

PART 5

INTERIM INJUNCTION WITH REGARD TO LETTERS OF GUARANTEE

BANKA TEMİNAT MEKTUPLARI BAKIMINDAN İHTİYATİ TEDBİR

--
BİNNUR ATASEVEN
OĞUZ CÖMERT

ABSTRACT

A letter of guarantee is an institution for the commitment of a third person's performance involving three parties: guarantor (bank), warrantee, and beneficiary of the guarantee (beneficiary). In situations where the warrantee requests payment of the guaranteed amount from the bank, it is of importance whether such a demand constitutes an abuse of right or not. In cases where the request for payment is "unjust", the beneficiary or third parties whose rights will be infringed upon, may request an interim injunction issued by the court, in order to prevent the bank from effecting the payment. In this article, the interim injunction with regard to letters of guarantee will be examined.

ÖZET

Banka teminat mektupları, üçüncü kişinin fiilini taahhüt kurumu olup, bu ilişkide garanti veren (banka), garanti alan (muhatap) ve lehine garanti verilen (lehtar) olmak üzere üç taraf bulunmaktadır. Muhatabın güvence altına alınan teminatın kendisine ödenmesini bankadan talep ettiği durumlarda, ilgili talebin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olup olmadığı önem arz etmektedir. Ödeme talebinin haksız olduğu durumlarda, bankanın ödeme yapmasını engellemek amacıyla hakkı ihlal edilecek olan lehtar veya üçüncü kişiler, mahkemedен ihtiyati tedbir kararı talep edebilir. İşbu makalede, banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir kararı incelenecektir.



KEYWORDS

LETTER OF GUARANTEE, INTERIM INJUNCTION, REQUEST FOR PAYMENT, ABUSE OF RIGHTS, LIABILITY OF BANK



ANAHTAR KELİMELER

BANKA TEMİNAT MEKTUBU, İHTİYATİ TEDBİR, ÖDEME TALEBİ, HAKKIN KÖTÜYE KULLANIMI, BANKANIN SORUMLULUĞU

PART 5

Since the letter of guarantee is independent of the main relationship between the beneficiary and the warrantee and is a contract between the bank and the warrantee, it has remained an issue of discussion in the legal doctrine whether the beneficiary can request an interim injunction in order to prevent the bank from effecting payment to the warrantee.

Teminat mektubunun lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişkiden bağımsız olması ve banka ile muhatap arasındaki bir sözleşme olmasından ötürü, söz konusu sözleşme ilişkisinin dışında kalmasına bağlı olarak lehtarın, bankanın muhataba ödeme yapmasını engelleyebilmek amacıyla ihtiyati tedbir talep edip edemeyeceği öğretide tartışma konusu olmuştur.

FOOTNOTE

1 Ferhat CANBOLAT, "Banka Garantisinde Savunma İmkanları ve İhtiyati Tedbirler", Unpublished Doctoral Thesis, Ankara University Institute of Social Sciences, Ankara 2008, p. 295.

2 Müjgan TUNÇ YÜCEL, "Banka Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbire Konu Olması Üzerine Medeni Usul Hukuku Bakış Açısından Bir İnceleme", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, Vol: 8, No: 107-108, p. 7-24

3 CANBOLAT, p. 295.

4 Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 07.11.1983, E. 1983/4883, K. 1983/4828, naklen Seza REİSOĞLU, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, (Ankara: 2003), p. 57.

5 REİSOĞLU, p. 318.

6 Elif DOĞAN, "Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları", Unpublished Postgraduate Thesis, Bahçeşehir University Institute of Social Sciences, İstanbul 2010, p. 128 (Banka Teminat Mektupları).

7 Vahit DOĞAN, Teminat Mektupları, (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015), p. 360 (Teminat Mektupları).

I. INTRODUCTION

Since the letter of guarantee is independent of the main relationship between the beneficiary and the warrantee and is a contract between the bank and the warrantee, it has remained an issue of discussion in the legal doctrine whether the beneficiary can request an interim injunction in order to prevent the bank from effecting payment to the warrantee.¹ However, the predominant view in the doctrine is that the beneficiary may demand an interim injunction if certain conditions exist.² As a matter of fact, Court of Appeals case law states that, if it is held that the payment request of the warrantee is an abuse of rights within the scope of the base relationship between the beneficiary and the warrantee or if it is contrary to the purpose, the independence of the bank guarantee is not contradicted³ and therefore it is possible to resort to an interim injunction.⁴

There are some exceptions regulated in the legislation regarding the provision of an interim injunction, and under Article 26 of State Tender Law no. 2886 and Article 34 of Public Tender Law no. 4734 it is regulated that an interim injunction cannot be issued on guarantees received by the administration. Because of the broad statements used in both Laws, it is argued that an interim injunction cannot be issued with respect to all

I. GİRİŞ

Teminat mektubunun lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişkiden bağımsız olması ve banka ile muhatap arasındaki bir sözleşme olmasından ötürü, söz konusu sözleşme ilişkisinin dışında kalmasına bağlı olarak lehtarın, bankanın muhataba ödeme yapmasını engelleyebilmek amacıyla ihtiyati tedbir talep edip edemeyeceği öğretide tartışma konusu olmuştur.¹ Lakin doktrinde ağır basan görüş, lehtarın belirli şartların varlığı halinde ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceği yönündedir.² Nitekim Yargıtay içtihatları da muhatabın ödeme talebinin, lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişki kapsamında hakkın kötüye kullanılması niteliği taşıdığına veya amaca aykırı olduğuna karar verilmesi halinde, bu durumun banka garantisinin bağımsızlığına aykırılık oluşturmadığı³ ve dolayısıyla ihtiyati tedbir yoluna başvurulmasının mümkün olduğu yönündedir.⁴

İhtiyati tedbir kararı verilmesine ilişkin olarak mevzuatta birtakım istisnalar düzenlenmiş olup, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 26. maddesinde ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 34. maddesinde, idarece alınacak teminatlar üzerine ihtiyati tedbir konulmayacağı düzenlenmiştir. Her iki yasada da genel ifadeler bulunması dolayısıyla idarelere hitaben verilen tüm teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir kararının verile-



letters of guarantee which are addressed to the administration.⁵ However, it should be noted that the nonissuance of an interim injunction is a matter concerning the beneficiary, not the bank. In this respect, although the beneficiary cannot prevent the bank from effecting payment regarding the guarantees that are addressed to the administration, the bank has the right to reject such a payment request, upon determining that the payment request by the administration is an abuse of rights.⁶

This article primarily examines the conditions and procedure of an interim injunction with regard to letters of guarantee, and the annulment or amendment of such injunction with respect to interim injunctions in terms of letters of guarantee.

II. CONDITIONS OF AN INTERIM INJUNCTION ON LETTERS OF GUARANTEE

In order to request an interim injunction from the court, the person requesting the interim injunction must first have 'interest'. In the absence of an interest or right that needs to be protected by an injunction, no interim injunction is required.⁷

meyeceği ileri sürülmektedir.⁵ Ancak ihtiyati tedbir kararı verilememesinin bankayı değil, lehtarını ilgilendiren bir husus olduğuna dikkat etmek gerekir. Bu itibarla, idarelere hitaben verilmiş olan garantilere ilişkin olarak lehtar, bankanın ödeme yapmasına engel olamayacak olsa da idarenin ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğuna karar veren bankanın, ilgili ödeme talebini ret hakkı bulunmaktadır.⁶

Makalemizde banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbire ilişkin öncelikle banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir kararının şartları, usulü ve söz konusu kararın kaldırılması veya değiştirilmesi konuları incelenecektir.

II. BANKA TEMİNAT MEKTUPLARINDA İHTİYATİ TEDBİR ŞARTLARI

Mahkemeden ihtiyati tedbir talebinde bulunulabilmesi için, öncelikli olarak ihtiyati tedbir kararının verilmesini talep eden kişinin 'menfaati'nin bulunması gerekmektedir. Tedbir kararı ile korunması gereken bir menfaatin veya hakkın mevcut olmadığı

DİPNOT

1 Ferhat CANBOLAT, "Banka Garantisinde Savunma İmkanları ve İhtiyati Tedbirler", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, s. 295.

