

İCRA TAZMİNATINA HÜKMEDİLEBİLMESİNDE TALEP KOŞULU VE TALEPLE BAĞLILIK İLKESİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

DOI: 10.33717/deuhfd.567622

*Dr. Öğr. Üyesi Ayşe KILINÇ**

Öz

Medenî usûl hukukuna hâkim olan taleple bağlılık ilkesi gereği, Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir (HMK md. 26). İcra hukukunda da esas olan, hâkimin talep olmadan karar verememesidir. Ancak icra hukukunda icra tazminatı ile ilgili olan birtakım düzenlemelerde, bu temel ilkenin geçerli olmadığını belirtmek gerekir. Zira, İcra ve İflas Kanunu'nda yer alan icra tazminatına ilişkin bazı hükümlerde, icra tazminatına hükmedilebilmesi için ilgili tarafın icra tazminatını talep etmesine gerek yoktur. İcra tazminatına hükmedilebilmesinin Kanun'da belirtilen diğer koşulları oluştuğunda, mahkeme tarafından kendiliğinden icra tazminatına hükmedilir. Bu çalışmada ise İcra ve İflas Kanunu'ndaki icra tazminatına ilişkin düzenlemelerde, icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun gerekli olup olmaması hususu taleple bağlılık ilkesi bağlamında incelenmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler

İcra tazminatı, icra inkâr tazminatı, kötü niyet tazminatı, tasarruf ilkesi, taleple bağlılık ilkesi

* Afyon Kocatepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (e-posta: kilincayse1983@hotmail.com) (ORCID: 0000-0003-4420-0082) (Makalenin Geliş Tarihi: 22.01.2019) (Makalenin Hakemlere Gönderim Tarihleri: 24.01.2019-31.01.2019/Makale Kabul Tarihleri: 19.02.2019-09.02.2019)

**DEMAND CONDITION FOR AWARDING EXECUTION
COMPENSATION AND ITS EVALUATION IN REGARD TO THE
PRINCIPLE OF BEING BOUND BY THE SCOPE OF DEMAND**

Abstract

According to the principle of being bound by the scope of demand which rules the law of civil procedure, the judge is bound by the demand of the parties to the case, can not decide on anything other than the request or demand but according to the case, he is able to decide less than result of demand (Code of Civil Procedure, Art. 26). The essence of enforcement law is that judge cannot award without demand, as well. However, it is essential to indicate that this basic principle is not valid in some regulations related to execution compensation in the enforcement law. Since, in some provisions related to execution compensation in the Code of Execution and Bankruptcy, related parties do not need to request execution compensation for awarding execution compensation. When the other conditions of the awarding execution compensation that is stated in the Law occur, the court bring in a verdict of execution compensation automatically. In this study, it is trying to be examined associated with the principle of being bound by the scope of demand whether the demand condition is essential or not in awarding execution compensation in provisions related to execution compensation in the Code of Execution and Bankruptcy.

Keywords

Execution compensation, compensation for denial of execution, bad faith compensation, the principle of parties' control, the principle of being bound by the scope of demand

GİRİŞ

Medenî usûl hukukumuzda hâkim olan tasarruf ilkesi ve onun bir unsuru olarak kabul edilen taleple bağlılık ilkesi¹ gereği hâkim, tarafların talepleri ile -kural olarak- bağlıdır ve ondan fazlasına ya da başkasına karar veremeyeceği gibi hiç talep konusu yapılmayan bir husus hakkında da karar veremez. İcra hukuku bakımından ise İİK'da icra tazminatının düzenlendiği bazı hükümlerde² bu genel kuralın -en azından lafzen- geçerli olmadığını söylemek gerekir. Şöyle ki; icra tazminatı ile ilgili olarak İİK'da yer alan düzenlemelerin önemli bir kısmında da -örneğin; itirazın iptali davasında veya itirazın kaldırılması talebinde olduğu gibi- taleple bağlılık ilkesine uygun olarak, mahkemenin icra tazminatına hükmedebilmesi için ilgili tarafın icra tazminatını talep etmiş olması gerekir. Ancak İİK'da icra tazminatına ilişkin bazı düzenlemelerde, Kanun'da belirtilen diğer koşulların varlığı halinde, talep olmasa bile mahkeme tarafından re'sen icra tazminatına hükmedileceği belirtilmiştir. Diğer bir ifadeyle kanun koyucu, icra tazminatına hükmedilebilmesi için gereken talep koşulundan belirtilen düzenlemeler bakımından vazgeçmiş görünmektedir. Esasen bu çalışma ile kanun koyucunun icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunu aramadığı bu düzenlemeler bakımından bunun nedenleri ve icra tazminatına hükmedilebilmesi bakımından talep koşulunun gerekli olup olmadığı meselesi incelenmeye çalışılacaktır.

Bu çalışmada ilk olarak -birinci bölümde- tartışılacak olan meselenin temelini oluşturması sebebiyle medenî usûl hukukuna hâkim olan taleple bağlılık ilkesi hakkında genel olarak bilgi verilecektir. Çalışmanın ikinci bölümünde icra tazminatı kavramı ve icra tazminatının icra hukukunda düzenlenişi incelenecektir. Sonrasında üçüncü, dördüncü ve beşinci bölümlerde sırasıyla; İİK'da icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun arandığı düzenlemeler, İİK'da talep koşulu aranmaksızın icra tazminatına hükmedilmesini öngören düzenlemeler ve talep koşulu aranmadan icra tazminatına hükmedilmesini öngören düzenlemelerin taleple bağlılık ilkesi ile ilişkisi değerlendirilmeye çalışılacaktır.

¹ Taleple bağlılık ilkesinin tasarruf ilkesinin bir alt unsuru olduğuna ilişkin olarak bkz. aşağıda dn. 12.

² İİK md.69/son, İİK md. 72/IV, c. 3, İİK md. 89/III, İİK md. 97/XIII, İİK md. 97/XV, İİK md. 170/III, İİK md. 170/son. Bkz. aşağıda IV. Bölüm.

I. MEDENÎ USÛL HUKUKUNA HÂKİM OLAN BİR İLKE OLARAK TALEPLE BAĞLILIK İLKESİ

Medenî usûl hukuku, özel hukuktan doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin kuralların düzenlendiği bir alandır. Dolayısıyla, medenî usûl hukukunda da özel hukukta egemen olan irade serbestisi ilkesinin bir sonucu olarak taraf iradesi ön plandadır. Medenî usûl hukuku bakımından irade serbestisi ilkesi, uyuşmazlığın yargı organları önüne taşınmasından önce başlayıp, yargılama boyunca ve yargılamanın sona ermesinden sonra da devam eder³. İşte medenî usûl hukukunda; maddî hukuktan kaynaklanan sübjektif hakkı ihlal edilen ya da ihlal tehlikesi altında olan kimsenin uyuşmazlığı başlatıp başlatmamak, uyuşmazlığın konusunu belirlemek ve uyuşmazlığı devam ettirip ettirmemek konusunda sahip olduğu hakkı anlatan ilke HMK md. 24'te düzenlenen tasarruf ilkesidir⁴.

HMK'nın md. 24'e göre; "(1) Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz. (2) Kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz. (3) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder." Belirtilen hükmün içeriğinden tasarruf ilkesinin temel unsurlarının; davacının yargılamayı başlatması, davacının yargılama konusunu ve dava konusunu belirlemesi, davacının davalının açık rızası ile davayı geri alması, davacının davadan feragat etmesi, davalının davayı kabul etmesi, tarafların sulh olmaları, tarafların kanun yoluna başvurmaları, başvuru-

³ Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar-Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel: Medenî Usûl Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018, s. 152; Budak, Ali Cem/Karaslan, Varol: Medenî Usûl Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara 2018, s. 77-78; Erdönmez, Güray: Pekcanitez Usûl, Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017, s. 783; Karşlı, Abdurrahim: Medenî Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, 6100 sayılı HMK hükümlerine göre Yargıtay Kararları işlenmiş ve gözden geçirilmiş 2. baskı, İstanbul 2011, s. 255-256; Tanriver, Süha: Medenî Usûl Hukuku C. I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016, s. 350.

⁴ Erdönmez, Pekcanitez Usûl, s. 783-784; Grunsky, Wolfgang/Jacoby, Florian: Zivilprozessrecht, 15. überarbeitete Auflage, München 2016, s. 27, Rn. 84; Meriç, Nedim: Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde), Ankara, 2011, s. 55; Sutter-Somm, Thomas/Arx, Gregor von: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Auflage, (Herausgeber Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger), Zürich 2013, s. 453 Rn. 6; Tanriver, s. 350; Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi C. 1 (1-70), 3. Baskı, Ankara 2017, s. 620.

ruyu geri almaları, başvurudan feragat etmeleri ve başvuru sebebini belirlemeleri olduğunu ifade edebiliriz⁵.

Tasarruf ilkesinin ilk ve doğal sonucu; hak sahibi olan kimsenin bu konudaki talebini yetkili makamlara yöneltmeden kendiliğinden dava açılmayacak olmasıdır. Diğer bir ifadeyle “*davacı yoksa, dava ve hâkim de yoktur.*” şeklinde belirtilen bu ilkeye göre⁶, davacı davayı açmadığı takdirde, mahkeme uyuşmazlığa kendiliğinden el atıp inceleyemeyecektir⁷. Öte yandan davacının lehine olan davayı açmaya zorlanamaması da bu ilke gereğince kabul edilen diğer bir sonuçtur⁸.

Tasarruf ilkesinin doğal bir sonucu olarak davacı tarafından uyuşmazlığın mahkeme önüne getirilecek olması, tek başına anlam ifade etmez. Zira uyuşmazlığın usulüne uygun olarak biçimlenmesi gerekir. Bunun için de davacının davasının konusunun ne olduğunu, diğer bir ifadeyle açık bir şekilde talep sonucunu belirlemesi⁹ gerekir. Nitekim davacının belirlediği

⁵ **Meriç**, s. 53-54; **Rosenberg**, Leo/**Schwab**, Karl Heinz/**Gottwald**, Peter: Zivilprozessrecht, 17. neu bearbeitete Auflage, München 2010, s. 395, Rn. 3.

