kurarken gerek alacaklının gerekse de borçlu ve diğer ilgili üçüncü kişilerin hak ve menfaatlerini gözetmek, kişilerin mülkiyet haklarının korunması için gerekli tedbirleri almak durumundadır. Buna göre bir yandan alacaklının mülkiyet hakkında bulunan alacağına kavuşması için etkin bir icra yolunun oluşturulması, diğer yandan da icradan etkilenen borçlu ve diğer ilgili kişilere, mülkiyet haklarına yapılan müdahalelerin keyfi veya hukuka aykırı olduğunu ileri sürebilmeleri için etkin biçimde itiraz edebilme olanağının tanınması gerekmektedir.

73. Diğer taraftan mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için gerek kapsamı gerekse de süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerekir. Bireylerin mülkiyet haklarıyla ilgili olarak bu ve benzeri tedbirlerin uygulanmasının zarara yol açması kaçınılmazdır. Ancak bu zararın kaçınılmaz olandan ağır veya aşırı sonuçlara da yol açmaması veya böyle bir zararın oluşması durumunda kamu makamlarınca uygun yöntem ve vasıtalarla makul sürede gideriminin sağlanması gerekmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden tedbirler uygulanması ve bu tedbirlerin belirli bir süre de devam etmesi ancak bireye şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği takdirde ölçülü görülebilir. Diğer bir deyişle mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden tedbirlerin söz konusu olduğu durumlarda tedbiri uygulayan kamu makamlarının ivedi olarak ve özenli bir biçimde davranma yükümlülükleri bulunmaktadır. Aksi hâlde yani tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesi, mülkiyet hakkının tanındığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklemiş olur.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

74. Somut olay bağlamında kanun koyucu, 2004 sayılı Kanun'u düzenleyerek bir yandan alacaklının alacağına geç olmadan ve parasının değerini kaybetmeden kavuşabilmesi

için diğer yandan da borçlunun hak ve menfaatlerinin gözetildiği bir sistem kurmayı amaçlamıştır. Bu Kanun'da alacakların icrası ve ilamların yerine getirilmesi için icra ve iflas daireleri ile icra mahkemelerinin kurulması ve böylelikle icra sürecinin devletin gözetimi ve sorumluluğu altında işlemesi öngörülmüştür. Kanun ile, alacaklının talebi üzerine başlatılacak icra takibinde icra müdürlüğü aracılığıyla borçlunun mallarının haczedilmesi ve haczedilen malların satılarak paraya çevrilmesi neticesinde alacaklının alacağına kavuşmasına imkân tanınmıştır. Borçluya ise yapılan bu işlemlere karşı çeşitli itiraz ve dava açma yolları tanınmıştır.

75. Yargıtay içtihadında, ihtiyati haciz özetle alacaklının para alacağına zamanında ödenmesini teminat altına almak için borçlunun malları üzerindeki tasarruf yetkisinin bir mahkeme kararına dayalı olarak icra müdürlüğünce geçici olarak kısıtlanması olarak tanımlanmaktadır (bkz. § 33). Bu kararlarda alacaklının alacak konusu paraya nihai süreç sonunda kavuşabilmesini sağlayacak olan takibin teminat altına alınması amacıyla konulan ihtiyati haczin geçici bir hukuki koruma tedbiri olduğu ifade edilmektedir. Böylece ihtiyati haciz yoluyla borçlunun mevcut veya müstakbel icra takibini etkisiz ve başarısız kılmaya yönelik davranışlarına engel olunmaya çalışılmaktadır. İhtiyati haciz tedbiri, kural olarak borçlunun paraya çevrilebilecek mal varlığına yöneliktir.

76. Taşınmazın tapu kaydına mahkeme tarafından ihtiyati haciz şerhi konulmasıyla başvuru mülkünden -mevcut aşama itibarıyla- yoksun bırakılmamıştır. Ayrıca taşınmaza fiilen el atılmadığı, başvuruca taşınmazı fiilen kullanması ve yararlanması yönünde herhangi bir engelin de bulunmadığı görülmektedir. Bunun yanında tedbirin yalnızca uyumsuzluğa konu taşınmaz ile sınırlı olarak uygulandığı da dikkate alınmalıdır. Ancak bu tedbir şerhi nedeniyle başvuruca taşınmazı ile ilgili ekonomik ve hukuki tasarruflarda bulunması önemli ölçüde sınırlandırılmıştır. Üstelik söz konusu sınırlandırmanın taşınmazın değeri üzerinde olumsuz bir etkisinin bulunduğu da açıktır.

77. Başvuruca esas itibarıyla tasarrufun iptali davasına konu icra takibinin asıl borçlusu değildir. Bununla birlikte alacaklı taraf, borçlunun alacağına kavuşmasını engellemek amacıyla uyumsuzluk konusu taşınmazı başvuruca sattığını iddia ederek tasarrufun iptali davasını açmıştır (bkz. §§ 16, 17). Mahkeme ise söz konusu davada 2004 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerini gözeterek ve ihtiyati hacze ilişkin aynı Kanun'daki hükümler doğrultusunda davanın ve takibin sonuçsuz kalmaması için başvuruca taşınmazına ihtiyati haciz konulmasına karar vermiştir (bkz. §§ 18-21). Dolayısıyla ihtiyati haczin alacaklının mülkiyet hakkı kapsamındaki alacağına korunması yönündeki meşru amaç doğrultusunda belirli, öngörülebilir ve ulaşılabilir mahiyetteki kanun hükümlerine dayalı olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan başvuruca, uygulanan ihtiyati hacze etkin bir biçimde itiraz edebilme olanağının tanındığı da görülmektedir.

78. Dava konusu mal varlığı değerine ihtiyati haciz konulmasının esas amacı, alacaklının para alacağına zamanında ödenmesini güvence altına almaktır. Buna göre somut başvuruya konu davada yalnızca dava konusu taşınmaz ile sınırlı olarak ve alacağın güvence altına alınmasını sağlamak amacıyla taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini sınırlayacak şekilde ihtiyati haciz şerhi konulmasının kamu makamlarının takdir yetkisi kapsamında kaldığı değerlendirilmektedir. Ancak başvuru konusu olayda başvuruca taşınmazının tapu kaydına konulan ihtiyati haciz şerhinin 10/7/2008 tarihinden bu yana yaklaşık 10 yıl 3 aydır devam ettiği görülmekte olup süreç bir bütün olarak dikkate alındığında bu sürenin makul olmadığı kuşkusuzdur.

79. Bu itibarla muhtemel bir alacağın güvence altına alınarak etkisizleşmesinin önüne geçilmesi amacıyla ihtiyaç duyulan tedbirlerin alınması ve bu tedbirler kapsamında -somut olayda olduğu gibi- devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde taşınmaz üzerinde belirli bir süreyle hukuki tasarruflarda bulunulmasının sınırlandırılması bakımından geniş bir takdir yetkisi mevcut ise de bu tedbirlerin uygulanmasının mülk sahibine kaçınılmaz olandan aşırı bir külfet de yüklememesi gerekmektedir. Bu doğrultuda hukuki ilişkinin diğer tarafının haklarını korumak için tedbiri uygulayan kamu makamlarının söz konusu tedbirin başvurusunun mülkiyet hakkına etkilerini de gözetmesi ve ölçüsüz bir müdahaleye yol açmaması gerekmektedir.

80. Somut olayda ise başvurusunun taşınmazı ile ilgili olarak uygulanan ihtiyati haczin yaklaşık on yılı aşkın bir süredir devam etmesinin mülkiyet hakkı sınırlandırılan başvurucuyu -bu sürenin uzunluğu dikkate alındığında- makul olandan daha fazla bir zarara uğrattığı anlaşılmaktadır. Buna rağmen başvurusunun kamu makamlarının kusuruna dayalı olarak tedbirin uzun sürmesi nedeniyle uğradığı söz konusu zararın giderimine ilişkin herhangi bir hukuk yolu mevcut değildir. Dolayısıyla başvurusunun taşınmazı üzerinde hukuki tasarruflarda bulunmasını sınırlandıran başvuruya konu ihtiyati haciz şerhinin yaklaşık on yılı aşkın bir süreden beri devam ettiği, başvurusunun bu yüzden doğan zararının ise giderilmediği gözetildiğinde uygulanan tedbirin başvurusuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği anlaşılmaktadır. Bu durumda başvurusunun mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin olarak somut olay bağlamında devletin pozitif yükümlülüklerinin tam ve etkin bir biçimde yerine getirilmediği sonucuna varılmıştır.

81. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

82. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurusunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

83. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmesi hususunda genel ilkeler belirlenmiştir.

84. Buna göre bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin

durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan, § 55*).

85. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (*Mehmet Doğan, § 56*).

86. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (*Mehmet Doğan, § 57*).

87. Başvurucular, ihtiyati haciz kararının kaldırılması talebinde bulunmuş olup maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

88. Anayasa Mahkemesi, ihtiyati haczin uygulanmasının makul bir süreyi aşması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Somut başvuruda bu sebeple ihlalin, yargı kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

89. Başvurucu haczin kaldırılmasını talep etmekle birlikte somut olay bakımından ihtiyati haczin uygulanması ile ilgili şikâyet yönünden başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Dolayısıyla ihtiyati haciz sürecinin makul bir sürede sonuçlanmadığı tespit edilerek mülkiyet hakkının ihlaline karar verildiği gözetildiğinde üçüncü bir kişinin de hakkını etkileyecek şekilde ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmesi mümkün bulunmamaktadır. Buna göre Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı ihtiyati haczin kaldırılmasını gerektirmemektedir.

90. Sonuç olarak başvuru konusu olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu tazminat olarak görülmektedir. Ancak başvuru maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmamıştır. Bu sebeple ihlalin tespitiyle yetinilmesine ve bilgilendirilmesi amacıyla kararın bir örneğinin İzmir 10. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

91. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin başvuruçulara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA**,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuruçusu Hesna Funda Baltalı yönünden *kişi bakımından yetkisizlik* nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA**,

3. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.nin ihtiyati haczin konulması yönünden *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.nin ihtiyati haczin makul sürede sonuçlanmadığı yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuru Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin İzmir 10. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2007/257) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/10/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