2 Müjgan TUNÇ YÜCEL, "Banka Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbire Konu Olması Üzerine Medeni Usul Hukuku Bakış Açısından Bir İnceleme", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, Cilt: 8, Sayı: 107-108, s. 7-24

3 CANBOLAT, s. 295.

4 Yargıtay 11. HD, T. 07.11.1983, E. 1983/4883, K. 1983/4828, naklen Seza REİSOĞLU, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, (Ankara: 2003), s. 57.

5 REİSOĞLU, s. 318.

6 Elif DOĞAN, "Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010, s. 128 (Banka Teminat Mektupları).

PART 5

For example, in the event of a request for a payment contrary to the purpose of the guarantee or by abuse of rights, the bank would be a risk of harm to the beneficiary. Where that such harm is imminent, the beneficiary is deemed to have an interest worthy of legal protection.⁸

In order to file an interim injunction that imposes a payment ban on the bank, the payment request of the warrantee must be made through an abuse of right, in addition to the presence of an interest.⁹ However, in order for the injunction to be issued on the basis of abuse of rights, hard evidence regarding such an abuse must be submitted to the court. In other words, an interim injunction can be issued if evidence forming a definite opinion that the claim for payment constitutes an abuse of right is presented.¹⁰

While there must be evidence and motives to convince a judge to award an interim injunction, it is accepted that the bank is obliged to refuse to pay irrespective of whether there is an interim injunction with hard evidence relating to a risk if that risk has not yet arisen or has passed.¹¹

durumda ise, ihtiyatı tedbir kararı alınmasına gerek olmayacaktır.⁷ Örnek vermek gerekirse, garantinin amacına aykırı bir şekilde veya hakkın kötüye kullanılması yolu ile ödeme talebinde bulunulduğu durumda, banka tarafından garanti bedelinin ödenmesi ihtimalinin mevcut olması, lehtar açısından bir zarar tehlikesi oluşturur. Böyle bir zarar tehlikesinin bulunduğu durumda, lehtar bakımından hukuken korunmaya değer bir menfaatin bulunduğu kabul edilecektir.⁸

Bankaya karşı ödeme yasağı konularak ihtiyatı tedbir yoluna başvurmak için, menfaatin yanı sıra, muhatabın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılması yoluyla yapılmış olması gerekmektedir.⁹ Ancak ihtiyatı tedbir kararının hakkın kötüye kullanılmasına dayanılarak verilebilmesi için, mahkemeye söz konusu kötüye kullanıma ilişkin likit delillerin sunulması gerekmektedir. Bir diğer deyişle, ödeme talebinin hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olduğu hususunda kesin kanaat uyandıracak delillerin ibraz edilmesi durumunda, ihtiyatı tedbir kararı verilebilecektir.¹⁰

İhtiyatı tedbir talebinin verilmesi için, hakimi ikna edecek nitelikte delillerin ve gerekçelerin bulunması gerekmektedir. Birlikte, teminat mektubuyla korunmaya alınmış olan riskin doğmadığına veya sonra erdiğine ilişkin likit delillerin bulunması halinde, bankanın ihtiyatı tedbir kararı bulunup bulunmamasından bağımsız olarak ödemeyi reddetmek zorunda olduğu kabul edilmektedir.¹¹

FOOTNOTE

⁸ CANBOLAT, p. 302.

⁹ DOĞAN, Banka Teminat Mektupları, p. 120.

¹⁰ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 361.

¹¹ REİSOĞLU, p. 304.

¹² CANBOLAT, p. 295.

¹³ TUNÇ YÜCEL, p. 7-24

¹⁴ Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 17.10.2014, E. 2013/11660, K. 2014/15876.



What is clear here is that the court has to issue an interim injunction if it is proved by hard evidence that there is a risk secured by the letter of guarantee even if that risk has not yet materialized.

III. INTERIM INJUNCTION REQUEST WITH RESPECT TO LETTERS OF GUARANTEE

Interim injunction requests with respect to letters of guarantee are made by the beneficiary and there are two types of such requests: those made to the bank and those made to the warrantee. The beneficiary may request that the court award an interim injunction which constitutes a "prohibition of payment" against the bank or "prohibition of request" against the warrantee.

A. Interim Injunction Request Against the Bank

The doctrine discusses whether the beneficiary can request an interim injunction in order to prevent the bank that receives an unjust payment request from the warrantee from paying the guaranteed amount.¹² This discussion stems from the legal nature of the letter of guarantee. With regard to letters of guarantee that act as the commitment of a third person's performance, the main relationship between the beneficiary and the warrantee is independent of the letter of guarantee relationship between the bank and the warrantee. On the other hand, the opinion that is predominant in the doctrine and is applied in practice is that although an independent relationship is envisaged, the beneficiary may request an interim injunction.¹³ Accordingly, it is claimed that an interim injunction shall not impair the independence of letter of guarantee contracts. The basis for this claim is that the bank is responsible for the damages incurred by the third party and has an obligation to protect the beneficiary.

The bank is obliged not to make any payment to the warrantee if the bank knows that the payment request is unjust and constitutes an abuse of rights. The Court of Appeals takes a stand on the opinion that a bank that knows the warrantee's demand is unjustified should not make the payment to the warrantee.¹⁴ The bank will be liable for

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, teminat mektubu vasıtasıyla güvence altına alınmış olan riskin gerçekleşmemiş olduğunun likit delillerle ispatlanması halinde, mahkemenin ihtiyati tedbir kararı vermesi gerekecektir.

III. BANKA TEMİNAT MEKTUPLARI BAKIMINDAN İHTİYATİ TEDBİR TALEBİ

Banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir talepleri lehtar tarafından gerçekleştirilmekte ve söz konusu talepler, bankaya veya muhataba karşı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Lehtar mahkemeden bankaya karşı 'ödeme', muhataba karşı ise 'talep yasağı' verilmesine yönelik ihtiyati tedbir taleplerinde bulunabilmektedir.

A. Bankaya Karşı İhtiyati Tedbir Talebi

Muhatabın haksız ödeme talebi ile karşılaşan bankanın garanti bedelini ödemesini engellemek amacıyla lehtarın ihtiyati tedbir talebinde bulunup bulunamayacağı doktrinde tartışılmaktadır.¹² Söz konusu tartışma ise banka teminat mektubunun hukuki niteliğinden kaynaklanmaktadır. Üçüncü kişinin fiilini taahhüt niteliğinde bulunan banka teminat mektuplarında lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişki, banka ile muhatap arasındaki teminat mektubu ilişkisinden bağımsızdır. Buna karşın doktrinde ağırlıklı olan ve pratikte de uygulama alanı bulan görüş, bağımsız bir ilişki öngörülmesine karşın lehtarın ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceği yönündedir.¹³ Buna göre, ihtiyati tedbir kararlarının banka teminat mektubu sözleşmelerinin bağımsızlığını zedelemeyeceği iddia edilmektedir. Bunun dayanağı olarak ise bankanın üçüncü kişinin uğradığı zararlardan sorumlu olması ve lehtarını koruma yükümlülüğünün bulunması gösterilmektedir.

Söz konusu ödeme talebinin haksız ve haksızın kötüye kullanılması niteliğinde olduğunun banka tarafından bilinmesi halinde banka muhataba herhangi bir ödeme yapmamakla yükümlüdür. Yargıtay da muhatap talebinin haksız olduğunu bilen bankanın muhataba ödeme yapmaması gerektiği yönündeki görüşünü benimsemektedir.¹⁴ Banka, ödeme talebinin haksız olduğunu bilmesine rağmen ödemedi bulunur ise,

DİPNOT

7 Vahit DOĞAN, Teminat Mektupları, (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015), s. 360 (Teminat Mektupları).