⁶ Medenî usûl hukukumuzda tasarruf ilkesinin hem çekişmeli hem çekişmesiz yargı bakımından ilke olarak geçerli olduğu; ancak çekişmeli yargı bağlamında bile tasarruf ilkesinin karşıtını oluşturan re’sen harekete geçme ilkesinin istisnaen de olsa kamu düzeninin korunması amacıyla işlerlik kazanabileceğine ve hukukumuzda yer alan buna ilişkin örnekler için bkz. **Tanriver**, s. 353.

⁷ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, s. 152-153; **Erdönmez**, Pekcanitez Usûl, s. 785; **Karlı**, s. 256, s. 258-259; **Grunsky/Jacoby**, s. 27, Rn. 87; **Meriç**, s. 73-78; **Stahelin**, Adrian/**Stahelin**, Daniel/**Grolimund**, Pascal: Zivilprozessrecht Unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts Buchautoren, 2.Auflage, Zürich 2013, s. 137, Rn.4; **Tanriver**, s. 350-351; **Yılmaz**, s. 617; **Zeiss**, Walter/**Schreiber**, Klaus: Zivilprozessrecht (10. Neubearbeitete Auflage), Tübingen 2003, s. 64, Rn. 169a.

⁸ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, s. 153; **Erdönmez**, Pekcanitez Usûl, s. 785; **Meriç**, s. 77; **Tanriver**, s. 351; Ancak açılacak olan davanın üçüncü kişilerin hukukî durumlarını etkileyecek olması durumunda kanun koyucunun kişiyi kendi lehine olan davayı açmaya zorlayabileceğine ilişkin örnekler (İİK md. 97/I, V, VI; İİK md. 69/II, III; İİK 101/II) için bkz. **Tanriver**, s. 351-352; Yine Kanun’larda bazı durumlarda, belli sürelerde davacının dava açmamasının sonucu özel olarak düzenlendiğinden ve bazı yaptırımlar öngörüldüğünden davacının dava açmaya zorlandığına ilişkin örnekler için bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, s. 153.

⁹ HMK md. 119/1, 3. bendi uyarınca davacının dava dilekçesinde açık bir şekilde talep sonucunun ne olduğunu belirtmesi gerekir. Davacı tarafından dava dilekçesinde talep sonucu belirtilmemişse, hâkim, md. 119/2 gereği davacıya eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verir. Bu süre içinde eksikliğin tamamlanmaması hâlinde dava açılmamış sayılır.

talep doğrultusunda mahkemece hüküm verilecektir¹⁰. Yargılama sonucunda hâkimin vereceği hükmün davacının dilekçesinde belirttiği talep sonucu ile sınırlanmasını¹¹ ifade eden bu ilke ise tasarruf ilkesinin bir alt unsurunu oluşturan taleple bağıllık ilkesidir¹².

Taleple bağıllık ilkesi; “(1) Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağıllıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir. (2) Hâkimin, tarafların talebiyle bağıllı olmadığına ilişkin kanun hükümleri saklıdır.” hükmünü içeren HMK’nın md. 26’da düzenlenmiştir. Belirtilen hükümden anlaşılacağı üzere, taleple bağıllık ilkesinin ilk unsuru; tarafların dilekçelerinde belirttikleri talep sonucu ile hâkimin bağıllı olması, diğer bir ifadeyle hâkimin, dilekçede talep edilmeyen bir şey hakkında karar verememesidir¹³. Tarafın neyi talep edip etmediği ve mahkemeden ne hakkında karar vermesini istediği dava dilekçesinden anlaşılacaktır. Bu durumda önemli olan tarafın dilekçesinde ne talep etmediğinin de zaten belli olmasıdır. Zira hâkimin tarafın dilekçesinde hiç talep edilmeyen bir konuda karar verdiği takdirde bu sorun gündeme gelecektir¹⁴. Esasında çalışma konumuzu oluşturan ve aşağıda tartışacağımız mesele açısından da önem arz eden husus; taleple bağıllık ilkesinin bir gereği ve sonucu olarak hâkimin talep edilmeyen bir şey hakkında karar veremeyecek olmasıdır.

Taleple bağıllık ilkesinin diğer bir unsurunu; mahkemenin tarafın talep ettiğiinden fazlasına karar verememesi oluşturur. Buna göre, taraf, maddî hukuktan kaynaklanan hakkının yalnızca bir kısmını yargılama konusu

¹⁰ Budak/Karaaslan, s. 78; Erdönmez, Pekcanitez Usûl, s. 788; Karşlı, s. 257, s. 296; Meriç, s. 98-99; Tanrıver, s. 352; Zeiss/Schreiber, s. 65, Rn. 171.

¹¹ Dava dilekçesinin esaslı unsurunu oluşturan talep sonucunun, mahkemenin vereceği hüküm fıkrasının kapsamı ile maddî anlamda kesin hükmün objektif sınırlarını belirlediği; zira HMK md. 303/2 uyarınca bir hükmün, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden yalnızca hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil edeceğine ilişkin olarak bkz. Meriç, s. 122-123; Tanrıver, s. 352-353.

¹² Budak/Karaaslan, s. 78-79; Erdönmez, Pekcanitez Usûl, s. 788; Karşlı, s. 296; Meriç, s. 98-99; Rosenberg/Schwab/Gottwald, s. 395, Rn. 3; Staehelin/Staehelin/Grolimund, s. 137, Rn. 4; Sutter-Somm/Arx, s. 455 Rn. 9, Rn. 11; Yılmaz, s. 642.

¹³ Atalı, Murat/Ermenek, İbrahim/Erdoğan, Ersin: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2018, s. 122-123; Budak/Karaaslan, s. 78; Erdönmez, Pekcanitez Usûl, s. 789; Karşlı, s. 296; Meriç, s. 110; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 4. Bası, Ankara 2016, s. 222.

¹⁴ Budak/Karaaslan, s. 78; Erdönmez, Pekcanitez Usûl, s. 789; Karşlı, s. 296; Meriç, s. 110-111; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 221-222.

olarak belirlemişse, artık mahkeme bununla bağlı olacak ve fakat fazlasına hükmedemeyecektir¹⁵.

Taleple bağlılık ilkesinin sonuncu unsuru da mahkemenin talep edilenden farklı bir şeye karar verememesidir. Bu durumda hâkim, tarafın dilekçesinin talep sonucu kısmında belirttiğinden farklı bir şeye karar veremeyecektir. Diğer bir ifadeyle tarafın dilekçesinin talep sonucu kısmı ile mahkemenin hüküm sonucu kısmının aynı olması gerekir¹⁶. Ancak mahkemenin tarafın dilekçesinde belirttiği taleple bağlı olması kuralı, mahkemenin talep edilenden daha azına karar verebilmesine engel değildir¹⁷. Zira davacı maddî hukuk bakımından daha fazlasını talep etmiş olsa bile mahkeme, tarafın maddî hukukta karşılığı olmayan talebi hakkında karar veremez¹⁸.

HMK md. 26/2'de ise Hâkimin, tarafların talebiyle bağlı olmadığına ilişkin kanun hükümlerinin saklı olduğuna hükmedilmiştir¹⁹.

II. GENEL OLARAK İCRA TAZMİNATI

A. Kavram Sorunu

İcra hukuku sistemimiz genel olarak alacaklının ve borçlunun menfaat dengesi üzerine kurulmuştur. Bu durum özellikle ilâmsız icra takibinde karşımıza çıkmaktadır. Şöyle ki; geçerli bir hukukî sebebi olmadan ve bir belgeye ihtiyaç duymadan alacaklının genel haciz yolu ile takibe başlaması mümkündür. Yine borçlunun da herhangi bir sebep göstermeden itiraz ederek takibi durdurabileceğine ilişkin düzenlemeler dikkate alındığında kanun koyucunun bu amacı benimsediği sonucuna rahatlıkla ulaşabiliriz²⁰.

Ancak her ne kadar Kanun'da taraflar arasındaki menfaat dengesini korumaya çalışan hükümler yer alsa da tarafların bu haklarını dürüstlük kuralına uygun bir şekilde kullanmaları gerekir. Zira dürüstlük kuralı -tıpkı

¹⁵ Budak/Karaaslan, s. 78-79; Meriç, s. 113; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 222; Yılmaz, s. 642.

¹⁶ Meriç, s. 115.

¹⁷ Atal/Ermenek/Erdoğan, s. 123; Karşı, s. 296; Meriç, s. 118; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 222; Yılmaz, s. 642; Çokta azlık saklıdır kuralı gereği mahkemenin talep edilenden daha azına karar verebileceğine ilişkin olarak bkz. Meriç, s. 119-121.

¹⁸ Meriç, s. 118-119.

¹⁹ Hâkimin tarafların talebiyle bağlı olmadığına ilişkin kanunî düzenlemeler ile ilgili örnekler için bkz. Atal/Ermenek/Erdoğan, s. 123; Tanrıver, s. 406-407; Yılmaz, s. 693.

²⁰ Özekes, Muhammet: İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009, s. 37-40; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin-Özkan, Meral/Özekes, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 2. Bası, Ankara 2015, s. 51-53.

medenî usûl hukukunda olduğu gibi- özel hukukun temel bir ilkesi olması sebebiyle icra hukukunda da geçerlidir²¹. Bu bağlamda icra hukukunda dürüstlük kuralına aykırılığın yaptırımlarını öngören pek çok düzenleme yer almaktadır. Özellikle alacaklının, borçlunun veya takibin tarafı olmayan üçüncü kişilerin haksız ve/veya kötü niyetli olup olmalarına göre tazminat ödemekle yükümlü olacağına ilişkin hükümler buna örnektir²².

İİK'da tazminata ilişkin bir çok düzenleme yer almaktadır. Ancak bu düzenlemelerde bahsi geçen “*tazminat*” kavramı, öğretide ve Yargıtay içtihatlarında “*icra inkâr tazminatı*”, “*icra tazminatı*”, “*inkâr tazminatı*”, “*kötü niyet tazminatı*” gibi çeşitli isimlerle ifade edilmektedir²³. Şüphesiz ki, bu kavramların bir kısmı aynı durumu anlatmak için kullanılsa da özellikle kötü niyet tazminatı bakımından kurumun içerdiği anlamın farklı olduğunu belirtmek gerekir²⁴. Zira uygulamada sıklıkla birbirinin yerine kullanılmakla birlikte “*icra inkâr tazminatı*” esasında İİK md. 67/II'ye göre; alacaklının, borçlunun itirazı üzerine genel mahkemede açtığı itirazın iptali davası sonucunda, borçlunun itirazının haksızlığına alacaklının ise haklılığına karar verildiğinde, alacaklı lehine borçlu aleyhine hükmedilen tazminattır²⁵. Diğer bir ifadeyle bu tazminat adını borçlunun takibe haksız yere itiraz edip, borcunu inkâr etmesi sebebiyle ödemeye mahkum edilmesinden almaktadır²⁶.

²¹ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes**, s. 70; **Yılmaz**, Ejder: “*İcra Tazminatı*”, Haluk Konuralp Anısına Armağan C. II, Ankara 2009, s. 680, (Kısaltma: Yılmaz, İcra Tazminatı).

²² **Özkes**, s. 40; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes**, s. 70; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 680.

²³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 680-681; “... Ayrıca, İİK'nun 72/5. maddesinde düzenlenen tazminat, kötü niyet tazminatı; İİK'nun 170/4. maddesinde düzenlenen tazminat ise icra inkâr tazminatı olup, nitelikleri de farklı tazminat türleridir...” Yarg. HGK'nın 2013/1708 E., 2015/1025 K., 13.3.2015 T. kararı için bkz. Lexpara Hukuk Bilgi Sistemi.

²⁴ **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar-Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: İcra ve İflas Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018, s. 178 dn. 8, (Kısaltma: Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, İcra ve İflas Hukuku); **Ercan**, İbrahim: “*Bir Yargıtay Kararı Işığında İcra ve İflas Kanunu Madde 170'de Düzenlenen Kötü Niyet Tazminatı Hakkında Bazı Düşünceler*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan) 2015, s. 2207-2219, s. 2211; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 680-681.

²⁵ **Deynekli**, Adnan/**Kısa**, Sedat: İtirazın İptali Davaları, İcra İnkâr ve Kötüniyet Tazminatı, 3. Baskı, Ankara 2013, s. 215; **Kuru**, Baki: “*İcra İnkâr Tazminatı*”, Yargıtay Yüzcüncü Yıldönümü Armağanı, İstanbul 1968, s. 725-765, s. 727; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 680.

²⁶ **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 680.

Ancak İİK'da düzenlenen tazminatların tamamı borçlunun inkârı²⁷ dolayısıyla aleyhine hükmedilen tazminatlar olmadığından inkâr tazminatı olarak kabul edilemez. Nitekim İİK md. 67/II'de düzenlenen ve alacaklının itirazın iptali davasında haksız çıkması sebebiyle borçluya ödemeye mahkum edildiği tazminat, -alacaklının kötü niyetli olması koşulunun aranması dolayısıyla- bir tür kötü niyet tazminatıdır²⁸. Ayrıca çalışma konumuzu oluşturan İİK'daki icra tazminatına ilişkin birtakım düzenlemelerde de (örneğin; md. 72/IV, c.3'te düzenlenen ve menfi tespit davası sonucunda borçlunun haksız çıkması üzerine aleyhine hükmedilen tazminatta olduğu gibi) borçlunun inkârı söz konusu değildir²⁹. Dolayısıyla öğretide *Yılmaz*³⁰ tarafından icra hukukunda alacaklı, borçlu ve üçüncü kişi aleyhine hükmedilebilecek bütün tazminatları kapsayan, daha geniş ve üst bir kavram olan "icra tazminatı" kavramı kullanılmaktadır. Bizde çalışmamızda inceleme konusu kurumu daha iyi ifade etmesi sebebiyle bu kavramı kullanmayı tercih etmekteyiz³¹.

B. İcra Tazminatının İcra Hukukunda Düzenlenişi

İcra tazminatının hukukumuzdaki tarihî gelişimine baktığımızda; bu tazminatın ilk olarak; - İsviçre'den alınan 1424 sayılı ve 1929 tarihli İcra ve İflâs Kanunu'ndan da önceki tarihli kanun olan- 1215 sayılı ve 15 Mart 1928 tarihli Kanun'da³² düzenlendiğini söylemek gerekir³³. Ayrıca belirtmekte fayda vardır ki, icra tazminatı, mehzaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda düzenlenmemiş olmasına rağmen hukukumuzda kabul edilmiş bir kurumdur³⁴.

²⁷ Borçlunun inkârının söz konusu olmadığı İİK'da düzenlenen diğer tazminat düzenlemelerine ilişkin örnekler için bkz. *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 681.

²⁸ *Deynekli/Kısa*, s. 215; *Ercan*, s. 2211; *Kuru*, s. 727; *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 680-681.

²⁹ *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 681.

³⁰ *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 681.

³¹ Her ne kadar "icra inkâr tazminatı" kavramı literatüre yerleşmiş olsa da kanunî olarak kabul edilmiş bir kavram olmadığına ilişkin olarak bkz. *Kuru*, s. 727.

³² Belirtilen kanunî düzenlemede borçlunun haksız yere itiraz etmesi ve bu itirazının mahkemece iptal edilmesi üzerine %10'dan az olmayan bir tazminat ödemekle yükümlü olacağına ilişkin olarak bkz. *Deynekli/Kısa*, s. 215; *Ercan*, s. 2210; *Postacıoğlu*, s. 953; *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 682.

³³ *Akil*, Cenk: "İtirazın İptali Davasında İcra İnkâr Tazminatının Şartı Olarak Borçlunun İtirazının Haksızlığına Karar Verilmesi", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 3, S. 1, Y. 2012, s. 317-337, s. 318; *Deynekli/Kısa*, s. 215; *Ercan*, s. 2210; *Kuru*, s. 727-728; *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 681; *Postacıoğlu*, İlhan E.: "İcrada İnkâr Tazminatı Üzerine Düşünceler ve Bazı İhtilafli Noktalar", BATİDER, C. IX, S. 4, Y. 1978, s. 951-970, s. 953-954.

³⁴ *Akil*, s. 318; *Deynekli/Kısa*, s. 215; *Ercan*, s. 2210; *Kuru*, s. 727-728; *Postacıoğlu*, s. 953-954; *Yılmaz*, İcra Tazminatı, s. 681.

Böylece hukukumuzda 1215 sayılı Kanun'la giren icra tazminatı kurumu, 1929 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nda ve halen yürürlükte olan 2004 sayılı 1932 tarihli İcra ve İflâs Kanunu'nda da yer almıştır³⁵. Belirtilen düzenlemelerde, önceleri sadece borçlu aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi söz konusu idi. Ancak 1965 yılında 538 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik ile belirli koşullar sonucunda alacaklının da icra tazminatına mahkum edilebileceğine dair hükümler kabul edilmiştir³⁶. Kanımızca belirtilen düzenlemelerin kabulü, icra hukukunda alacaklı ve borçlu arasındaki menfaat dengesinin korunması bakımından isabetli olmuştur.

İcra tazminatının hukukumuzda kabul edilmesinin amacını ise aleyhinde icra tazminatına hükmedilecek olan tarafın alacaklı, borçlu ve üçüncü kişi olması bakımından ayrı değerlendirmek gerekir. Bir kere borçlu aleyhine hükmedilecek olan icra tazminatının³⁷ temelinde, borçlunun aslında borçlu olmasına rağmen haksız ve hukukî dayanaktan yoksun olarak borca itiraz ederek alacaklının alacağına geç kavuşmasını sebep olması, yatmaktadır³⁸. Bu düşüncenin alacaklı nezdindeki karşılığını ise alacaklı olmadığı ve takip yapma hakkı bulunmadığı halde -sırf ilâmsız takip yolunun kolaylığından yararlanarak- kötü niyetli olarak takip yapması oluşturmaktadır³⁹. Yine icra tazminatının üçüncü kişi için kabul edilmesindeki amaç da üçüncü kişinin haksız olarak istihkak iddiasında bulunarak hem alacaklının alacağını elde etmesine hem de icra ve yargılama makamlarını meşgul etmesine engel olmaktır⁴⁰.

İcra tazminatının hukukumuzda kabul edilmesindeki düşüncelerden yola çıkılarak icra tazminatının, borçlar hukukunda geçerli olan tazminat kurumundan farklı bir hukukî niteliğe sahip olduğunu ifade edebiliriz⁴¹. İcra tazminatı; etkileri, koşulları ve sonuçları icra hukukunda düzenlenmiş olan

³⁵ **Akil**, s. 318; **Deynekli/Kısa**, s. 215; **Ercan**, s. 2210; **Postacıoğlu**, s. 953-955; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 683.

³⁶ **Deynekli/Kısa**, s. 215; **Ercan**, s. 2210; **Postacıoğlu**, s. 955-956.

³⁷ Borçlunun aleyhine hükmedilecek olan inkâr tazminatının, borca itiraz etmesi sebebiyle takibin bir an önce sonuçlandırılmasına engel olmasının bir yaptırımı olduğuna ilişkin olarak bkz. **Akil**, s. 321; Ayrıca inkâr tazminatının borçlu için bir yaptırım olduğuna ilişkin olarak bkz. **Deynekli/Kısa**, s. 217; **Kuru**, s. 728.