8 CANBOLAT, s. 302.

9 DOĞAN, Banka Teminat Mektupları, s. 120.

10 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 361.

11 REİSOĞLU, s. 304.

12 CANBOLAT, s. 295.

13 TUNÇ YÜCEL, s. 7-24

14 Yargıtay 11. HD, T. 17.10.2014, E. 2013/11660, K. 2014/15876.

PART 5

breach of its contract with the beneficiary if it makes the payment knowing that the payment request is unfair.¹⁵ Because, in the letter of guarantee contracts, a bank making a payment despite the warrantee's unfair payment request will harm the beneficiary who is a third party to the contract will have to cover the losses incurred by the beneficiary. In this case, the beneficiary should be allowed to file an interim injunction against the bank in order to prevent unjust payment requests, even though it is not a party to the letter of guarantee.¹⁶ However, as agreed in the doctrine,¹⁷ in order for the beneficiary to prevent the bank from effecting payment by means of an interim injunction, it must certainly be proved by hard evidence that the warrantee's request for payment constitutes an abuse of rights. The Court of Appeals has rendered decisions stating this.¹⁸

On the other hand, within the scope of the relationship between the bank and the beneficiary of the letter of guarantee, the bank has secondary obligations as well as principal obligations arising from this relationship, and one of these secondary obligations is the obligation to protect the beneficiary.¹⁹ In this respect, the bank is obliged to refrain from effecting payment if the warrantee's payment request is found to be unlawful and constitutes an abuse of rights. In addition, the bank should refrain from effecting payment if it is determined that the request for payment constitutes an abuse of rights through the beneficiary obtaining an interim injunction.²⁰

B. Interim Injunction Request Against the Warrantee

In addition to having an interim injunction issued against the bank, it is also possible to prevent the bank from making the payment to the warrantee by having an interim injunction, which constitutes a prohibition of request issued against the warrantee. In the event that the conditions for the payment of the letter of guarantee stipulated in the contract between the beneficiary and the warrantee have not been fulfilled, the court may issue an interim injunction against the warrantee not to request a payment; however, in order to have such an injunction issued, as mentioned above, it should be proved by hard evidence that the claimant's request for payment constitutes an abuse of rights and it is necessary for the beneficiary to have a legal interest in having an injunction issued.²¹

lehtar ile aralarındaki sözleşmeye aykırılık sebebiyle sorumlu olacaktır.¹⁵ Zira teminat mektubu sözleşmelerinde, muhatabın haksız ödeme talebine rağmen ödeme yapan banka, sözleşme dışı üçüncü kişi konumundaki lehtarın zarara uğratmış olacak ve lehtarın uğrayacağı zararları karşılamak zorunda kalacaktır. Bu durumda lehtarın, haksız ödeme taleplerini önleyebilmek adına teminat mektubunun tarafı olmamasına rağmen bankaya karşı ihtiyati tedbir kararı alabilmesinin kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir.¹⁶ Lakin doktrinde kabul edildiği üzere,¹⁷ lehtarın ihtiyati tedbir kararı vasıtasıyla bankanın ödeme yapmasını engelleyebilmesi için muhatabın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu mutlaka kesin delillerle ispat etmesi gerekmektedir. Yargıtay'ın kararları da bu yöndedir.¹⁸

Öte yandan, banka ile teminat mektubunun lehtar arasındaki ilişki kapsamında, bankanın söz konusu ilişkiden doğan asli yükümlülüklerinin yanı sıra yan yükümlülükleri de bulunmakta olup, söz konusu yükümlülüklerden biri de lehtarın koruma yükümlülüğüdür.¹⁹ Bu itibarla banka, muhatabın ödeme talebinin hukuka aykırı olduğunu ve hakkın kötüye kullanımı niteliğini taşıdığını tespit ettiği takdirde ödeme yapmaktan kaçınmakla yükümlüdür. Ayrıca lehtarın alacağı ihtiyati tedbir kararı ile ödeme talebinin hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olduğunun tespiti halinde de bankanın ödeme yapmaktan kaçınması gerekmektedir.²⁰

B. Muhataba Karşı İhtiyati Tedbir Talebi

Bankaya karşı ihtiyati tedbir kararı alınmasının yanı sıra muhataba karşı talep yasağı verilmesine yönelik ihtiyati tedbir kararının alınması yoluyla da bankanın muhataba ödeme yapması engellenebilir. Teminat mektubunun ödenmesi için lehtar ile muhatap arasındaki sözleşmede öngörülen şartların gerçekleşmemiş olması durumunda mahkeme, muhatabın ödeme talebinde bulunmaması yönünde bir ihtiyati tedbir kararı verebilecektir. Ancak bu kararın verilebilmesi için yukarıda da belirtildiği üzere, muhatabın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanım niteliğinde olduğunun kesin delillerle ispatlanması ve lehtarın ihtiyati tedbir kararının verilmesinde hukuki yararının bulunması gerekmektedir.²¹

FOOTNOTE

¹⁵ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 360.

¹⁶ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 364.

¹⁷ TUNÇ YÜCEL, p. 7-24

¹⁸ Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 25.10.2010, E. 2009/3511, K. 2010/10747, Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 13.7.2006, E. 2006/5589, K. 2006/8345.

¹⁹ CANBOLAT, p. 297.

²⁰ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 366.

²¹ Court of Appeals, 11th Civil Chamber, 25.10.2010 T., 2009/3511 E., 2010/10747 K., Court of Appeals, 11th Civil Chamber, 13.7.2006 T., 2006/5589 E. 2006/8345 K.

²² DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 372.

²³ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 373.

²⁴ CANBOLAT, p. 311.

If the warrantee requests payment even though an interim injunction constituting a prohibition of request is issued against him by the court, there are two ways that the bank can follow depending on whether the relevant injunction has been notified to it or not. The bank will refrain from effecting the payment if it knows that the payment request of the warrantee is in the nature of an abuse of rights on the basis of hard evidence if the relevant injunction had been made but has not been notified to bank; however, if the bank decides that the request for payment meets the stipulated conditions, it will make the payment to the warrantee.²² An interim injunction that has not been conveyed to the bank will not bind it. In this respect, the beneficiary should convey this interim injunction to the bank as soon as possible. In the event that the beneficiary conveys the injunction issued by the court to the bank, the bank will know for certain that the risk guaranteed by the letter of guarantee has not arisen, and will be obliged to refrain from effecting payment to the warrantee.²³

On the other hand, the bank will be liable to the beneficiary if it renders payment to the warrantee despite the fact that the interim injunction constituting a prohibition of request is notified to it. The warrantee will be liable both for opposition to the court decision and for noncompliance with its contractual relationship with the beneficiary.²⁴

IV. NOTIFICATION OF INTERIM INJUNCTION ON LETTERS OF GUARANTEE

In terms of the actions that the bank can take against the received payment request, the determining factor is the timing of the notification of an interim injunction concerning a letter of guarantee. In this respect, it is important whether the interim injunction was notified before the request for payment, or after the request for payment but before the payment.

A. Notification of Interim Injunction Before the Payment Request

In the event that an interim injunction is issued against the bank, the bank is obliged to implement the relevant interim injunc-

Mahkemenin muhatap aleyhine talep yasağı niteliğinde bir ihtiyati tedbir kararı vermesine rağmen muhatabın ödeme talebinde bulunması durumunda bankanın, ilgili tedbir kararının kendisine bildirilip bildirilmemesine göre izleyebileceği iki yol bulunmaktadır. İlgili tedbir kararının alınmış olmasına karşın kendisine bildirilmediği durumda banka, muhatabın ödeme talebinin kesin delillere dayalı olarak hakkın kötüye kullanımını niteliğinde olduğunu biliyor ise ödeme yapmaktan kaçınacak; buna karşın ödeme talebinin öngörülen şartları taşıdığına karar verirse muhataba ödemeyi yapacaktır.²² Bankaya iletilmemiş olan tedbir kararı, bankaya bağlamayacaktır. Bu itibarla, lehtarın söz konusu ihtiyati tedbir kararını en kısa sürede bankaya iletmesi gerekmektedir. Lehtarın mahkemedan aldığı tedbir kararını bankaya ilettiği durumda banka, teminat mektubu ile güvence altına aldığı riskin doğmadığını kesin olarak bilecek ve bu halde muhataba ödeme yapmaktan kaçınmakla yükümlü olacaktır.²³

Öte yandan banka, talep yasağı niteliğindeki ihtiyati tedbir kararının kendisine bildirilmesine rağmen muhataba ödeme yaparsa lehtara karşı sorumlu olacaktır. Muhatap ise gerek mahkeme kararına muhalefetten gerekse lehtar ile arasındaki sözleşmesel ilişkiye aykırılıktan dolayı sorumlu olacaktır.²⁴

IV. BANKA TEMİNAT MEKTUPLARINDA İHTİYATİ TEDBİR KARARININ TEBLİĞİ

Banka teminat mektuplarında ihtiyati tedbir kararının ne zaman tebliğ edildiği, bankanın kendisine ulaşan ödeme talebine karşın alabileceği aksiyonlar açısından belirleyici bir faktördür. Bu itibarla, söz konusu ihtiyati tedbir kararının, ödeme talebinden evvel mi yoksa ödeme talebinden sonra ancak ödemediği önce mi tebliğ edildiği önem arz etmektedir.

A. İhtiyati Tedbir Kararının Ödeme Talebinden Evvel Bankaya Tebliğ Edilmesi

Bankaya karşı ihtiyati tedbir kararının alındığı durumda, banka ilgili ihtiyati tedbir kararını uygulamakla yükümlü olacaktır. Bu itibar-

DİPNOT

15 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 360.

16 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 364.

17 TUNÇ YÜCEL, s. 7-24

18 Yargıtay 11. HD, T. 25.10.2010, E. 2009/3511, K. 2010/10747, Yargıtay 11. HD, T. 13.7.2006, E. 2006/5589, K. 2006/8345.

19 CANBOLAT, s. 297.

20 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 366.

21 Yargıtay 11. HD, 25.10.2010 T., 2009/3511 E., 2010/10747 K., Yargıtay 11. HD, 13.7.2006 T., 2006/5589 E. 2006/8345 K.

22 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 372.

23 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 373.

24 CANBOLAT, s. 311.

PART 5

tion. In this respect, if the bank disregards an interim injunction notified to it and effects payment to the warrantee, it will be liable for opposition to the injunction and will not have a right of recourse to the beneficiary for this payment.

In the event that an interim injunction is issued against the warrantee, the warrantee should not make any request for payment; and the bank should not make payment to the warrantee if the relevant injunction has been notified to it. The warrantee who fails to comply with the interim injunction shall be liable for his request.

In the event that there is no interim injunction notified to the bank despite the existence of an interim injunction constituting a prohibition of demand against the warrantee, the bank is required to make the payment requested by the warrantee.²⁵ However, if the beneficiary notifies the bank of the relevant injunction, the bank will be required not to pay the warrantee since the payment request of the warrantee will constitute an abuse of rights.

In this respect, if the interim injunction is notified to the bank before the warrantee requests payment, the bank must reject the request upon receiving it based on the interim injunction.

B. Notification of the Interim Injunction After the Payment Request but Before the Payment

An interim injunction to be notified after the bank has paid to the warrantee regarding the letter of guarantee shall not have any effect on the bank. The issues that need to be emphasized here are what the bank should do when the interim injunction is notified to the bank during the assessment of the request for payment and within what period of time it should carry out this assessment.

Although there is uncertainty in the legal doctrine as to what the bank's review period should be, it is suggested that the examination should be carried out within a "reasonable period of time" and that in letters of guarantee involving the record of "payable upon first request", the bank should complete the examination immediately unless a document other than a written request is required.²⁶ With regard to letters of guarantee, banks undertake to pay legal interest for the peri-

la, bankanın kendisine tebliğ edilmiş olan bir ihtiyati tedbir kararını dikkate almayarak muhataba ödeme yapması durumunda banka, ilgili karara muhalefetten sorumlu olacak olup, yapmış olduğu ödeme için de lehtara başvuramayacaktır.

Muhataba karşı ihtiyati tedbir kararının alındığı durumda, muhatabın herhangi bir ödeme talebinde bulunmaması gerekmektedir; bankanın ise ilgili kararın kendisine tebliğ edilmiş olması halinde muhataba ödeme yapmaması gerekmektedir. İhtiyati tedbir kararına uymayan muhatap söz konusu talebinden ötürü sorumlu olacaktır.

Muhatap aleyhine verilmiş talep yasağı niteliğindeki bir ihtiyati tedbir kararının varlığına karşı kendisine tebliğ edilmiş herhangi bir ihtiyati tedbir kararı bulunmaması durumunda bankanın, muhatap tarafından talep edilen ödemeyi yapması gerekmektedir.²⁵ Ancak lehtarın bankaya ilgili tedbir kararını tebliğ etmesi durumunda, muhatabın bulunacağı ödeme talebi hakkın kötüye kullanımını niteliğinde olacağından ötürü bankanın muhataba ödeme yapmaması gerekecektir. Bu itibarla, muhatabın ödeme talebinde bulunmasından evvel ihtiyati tedbir kararının bankaya tebliğ edilmesi durumunda, söz konusu ödeme talebi bankaya ulaştığında bankanın ilgili talebi ihtiyati tedbir kararına dayanarak reddetmesi gerekmektedir.

B. İhtiyati Tedbir Kararının Ödeme Talebinden Sonra Ancak Ödemeden Önce Tebliği

Teminat mektubuna ilişkin olarak bankanın muhataba ödeme yapmasından sonra tebliğ edilecek bir ihtiyati tedbir kararı, banka üzerinde herhangi bir etki doğurmayacaktır. Burada üzerinde durulması gereken hususlar, bankanın ödeme talebine ilişkin incelemeleri yaptığı esnada ihtiyati tedbir kararının kendisine tebliğ edilmesi durumunda ne yapması ve söz konusu incelemeyi hangi süre içerisinde gerçekleştirmesi gerektiğidir.

Doktrinde, bankanın inceleme süresinin ne olması gerektiği hususunda bir belirsizlik bulunmakla birlikte, 'makul bir süre' içerisinde incelemenin yapılması ve 'ilk talepte ödeme' kaydını taşıyan teminat mektuplarında, yazılı talebi hariç başka bir belgenin ibrazı şart kılınmadığı takdirde, bankanın derhal incelemeyi tamamlaması gerektiği öne sürülmüştür.²⁶ Bankalar, banka teminat mektuplarında ilk yazılı tazmin talebinden ödeme tarihine ka-

FOOTNOTE

²⁵ Bora DURMAZ, Banka Teminat Mektuplarının Ödeme İstemiyle İbrazı, (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016), p. 234.

²⁶ DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 412-414.

²⁷ REİSOĞLU, p. 258.

²⁸ REİSOĞLU, p. 316.