³⁸ **Akil**, s. 321; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 178; **Deynekli/Kısa**, s. 216; **Ercan**, s. 2210; **Kuru**, s. 728; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 153; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 683-684.

³⁹ **Deynekli/Kısa**, s. 216; **Ercan**, s. 2210; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 684.

⁴⁰ **Kuru**, s. 728; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 684.

⁴¹ **Akil**, s. 321; **Ercan**, s. 2211; **Kuru**, s. 728; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 684.

kendine özgü bir icra hukuku kurumudur⁴². Zira İİK'da yer alan icra tazminatına ilişkin hükümlerin temel amacı, cebrî icranın etkinliğini sağlamak ve cebrî icranın kötüye kullanılmasına engel olmaktır⁴³.

Öğretide⁴⁴ -borçlar hukukundaki tazminatın koşullarından farklı olarak icra tazminatına hükmedilebilmesi için zararın mevcudiyetinin gerekli olmadığı ileri sürülmüştür. Ancak İİK'da icra tazminatına ilişkin düzenlemelerde, hükmedilecek icra tazminatının miktarı kanun koyucu tarafından asgari bir oran üzerinden belirlenmiştir⁴⁵. Buna göre, icra tazminatına hükmedilebilmesi için gereken koşullar oluştuğunda, mahkemece -zararın ispat edilmesine gerek kalmaksızın- icra tazminatı olarak Kanun'da belirlenen asgari miktara hükmedilecektir. Zira kanun koyucu tarafından belirlenen asgari miktarın uğranılan zararı karşıladığı varsayılmaktadır⁴⁶. Ancak asgari miktarın üstünde tazminata hükmedilebilmesi için tazminat talep edenin asgari miktarın üstündeki zararını ispat etmesi gerekecektir⁴⁷. Dolayısıyla icra tazminatının borçlar hukuku anlamında bir tazminat niteliği taşıyamamasının sebebini, yalnızca icra tazminatına hükmedilebilmesi için zararın ispatının gerekli olmamasına dayandıramayız. Kaldı ki; -yukarıda bahsettiğimiz- icra tazminatının kabul ediliş amacını gözettiğimizde zaten icra tazminatının icra hukukuna özgü bir kurum olduğunu ifade edebiliriz.

III. İCRA VE İFLÂS KANUNU'NDA İCRA TAZMİNATINA HÜKMEDİLEBİLMESİ İÇİN TALEP KOŞULUNUN ARANDIĞI DÜZENLEMELER

İcra tazminatının türleri İİK'nın değişik maddelerinde düzenlenmiştir. İİK'daki icra tazminatına ilişkin ilk düzenleme md. 67'de itirazın iptali davasında karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, "...(*fıkra 2*) *Bu davada borçlunun itirazının haksızlığına karar verilirse borçlu; takibinde haksız ve kötü niyetli*

⁴² Akil, s. 321; Deynekli/Kısa, s. 216; Ercan, s. 2211; Kuru, s. 728; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 683-684.

⁴³ Akil, s. 321; Ercan, s. 2211; Kuru, s. 728; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 683-684; İcra tazminatının "*inkâr tazminatı*" olarak borçlu açısından ilâmsız icranın etkinliğini sağlamak; "*haksız takip tazminatı*" olarak alacaklı açısından ilâmsız icranın kötüye kullanılmasını önlemek; "*haksız çıkma tazminatı*" olarak üçüncü kişinin, alacaklının alacağını geciktirmesinin önüne geçmek için kabul edilmiş bir yaptırım olduğuna ilişkin olarak bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 684.

⁴⁴ Akil, s. 321; Kuru, s. 728 dn. 11.

⁴⁵ İcra tazminatının miktarının, Kanun'da götürü bir oran ifade edilerek belirtildiğine ilişkin olarak bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 707.

⁴⁶ Kuru, s. 760; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 709.

⁴⁷ Kuru, s. 761; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 709.

görülürse alacaklı; diğer tarafın talebi üzerine iki tarafın durumuna, davanın ve hükmolunan şeyin tahammülüne göre, red veya hükmolunan meblağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkum edilir. (fıkra 3) İtiraz eden veli, vasi veya mirasçı ise, borçlu hakkında tazminat hükmolunması kötü niyetin sübutuna bağlıdır...” şeklinde hüküm içeren 67. maddenin 2. ve 3. fıkralarında icra tazminatının önce borçlu bakımından sonra da alacaklı bakımından koşulları düzenlenmiştir⁴⁸. İcra tazminatının borçlu aleyhine hükmedilen hâli, -hükmün içeriğinde de açıkça belirtildiği üzere- borçlunun haksız itirazı ile takibin durmasına sebebiyet vermesinden dolayı öğretide ve Yargıtay kararlarında “icra inkâr tazminatı” veya “inkâr tazminatı” adını almaktadır⁴⁹. Borçlu aleyhine icra inkâr tazminatına hükmedebilmek için aranan koşullara baktığımızda; geçerli bir ilâmsız icra takibi yapılmış olması⁵⁰, borçlunun süresinde takibe itiraz etmiş olması⁵¹, alacaklının bir yıllık süre içerisinde itirazın iptali davasını açmış olması⁵², borçlunun itirazında haksız olduğuna karar verilmesi⁵³ ve davacı alacaklının icra inkâr tazminatını talep etmiş olması⁵⁴ gerekir.

İİK md. 67/II gereğince; alacaklı aleyhine hükmedilecek olan tazminatın öğretide ve uygulamada “kötü niyet tazminatı”⁵⁵ veya “haksız takip

⁴⁸ Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 687.

⁴⁹ Muşul, Timuçin: İcra ve İflas Hukuku C. I, Güncellenmiş Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2013, s. 412; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 687-688.

⁵⁰ Akil, s. 319; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 178; Deynekli/Kısa, s. 219-220; Kuru, s. 728-730; Kuru, Baki: İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Tamamen Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş İkinci Baskı, Ankara 2013, s. 262-263, (Kısaltma: Kuru, El Kitabı); Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 153; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 688-691.

⁵¹ Akil, s. 319; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 178-179; Deynekli/Kısa, s. 221; Kuru, El Kitabı, s. 263; Muşul, s. 413-414; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 153; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 691-692.

⁵² Akil, s. 319; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 179; Deynekli/Kısa, s. 221-222; Kuru, s. 730-733; Kuru, El Kitabı, s. 263-264; Muşul, s. 414-415; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 153; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 692-693.

⁵³ Akil, s. 322-334; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 180-183; Deynekli/Kısa, s. 222-228; Kuru, s. 734-758; Kuru, El Kitabı, s. 264-270; Muşul, s. 415-417; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 154; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 696-706.

⁵⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 179-180; Deynekli/Kısa, s. 228-229; Kuru, s. 733; Kuru, El Kitabı, s. 264; Muşul, s. 415; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 152; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 693-696.

⁵⁵ Deynekli/Kısa, s. 230; Ercan, s. 2211; Kuru, El Kitabı, s. 257; “... Anılan yasa hükmünde düzenlenen ve ‘kötü niyet tazminatı’ olarak adlandırılan tazminat, sadece ve

*tazminatı*⁵⁶ olarak ifade edildiğini söylemek gerekir⁵⁷. Kanımızca İİK'nın md. 67'nin 2. fıkrasında alacaklının kötü niyetli olması koşulu arandığından, icra tazminatının bu türüne "kötü niyet tazminatı" denmesi daha uygundur. Buna göre, alacaklının kötü niyet tazminatına hükmedilebilmesi için, itirazın iptali davasının reddedilmiş olması, davacı alacaklının takibinde haksız ve kötü niyetli olması ve davalı borçlunun kötü niyet tazminatı talep etmiş olması gerekir⁵⁸.

1. İcra tazminatı ile ilgili olarak İİK'da yer alan ilk düzenleme olan md. 67'nin 2. fıkrasında alacaklı ve borçlu aleyhine hükmedilebilecek icra tazminatının koşulları belirtilmiştir. Buna göre, "*diğer tarafın talebi üzerine*" ibaresini içeren İİK md. 67/II'den de açıkça anlaşılacağı gibi hem alacaklı hem de borçlu aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için diğer tarafın talebi gerekmektedir. Diğer tarafın talebi olmadan mahkemece re'sen tazminata hükmedilebilmesi mümkün değildir⁵⁹. Burada üzerinde durulması gereken konu ise icra tazminatına ilişkin talebin yargılamada hangi aşamaya kadar yapılması gerektiğidir. Öğretide⁶⁰ bir kısım yazarlarca, icra tazminatının dilekçelerin değişimi aşamasında yapılması gerektiği ileri sürülmüştür. Yargıtay⁶¹ ise öğretinin aksine icra tazminatının dava dilekçesi ile istenmesinin zorunlu olmadığı ve bu talebin karar anına kadar her zaman yapılabileceği

ancak, yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde takibe girişmekte kötü niyetli bulunduğu borçlu tarafından açıkça kanıtlanmış olan ya da öyle olduğu ayrıca kanıtlanmasına gerek bulunmaksızın dosya kapsamından açıkça anlaşılabilen alacaklıya yönelik bir yaptırım niteliğindedir..." Yarg. HGK'nın 2013/469 E., 2014/45 K., 29.1.2014 T. kararı için bkz. Lexpara Hukuk Bilgi Sistemi.

⁵⁶ Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 718.

⁵⁷ Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 717-718.

⁵⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 178; Deynekli/Kısa, s. 230-231; Ercan, s. 2211; Kuru, El Kitabı, s. 259; Muşul, s. 418; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 155; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 718-723.

⁵⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 179; Deynekli/Kısa, s. 228, s. 231; Kuru, s. 733; Kuru, El Kitabı, s. 258; Muşul, s. 415; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 693, s. 722.