²⁹ DURMAZ, p. 241.

od from the first written request to the payment date.²⁷ In the event that the bank is late in fulfilling the compensation request and an interim injunction is issued and notified to the bank in the meantime, the bank shall pay default interest only for the period until the notification of the interim injunction. As for the period after the notification of such injunction, the bank shall not pay default interest, since the bank's default ends with the notification.²⁸

There is no certainty as to what should be a reasonable period of time required for the bank to carry out its assessment. With respect to letters of guarantee having the record of payable upon first request, the bank's duty of assessment is limited in terms of time. In such cases, the assessment shall be carried out within a day following the day of the request. The bank has a duty to examine carefully conditional letters of guarantee or letters of guarantee subject to the necessity of submission of a certain document. However, the said period cannot be interpreted broadly, and it is suggested that it will be plausible to make payment within three days.²⁹

In the event that the bank makes payment in excess of a reasonable period of time, it shall

dar geçecek süre için kanuni faiz ödeyeceğini taahhüt etmektedir.²⁷ Bankanın tazmin talebini yerine getirmekte gecikmesi ve bu esnada ihtiyati tedbir kararının alınıp bankaya tebliğ edilmesi durumunda bankanın, ihtiyati tedbir kararına kadar geçecek süre için gecikme faizi ödemesi gerekmele birlikte tedbirin tebliği ile bankanın temerrüdü son bulacak olup, tebliğ tarihinden sonraki süreç için bankanın herhangi bir faiz ödemesi gerekmecektir.²⁸

Banka tarafından inceleme yapılması için gereken makul sürenin ne olması gerektiği hususunda bir kesinlik bulunmamaktadır. İlk talepte ödeme kaydını taşıyan teminat mektuplarında bankanın inceleme yükümlülüğü zaman bakımından sınırlıdır. Bu hallerde incelemenin talebin yapıldığı günü takip eden gün içerisinde yapılması gerekir. Şartlı teminat mektuplarında veya belli bir belgenin ibrazı zorunluluğuna bağlı teminat mektuplarında ise, bankanın özenle inceleme yükümlülüğü bulunmaktadır. Buna karşın söz konusu süre geniş yorumlanamamakta olup, ödemenin üç gün içerisinde yapılmasının makul olacağı ileri sürülmektedir.²⁹

Bankanın makul süreyi aşarak ödemedede bulunması durumunda, teminat mektupla-



DİPNOT

25 Bora DURMAZ, Banka Teminat Mektuplarının Ödeme İstemiyle İbrazı, (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016), s. 234.

26 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 412-414.

27 REİSOĞLU, s. 258.

28 REİSOĞLU, s. 316.

29 DURMAZ, s. 241.

PART 5

pay interest for the period between the request and the date of payment, with regard to its commitment in the letters of guarantee. In addition, it is necessary to examine cases when the bank exceeds the reasonable time to make payment and the interim injunction is submitted to the bank to prevent a payment. As a matter of fact, if the beneficiary is found to be at fault in the case to be filed following the injunction, the bank will have caused the warrantee to receive the payment late by exceeding the reasonable time. In this respect, the beneficiary will be obliged to pay interest to the warrantee for the period from the payment request to the actual payment date, as he will have caused a loss for the warrantee. Of course, if the beneficiary is proved right in the relevant case, there will be no interest to be paid by the bank.³⁰

V. ANNULMENT OR AMENDMENT OF INTERIM INJUNCTION ON LETTERS OF GUARANTEE

An interim injunction on a letter of guarantee can be annulled or amended. One of the main points to be considered in this regard is that neither the interim injunction nor the court's decision on the request for interim injunction can be made subject to right to appeal. However, the person against whom the injunction has been issued may request the "annulment" or "amendment of the interim injunction". However, these requests do not apply to both types of interim injunction. It is stipulated in the interim injunction constituting a prohibition of request that the warrantee may benefit from the opportunities of annulment and amendment of the injunction. On the other hand, in the event that an interim injunction in the form of a "prohibition of payment" is issued, the issue of whether the warrantee will benefit from these opportunities comes to the fore. Regarding this issue, attention should primarily be paid where although the decision is a direct decision taken against the bank, it in fact prevents the warrantee from collecting the guaranteed amount. In addition, it should be taken into consideration that the person who would like to benefit from the interim injunction and the respondent of the case to be filed after the injunction is the warrantee instead of the bank. In the light of

rında yer alan taahhüdüne istinaden talep ve ödeme tarihi arasındaki süre için faiz ödemesi gerekecektir. İlaveten, bankanın ödeme yapmak için makul süreyi aşması esnasında ihtiyati tedbir kararının bankaya ibraz edilerek ödemenin engellenmesi halinin de incelenmesi gerekmektedir. Nitekim bu durumda lehtarın ihtiyati tedbir kararını takiben açacağı davada haksız bulunması halinde, banka makul süreyi geçirmek suretiyle muhatabın ödemeyi geç almasına sebebiyet vermiş olacaktır. Bu itibarla lehtar, muhataba zarar vermiş olacağından ötürü ödeme talebinden fiili ödeme tarihine kadar geçecek süre için muhataba faiz ödemekle yükümlü olacaktır. Hiç kuşkusuz ilgili davada lehtarın haklı çıkması durumunda ise banka tarafından ödenmesi gereken herhangi bir faiz söz konusu olmayacaktır.³⁰

V. BANKA TEMİNAT MEKTUPLARINDA İHTİYATİ TEDBİR KARARININ KALDIRILMASI VEYA DEĞİŞTİRİLMESİ

Banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir kararının kaldırılması veya değiştirilmesi mümkündür. Bu konuda dikkat edilmesi gereken noktaların başında, ne ihtiyati tedbir kararının ne de mahkemenin tedbir talebine ilişkin vereceği kararın yargı yoluna konu yapılamamasıdır. Buna karşın aleyhe tedbir kararı verilen kişi, 'ihtiyati tedbir kararının kaldırılması' ve 'değiştirilmesi' taleplerinde bulunabilmektedir. Ancak söz konusu talepler ihtiyati tedbir kararının her iki türü bakımından geçerli değildir. Talep yasağına ilişkin ihtiyati tedbir kararında garanti alanın tedbir kararının kaldırılması ve değiştirilmesi imkanlarından yararlanabileceği öngörülmektedir. Buna karşın, 'ödeme yasağı' şeklinde bir ihtiyati tedbir kararının alınması durumunda, kararın muhatabının banka olmasına istinaden, garanti alanın bu imkanlardan yararlanıp yararlanmayacağı konusu gündeme gelmektedir. Bu konuya ilişkin olarak öncelikle kararın, doğrudan bankaya karşı alınmış bir karar olmasına karşın aslında garanti alanın garanti bedelini tahsil etmesini engelleyici nitelikte olduğuna dikkat edilmesi gerekmektedir. Ayrıca ihtiyati tedbir karardan yararlanmak isteyecek olan kişinin ve tedbir karardan sonra açılacak davanın

FOOTNOTE

30 DURMAZ, p. 241.

31 CANBOLAT, p. 322.

these grounds, it is argued that even if an interim injunction in the form of a prohibition of payment is issued, the warrantee may request that the interim injunction be annulled or amended.³¹

In the event that the interim injunction is annulled, the warrantee may have recourse to a beneficiary who has wrongly had an interim injunction issued for the interest that he has failed to receive and any losses incurred by him during the period that the interim injunction was in effect.

Appeal procedure is provided for annulment or amendment of the interim injunction. Pursuant to Article 394/1 of the Code of Civil Procedure ("CCP"), if an interim injunction is issued without a party being heard, the person against whom the interim injunction has been issued may appeal against the decision. However, an appeal does not stop this being executed unless otherwise decided. In the second paragraph of the same Article, it is stipulated that it can be objected to the court who has issued the injunction with regard to "conditions of the interim injunction", "the authority of the court" and "the guarantee" right after the injunction is executed if the counterparty appears during the implementation of the interim injunction, and within one week following the notification of the proceedings of application of the injunction if the counterparty does not appear. With the third paragraph of the Article, "third parties" whose interests have been explicitly violated due to the application of the interim injunction are granted the right to object and such persons may object to the conditions of the interim injunction and the guarantee within "one week" from having learned about the interim injunction. The fifth paragraph of the same Article stipulates that a decision given on the objection may also be appealed; however, the application of the remedy would not stop the implementation of the injunction.

In the event of annulment of the interim injunction, the legislator provides a separate condition for the interim injunctions issued before the case on the merits is filed. Pursuant to Article 397/1 of CCP, if the interim injunction is issued before the case on merit is filed, the requester of the injunction is obliged to file the case on merit within two weeks from the date on which it requests the application of this injunction. Otherwise, the injunction shall automatically be void.

muhatapının da banka yerine garanti alan olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Bu dayanakların ışığında, ödeme yasağı şeklinde bir ihtiyati tedbir kararının alınması durumunda da garanti alanın ihtiyati tedbir kararının kaldırılması ve değiştirilmesi taleplerinde bulunabileceği ileri sürülmektedir.³¹ İhtiyati tedbir kararının kaldırılması halinde, ihtiyati tedbir kararının bulunduğu süre içinde, mahrum kaldığı faizler ve uğradığı zararlar için muhatap, haksız bir şekilde ihtiyati tedbir koyduran lehtara başvurabilecektir.

İhtiyati tedbir kararının kaldırılması veya değiştirilmesinde itiraz usulü öngörülmüştür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu ("HMK") m. 394/1. fıkraya uyarınca, ihtiyati tedbir kararı karşı taraf dinlenmeden verilmiş ise aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilmiş kişi söz konusu karara itiraz edebilir. Buna karşın itiraz, aksine karar verilmediği takdirde icrayı durdurmaz. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, ihtiyati tedbirin uygulanması esnasında karşı taraf hazır bulunuyorsa, tedbirin uygulanmasından itibaren; hazır bulunmuyorsa tedbirin uygulanmasına ilişkin tutanağın tebliğinden itibaren bir hafta içinde 'ihtiyati tedbirin şartlarına', 'mahkemenin yetkisine' ve 'teminata' ilişkin olarak kararı veren mahkemeye itiraz edilebileceği düzenlenmiştir. İlgili maddenin üçüncü fıkrası ile, ihtiyati tedbir kararının uygulanması sebebiyle menfaati açıkça ihlal edilen 'üçüncü kişilere' de itiraz hakkı tanınmış olup, söz konusu kişilerin ihtiyati tedbiri öğrenmelerinden itibaren 'bir hafta' içinde ihtiyati tedbirin şartlarına ve teminata itiraz edebilmeleri mümkün kılınmıştır. Aynı maddenin beşinci fıkrasında, itiraz hakkında verilen karara karşı, kanun yoluna başvurulabileceği; fakat kanun yoluna başvurulmuş olmasının tedbirin uygulanmasını durdurmayaacağı düzenlenmiştir.

İhtiyati tedbirin kaldırılması halinde, kanun koyucu esas hakkında dava açılmadan önce verilen ihtiyati tedbir kararları için ayrıca bir şart öngörmektedir. HMK m. 397/1. fıkrası uyarınca, ihtiyati tedbir kararı esas hakkında dava açılmadan önce verilmişse, tedbir talep eden, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren 'iki hafta' içinde esas hakkındaki davayı açmak zorundadır. Aksi hâlde tedbir kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Ayrıca HMK m. 397/2. fıkrasında, ihtiyati tedbir kararının etkisinin, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine

DİPNOT

30 DURMAZ, s. 241.

31 CANBOLAT, s. 322.

PART 5

THE TRANSFER OF SHARES IN JOINT STOCK COMPANIES MAY BE RESTRICTED UNDER THE TURKISH TCC.

In addition, Article 397/2 of the CCP stipulates that the effect of the interim injunction shall continue until the finalization of the final decision, unless otherwise stated. In this respect, with the finalization of the final decision on merit, the interim injunction shall automatically be removed.

In addition, it is possible to annul or amend the interim injunction by providing security. As per Article 395/1 of the CCP, if the person against whom an interim injunction is issued or executed provides the amount of security that would be accepted by the court, the court may decide to annul or amend the injunction according to circumstances. The second paragraph of the same Article states that the amount of security shall be determined depending on whether an amendment or an annulment is requested, and the type of security shall be determined in accordance with Article 87 of the CCP, therefore if the parties have agreed on the form of the security by contract, the security shall be determined accordingly. Otherwise, the judge shall determine the form of the guarantee without constraint. Pursuant to the third paragraph of the relevant Article, Article 394 of the CCP shall be applied by analogy, and third parties whose interests are clearly violated due to the implementation of the interim injunction shall also be entitled to request annulment or amendment of the interim injunction through providing security under this Article.

Annulment of an interim injunction may also be requested in the event of a change in circumstances and conditions. Pursuant to Article 396/1 of the CCP, if it is established that the circumstances and conditions have changed, it may be decided to amend or annul the interim injunction upon request without seeking for security. It is also recognized by the Court of Appeals that where the circumstances and conditions change, objection will be possible again; however, the objection shall not be made with regard to an interim injunction, which has not seen a change in circumstances or conditions and has already been made a subject of objection and has been sued.³² On the other hand, pursuant to the second paragraph of the same Article, Article 394 of the CCP shall be applied by analogy, and in this respect, when it is established that the

kadar devam edeceği düzenlenmiştir. Bu itibarla, esas hakkındaki nihai kararın kesinleşmesi ile birlikte ihtiyati tedbir kararı da kendiliğinden ortadan kalkacaktır.

Bunlara ek olarak, teminat gösterilmesi yolu ile de ihtiyati tedbir kararının kaldırılması veya değiştirilmesi mümkündür. HMK m. 395/1 uyarınca, aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen veya hakkında bu tedbir kararı uygulanan kişi, mahkemece kabul edilecek teminatı gösterirse, mahkeme, duruma göre tedbirin değiştirilmesine veya kaldırılmasına karar verebilir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise teminatın tutarının, tedbirin değiştirilmesi veya kaldırılmasına göre, teminat türünün ise HMK'nın 87. maddesine göre tayin edileceği belirtilmiş olup, buna göre tarafların teminatın şeklini sözleşmeyle kararlaştırmış olmaları halinde teminat ona göre belirlenecektir. Aksi durumda ise hâkim teminatın şeklini serbestçe tayin edecektir. İlgili maddenin üçüncü fıkrası uyarınca HMK'nın 394. maddesi kıyasen uygulanacak olup, bu itibarla ihtiyati tedbir kararının uygulanması sebebiyle menfaati açıkça ihlal edilen üçüncü kişiler de teminat göstererek işbu madde kapsamında ihtiyati tedbir kararının kaldırılmasını veya değiştirilmesini talep edebileceklerdir.

Durum ve koşulların değişmesi halinde de ihtiyati tedbirin kalkması talep edilebilir. HMK m. 396/1. fıkrası uyarınca, durum ve koşulların değiştiği sabit olursa, talep üzerine ihtiyati tedbirin değiştirilmesine veya kaldırılmasına teminat aranmaksızın karar verilebilir. Durum ve koşulların değişmesi halinde yeniden itirazın mümkün olacağı; buna karşın durum ve koşulları değişmeyen ve halihazırda itiraz konusu yapılmış ve hakkında dava açılmış bir ihtiyati tedbir kararı hakkında yeniden itiraz yoluna başvurulmayacağı Yargıtay kararları ile de sabittir.³² Öte yandan, aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca HMK'nın 394. maddesi kıyasen uygulanacak olup, bu itibarla durum ve koşulların değiştiği sabit olduğunda ve ihtiyati tedbir kararının uygulanması sebebiyle menfaati açıkça ihlal edilen üçüncü kişiler talepte bulduklarında, ihtiyati tedbirin değiştirilmesine veya kaldırılmasına teminat aranmaksızın karar verilebilir.

FOOTNOTE

³² Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 28.06.2012, E. 2012/7898, K. 2012/11432.

³³ Court of Appeals, 17th Civil Chamber, T. 18.06.2013, E. 2013/6689, K. 2013/9291.

³⁴ Article 392 of CCP.

³⁵ Hilal COŞKUN, "Banka Teminat Mektuplarında İlgililerin Hak ve Borçları" Unpublished Doctoral Thesis, Marmara University Institute of Social Sciences, İstanbul 2012, p. 235.

circumstances and conditions have changed and third parties whose interests are clearly violated due to the implementation of the interim injunction have made a request, it may be decided without seeking security that such interim injunction be annulled or amended.

Lastly, the Court of Appeals has rendered decisions pointing out that the amount of remittance to the bankruptcy office can be regarded as annulment or amendment of an interim injunction, even if it is not explicitly requested to annul or amend the interim injunction.³³

Son olarak, Yargıtay'ın açıkça ihtiyati tedbirin kaldırılması ve değiştirilmesi talebinde bulunulmasa dahi, iflas dairesine yapılan havale miktarının ihtiyati tedbirin kaldırılması veya değiştirilmesi olarak nitelendirilebileceğine ilişkin kararları da bulunmaktadır.³³

The beneficiary is required to file his case on merit within two weeks from the date on which he requests the application of the interim injunction and submit the documents indicating that he has filed the case to the officer applying the decision, and receive a document in return.

İhtiyati tedbir kararının teminat mektubunun vadesine olan etkisi iki kısımda incelenebilir.

VI. PROVISIONS AND CONSEQUENCES OF AN INTERIM INJUNCTION ON LETTERS OF GUARANTEE

In the event that an interim injunction issued upon request of the beneficiary turns out to be unjust, the warrantee or third parties may claim against the beneficiary the damages incurred due to the interim injunction.³⁴ In the event that the security that the beneficiary has to deposit when requesting an injunction does not recompense such damages or is not deposited at all, a request may be made and a case may be filed for compensation for uncovered damages.³⁵

VI. BANKA TEMİNAT MEKTUPLARI BAKIMINDAN İHTİYATİ TEDBİR KARARININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Lehtarın talebi neticesinde alınan ihtiyati tedbir kararının haksız olduğunun ortaya çıkması durumunda muhatap veya üçüncü kişiler, söz konusu ihtiyati tedbir kararı sebebiyle uğradıkları zararlar için lehtardan tazminat talebinde bulunabilirler.³⁴ Lehtarın tedbir talebinde bulunurken yatırdığı teminatın karşılamaadığı veya teminatın yatırılmadığı durumlarda karşılanmayan zararların tazmini için lehtara karşı talepte bulunulabilir ve dava açılabilir.³⁵

DİPNOT

³² Yargıtay 11. HD, T. 28.06.2012, E. 2012/7898, K. 2012/11432.

³³ Yargıtay 17. HD, T. 18.06.2013, E. 2013/6689, K. 2013/9291.

³⁴ HMK'nın 392.mad.

³⁵ Hilal COŞKUN, "Banka Teminat Mektuplarında İlgililerin Hak ve Borçları" Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2012, s. 235.

PART 5

In order to be able to claim compensation based on the unfairness of the interim injunction and if the injunction has been executed, it must be understood that such an injunction is unjust and there needs to be an appropriate causal relation between the damage caused by such unfairness and the interim injunction.³⁶

In addition, in the event that the bank delays meeting the payment request of the warrantee, it is possible for the beneficiary to stop the payment by having an interim injunction during this period and the bank will be liable to pay interest to the warrantee for the period up to the date the interim injunction is issued.³⁷

The beneficiary is required to file his case on merit within two weeks from the date on which he requests the application of the interim injunction and submit the documents indicating that he has filed the case to the officer applying the decision, and receive a document in return.³⁸ Otherwise, the relevant interim injunction shall automatically be void as mentioned above. The situation mentioned in the relevant Article, with regard to letters of guarantee, shall also apply to interim injunctions issued in order to prevent the bank from effecting payment to the warrantee.³⁹

The effect of the interim injunction on the maturity of the letter of guarantee can be examined in two parts. In interim injunctions constituting a prohibition of payment, in the event that the risk secured by the letter of guarantee is materialized and a payment request is made to the bank within the maturity period, the liability of the bank will continue even if the bank has not paid to the warrantee based on the interim injunction. Even though the maturity is over, the liability of the bank will continue until the case on merit is concluded.⁴⁰ If the case is concluded in favor of the warrantee, the bank shall have the duty to effect payment to the warrantee despite being over due.

It is important to note here that due to the existence of an interim injunction constituting a prohibition of payment, if the warrantee does not make a payment request, the liability of the bank shall end at the maturity date since the warrantee cannot know that

İhtiyati tedbir kararının haksız olmasına dayanarak tazminat talebinde bulunulabilmesi için, tedbir kararının icra edilmiş olmasının yanı sıra söz konusu kararın haksız olduğunun anlaşılması ve söz konusu haksızlık nedeniyle oluşan zarar ile ihtiyati tedbir kararı arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir.³⁶ Ayrıca bankanın muhatabın ödeme talebini karşılamakta gecikmesi durumunda, bu sürede lehtar tarafından ihtiyati tedbir kararı alınması suretiyle ödemenin durdurulması mümkün olup, banka ihtiyati tedbir kararı tarihine kadar geçen süre için muhataba faiz ödemekle yükümlü olacaktır.³⁷

Lehtar, ihtiyati tedbir kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içerisinde esas hakkındaki davasını açmak ve dava açtığına ilişkin evrakı, kararı uygulayan memura ibrazla dosyaya koydurmak ve karşılığında bir belge almak zorundadır.³⁸ Aksi hâlde ilgili ihtiyati tedbir kararı, yukarıda da ifade olunduğu üzere kendiliğinden kalkar. İlgili maddede belirtilen durum, banka teminat mektupları bakımından, bankanın muhataba ödeme yapmasına engel olmak amacıyla alınan ihtiyati tedbir kararlarında da geçerli olacaktır.³⁹

İhtiyati tedbir kararının teminat mektubunun vadesine olan etkisi iki kısımda incelenebilir. Ödeme yasağı niteliğindeki ihtiyati tedbir kararlarında, teminat mektubu ile güvence altına alınan riskin vade içinde gerçekleşmesi ve vade içinde bankadan ödeme talebinde bulunulmuş olması halinde, banka ihtiyati tedbir kararına dayanarak muhataba ödeme yapmamış olsa dahi bankanın sorumluluğu devam edecektir. Bankanın sorumluluğu vadenin geçmiş olmasına rağmen esas hakkındaki dava sona erinceye kadar devam edecektir.⁴⁰ Davanın muhatabın lehine sonuçlanması halinde banka, vade geçmiş olmasına karşın muhataba ödeme yapmakla yükümlü olacaktır.

Burada önemle belirtmekte fayda vardır ki, ödeme yasağı niteliğindeki ihtiyati tedbir kararının varlığı nedeniyle, muhatabın ödeme talebinde bulunmaması halinde, vade içinde riskin gerçekleşmiş olduğunu bilemeyeceği için vade sonunda bankanın sorumluluğu sona erer.⁴¹ Bu itibarla, bankanın

FOOTNOTE

36 DOĞAN, Banka Teminat Mektupları, p. 127.

37 COŞKUN, p. 234.

38 Article 397/1 of CCP.

39 DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 395.

40 DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 396.

41 DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 396.

42 DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 397.

43 DOĞAN, Teminat Mektupları, p. 397.

44 REİSOĞLU, p. 316.

the risk has occurred within the maturity period.⁴¹ In this respect, for the continuance of the bank's responsibility, it will be important that warrantee makes payment request even if its request shall not be met.

In the event that the interim injunction is terminated before the letter of guarantee expires, the warrantee may claim compensation until the maturity date, but cannot request payment after the maturity date.⁴²

As for the interim injunctions constituting a prohibition of request, if the interim injunction is notified to the bank, the liability of the bank continues until the final decision on merit is given, even if maturity ends. If the relevant injunction has not been notified to the bank, the responsibility of the bank ceases with the expiration of maturity.⁴³

Moreover, in Article 398 of the CCP, it is regulated that any person who fails to comply with or acts contrary to the interim injunction shall be sentenced to disciplinary imprisonment between one and six months. In this respect, those who do not comply with the relevant injunction will face punitive sanctions. Furthermore, in practice, the consent of the beneficiary regarding the compensation of the letter while the injunction is in progress does not negate the contradiction to Article 398 of the CCP, even if it allows the bank to recourse to the beneficiary for the relevant payment.⁴⁴

sorumluluğunun devam edebilmesi adına muhatabın, talebi karşılanmayacak olsa dahi ödeme talebinde bulunması önem arz edecektir. İhtiyati tedbir kararının teminat mektubunun vadesi dolmadan kalktığı durumda muhatap, vade sonuna kadar tazmin talebinde bulunabilecek olmasına karşın ilgili tedbir kararına dayanarak vadeden sonra ödeme talebinde bulunamaz.⁴²

Talep yasağı niteliğindeki ihtiyati tedbir kararlarında ise, ihtiyati tedbir kararı bankaya tebliğ edilmişse bankanın sorumluluğu vade sona erse dahi esasa ilişkin karar verilinceye kadar devam eder. İlgili karar bankaya tebliğ edilmemişse bankanın sorumluluğu, vadenin sona ermesi ile son bulur.⁴³

Kaldı ki HMK m. 398'te ihtiyati tedbir kararının uygulanmasına ilişkin emre uymayan veya tedbir kararına aykırı davranan kimse- nin, bir aydan altı aya kadar disiplin hapsi ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Bu itibarla, ilgili emre uymayanlar cezai yaptırımlar ile karşılaşacaktır. Ayrıca uygulamada lehtarın, tedbir devam ederken mektubun tazminine ilişkin vermiş olduğu muvafakat, bankanın ilgili ödemeye ilişkin lehtara başvurusuna imkân verse dahi HMK'nın 398. maddesine aykırılığını ortadan kaldırmamaktadır.⁴⁴

DİPNOT

36 DOĞAN, Banka Teminat Mektupları, s. 127.

37 COŞKUN, s. 234.

38 HMK'nın 397/1. f.

39 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 395.

40 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 396.

41 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 396.

42 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 397.

43 DOĞAN, Teminat Mektupları, s. 397.

44 REİSOĞLU, s. 316.



PART 5

THE TRANSFER OF SHARES IN JOINT STOCK COMPANIES MAY BE RESTRICTED UNDER THE TURKISH TCC.

VII. CONCLUSION

This article examines the legal nature and consequences of interim injunctions on letters of guarantee. Accordingly, the beneficiary or a third party who has an interest may request an interim injunction and request interim injunctions constituting a prohibition of payment or a prohibition of request. In order for an interim injunction to be issued, the payment request must constitute an "abuse of rights" and this situation must be proved with hard evidence. The bank should refrain from making payment if notified of an interim injunction or if it reaches the conclusion that the warrantee's payment request constitutes an abuse of rights. If the payment is effected in spite of an unjust payment request, the bank may face punitive sanctions and will also be liable for any damages incurred by the beneficiary due to such payment. In the event that the existence of an interim injunction has not been notified to the bank, the bank is not liable for payment to the warrantee unless it is convinced that the request for payment is unjust as a result of its examination. In the event that the relevant injunction is notified after the request for payment but before the payment is made, the bank's liability depends on the reasonable examination period of the bank and depending on the result of the case filed by the beneficiary.

VII. SONUÇ

Makalemizde banka teminat mektupları bakımından ihtiyati tedbir kararının hukuki mahiyeti ve sonuçları incelenmiştir. Buna göre, menfaati bulunan lehtar veya bir üçüncü kişi ihtiyati tedbir talebinde bulunabilmekte, ödeme yasağı veya talep yasağı niteliğinde ihtiyati tedbir kararları talep edebilmektedir. İhtiyati tedbir kararının verilebilmesi için, ödeme talebinin 'hakkın kötüye kullanımı' niteliğinde olması ve bu durumun kesin delillerle ispatı gerekmektedir. Banka, kendisine tebliğ edilmiş bir ihtiyati tedbir kararının varlığı halinde veya muhatabın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olduğu kanaatine varması durumunda, ödeme yapmaktan kaçınmalıdır. Haksız ödeme talebine rağmen ödemede bulunması durumunda banka, cezai yaptırımlarla karşılaşabilecek olup ayrıca söz konusu ödemeden dolayı zarara uğrayan lehtara karşı da sorumlu olacaktır. Kendisine tebliğ edilmemiş bir ihtiyati tedbir kararının varlığı halinde ise banka, yaptığı inceleme neticesinde ödeme talebinin haksız olduğuna kanaat getirmediği müddetçe, muhataba yaptığı ödemeden dolayı sorumlu olmayacaktır. İlgili kararın, ödeme talebinden sonra ancak ödemenin yapılmasından önce tebliğ edilmesi durumunda ise, bankanın makul inceleme süresi dikkate alınmak suretiyle ve lehtarın esas hakkında açacağı davanın sonucuna göre bankanın sorumluluğu gündeme gelecektir.



BIBLIOGRAPHY

CANBOLAT, FERHAT, "Banka Garantisinde Savunma İmkanları ve İhtiyati Tedbirler", Unpublished Doctoral Thesis, Ankara University Institute of Social Sciences, Ankara 2008.

COŞKUN, HİLAL, "Banka Teminat Mektuplarında İlgililerin Hak ve Borçları", Unpublished Doctoral Thesis, Marmara University Institute of Social Sciences, İstanbul 2012.

DOĞAN, ELİF, "Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları", Unpublished Postgraduate Thesis, Bahçeşehir University Institute of Social Sciences, İstanbul 2010.

DOĞAN, VAHİT, Teminat Mektupları, (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015)

DURMAZ, BORA, Banka Teminat Mektuplarının Ödeme İstemiyle İbrazı. (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016)

REİSOĞLU, SEZA, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler. (Ankara: 2003)

YÜCEL, MÜJGAN TUNÇ, "Banka Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbire Konu Olması Üzerine Medeni Usul Hukuku Bakış Açısından Bir İnceleme", Bahçeşehir Hukuk Dergisi, İstanbul 2013, Vol: 8, No: 107-108.

YARGITAY KARARLARI

Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 07.11.1983, E. 1983/4883, K. 1983/4828

Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 13.7.2006, E. 2006/5589, K. 2006/8345

Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 25.10.2010, E. 2009/3511, K. 2010/10747

Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 28.06.2012, E. 2012/7898, K. 2012/11432

Court of Appeals, 17th Civil Chamber, T. 18.06.2013, E. 2013/6689, K. 2013/9291

Court of Appeals, 11th Civil Chamber, T. 17.10.2014, E. 2013/11660, K. 2014/15876

KAYNAKÇA

CANBOLAT, FERHAT, "Banka Garantisinde Savunma İmkanları ve İhtiyati Tedbirler", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008.

COŞKUN, HİLAL, "Banka Teminat Mektuplarında İlgililerin Hak ve Borçları", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2012.

DOĞAN, ELİF, "Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

DOĞAN, VAHİT, Teminat Mektupları, (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015)

DURMAZ, BORA, Banka Teminat Mektuplarının Ödeme İstemiyle İbrazı. (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016)

REİSOĞLU, SEZA, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler. (Ankara: 2003)

YÜCEL, MÜJGAN TUNÇ, "Banka Teminat Mektuplarının İhtiyati Tedbire Konu Olması Üzerine Medeni Usul Hukuku Bakış Açısından Bir İnceleme", Bahçeşehir Hukuk Dergisi, İstanbul 2013, Cilt: 8, Sayı: 107-108.

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 11. HD, T. 07.11.1983, E. 1983/4883, K. 1983/4828

Yargıtay 11. HD, T. 13.7.2006, E. 2006/5589, K. 2006/8345

Yargıtay 11. HD, T. 25.10.2010, E. 2009/3511, K. 2010/10747

Yargıtay 11. HD, T. 28.06.2012, E. 2012/7898, K. 2012/11432

Yargıtay 17. HD, T. 18.06.2013, E. 2013/6689, K. 2013/9291

Yargıtay 11. HD, T. 17.10.2014, E. 2013/11660, K. 2014/15876