⁶⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 176-177, s. 179; Deynekli/Kısa, s. 228, s. 231; Kuru, icra inkâr tazminatının dava dilekçesi ile kötü niyet tazminatının da cevap dilekçesi ile talep edilmesini ileri sürmektedir. bkz. Kuru, s. 733; Kuru, El Kitabı, s. 258, s. 264; Aynı yönde bkz. Muşul, s. 415, s. 418; Yılmaz ise icra inkâr tazminatının her zaman talepte bulunabileceği yolundaki görüşe paralel olarak kötü niyet tazminatının da cevap dilekçesi ile istenmesinin zorunlu olmayıp her zaman istenebileceğini savunmaktadır. Bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 722-723.

⁶¹ Yargıtay'ın bu görüşü ve kararları için bkz. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 693-696 ve s. 694-695, dn. 29.

görüşündedir. Kanımızca, kanun koyucu icra tazminatına hükmedilebilmesi için -İİK md. 67/II uyarınca- talep koşulunu aradığına göre, bu talebin yapılma zamanının yargılamada belli bir usûl kesiti ile sınırlandırılması yerinde olur. Dolayısıyla, icra tazminatına ilişkin talebin HMK md. 141 uyarınca iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başladığı zamana -kural olarak davacı bakımından cevaba cevap, davalı bakımından ise ikinci cevap dilekçesinin verilmesiyle- kadar yapılması uygun olacaktır⁶². Buna göre, borçlu aleyhine hükmedilebilecek tazminat bakımından davacı alacaklının tazminat talebini dava dilekçesi veya cevaba cevap (rep-lik) dilekçesi ile istemiş olması gerekir. Alacaklı aleyhine hükmedilebilecek olan tazminat bakımından ise davalı borçlunun tazminat talebini cevap veya ikinci cevap (döplük) dilekçesi ile istemiş olması gerekir⁶³. Her iki taraf bakımından da dilekçelerin değişimi aşamasında talep edilmeyen tazminat taleplerinin, ön inceleme duruşmasına karşı tarafın mazeretsiz olarak gelmemesi durumunda, diğer tarafın açık muvafakatine gerek kalmadan yapılabilmesi mümkündür (HMK md. 141/1). Yine taraflar, dilekçelerin değişimi aşamasında icra tazminatı talep etmemiş olmaları halinde, karşı tarafın açık muvafakati veya ıslah yoluna başvurarak⁶⁴ da icra tazminatı talebinde bulunabilirler⁶⁵.

2. İcra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun arandığı ikinci düzenleme, İİK'nın md. 68'in son fıkrasındaki itirazın kesin kaldırılması talebinin kabulü halinde alacaklı, reddi halinde ise borçlu lehine hükmedilen tazminata ilişkindir. Belirtilen düzenleme uyarınca, hem alacaklı hem de borçlu aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için talebin esasa ilişkin nedenlerle reddedilmiş veya kabul edilmiş olması ve diğer tarafın da açıkça tazminat talep etmiş olması gerekir⁶⁶.

⁶² Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 176.

⁶³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 176-177, s. 179; Deynekli/Kısa, s. 228, s. 231; Kuru, s. 733; Kuru, El Kitabı, s. 258, s. 264; Muşul, s. 415, s. 418.

⁶⁴ "... İİK 67. madde uyarınca icra inkâr tazminatı yargılamada karar verinceye kadar, ıslah olmaksızın talep edilebileceğinden, davacıların bu talebi kabul edilerek, alacağın faturadan kaynaklandığı da gözetilip, icra inkâr tazminatına karar verilmesi gerekirken, talebin reddi doğru olmamıştır..." Yarg. 19. HD'nin 2015/3691 E., 2015/9591 K., 29.06.2015 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁶⁵ Deynekli/Kısa, s. 228, s. 231.

⁶⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 204-205; Kuru, El Kitabı, s. 306-307, s. 310; Muşul, s. 374; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes, s. 165; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 723-728; "İİK.nun 68/son maddesinde itirazın kaldırılması talebinin esasa ilişkin nedenlerle kabulü halinde borçlu, talebin ayrı

3. İcra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun arandığı üçüncü düzenleme İİK'nın md. 68/a'nın son fıkrasındaki itirazın geçici kaldırılması talebinin kabulü halinde alacaklı lehine, reddi halinde ise borçlu lehine hükmedilen tazminata ilişkindir. Belirtilen hükme göre, alacaklı veya borçlu aleyhine icra tazminatına hükmedebilmek için diğer tarafın icra tazminatını talep etmiş olması gerekir⁶⁷.

4. İcra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun arandığı diğer bir düzenleme ise İİK'nın md.72'nin V. fıkrasının 3. ve 4. cümlesinde yer alan hükümdür. Belirtilen düzenleme uyarınca, menfi tespit davasının borçlunun lehine sonuçlanması halinde⁶⁸, davalı alacaklı aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için borçluya karşı yaptığı takibin haksız ve kötü niyetli olması ve borçlunun da dava veya cevaba cevap (replik) dilekçesinde icra tazminatını talep etmiş olması gerekir⁶⁹.

nedenlerle reddi halinde ise alacaklı, diğer tarafın talebi üzerine tazminata mahkum edilir düzenlemesi mevcut olup, mahkemece itirazın kaldırılmasına karar verilen miktar üzerinden davacı yararına icra inkâr tazminatına hükmedilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile tazminat isteminin reddine karar verilmesi doğru değildir..." Yarg. 6. HD'nin 2015/7123 E., 2015/10809 K., 8.12.2015 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁶⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 210-211; Kuru, El Kitabı, s. 324, s. 325; Muşul, s. 384; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 169; Yılmaz, İcra Tazminatı, s.728-729; "İİK'nun 68/a-son maddesi gereğince itirazın muvakkaten kaldırılması talebinin kabulü halinde alacaklının talebi üzerine, borçlu aleyhine yüzde yirmiden aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edileceği düzenlenmiştir." Yarg. 12. HD'nin 2014/29582 E., 2015/4542 K., 3.3.2015 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁶⁸ "Borçlu icra takibinden önce veya takipten sonra borçlu olmadığı için genel mahkemede menfi tespit davası açabilir. Borçlunun menfi tespit davası açması ve davanın lehine sonuçlanarak kabulüne karar verilmesi halinde mahkeme, borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan icra takibinin haksız ve kötü niyetle yapılmış olduğu kanısına varırsa, borçlunun talebi üzerine, borçlunun menfi tespit davası nedeniyle uğradığı zararın alacaklıdan tahsiline karar verir; bu zarar, haksızlığı anlaşılan takip konusu alacağın yüzde kırkıdan aşağı olamaz (İİK m.72/5, c. 3 ve 4)..." Yarg. HGK'nın 2014/7-603 E., 2016/508 K., 13.04.2016 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁶⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 227, dn. 7; Muşul, s. 473-474; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 179; Uyar, Talih/Uyar, Alper/Uyar, Cüneyt: Olumsuz (Menfi) Tespit ve Geri Alma (İstirdat) Davaları, Genişletilmiş ve Yeniden Yazılmış 4. Baskı, Ankara 2015, s. 437; Karş. Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 734-737; Uyar/Uyar/Uyar'a göre; davacı borçlu, dava dilekçesinde icra tazminatı talebinde bulunmamış olsa bile, iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi itirazı ile karşılaşmadan davanın her aşamasında tazminat talebinde bulunabilir. Bkz.

5. İcra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun arandığı son düzenleme ise kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte borca itirazla ilgili İİK'nın md. 169/a'nın VI. fıkrasında yer alan hükümdür. Belirtilen hükme göre, kanun koyucu açıkça icra mahkemesince itiraz incelemesi sonucunda haksız çıkan taraf aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için diğer tarafın talebini aramaktadır⁷⁰.

IV. İCRA VE İFLÂS KANUNU'NDA İCRA TAZMİNATINA HÜKMEDİLEBİLMESİ İÇİN TALEP KOŞULUNUN ARANMADIĞI DÜZENLEMELER

1. Kanun koyucunun icra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunu aramadığı ilk düzenleme İİK'nın md. 69'un son fıkrasındaki hükümdür. Belirtilen düzenlemeye göre, icra mahkemesince verilen itirazın geçici kaldırılması kararı üzerine, borçlu tarafından genel mahkemelerde açılan borçtan kurtulma davası sonucunda, dava lehine sonuçlanan her iki taraf bakımından da koşulları oluştuğunda talep olmasa bile⁷¹, mahkeme re'sen tazminata

Uyar/Uyar/Uyar, s. 437; *Kuru*'ya göre ise; davacı borçlu, eğer icra takibi yapıldıktan sonra menfi tespit davası açmışsa, icra tazminatına ilişkin talebini dava dilekçesinde veya en geç cevaba cevap dilekçesinde yapmalıdır. Aksi halde iddianın genişletilmesi yasağı ile karşılaşabilir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 384-385; Ayrıca aynı yönde bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 227, dn. 7; **Muşul**, s. 474; Borçlu menfi tespit davası açarken fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmamış olsa bile yargılama bitinceye kadar talep ettiği tazminat miktarını artırabilir. Yine borçlu menfi tespit davasını, icra takibinden önce açmışsa, kural olarak borçlunun icra tazminatı talep etmesine gerek yoktur. Ancak borçlu menfi tespit davası açtıktan sonra, alacaklı borçluya karşı icra takibi başlatırsa, bu durumda borçlu, yargılama bitinceye kadar tazminat talebinde bulunabilir. Bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 384-385; Ayrıca aynı yönde bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 227, dn. 7; **Muşul**, s. 474-475, s. 474, dn. 153; **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 437-438.

⁷⁰ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 360; **Kuru**, El Kitabı, s. 794; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes**, s. 300; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 745, s. 746; "... *Borca itiraz hakkında uygulanması gereken İİK'nun 169/a maddesinin 6. fıkrasında borca itirazın esasa ilişkin nedenlerle reddi halinde takibin muvakkaten durdurulmuş olması koşuluyla alacaklının isteği üzerine borçlunun takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edileceği hükme bağlanmıştır...*" Yarg. 12. HD.'nin 2016/6681 E., 2016/10765 K., 12.04.2016 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁷¹ Borçtan kurtulma davası sonucunda haksız çıkan taraf aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için dava lehine sonuçlanan tarafın icra tazminatını talep etmiş olması gerektiğine ilişkin olarak bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 215-216; **Kuru**, El Kitabı, s. 334-335.

hükmedecektir. Kanun koyucu bu düzenlemede icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşuluna yer vermemiştir⁷².

2. İcra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmadığı bir diğer düzenleme, menfi tespit davası ile ilgili İİK'nın md. 72'nin IV. fıkrasının 3. ve 4. cümlede yer alan hükümdür. Buna göre, menfi tespit davası sonucunda davalı alacaklı haklı çıkarsa⁷³, talebi olmasa bile, mahkemece re'sen borçlu aleyhine icra tazminatına hükmedilecektir⁷⁴.

3. İcra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmadığı bir diğer düzenleme; İİK'nın md. 89'un III. fıkrasında yer alan üçüncü kişinin elinde bulunan alacak ve malların haczi için üçüncü kişiye haciz ihbarnamesinin gönderilmesi durumunda, üçüncü kişi tarafından açılan menfi tespit davası ile ilgili hükümdür. Belirtilen hükümde, davayı kaybeden üçüncü şahıs aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için kanun koyucu tarafından talep koşulu aranmamıştır⁷⁵.

4. İcra tazminatında talep koşulunun aranmadığı başka bir düzenleme de İİK'nın md. 97'nin XIII. ve XV. fıkralarında yer alan üçüncü kişinin

⁷² **Muşul**, s. 387-388; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 172; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 729, s. 731.

⁷³ “İcra takibinden önce açılan menfi tespit davasında alacaklı lehine tazminata hükmedilemez” şeklindeki görüşün kural olamayacağı; eğer borçlu, ihtiyati tedbir kararı alarak icra takibinin başlamasına engel olmuşsa, dava sonucunda haklı çıkan alacaklı lehine icra tazminatına hükmedilebileceğine ilişkin olarak **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 406.

⁷⁴ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 226; **Kuru**, El Kitabı, s. 378; **Muşul**, s. 480; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 180; **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 427; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 733; “...Alacaklının uğradığı zarar aynı davada takdir olunarak karara bağlanır Bu zarar herhalde yüzde kırktan aşağı tayin edilemez... Hükümün kesinleşmesi halinde alacaklının ihtiyati tedbir dolayısıyla alacağını geç almış bulunmaktan doğan zararlarını gösterilen teminattan alması doğaldır. Bu halde tayin edilecek zarar asıl alacağın takip tarihine göre yüzde yirmi veya kırkından aşağı olamayacaktır...” Yarg. HGK'nın 2016/13-722 E., 2017/1036 K., 31.5.2017 T kararı için bkz. Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası.

⁷⁵ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası**, (İcra ve İflas Hukuku), s. 261; **Kuru**, El Kitabı, s. 477-478; **Muşul**, s. 628; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 222; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 737; “Davalı temyiz yönünden, İİK'nun 89/3 maddesinde “ ..Üçüncü şahıs açtığı bu davayı kaybederse, mahkemece, dava konusu şeyin yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere bir tazminata mahkûm edilir...” hükmü yer almaktadır. Anılan bu madde gereğince aleyhe tazminata hükmetmek için davacının davayı kaybetmiş olması yeterli olduğundan ve dava redle sonuçlanmış olmakla şart yerine getirildiğinden davacı aleyhine ayrıca tazminata karar verilmesi gerekirken soyut gerekçe ile redde karar verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir...” Yarg. 19. HD.'nin 2016/12179 E., 2018/233 K., 30.01.2018 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

istihkak iddiası üzerine açılan istihkak davası ile ilgili hükümlerdir. Belirtilen hükümlerin içeriğinden açıkça anlaşıldığı üzere üçüncü kişi tarafından açılan istihkak davası sonucunda haksız çıkan taraf aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için diğer tarafın talepte bulunmasına gerek yoktur⁷⁶.

5. İcra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun aranmadığı diğer düzenlemeler ise İİK'nın md. 170'in III. fıkrası ile md. 170'in son fıkrasında yer alan kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte imzaya itiraz incelemesi ile ilgili hükümlerdir. Her iki hükümde de açıkça belirtildiği üzere icra mahkemesi tarafından imzaya itiraz incelemesi sonucunda haksız çıkan taraf aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için diğer tarafın talebine gerek yoktur; mahkeme tarafından re'sen tazminata hükümlenir⁷⁷.

⁷⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 295-296; Kuru, El Kitabı, s. 565-567, Muşul, s. 728; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 241-242; Yılmaz, İcra Tazminatı, s.740, s. 741; Aksi görüş için -İİK md. 97/XIII ve md. 97/XV gereği icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep edilmiş olması gerektiğini ileri süren- Kuru için bkz. Kuru, El Kitabı, s. 567, s. 569; İİK md. 97/XV gereği; davacı üçüncü kişi lehine tazminata hükmedilebilmesi için üçüncü kişinin dava dilekçesinde talepte bulunması gerektiğini ve fakat İİK md. 97/XIII gereği davacı aleyhine icra tazminatına hükmedilebilmesi için davalı alacaklının icra tazminatı talep etmiş olmasına gerek olmadığını ileri süren Muşul için bkz. Muşul, s. 525, s. 528; "... 2004 sayılı İİK'nun 97/15. maddesi uyarınca "İstihkak davası sabit olur ve birinci fıkra gereğince istihkak iddiasına karşı itiraz eden alacaklı veya borçlunun kötü niyeti tahakkuk ederse haczolunan malın değerinin yüzde onbeşinden aşağı olmamak üzere itiraz eden tazminat alınmasına asıl dava ile birlikte hükümlenir." hükmü üçüncü kişi lehine düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra, alacaklı lehine düzenlenen, İİK'nun 97/13. maddesinde ise; "İstihkak davası üzerine takibin talikine karar verilip de neticede dava reddolunursa alacaklının alacağından bu dava dolayısıyla istifası geciken miktarın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere davacıdan tazminat alınmasına hükümlenir." düzenlemesi yer almaktadır. Buradaki tazminat kötü niyet değil, esasen alacaklı lehine getirilmiş bir gecikme tazminatı olarak nitelendirilmelidir. Alacaklı yararına tazminata hükmedilebilmesi için anılan yasal düzenleme kapsamındaki tüm koşulların bir arada bulunması; buna göre üçüncü kişinin istihkak iddiasının reddinin yanı sıra takibin ya da satışın ertelenmesi kararının da bulunması gerekir...". Yarg. 8.HD.'nin 2017/1405 E., 2017/6618 K., 8.5.2017 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁷⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, (İcra ve İflas Hukuku), s. 358; Kuru, El Kitabı, s. 803, dn. 266, s. 805-806, dn.278; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 298; Yılmaz, İcra Tazminatı, s. 747, s. 750; "... Her ne kadar İİK'nun 170/4. maddesine göre imzaya itirazın kabulü halinde alacaklı aleyhine tazminat ve para cezasına hükmedilmesi için talep şartı aranmaz ise de; İİK'nun 168/4. maddesi gereğince kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile yapılan icra takibinde imzaya itirazın (5) günlük süre içinde icra mahkemesine yapılması zorunludur. Bu süre, hak düşürücü süre niteliğinde olup mahkemece re'sen gözetilmelidir..." Yarg. 12. HD.'nin 2015/14171 E., 2015/27752 K., 12.11.2015 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

V. İCRA TAZMİNATINA HÜKMEDİLEBİLMESİ İÇİN TALEP KOŞULUNUN ARANMAMASININ TALEPLE BAĞLILIK İLKESİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Yukarıda İİK'daki icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmadığı düzenlemeleri ele aldık. İlk olarak kanun koyucunun menfi tespit davasının bir türü olan borçtan kurtulma davası sonucunda haksız çıkan her iki taraf bakımından da icra tazminatına hükmedilmesinde talep koşuluna yer vermediğini ifade etmek gerekir (İİK md. 69/son). Yine hemen ardından menfi tespit davasının düzenlendiği İİK'nın md. 72'de davacı borçlunun davada haksız çıkması durumunda, davalı alacaklı lehine hükmedilecek icra tazminatında da talep koşulu aranmamıştır. Oysaki aynı maddenin beşinci fıkrasında dava sonucunda borçlunun haklı çıkması halinde, alacaklı aleyhine hükmedilebilecek icra tazminatında talep koşuluna yer verilmiştir (İİK md. 72/V). Yine İİK'nın md. 89'un III. fıkrasında, üçüncü kişinin açtığı menfi tespit davası sonucunda haksız çıkması durumunda icra tazminatına talep olmasa bile mahkum edileceği belirtilmiştir. Buna göre, belirtilen düzenlemeler çerçevesinde konuyu öncelikle menfi tespit davası bakımından değerlendirmemiz gerekir.

İİK'nın md. 72'de düzenlenen menfi tespit davası, tespit davasının bir türü olup⁷⁸ medenî usûl hukuku bakımından geçerli olan genel usûl ve kural-lara tabidir⁷⁹. Dolayısıyla menfi tespit davasında da, yukarıda bahsettiğimiz gibi, medenî usûl hukukuna hâkim olan bir ilke olarak HMK'nın md. 26 gereği taleple bağlılık ilkesi geçerli olacaktır. Bu kapsamda, menfi tespit davası bakımından da dava sonucunda haklı çıkan taraf lehine icra tazmi-

⁷⁸ **Pekcanitez**, Hakan: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 973, s. 975, **Tanrıver**, s. 568.

⁷⁹ Menfi tespit davasının yargılama usûlü hakkında İİK'da özel bir hüküm bulunmadığından, bu davalarda genel hükümlerin uygulanması gerektiğine ilişkin olarak bkz. **Uyar/Uyar**, s. 756; Ancak İİK'nın md. 72'de düzenlenen menfi tespit davasının, özel bir dava türü olup, bu davada öncelikle İİK'nın md. 72 hükmünün geçerli olduğu ve bu davada HMK'nın md. 106 ve diğer HMK hükümlerinin uygulanabilmesinin İİK'nın md. 72'de açık düzenleme bulunmayan hallerde mümkün olduğuna ilişkin olarak bkz. **Yılmaz**, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi C. 2 (71-224), 3. Baskı, Ankara 2017, s. 1587; "...Dava, İİK'nın 72. maddesi hükmüne dayalı menfi tespit davasıdır. Bu durumda mahkemece, HUMK'un 74. (HMK'nun 26.) madde hükmü de gözetilerek, taleple bağlılık kuralı çerçevesinde, davacının borçlu olmadığı miktar saptanarak menfi tespite hükmedilmesi gerekirken, davanın niteliği gözardı edilerek borçlu olunan miktar üzerinden olumlu tespit hükmü kurulması usul ve yasaya aykırıdır..." Yarg. 19 HD.'nin 2015/107 E., 2015/17104 K., 17.12.2015 T. kararı için bkz. Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

natına hükmedilebilmesi için ilgili tarafın icra tazminatını dava (veya cevaba cevap) ya da cevap (veya ikinci cevap) dilekçesinde⁸⁰ talep etmiş olması gerekir. Ancak İİK'da yer alan bahsi geçen düzenlemelerde menfi tespit davası sonucunda icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulu aranmamış; diğer koşulların varlığı halinde hâkimin re'sen icra tazminatına hükmedeceği belirtilmiştir. Öğretide talep koşulunun aranıp aranması konusunda ileri sürülen bir görüşe göre; İİK'nın md. 69/son fıkra düzenlemesi gereği borçtan kurtulma davası sonucunda haklı çıkan taraf lehine tazminata hükmedilebilmesi için ilgili tarafın icra tazminatı talebinde bulunması gerekir⁸¹. Bu görüşe karşı çıkan diğer görüşe göre ise belirtilen düzenlemede talebin aranmasına dair açık bir ifade yoktur. Zira kanun koyucu, talep koşulunu aradığı hallerde bunu açıkça belirttiğinden, talep koşulunun varlığını aramaya gerek yoktur⁸². Ayrıca her ne kadar medenî usûl hukukunda taleple bağlılık ilkesi geçerli olsa da kanun koyucunun icra hukuku bakımından bu ilkedan ayrıldığı ve -Kanun'da talep koşulu arandığında bu durum açıkça belirtildiğinden- talepten söz edilmediğine göre talep koşulunun aranmaması gerektiği de ileri sürülmüştür⁸³.

Kanımızca da Kanun'un ifadesine bakıldığında açıkça talep koşulunun aranmadığını ifade edebiliriz. Zira İİK'da icra tazminatı ile ilgili hükümlere baktığımızda, talep koşulunun gerekli olup olmaması hususunda aynı madde içerisinde bile farklı düzenlemelerin bulunduğunu söyleyebiliriz. Örneğin; İİK'nın md. 72'nin V. fıkrasında, borçlu lehine icra tazminata hükmedilebilmesi için talep koşulu aranırken, md. 72'nin IV. fıkrasının 3. cümlesinde alacaklı lehine hükmedilecek icra tazminatı bakımından talepten bahsedilmemiştir. Dolayısıyla, kanun koyucu tarafından talep koşulu arandığında açıkça lehine tazminata hükmedilebilecek olan tarafın talebinin olması gerektiği belirtilmiştir. Talepten bahsedilmediğinde ise, Kanun'da belirtilen diğer

⁸⁰ Dilekçelerin değişimi aşamasında taraflar icra tazminatı talep etmemişlerse, ön inceleme duruşmasına karşı tarafın mazeretsiz olarak gelmemesi durumunda, diğer tarafın açık muvafakatine gerek kalmadan tazminat talebinde bulunmaları mümkündür (HMK md. 141/1). Yine dilekçelerin değişimi aşamasında talep edilmeyen tazminatlar için her iki taraf bakımından da karşı tarafın açık muvafakati veya ıslah yoluna başvurmak suretiyle tazminat talep edilmesi mümkündür. Bkz. yukarıda III. bölüm.

⁸¹ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası** (İcra ve İflas Hukuku), s. 215-216; **Kuru**, El Kitabı, s. 334-335.

⁸² **Muşul**, s. 387-388; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 172; **Yılmaz**, İcra Tazminatı, s. 729, s. 731.

⁸³ **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 172.

koşulların varlığı halinde, mahkeme tarafından re'sen icra tazminatına hükmedilecektir.

İcra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmadığı istihkak davası ile ilgili İİK'nın md. 97/XIII ve md. 97/XV hükümleri ile kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte imzaya itirazın incelenmesi ile ilgili İİK'nın md. 170/III ve md. 170/son hükümlerinde de Kanun'da talep koşuluna yer verilmemiştir. Bahsi geçen hükümlerin lafzından, Kanun'da belirtilen diğer koşullar oluştuğunda, hâkimin re'sen icra tazminatına hükmedeceği anlaşılmaktadır. İstihkak davası ve kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte imzaya itiraz incelemesi icra mahkemesi tarafından görülmekte ve icra mahkemesinde geçerli olan yargılama usûlü uygulanmaktadır. Nitekim İİK md. 97/XI'de istihkak davasının genel hükümlere göre görüleceği ve basit yargılama usûlünün uygulanacağı belirtilmiştir. Ayrıca genel haciz yolu ile takipte itirazın kesin kaldırılmasında (İİK md. 68/son), genel haciz yolu ile takipte itirazın geçici kaldırılmasında (İİK md. 68/a, son) ve kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte borca itirazın incelenmesinde (İİK md. 169/a, VI) ise icra tazminatına hükmedilebilmesi için diğer tarafın talebinin olması gerektiği açıkça düzenlenmiştir. Oysaki, taleple bağlılık ilkesi bakımından icra mahkemesinde görülen dava ve işler arasında bir ayırım bulunduğu söylenemez. Ancak kanun koyucunun icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunu aramadığı düzenlemeler bakımından taleple bağlılık ilkesinden ayrıldığını ifade etmek yanlış olmayacaktır.

İİK'da icra tazminatının düzenlendiği hükümlere baktığımızda; bazı hükümlerde icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun arandığını, bazı hükümlerde ise talep koşulunun aranmadığını yukarıda belirttik. Dolayısıyla İİK'da bu konuda bir birlik olmadığından, bu durumun aynı zamanda alacaklı ve borçlu arasındaki menfaat dengesini bozduğunu ifade edebiliriz⁸⁴. Ancak özellikle talep koşulunun aranmadığı düzenlemeler ele alındığında, talep olmadan hâkimin re'sen karar vermesi, HMK'nın md. 26'da düzenlenen taleple bağlılık ilkesi ile de bağdaşmamaktadır⁸⁵. Öğre-

⁸⁴ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 172.

⁸⁵ “Örneğin; davacı menfî tespit davası açmış ve fakat karşı taraftan tazminat talep etmemişse, hâkimin davanın kabulüne karar verdiğinde inisiyatif olarak davalı alacaklıyı re'sen tazminat ödemeye mahkum etmesi mümkün değildir.” Erdönmez, Pekcanitez Usûl, ss. 789; “...6100 Sayılı HMK'nun “Taleple Bağlılık İlkesi” başlıklı 26. maddesinin birinci fıkrasında; “Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir” hükmü düzenlenmiştir. Buna göre davacı alacaklılar vekilinin talebi olmadan

tide⁸⁶ ise esas olanın tarafların talebi sonucunda hâkimin karar vermesi olduğundan, kanun koyucu tarafından icra tazminatına ilişkin hükümlerin tamamında geçerli olacak kuralların kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Kanımızca da icra tazminatına hükmedilebilmesi bakımından İİK'da yer alan hükümler arasında bir farklılık olmaması gerekir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, talep koşulunun aranıp aranmaması bakımından aynı madde içerisindeki fıkralar arasında bile farklı düzenlemeler bulunmaktadır. Demek oluyor ki, icra tazminatına hükmedilebilmesinde talep koşulunun aranmasının veya aranmamasının kanun koyucu bakımından birtakım gerekçeleri bulunmaktadır. Şöyle ki; icra hukukunda da kural, hâkimin talep olmadan karar verememesidir. Ancak icra hukukunda bu temel ilkedен ayrılmayı gerektiren durumlar söz konusu olabilir⁸⁷. İcra tazminatı bakımından durumu değerlendirdiğimizde ise meseleye icra tazminatının amacından yola çıkılarak cevap vermek gerekir. Zira icra tazminatının amacının genel olarak cebri icranın etkinliğini sağlamak ve cebri icranın kötüye kullanılmasına engel olmak olduğunu⁸⁸ dikkate aldığımızda, talep olmadan icra tazminatına hükmedilmesinde kanun koyucunun cebri icranın kötüye kullanılmasının önüne geçmeyi amaçladığını ifade edebiliriz. Örneğin; İİK'nın md. 97/XIII ve md. 97/XV'de istihkak davası ile ilgili hükümlerde kanun koyucu talep şartını aramayı, hem alacaklının alacağına geç kavuşmasına sebep olan davacıyı hem de istihkak iddiasına itiraz eden alacaklıyı veya borçluyu kötü niyeti dolayısıyla adeta cezalandırmaktadır. İİK'nın md. 72'nin V. fıkrasında, borçlu lehine icra tazminata hükmedilebilmesi için talep koşulu aranırken, md. 72'nin IV. fıkrasının 3. cümlesinde alacaklı lehine hükmedilecek icra tazminatı bakımından talebin aranmamasında ise kanun koyucunun gerekçesinin alacaklının alacağına geç kavuşmuş olması dolayısıyla cebri icranın etkinliğini korumak olduğunu söyleyebiliriz. Ayrıca icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmadığı diğer düzenlemeler (İİK md.

itirazın kaldırılması yönünden olumlu olumsuz hüküm kurulamayacağı gibi davalı borçlunun geçerli bir itirazı da söz konusu değildir. Mahkemece yukarıda izah edilen hususlar dikkate alınmadan dava dilekçesindeki talep aşularak itirazın kaldırılmasına ve davacı yararına icra inkâr tazminatına karar verilmesi doğru değildir..." Yarg. 8. HD'nin 2017/4778 E., 2018/8482 K., 7.3.2018 T. kararı için bkz. Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası.

⁸⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası (İcra ve İflas Hukuku), s. 226, dn. 3; Pekantez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes, s. 172.

⁸⁷ Cebri icra hukukunda da tasarruf ilkesi ile bununla bağlı olan taleple bağlılık ilkesinin geçerli olmakla birlikte, birçok durumda cebri icra organlarının kendiliğinden harekete geçtiğinin kabul edildiği ve buna ilişkin örnekler için bkz. Özkes, s. 75-76.

⁸⁸ Bkz. yukarıda dn. 43.

69/son, md. 89/III, md. 170/III, md. 170/son.) bakımından da kanun koyucunun aynı amaç ve düşünceden hareket ettiğini ifade etmek gerekir. Ancak taleple bağlılık ilkesinden ayrılmayı gerektiren koşulların Kanun'da tartışmalara sebep olmayacak şekilde haklı gerekçelere dayandırılması yerinde olur.

Kanun koyucunun icra tazminatına hükmedilebilmesinde bazı düzenlemeler bakımından talep koşulunu aramamasının haklı ve kabul edilebilir gerekçeleri olsa da, özellikle kanun sistematığı bakımından icra tazminatına ilişkin hükümler arasında birliğin sağlanmasının yerinde olacağı kanısındayız. Aksinin kabulü halinde hem medenî usul hukuku bakımından taraflar arasındaki usûli eşitlik⁸⁹ hem de icra hukuku bakımından taraflar arasındaki menfaat dengesi bozulabilir⁹⁰. Yine kanun koyucunun icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunu aradığı takdirde de, bu talebin yargılamada ne zamana kadar yapılabileceğine ilişkin bir düzenlemenin yapılmasının uygun olacağı kanısındayız. Zira yukarıda⁹¹ belirtildiği üzere, icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun arandığı düzenlemeler bakımından bu talebin yargılamada ne zamana kadar yapılması gerektiği konusunda öğretiyi ve Yargıtay farklı görüştedir. Kanımızca -yukarıda ifade ettiğimiz gibi⁹²- olması gereken, bu talebin yapılış zamanının HMK md. 141 gereği iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başladığı zaman ile sınırlandırılmasıdır.

SONUÇ

Medenî usûl hukukuna hâkim olan taleple bağlılık ilkesi gereği, Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir (HMK md. 26). İcra hukuku bakımından da medenî usûl hukukuna hâkim olan taleple bağlılık ilkesi kural olarak geçerlidir. Ancak kanun koyucunun icra hukukunda bu temel ilkenin geçerli olmadığı birtakım düzenlemeler kabul ettiğini söylemek gerekir.

⁸⁹ Medenî usûl hukukunda “silahların eşitliği”, “hâkim önünde eşitlik” olarak ifade edilen bu ilke için bkz. **Erdönmez**, Pekcanitez Usûl, s s. 854-862; Silahların eşitliğinin tanımı için bkz. **Hanağası**, Emel: Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara 2016, s. 36-44; Ayrıca yargılamaya hâkim olan ilke olarak silahların eşitliği için bkz. **Hanağası**, s. 163-169.

⁹⁰ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası** (İcra ve İflas Hukuku), s. 226 dn. 3; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes**, s. 172.

⁹¹ Bkz. yukarıda dn. 60, 61.

⁹² Bkz. yukarıda III. bölüm.

İİK'da çeşitli maddelerde düzenlenen icra tazminatının koşullarına baktığımızda, kanun koyucu bazı hükümlerde icra tazminatına hükmedilebilmesi için talepte bulunulmuş olmasını aramaktadır. Nitekim icra tazminatı ile ilgili birçok maddede açıkça talep koşulundan söz edilmiştir. Ancak icra tazminatı ile ilgili bazı hükümlerde ise kanun koyucu talep koşulunu aramamış; aksine icra tazminatının, diğer koşullar oluştuğunda mahkeme tarafından re'sen hükmedilmesi gerektiğini belirtmiştir. Hatta aynı madde içerisinde bile icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun gerekli olup olmadığı hususu, alacaklı ve borçlu bakımından farklı şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla icra hukukunda icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranıp aranmaması noktasında İİK'da birlik söz konusu değildir. Ayrıca icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranmaması, taleple bağıllık ilkesine de aykırılık oluşturur. Ancak icra tazminatına hükmedilmesi için talep koşulunun aranmaması bakımından kanun koyucunun birtakım gerekçeleri bulunabilir. Nitekim icra hukukunda da taleple bağıllık ilkesinin uygulanmadığı durumlar mevcuttur. İcra tazminatına ilişkin hükümler bakımından da bu ilkenin uygulanmaması yoluna gidilecekse, İİK'da icra tazminatına ilişkin hükümler arasında birliğin sağlanması yerinde olacaktır. Böylece İİK'daki icra tazminatına ilişkin düzenlemelerde, icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun gerekli olup olmadığı hususundaki tartışmalara gerek kalmayacaktır. Aynı zamanda talep koşulunun aranıp aranmaması bakımından taraflar arasında meydana gelebilecek eşitsizlik ihtimali de ortadan kalkacaktır. Yine icra tazminatına hükmedilebilmesi için talep koşulunun aranması durumunda da, bu talebin yapılış zamanının HMK md. 141 gereği iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başladığı zaman ile sınırlandırılması yerinde olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akil**, Cenk: “İtirazın İptali Davasında İcra İnkâr Tazminatının Şartı Olarak Borçlunun İtirazının Haksızlığına Karar Verilmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 1, Y. 2012, s. 317-337.
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar-Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medenî Usûl Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018.
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar-Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: İcra ve İflâs Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2018. (Kısaltma: Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, İcra ve İflas Hukuku)
- Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2018.
- Deynekli**, Adnan/**Kısa**, Sedat: İtirazın İptali Davaları, İcra İnkâr ve Kötüniyet Tazminatı, 3. Baskı, Ankara 2013.
- Ercan**, İbrahim: “Bir Yargıtay Kararı Işığında İcra ve İflâs Kanunu Madde 170’de Düzenlenen Kötü Niyet Tazminatı Hakkında Bazı Düşünceler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), 2015, s. 2207-2219.
- Erdönmez**, Güray: Pekcanitez Usûl, Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017.
- Grunsky**, Wolfgang/**Jacoby**, Florian: Zivilprozessrecht, 15. überarbeitete Auflage, München 2016.
- Hanağası**, Emel: Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara 2016.
- Karşlı**, Abdurrahim: Medenî Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, 6100 sayılı HMK hükümlerine göre Yargıtay Kararları işlenmiş ve gözden geçirilmiş 2. baskı, İstanbul 2011.
- Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası (www.kazanci.com.tr).
- Kuru**, Baki: “İcra İnkâr Tazminatı”, Yargıtay Yüzüncü Yıldönümü Armağanı, İstanbul 1968, s. 725-765.
- Kuru**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Tamamen Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş İkinci Baskı, Ankara 2013. (Kısaltma: Kuru, El Kitabı)
- Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi** (www.lexpera.com.tr).
- Meriç**, Nedim: Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde), Ankara 2011.

- Muşul**, Timuçin: İcra ve İflâs Hukuku C. I, Güncellenmiş Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2013.
- Özekes**, Muhammet: İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009.
- Pekcanitez**, Hakan: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017.
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 4. Bası, Ankara 2016.
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin-Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 2. Bası, Ankara 2015.
- Postacıoğlu**, İlhan E.: “İcrada İnkâr Tazminatı Üzerine Düşünceler ve Bazı İhtilafî Noktalar”, BATİDER, C. IX, S. 4, Y. 1978, s. 951-970.
- Rosenberg**, Leo/**Schwab**, Karl Heinz/**Gottwald**, Peter: Zivilprozessrecht, 17. neu bearbeitete Auflage, München, 2010.
- Stahelin**, Adrian/**Stahelin**, Daniel/**Grolimund**, Pascal: Zivilprozessrecht Unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts, 2. Auflage, Zürich 2013.
- Sutter-Somm**, Thomas/**Arx**, Gregor von: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Auflage, (Herausgeber: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger), Zürich, 2013.
- Tanrıver**, Süha: Medenî Usûl Hukuku C.I Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016.
- Uyar**, Talih/**Uyar**, Alper/**Uyar**, Cüneyt: Olumsuz (Menfi) Tespit ve Geri Alma (İstirdat) Davaları, Genişletilmiş ve Yeniden Yazılmış 4. Baskı, Ankara 2015.
- Yılmaz**, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi C.1 (1-70), 3. Baskı, Ankara 2017.
- Yılmaz**, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi C.2 (71-224), 3. Baskı, Ankara 2017.
- Yılmaz**, Ejder: “İcra Tazminatı”, Haluk Konuralp Anısına Armağan C. II, Ankara 2009. (Kısaltma: Yılmaz, İcra Tazminatı)
- Zeiss**, Walter/**Schreiber**, Klaus: Zivilprozessrecht (10. Neubearbeitete Auflage), Tübingen 2003.

KISALTMALAR CETVELİ

Art.	: Article
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
dn.	: dipnot
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: İcra ve İflâs Kanunu
K.	: Karar
Karş	: Karşılaştırınız
md.	: madde
Rn.	: Randnummer
S.	: Sayı
s.	: sayfa
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay

