

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

HUKUK MAHKEMESİNDE VERİLEBİLECEK KARARLAR

Ceren GÖKÇE AYDIN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ADANA / 2023

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

HUKUK MAHKEMESİNDE VERİLEBİLECEK KARARLAR

Ceren GÖKÇE AYDIN

Danışman: Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Ömer KORKUT

Jüri Üyesi: Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ADANA / 2023

ukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne;

Bu alışma, jürimiz tarafından zel Hukuk Ana Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS
TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Başkan: Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK
(Danışman)

ye: Prof. Dr. Ömer KORKUT

ye: Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN

ONAY

Yukarıdaki imzaların, adı geçen ğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.
.../.../2023

Prof. Dr. Serap ÇABUK
Enstitü Müdürü

NOT: Bu tezde kullanılan ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, izelge, şekil
ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 sayılı Fikir ve Sanat
Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

ETİK BEYANI

Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim. / / 2023

Ceren GÖKÇE AYDIN

ÖZET

HUKUK MAHKEMESİNDE VERİLEBİLECEK KARARLAR

Ceren GÖKÇE AYDIN

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Danışman: Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK

Mayıs 2023, 146 sayfa

İnsanlığın varoluşundan beri fikir ayrılıklarına düşülmesi kaçınılmaz bir gerçektir. Uyuşmazlık konusu her ne olursa olsun, bir kontrol mekanizması olmadan vatandaşları uyuşmazlıklarını kendi çözümlerine terk etmek toplumsal sıkıntılara neden olabilir. Bu nedenle devletin üç ana erkenden bir olan yargı ile toplumun vicdanını kanatmayacak şekilde yürürlükte bulunan kanun maddelerine uygun olarak adaletin sağlanmasını amaçlanmaktadır.

Taraflar arasındaki özel hukuka dayalı uyuşmazlıkların çözümünde de hukuk mahkemelerinin yargılamasına ihtiyaç duyulmaktadır. Yargılama yapılırken belirli bir prosedüre uymak gerektiğinden bazı hallerde usule ilişkin kararlar verilebilirken bazı hallerde de bu usuli prosedürlere tam olarak uyularak uyuşmazlıklar hakkında esasa ilişkin kararlar verilir. Gerek usuli gerekse de esasa ilişkin kararlara erişebilmek, yargılamayı ilerletebilmek için birtakım ara kararlara da ihtiyaç duyulmaktadır. Yine uyuşmazlık konusunun yargılama süresince korunabilmesi için geçici hukuki koruma sağlanmasına ilişkin ihtiyaç da yadsınamaz.

Tüm bu karar çeşitleri çalışmamızda bir bütün halinde ele alınmış, güncel kararlar ile yeni gelişmeler aktarılmaya çalışılmıştır.

Anahtar kelimeler: Karar, nihai karar, ara karar, geçici hukuki koruma kararı, delil tespiti.

ABSTRACT**DECISIONS THAT CAN BE MADE IN CIVIL COURTS****Ceren GÖKÇE AYDIN****Master Thesis, Department of Private Law****Supervisor: Assoc. Prof. Dr. Hakan ALBAYRAK****May 2023, 146 pages**

It is an inevitable fact that there will be differences of opinion since the existence of humanity. Whatever the subject of the dispute is, leaving citizens to settle their disputes without a control mechanism can cause social problems. Therefore, as one of the three main powers of the state, judicial power aims to ensure justice in accordance with the laws in force and the dictates of social conscience.

In the resolution of disputes based on private law between the parties, there is a need for the judgment of civil courts. As it is necessary to follow a certain procedure in civil procedural law, in the event of non-compliance with these rules, the court makes decisions that rest upon procedural grounds. In addition to this, in full compliance with these certain procedural procedure, the courts make decisions that rest on the merits of the case. In order to achieve either a decision on procedural grounds or a decision on the merits, some interim decisions are also needed in order to take the case forward. Moreover, in order to protect the matter in dispute, the need for interim measures is undeniable.

This study aims to analyze the recent jurisprudential developments by evaluating all these decision types that could be made in civil courts as a whole.

Keywords: Decision, decision based on the merits, interim decision, interim measures, recording of evidence.

ÖNSÖZ

Tez çalışmasında kendimin de hakim olarak görev yapmış olduğu hukuk mahkemesinde verilebilecek karar çeşitleri ele alınmıştır. Meslek hayatıma yeni başladığım süreçte mahkemece verilebilecek her karar çeşitleri için ayrı ayrı çalışmalara erişebilsem de bütün bu kararların bir arada bulunduğu tabiri caizse el kitabı eksikliği hissetmem sebebi ile işbu konuyu seçerek bu konuda bir kaynak üretme gayesine girdim. Bu vesile ile uygulamaya katkı sağlayabilecek bir çalışma elde etmeye çalıştım.

Bu çalışma sürecimde tez konusunu seçmemde, içeriğini geliştirmemde ve çalışmamın ilerlemesini sağlayan danışman hocam Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK'a teşekkür etmeyi bir borç bilirim. Değerli katkı ve eleştirilerinden dolayı Prof. Dr. Ömer KORKUT ve Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN hocalarıma teşekkür ederim.

Ayrıca manevi olarak her zaman desteğini yanımda hissettiğim sevgili annem Nalan Şule GÖKÇE ve babam Bora GÖKÇE'ye; her zaman varlığı ile beni motive eden canım kardeşim Av. Selen GÖKÇE'ye ve çalışmam konusunda motivasyon ve desteğini esirgemeyen, yapıcı eleştirileri ile daima yanımda olan sevgili eşim Cumhuriyet Savcısı Gurur Kutay AYDIN'a tüm kalbimle teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
ABSTRACT	v
ÖNSÖZ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR CETVELİ	xiii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
HUKUK MAHKEMELERİNDE KARAR KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ, KARARIN UNSURLARI VE YARGILAMA GİDERİ	3
§ 1 KARAR	3
<i>I. GENEL OLARAK</i>	<i>3</i>
<i>II. KARAR ÇEŞİTLERİ</i>	<i>4</i>
<i>A. ARA KARARLAR</i>	<i>5</i>
1. Usule İlişkin Ara Kararlar	5
2. Esasa İlişkin Ara Kararlar	6
3. Ara Kararlardan Dönülmesi	7
<i>B. NİHAİ KARARLAR</i>	<i>11</i>
1. Usule İlişkin Nihai Kararlar	11
2. Esasa İlişkin Nihai Kararlar	12
§ 2 KARARIN UNSURLARI	12
<i>I. GENEL OLARAK</i>	<i>13</i>
<i>II. KARARIN VARLIK KAZANMASI VE KESİNLEŞMESİ</i>	<i>15</i>
<i>A. KARARIN TEFHİMİ VE TEBLİĞİ</i>	<i>16</i>
<i>B. KARARIN KESİNLEŞMESİ</i>	<i>17</i>
1. Şekli Anlamda Kesin Hüküm	17
2. Maddi Anlamda Kesin Hüküm	17
<i>III. TAVZİH</i>	<i>19</i>
<i>IV. TASHİH</i>	<i>21</i>
<i>V. HÜKMÜN TAMAMLANMASI</i>	<i>21</i>

§ 3 YARGILAMA GİDERLERİ.....	27
<i>I. GENEL OLARAK.....</i>	<i>27</i>
<i>A. HARÇLAR</i>	<i>28</i>
1. Başvuru Harcı.....	29
2. Karar ve İlam Harcı.....	30
a. Nispi Karar ve İlam Harcı.....	30
b. Maktu Karar ve İlam Harcı.....	31
<i>B. MASRAFLAR.....</i>	<i>32</i>
<i>C. VEKALET ÜCRETİ</i>	<i>32</i>
<i>II. YARGILAMA GİDERLERİNDEN SORUMLULUK</i>	<i>34</i>
İKİNCİ BÖLÜM.....	37
HUKUK MAHKEMESİNDE VERİLEBİLECEK KARAR ÇEŞİTLERİ	37
§ 4 ESASA İLİŞKİN VERİLEBİLECEK KARARLAR.....	37
<i>I. GENEL OLARAK.....</i>	<i>37</i>
<i>A. EDA DAVALARINDA VERİLEBİLECEK KARARLAR</i>	<i>37</i>
1. Genel Olarak	37
2. Eda Davası Türleri	38
3. Eda Davalarında Hukuki Yarar	39
4. Eda Davalarında Verilebilecek Kararlar	40
<i>B. TESPİT DAVALARINDA VERİLEBİLECEK KARARLAR</i>	<i>41</i>
1. Genel Olarak	41
2. Tespit Davası Türleri.....	43
a. Olumlu Tespit Davaları	43
b. Olumsuz Tespit Davaları	43
3. Tespit Davalarında Hukuki Yarar	43
4. Tespit Davalarında Verilebilecek Kararlar	45
<i>C. İNŞAİ DAVALARDA VERİLEBİLECEK KARARLAR</i>	<i>46</i>
1. Genel Olarak	46
2. İnşai Dava Türleri.....	47
a. Geleceğe Etkili İnşai Davalar	47
b. Geçmişe Etkili İnşai Davalar	48
3. İnşai Davalarda Hukuki Yarar.....	49
4. İnşai Davalarda Verilebilecek Kararlar.....	50

<i>II. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ</i>	51
A. HARÇLAR	51
B. YARGILAMA GİDERLERİ.....	52
§ 5 USULE İLİŞKİN VERİLEBİLECEK KARARLAR	52
<i>I. DAVANIN USULDEN REDDİNE İLİŞKİN KARAR</i>	53
A. GÖREVSİZLİK NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ.....	53
1. Genel Olarak	53
2. Görevsizlik Halinde Verilecek Karar	55
3. Harçlar ve Yargılama Giderleri.....	56
a. Harçlar	56
b. Yargılama Giderleri	56
B. KESİN YETKİ NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ	57
1. Genel Olarak	57
2. Harçlar ve Yargılama Giderleri.....	60
C. DAVA ŞARTI YOKLUĞU NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ. 60	
1. Genel Olarak	60
2. HMK Düzenlemesindeki Dava Şartları.....	60
a. Mahkemeye İlişkin Dava Şartları	60
aa. Türk Mahkemelerinin Yargı Hakkının Bulunması	60
ab. Yargı Yolunun Caiz Olması.....	61
ac. Mahkemenin Görevli Olması	62
ad. Yetkinin Kesin Olduğu Hallerde Mahkemenin Yetkili Bulunması	62
b. Taraflara İlişkin Dava Şartları	62
aa. Tarafların, Taraf ve Dava Ehliyetine Sahip Olmaları; Kanuni Temsilin Söz Konusu Olduğu Hallerde Temsilcinin Gerekli Niteliğe Sahip Bulunması	62
ab. Dava Takip Yetkisine Sahip Olunması	63
ac. Vekil Aracılığıyla Takip Edilen Davalarda, Vekilin Davaya Vekalet Ehliyetine Sahip Olması ve Usulüne Uygun Düzenlenmiş Bir Vekaletnamesinin Bulunması.....	63
c. Dava Konusuna İlişkin Dava Şartları	64
aa. Davacının Yatırması Gereken Gider Avansının Yatırılmış Olması.....	64
ab. Teminat Gösterilmesine İlişkin Kararın Gereğinin Yerine Getirilmesi..	65
ac. Davacının Dava Açmakta Hukuki Yararının Bulunması.....	67

ad. Aynı Davanın Daha Önceden Açılmış ve Hala Görülmekte Olmaması . 68	
ae. Aynı Davanın Daha Önceden Kesin Hükme Bağlanmamış Olması 69	
3. Özel Dava Şartları 69	
4. Dava Şartlarının İncelenmesi ve Mahkemece Verilecek Karar 70	
5. Harçlar ve Yargılama Giderleri..... 72	
II. <i>USULE İLİŞKİN DİĞER KARARLAR</i> 72	
A. YETKİSİZLİK KARARI 72	
1. Genel Yetki Kuralı 72	
2. Özel Yetki Kuralları 73	
3. Yetki Sözleşmesi 74	
a. Genel Olarak 74	
b. Yetki Sözleşmesinin Şartları..... 75	
4. Yetki Kurallarının İncelenmesi 76	
5. Harçlar ve Yargılama Giderleri..... 78	
B. DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASI KARARI..... 78	
1. Genel Olarak 78	
2. Davanın Açılmamış Sayılmasına Karar Verilecek Haller..... 79	
a. Dava Dilekçesindeki Kanuni Noksanlıklar Nedeniyle Davanın Açılmamış Sayılması 79	
b. İşlemden Kaldırılan ve Süresi İçerisinde Yenilenmeyen Davanın Açılmamış Sayılması 80	
c. Görevsizlik, Yetkisizlik ve Gönderme Kararları Sonrası Davanın Açılmamış Sayılması 81	
d. Temsil Eksikliğinin Tamamlanmaması Sebebiyle Davanın Açılmamış Sayılması 82	
e. Davanın Geri Alınması Nedeniyle Davanın Açılmamış Sayılması..... 84	
3. Harçlar ve Yargılama Giderleri..... 85	
C. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI KARARI 85	
1. Genel Olarak 85	
a. Davaların Birleştirilmesi..... 85	
b. Davaların Ayrılması..... 87	
2. Harçlar ve Yargılama Giderleri..... 87	
D. DAVANIN KONUSUZ KALMASI NEDENİYLE ESAS HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞI KARARI 88	

1. Genel Olarak	88
2. Harçlar ve Yargılama Giderleri.....	88
a. Harçlar	88
b. Yargılama Giderleri	89
E. DAVAYA SON VEREN TARAF İŞLEMLERİNE İLİŞKİN VERİLECEK KARARLAR	89
1. Genel Olarak Davaya Son Veren Taraf İşlemleri	89
2. Tarafların Sulh Olması Nedeniyle Verilen Karar	90
3. Davadan Feragat ve Davayı Kabul Hallerinde Verilecek Kararlar.....	93
a. Davadan Feragat Nedeniyle Davanın Reddi Kararı.....	96
b. Davanın Kabulü Nedeniyle Davanın Kabulü Kararı	97
4. Harçlar ve Yargılama Giderleri.....	98
a. Harçlar	98
b. Yargılama Giderleri	99
F. TAHKİM İLK İTİRAZININ KABULÜ HALİNDE VERİLECEK KARAR	100
a. Genel Olarak	100
b. Harçlar ve Yargılama Giderleri	100
G. YASA YOLUNA BAŞVURU HALİNDE MAHKEMECE VERİLECEK KARARLAR	101
1. Genel Olarak	101
a. İlk Derece Mahkemesi Tarafından İstinaf Dilekçesinin Reddi.....	101
b. İlk Derece Mahkemesi Tarafından İstinaf Başvurusunun Yapılmamış Sayılması	101
c. İstinaf Başvurusundan Feragat.....	102
d. HMK Hükümlerine Göre Mahkemece Temyiz İsteğinin Reddi.....	102
e. HMK Hükümlerine Göre Temyiz Başvurusunun Yapılmamış Sayılması.	103
f. HUMK Hükümlerine Göre Mahkemece Temyiz İsteğinin Reddi.....	103
g. HUMK Hükümlerine Göre Temyiz Başvurusunun Yapılmamış Sayılması....	104
2. Harçlar ve Yargılama Giderleri.....	104
§ 6 GEÇİCİ HUKUKİ KORUMAYA İLİŞKİN KARARLAR.....	104
I. GENEL OLARAK.....	104
II. İHTİYATİ TEDBİR KARARI.....	107
A. İHTİYATİ TEDBİR TALEBİ.....	108

B. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA ESAS HAK.....	110
C. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA İLİŞKİN SEBEP.....	111
1. Mevcut Durumda Meydana Gelebilecek Bir Değişme Nedeniyle Hakkın Elde Edilmesinin Önemli Ölçüde Zorlaşması ya da Tamamen İmkansız Hale Gelme İhtimali	111
2. Gecikme Sebebiyle Bir Sakıncanın ya da Ciddi Zararın Meydana Gelme İhtimali	112
D. İHTİYATİ TEDBİRİN KONUSU	113
E. İHTİYATİ TEDBİRDE TEMİNAT	115
F. İHTİYATİ TEDBİR KARARININ İCRASI.....	117
G. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA KARŞI BAŞVURU YOLLARI	118
H. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ	121
III. DELİL TESPİTİ KARARI.....	121
A. DELİL TESPİTİ KARARI VERİLEBİLMESİNİN KOŞULLARI.....	123
1. Delil Tespiti Talebinde Bulunanın Açılmış veya İleride Açılacak Olan Davada Taraf Konumunda Bulunması	123
2. Tespiti Talep Edilen Delillerin Açılmış veya İleride Açılacak Olan Dava ile İlişkili Olması.....	124
3. Tespiti Talep Edilen Delillerin İnceleme Sırasının Gelmemiş Olması	124
4. Delillerin Önceden Tespit Edilmesinde Talep Edenin Hukuki Yararının Bulunması	125
B. DELİL TESPİTİNDE GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME.....	126
C. ACELE HALLERDE DELİL TESPİTİ	128
D. DELİL TESPİTİ KARARINA KARŞI BAŞVURU YOLLARI	128
E. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ	129
IV. DİĞER GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA KARARLARI	130
SONUÇ.....	132
KAYNAKÇA	137

KISALTMALAR CETVELİ

AAÜT	: Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
HSK	: Hakimler ve Savcılar Kurulu
İİK	: İcra İflas Kanunu
K.	: Karar
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
SMK	: Sinaî Mülkiyet Kanunu
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
Vd.	: ve devamı
YİBHKG	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Medeni usul hukukunun amacı çok uzun sürelerdir üzerine tartışılan bir konudur. Yargılamanın amacının kesin hükme ulaşmak olduğunu, insanların kendiliğinden hak aramasının önüne geçtiğini, hukuk barışını korumak ve sağlamak olduğunu ileri süren birçok farklı görüş mevcuttur¹. Bunların tamamı incelendiğinde sonuç olarak hepsinin aynı amaca hizmet ettiği ve medeni usul hukuku amacının kişilerin maddi hukuk kaynaklı haklarının tespitinde işleyecek prosedürü belirlemek ve bunun sonucunda bir karara ulaşılmasını sağlamak olduğu görülecektir.

Medeni usul hukukunda re'sen araştırma ilkesine ilişkin olarak birkaç istisnanın dışında kural olarak taraflarca getirilme ilkesi bulunduğundan toplanan deliller sonucu verilecek kararlar bunlara bağlı olacaktır. Ne var ki toplanan deliller ışığında yalnızca esasa ilişkin kararlar verilmez. Medeni usul hukukunun şekli bir hukuk dalı olması sebebiyle belirlenen bu prosedürlere uyulmaması halinde açılan davanın usulden reddine de karar verilebilir. Ayrıca yargılama, taraf iradeleri ile de sonuçlanabilir. İşte tüm bu yargılamayı sona erdiren haller ve sonuçlarında verilecek kararlar çalışmada ayrıntılı bir şekilde açıklanmıştır.

Yine yargılamanın ilerleyişini sağlamak amacıyla mahkemece birtakım ara karar verilmesine ihtiyaç duyulabilir. Veyahut da taraflarca ulaşılmak istenen nihai sonucun tehlikede olduğu hallerde dava konusunun korunmasına ilişkin geçici hukuki koruma kararları verilmesi gerekebilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu mahkemece verilebilecek kararlara ilişkin sistematik bir sınıflandırma ön görmemiş, Kanun içerisinde bunları dağınık bir halde düzenlemiştir. Hatta bazı hallerde verilecek karara ilişkin hiçbir düzenleme yapmamıştır. Örneğin Kanun sistematığında esasen “esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı” kararına ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte mahkemece bu yönde bir karar verilebileceği HMK madde 331 esastan sonuçlanmayan davada yargılama giderinin düzenlendiği madde hükmünden anlaşılmaktadır. İşbu çalışmada da ilk derece mahkemelerince verilebilecek kararlar bir araya getirilerek bir bütün halinde değerlendirilmiştir.

¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. (TAŞPINAR, 1999); (PEKCANITEZ, 2017, s. 26 vd.).

Mahkemece yargılama esnasında verilebilecek kararlar nihai kararlar dışında yargılamayı sona erdirmeyen aksine yargılamanın ilerlemesini sağlayan ara kararlar da olabilir. Örneğin görev ve yetki itirazının reddi, başka bir mahkemeden dosya celbi, ara kararlardan olup mahkemenin dosyadan el çekmesine neden olmayan ve ancak yargılama sırasında verilebilecek kararlardandır. Yine nihai çözüme kadar geçici koruma amaçlı olarak ihtiyati tedbir veya delil tespiti gibi geçici hukuki koruma kararları da mahkeme tarafından verilebilecek kararlardandır.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, HMK kapsamında hukuk mahkemelerince verilebilecek ara kararlar, geçici hukuki koruma kararları ve nihai karar tanımları ele alınacak ancak özellikle mahkemece verilebilecek esasa ve usule ilişkin nihai karar çeşitleri ayrıntılı bir şekilde incelenecek; kararın unsurları ve mahkemece verilecek kararın neleri içermesi gerektiğine değinilecektir. Kararın unsurlarında sayılan ve yapılan yargılama sürecinde yapılan masraflar ve harçların neler olduğu bunlardan kimlerin sorumlu olduğu konusunda yargılama giderleri irdelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

HUKUK MAHKEMELERİNDE KARAR KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ,

KARARIN UNSURLARI VE YARGILAMA GİDERİ

§ 1 KARAR

I. GENEL OLARAK

Çalışmamın konusu olan hukuk mahkemesinde verilebilecek kararların anlaşılabilmesi için öncelikle karar kavramının incelenmesi gerekmektedir.

Genel tanımı ile karar kavramı Türk Dil Kurumu sözlüğünde, bir iş veya sorun hakkında düşünülerek verilen kesin yargı olarak tanımlanmaktadır². Hukuk sözlüğünde ise karar kavramı yargı organlarının uyuşmazlığı çözmek üzere vermiş olduğu kararlar olarak tanımlanmaktadır³. Netice itibarıyla konumuz kapsamında karar, mahkemenin hukuki uyuşmazlık karşısında ulaştığı kanaat anlamına gelmektedir⁴.

Burada günlük kullanımda karar ile birbirlerinin yerine kullanılan hüküm kavramına değinmekte fayda vardır. Hüküm, sözlük anlamı olarak uyuşmazlığın hakim tarafından çözümlenmesi sonucu verilen nihai karardır⁵. Hüküm ile birlikte davacı yanın talebi konusunda dayanmış olduğu vakıalar mahkemece incelenmiş olup bu talep hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmiş olmaktadır⁶. Hüküm artık somut uyuşmazlık üzerinde verilen nihai karar olmakla birlikte hükümde HMK madde 297 düzenlemesi gereği taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların açık, şüphe ve tereddüt yaratmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir⁷.

Hüküm ve karar kavramları anayasada yer bulan terimlerdir. Anayasa madde 138'in birinci fıkrası "*Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve*

² <https://sozluk.gov.tr/>.

³ (BAĞDATLI, 2012, s. 374).

⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1967).

⁵ (YILMAZ, 2010, s. 315).

⁶ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 296).

⁷ (ÖZDEMİR, 2021, s. 164).

hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler.” düzenlemesi ile hüküm kavramına yer verilmiştir. Aynı maddenin son fıkrasında ise “Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.” denilmek suretiyle karar kavramına yer verilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuz karar tanımlamalarına yer vermemiştir. Ne var ki HMK madde 294’ün birinci fıkrasının ikinci cümledeki düzenlemesine göre mahkemece yargılama sonunda uyuşmazlığın esası hakkında verilen nihai karar, hüküm olarak tanımlanmıştır. Her ne kadar hüküm, esas hakkındaki nihai karar olarak belirtilmişse de maddenin altıncı fıkrasının düzenlemesi gereği hükme ilişkin hususlar niteliği ile uyuştugu ölçüde usule ilişkin nihai kararlar hakkında da uygulanacaktır.

Bu açıklamalardan karar kavramının hüküm kavramına göre daha geniş bir kapsamı taşıdığı anlaşılmaktadır⁸. Alt başlıklarda da inceleyeceğimiz üzere karar kendi içinde geçici hukuki koruma kararları, ara kararlar ve nihai kararlar olarak üçe ayrılmaktayken; hüküm anlamına gelen nihai karar da kendi içinde esasa ve usule ilişkin kavramlar olarak ikiye ayrılmaktadır.

Nihai karar verildikten sonra artık mahkeme dosyadan el çekmiş olacak, üst merci tarafından karar kaldırılmadan ya da bozulmadan artık bu karar üzerinde değişiklik yapamayacaktır⁹. Verilen hüküm verilmesi anında kesin ise o an; aksi halde ise kanun yolları aşaması tamamlandığında veyahut da süresinde kanun yoluna başvurulmadığı halde artık şekli anlamda kesin hüküm niteliğini taşıyacak ve bu halde tarafları, sebebi ve konusu aynı olan başka bir yargılamaya konu edilemeyecektir¹⁰.

II. KARAR ÇEŞİTLERİ

Yargılamanın seyrinde davanın devamı, dava konusunun korunması veyahut da sonuçlandırılabilmesi için mahkemece bazı kararlar verilmektedir. Mahkemece verilen kararların uyuşmazlığın çözümüne mi yönelik yoksa yargılamanın devamını sağlamaya mı yönelik olduğunun ayrımı ile verilen kararın nihai karar mı yoksa ara karar mı olduğu tespit edilebilir¹¹. Yine yargılama sürecinde dava yoluna giden tarafların bu süreçte dava

⁸ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1967).

⁹ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 297).

¹⁰ (ERCAN ÖZLER, 2019, s. 122).

¹¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1969).

konusunun yargılama sonucunda kendilerine ulaşmasını güvence altına almak amacıyla mahkemelerden geçici hukuki koruma kararı talep edebilirler.

Mahkemenin verdiği bu karar çeşitleri başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

A. ARA KARARLAR

Yargılamanın çözümünü değil ancak ilerlemesini sağlayan kararlar ara karar olarak tanımlanmaktadır¹². Ara kararın bu fonksiyonu kapsamında mahkemece verilen ara kararlar ne maddi anlamda ne de şekli anlamda kesin hüküm teşkil ederler¹³. Bu niteliği gereği ara kararlar nihai kararların aksine yargılamayı sona erdirmede mahkemenin dosyadan el çekmesine neden olmazlar. Bunun sonucu olarak da tek başlarına değil ancak esas hükümle birlikte kanun yoluna götürülebilirler¹⁴. Ara kararlara ilişkin hukuka aykırılıkların denetlenmesi kanun yolu ile mümkün olmamakla birlikte itiraz yolu mümkündür; ara kararlara karşı itirazı hukuki çare olarak tanımlamak mümkün olabilir¹⁵. Bu açıklamalar neticesinde ara kararın yargılamayı ilerletmeye ilişkin olarak mahkemece yapılan usuli işlem olarak tanımlanması uygun olacaktır¹⁶. Ara kararlar da esasa ilişkin olabileceği gibi usule ilişkin de olabilir.

Ara kararlar yargılaması görülen bir dosyada ara bir uyuşmazlığın çözümü amacıyla verilir ise de her zaman için bir uyuşmazlığın söz konusu olması gerekmez; örneğin yargılamayı aydınlatacak bir hususun kuruma müzekkere yazılarak bilgi alınması, gelecek duruşma gün ve saatinin belirlenmesi gibi hususlar da ara karar niteliğindedir¹⁷.

1. Usule İlişkin Ara Kararlar

Usule ilişkin ara kararlar, esasa yönelik olmayıp da yargılamayı ilerletme amacı güden usuli nitelikteki kararlardır¹⁸. Yetkisizlik veyahut da görevsizlik itirazlarının, yemin teklifinin, bekletici mesele yapılma talebinin değerlendirilmesi, hakim reddi

¹² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 449); (KURU, 2014, s. 357).

¹³ (YAVAŞ, 2015, s. 16).

¹⁴ (MUŞUL, 1988, s. 219).

¹⁵ (YAVAŞ, 2015, s. 14).

¹⁶ (ACAR, 2022, s. 60).

¹⁷ (MUŞUL, 1988, s. 219).

¹⁸ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1972).

talebinin reddi¹⁹, hakimın yeni duruşma gün ve saatini belirlemesi esas ilgilendirmeyen ve ancak usule ilişkin ara kararlara örnek olarak verilebilir²⁰.

Usule ilişkin ara kararlar taraflar arasındaki usuli uyuşmazlığa ilişkin olabileceği gibi taraflar ve üçüncü kişiler arasındaki usuli uyuşmazlıklara ilişkin de olabilir²¹. HMK madde 95 vd. düzenlenen eski hale getirme, HMK madde 176 vd. düzenlenen ıslah kurumuna ilişkin verilecek kararlar taraflar arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin usuli ara kararlara örnek olarak gösterilebilir. Taraflar ile üçüncü kişiler arasındaki durumlara ilişkin olarak ise HMK madde 247 vd. uyarınca düzenlenen tanıklıktan çekinme, HMK madde 67 vd. hükümlerinde yer alan fer'i müdahale talebi²² veya HMK madde 221 üçüncü kişinin belgeyi ibrazına ilişkin verilecek kararlar taraf ve üçüncü kişiler arasındaki ilişkilere yönelik verilen ara kararlar örnek olarak gösterilebilir.

2. Esasa İlişkin Ara Kararlar

Mahkemece yargılama prosedürü içinde esas ilgilendiren ve fakat nihai olarak uyuşmazlığı çözer nitelikte olmayan kararlar esasa ilişkin ara kararlar olarak tanımlanabilir²³. Delil olarak sunulan belgenin sahte olup olmadığına ilişkin verilen karar, ara karar çeşidine örnek olarak gösterilebilir. Veyahut da TBK madde 76'da düzenlenen geçici tazminat ödemesine ilişkin ara kararlar, esasa ilişkin ara kararlara örnektir.

Bununla beraber talebin niteliğine göre mahkemenin vereceği karar ara karar veya nihai karar olabilir. Örneğin, zamanaşımı itirazı olan bir dosyada mahkemece zamanaşımı itirazının yerinde görülmemesi halinde bir ara kararla bu itiraz reddedilecek ve davanın esastan görülmesine devam edilecektir. İtirazın yerinde görülmesi halinde ise itirazın kabulü nihai nitelikte bir karar olacak ve dava zamanaşımı nedeniyle reddedilmiş olup sonuçlanmış olacaktır²⁴.

Burada dikkat edileceği üzere aynı konuya ilişkin olarak mahkemece verilen kabul kararı kanun yoluna açık olurken yine aynı hususta verilen ret kararına ilişkin kanun yolu bulunmamaktadır. Ne var ki bu halde verilen kabul kararında mahkemenin dosyadan artık

¹⁹ (ACAR, 2022, s. 63).

²⁰ (COŞKUN, 2020, s. 63).

²¹ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 128).

²² (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 128).

²³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1971)

²⁴ (MUŞUL, 1988, s. 224).

el çekecek olması; redde ilişkin kararında ise yargılamaya devam edecek olması ayrıntıları yer almaktadır. Bir sonraki başlıkta bu konu ayrıntılı bir şekilde açıklanacaktır.

3. Ara Kararlardan Dönülmesi

Ara kararın yalnızca nihai karar ile birlikte kanun yoluna götürülebiliyor olması özelliği mahkemenin vermiş olduğu ara kararlardan geri dönebileceğine ilişkin olarak doktrinde baskın görüş oluşturmıştır²⁵. Mahkemenin vermiş olduğu ara kararlar doğrultusunda mahkemenin dosyadan el çekmemiş olması bu baskın görüşün altında yatan temel sebebi oluşturmaktadır²⁶.

Bu görüşe göre ara kararlardan dönülmesinin istisnası²⁷ usuli kazanılmış haktır²⁸. Usuli kazanılmış hak kavramı HMK'da yer almamakla birlikte içtihatlarla oluşmuş bir kavramdır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15/02/2022 tarih, 2019/(15)6-797 E. 2022/128 K. sayılı ilamında da bahsedilen 09.05.1960 tarihli ve 21/9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda bu kurumun tanımı: *“Bir mahkemenin Temyiz Dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine o kararda belirtilen hukukî esaslar gereğince karar verme mükellefiyeti meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılamaz ve bozma sebebidir, meğer ki bu aykırılık sadece bozma kararında gösterilen bir usul kaidesine ilişkin bulunsun ve son kararın neticesini değiştirecek bir mahiyet arz etmesin. Mahkemenin bozma kararına uymasıyla meydana gelen bozma gereğince muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli müktesep hak yahut usule ait müktesep hak denilmektedir. Usul Kanunumuzda bu şekildeki Usule ait müktesep hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de Temyizin bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve muhakeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadıyla kabul edilmiş olması yanında hukukî alanda istikrar gayesine dahi ermek üzere kabul edilmiş bulunması bakımından usule ait müktesep hak müessesesi; usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve amme intizamıyla da ilgilidir.”* şeklinde

²⁵ (ALANGOYA, YILDIRIM, & YILDIRIM, 2011, s. 435); (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 137); (PEKCANITEZ, 2017, s. 1972); (KARSLI, 2014, s. 358); (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 450).

²⁶ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 450).

²⁷ (ACAR, 2022, s. 206).

²⁸ (KURU, 2014, s. 450); (PEKCANITEZ, 2017, s. 1972).

açıklanmıştır. Bu halde alt dereceli mahkeme tarafından verilen kararın üst derece merciince incelenmesinin ardından kararın bozulmasının akabinde ilk derece mahkemesi tarafından işbu karara uyma kararı verilmekle artık lehine bozma kararı verilen taraf için bu ara karar usuli kazanılmış hak oluşturacaktır²⁹. Burada bozma kararına uyma eyleminin yalnızca Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlar hakkında olabileceği bölge adliye mahkemelerince verilen kararlara uyma gibi bir kurumun bulunmadığını hatırlatmakta fayda vardır.

Mahkemece verilen ara karar ile kazanılmış usuli hak yaratabilecek bir başka müessese ise kesin süredir. HMK madde 94, kesin süre içinde yapılması gereken işlemin süresinde yapılmaması halinde ilgili hakkın ortadan kalkacağını düzenlemiştir. Hakkın ortadan kalkmasına neden olan husus kesin sürenin hak düşürücü etkisinden kaynaklanmaktadır³⁰. Kurulan ara kararlar taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak söz konusu olmuş ise artık mahkeme bu ara karardan dönemeyecektir³¹.

Yine HMK madde 227 uyarınca düzenlenen yemin teklifine ilişkin ara kararlar bakımından da usuli kazanılmış haktan bahsetmek mümkün olacaktır. Madde hükmünde de açıkça belirtildiği üzere yemin teklif olunan kimse buna ilişkin hazır olduğunu bildirdikten sonra artık teklifte bulunan taraf teklifinden vazgeçerek başka bir delile dayanamaz ve yeni bir delil de gösteremeyeceğinden bu husus diğer taraf lehine usuli kazanılmış hak oluşturacaktır³².

HMK madde 281 hükmüne göre dosya kapsamında alınan bilirkişi raporuna taraflar raporun kendilerine tebliğinden itibaren iki hafta içinde itiraz edebilirler. HMK'da öngörülen bu süre hak düşürücü niteliktedir; rapora verilen süre içerisinde itiraz edilmediği takdirde bilirkişi raporu kesinleşir ve diğer taraf lehine usuli kazanılmış hak oluşturur³³. Nitekim taraflarca itiraz edilmeyen bilirkişi raporu her iki yan için de kesinleşeceğinden kesinleşmiş bu rapor hakimi bağlayacaktır; ne var ki taraflardan birinin itiraz edip diğerinin etmemesi halinde rapora itiraz etmeyen taraf için rapor kesinleşmiş olacağından bu husus itiraz eden lehine usuli kazanılmış hak oluşturacaktır³⁴. Esasen bu

²⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 658 vd.).

³⁰ (ÖZÇELİK, 2017, s. 147).

³¹ (EROĞLU, 2018, s. 170).

³² (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, 2019, s. 393 vd.).

³³ (ÇAYAN, 2013, s. 98).

³⁴ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 05.06.2017 T. 2016/801 E. ve 2017/9091 K. Sayılı ilamı.

husus yukarıda bahsedilen kesin sürenin hak düşürücü etkisinin başka bir görünüş biçimidir.

Şunu eklemek gerekir ki ara karardan dönülebileceği görüşü uyarınca mahkemede verilen ara karardan sonra mahkeme hakiminin değişmesi halinde artık verilen bu ara karar yeni gelen hakimi bağlamayacak ve takdir ettiği halde kendisinden önce verilen bu ara karardan dönebilecektir³⁵.

Ara kararlardan dönülebilmesi tarafların talebi ile olabileceği gibi mahkemece bu husus re'sen de dikkate alınabilir³⁶. Taraflar mahkemenin vermiş olduğu ara karara yine aynı mahkeme huzurunda itiraz edebilirler. Yasal düzenleme kapsamında verilen ara karara ilişkin, örneğin keşif ara kararı, itiraz yolunun düzenlenmemiş olması bu ara karara itiraz edilemeyeceği anlamını taşımaz³⁷. Burada bahsi geçen itiraz kavramı ara karardan dönülmesi mahiyetindedir³⁸.

Buna karşılık adli yardım talebinin incelenmesi başlıklı HMK madde 337'nin ikinci fıkrasının birinci cümlesi gereği adli yardım talebinin reddi halinde bu ara karara karşı kararın tebliğinden itibaren bir hafta içinde kararı veren mahkeme nezdine bir dilekçe verilmek suretiyle itirazda bulunulabilir³⁹. HUMK madde 469 düzenlemesine göre adli yardım talebine ilişkin verilen kararlar kesin iken HMK ile bu husus değiştirilmiştir. Adli yardım talebine ilişkin ara karara itiraz halinde mahkeme itirazın değerlendirilmesi için aynı görevli başka bir hukuk mahkemesi var ise numara sırası olarak kendisini izleyen mahkemeye; kararı veren mahkeme son numaralı ise ilk mahkemeye; orada görev yapan tek mahkeme ise aynı işlere bakmakla görevli en yakın mahkemeye göndermesi gerekir⁴⁰. HMK düzenlemesi gereği artık verilen bu karar kesindir.

Ne var ki doktrinde ara kararlardan dönülmemesi gerekliliğini savunan azınlık görüş de bulunmaktadır. Ara karardan dönülmemeli görüşünün temeli ise ara karardan dönülmenin her zaman mümkün olması halinde mahkemece ara kararların yeterince özen göstermeden keyfi olarak verilebileceğine ilişkindir⁴¹. Muşul, bu konuda usul ekonomisi,

³⁵ (ACAR, 2022, s. 204), (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 136).

³⁶ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 137); Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 05.06.2017 T. 2016/801 E. ve 2017/9091 K. Sayılı ilamı.

³⁷ (AŞIK, 2019, s. 215).

³⁸ (ACAR, 2022, s. 222).

³⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 772).

⁴⁰ (RUHİ, 2016, s.68).

⁴¹ (ACAR, 2022, s. 202).

taraf menfaatleri ve gerçeğin gözetilmesi hususları dikkate alınarak ancak elzem hallerde ara kararlardan dönülebileceğine ilişkin yumuşak bir görüş benimsemiştir⁴². Bunun yanında daha sert bir tutum ile verilen ara kararlardan kesinlikle dönülmemesini savunan görüş de mevcuttur. Üstündağ da Alman Hukuku'nda⁴³ da benimsendiği üzere ara kararların verilmeleri ile mahkeme için bağlayıcı olacaklarını savunmaktadır⁴⁴.

Mahkemenin ara kararıyla bağlı olması gerektiğini savunan bir görüşe göre de; mahkemelerin ara kararlarından dönebileceklerine ilişkin imkanlarının varlığının mahkemelerin yeterince titiz ara kararlar verilmesinin önüne geçeceğini ileri sürmektedir. Verilen ara karardan dönülmesi halinde bu süreçte gerçekleştirilen birtakım usuli işlemi gereksiz hale gelmesi ile usul ekonomisi ilkesinin zedelenmesi; dönülen ara karar gereği yapılmasına gerek görülmeyen bir işlemin artık zaruri olarak görülmesi gerekliliği halinde geçen süreç içerisinde artık bu işlemin yapılmasına olanak kalmama ihtimali ve son olarak da tarafların mahkeme kararlarına karşı duydukları güvenin korunması hususları nedeniyle mahkemelerin verilen ara kararlar ile bağlı olması gerekliliği ileri sürülmektedir⁴⁵.

Kanaatimce mahkemece ara kararlardan dönülebilmesi gerekmektedir. Örneğin, ayrıca iş mahkemesinin bulunmadığı yerlerde “*torba mahkeme*”⁴⁶ olarak çalışılan bir asliye hukuk mahkemesinde yargılamanın ilerleyen aşamalarında tarafların arasındaki ilişkinin Borçlar Kanunu'na tabi iş ilişkisi olduğunun anlaşılması halinde mahkemece davaya iş mahkemesi sıfatıyla bakılırken bu hususun fark edilmesi üzerine davaya iş mahkemesi olarak görülmesine ilişkin ara karardan dönülerek, asliye hukuk mahkemesi sıfatıyla bakılmasına ilişkin olarak verilecek ara karar usul ekonomisi bakımından oldukça önemli olacaktır. Ki aksi halde İş Kanunu'na göre yargılama yapılacak ve üst dereceli mahkeme tarafından mahkeme kararı kaldırılarak/bozularak ilk derece mahkemesine iade edilip yargılama en başından ve Borçlar Kanunu'na göre yapılacaktır. Mahkemece bu durumun farkında olup da bu hususta ısrar etmesi ve ara kararından dönmemesi bir karar bekleyen tarafların füzuli bir süreçte yer almasına tabiri caizse boşa kürek çekmesine neden olacaktır.

⁴² (MUŞUL, 1988, s. 237).

⁴³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Tuna Acar, Türk ve Mukayeseli Medenî Yargılama Hukuku Açısından Ara Karar, 3. Bölüm, § 9, II, C, 3.

⁴⁴ (ÜSTÜNDAĞ, MEDENİ YARGILAMA HUKUKU, 2000, s. 789),

⁴⁵ (ŞAVATA TANRIVERDİ, 1993, s. 100 vd.).

⁴⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık § 5.I.A.1.

Yine adli yardıma ilişkin olarak HMK madde 337'nin ikinci fıkrasının son cümlesinde de belirtildiği üzere adli yardım talebinin reddedilmesi halinde ödeme gücünde sonradan önemli ölçüde azalma olma ihtimalinde tekrar talepte bulunulabileceği düzenlenmiştir. Esasen burada HMK kapsamında da ara karardan dönülmesinin mümkün olduğu anlamı çıkarılabilir. Çünkü mahkemece reddedilen adli yardım talebinin tarafın daha sonradan ödeme güçlüğüne olduğunun tespiti halinde adli yardım talebinin redde ilişkin ara kararından dönüp talebin kabulüne karar verebileceği açıkça düzenlenmiştir.

B. NİHAİ KARARLAR

Yargılamaya son veren ve hakimın davadan el çekmesini gerektiren esas ve usule ilişkin karara nihai karar denir⁴⁷. Nihai kararın önemi kanun yoluna başvuru aşamasında karşımıza çıkmaktadır. Üst başlıklarda da belirttiğimiz üzere ara kararların aksine nihai kararlar tek başlarına kanun yoluna götürülebilirler⁴⁸. Nihai kararlar usule ilişkin ve esasa ilişkin kararlar olmak üzere ikiye ayrılırlar.

1. Usule İlişkin Nihai Kararlar

Mahkemenin elindeki uyuşmazlık hakkında maddi hukuk bakımından değil de usul hukukuna dayalı olarak bir karar vermesi halinde bu karar usule ilişkin nihai karar olacaktır⁴⁹. Usule ilişkin nihai kararlar da hakim davadan elini çekmiş olur ancak dava konusu hakkında bir karar verilmiş olmadığından taraflar arasındaki uyuşmazlık son bulmaz⁵⁰.

Ne var ki esasa ilişkin nihai kararların aksine maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmezler. Bu anlamda karar şekli anlamda kesinleşmiş olsa bile söz konusu eksiklerin tamamlanması, şartların gerçekleşmesi halinde yeniden aynı konuda aynı tarafa karşı dava açılmasına engel teşkil etmez⁵¹.

⁴⁷ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 450).

⁴⁸ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 107); (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 450); (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 505).

⁴⁹ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 108)

⁵⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 506).

⁵¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1974); ayrıca bu konu hakkında bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 04.10.2004 T., 2004/6100 E. ve 2004/13542 K. Sayılı ilamı.

Görevsizlik ve yetkisizlik kararları, dava şartı yokluğu nedeniyle davanın usulden reddi kararları usule ilişkin nihai hükümlere örnek olarak gösterilebilir⁵². Usule ilişkin nihai kararlar aşağıda ayrıntılı şekilde incelenecektir.

2. Esasa İlişkin Nihai Kararlar

Çalışmamızın başında tanımlaması yapıldığı üzere HMK madde 294'nin birinci fıkrasındaki tanım gereği taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdiren davayı esastan çözümleyen hükümler nihai kararlardır⁵³.

Esasa ilişkin nihai karar ile birlikte hakim uyuşmazlığa maddi hukuk kurallarını uygulayarak davanın esasına ilişkin olarak kabul ya da ret kararı vermektedir⁵⁴. Artık bu kararın maddi anlamda kesinleşmesiyle aynı konuya ilişkin uyuşmazlık hakkında dava açılması kural olarak mümkün olmayacaktır⁵⁵.

Esasa ilişkin nihai kararlar yani hükümler, talep edilen hukuki korumaya göre eda hükümleri, tespit hükümleri ve inşai hükümler olmak üzere üçe ayrılmaktadır⁵⁶. Eda davası, tespit davası ve inşai davalar hakkında verilecek kararlar alt başlıklarda ayrıntılı olarak incelenecektir. Ancak kısaca belirtmek gerekirse; eda davalarının kabulü halinde verilen hükümler eda hükümleri, inşai davaların kabulü halinde verilen kararlara inşai hükümler denilmektedir⁵⁷. Tespit hükümleri ise üç halde söz konusu olabilir; açılan tespit davalarının kabulü veya reddi hali ve inşai ve eda davalarının reddi hallerinde verilen karar tespit hükmü niteliğinde olacaktır⁵⁸.

§ 2 KARARIN UNSURLARI

Yazılı yargılama usulüne ilişkin olarak hüküm, madde 294 ve devamı maddelerinde, basit yargılamaya ilişkin olarak ise madde 321 ve devamı maddelerde düzenlenmiştir. Bu başlıkta kararın unsurları incelenecektir. İncelenen madde hükümleri yazılı yargılama usulüne ilişkin hükümler olmakla birlikte HMK madde 322'nin birinci

⁵² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 507).

⁵³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 505).

⁵⁴ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 112).

⁵⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1974).

⁵⁶ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 112); (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 451); (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 506).

⁵⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 506).

⁵⁸ (KURU, 2014, s. 451).

fıkrasının atfı uyarınca yapılan açıklamalar basit yargılama usulüne ilişkin olarak da geçerli olacaktır⁵⁹.

I. GENEL OLARAK

Nihai kararın neleri içermesi gerektiği HMK madde 297’de düzenlenmiştir.

Buna göre: “Hüküm “Türk Milleti Adına” verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

a) Hükümü veren mahkeme ile hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin ad ve soyadları ile sicil numaraları, mahkeme çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa hükmün hangi sıfatla verildiğini.

b) Tarafların ve davaya katılanların kimlikleri ile Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ad ve soyadları ile adreslerini.

c) Tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri.

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

d) Hükümün verildiği tarih ve hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin imzalarını.

e) Gerekçeli kararın yazıldığı tarihi.

Hükümün sonuç kısmında, gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin, taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir.”

Anayasa madde 9, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağını hüküm altına almıştır. Bu ibarenin kararın başında yer alması, yargı yetkisinin kim tarafından kullanıldığının gösterilmesine hizmet

⁵⁹ (KARSLI, 2014, s. 663).

etmektedir⁶⁰. Zira yargılamanın gerçek sahibi millettir ve millet bu yetkisini bağımsız hakimler aracılığıyla yerine getirir⁶¹.

Hükmün a bendi değerlendirildiğinde burada özellikle mahkemenin sıfatına dikkat çekmek gerekir. Çünkü daha sonra görev başlığında bahsedileceği üzere uygulamada torba mahkeme⁶² olarak anılan özel görevli mahkemelerin bulunmaması halinde o yer asliye hukuk mahkemesinin ilgili görevli mahkeme olarak davaya bakması gerekmektedir, bu husus yargılama usulü açısından önem arz etmektedir⁶³. Örneğin iş mahkemelerinin bulunmadığı Kozan Adliyesi'nde iş davalarına bakılırken Kozan Asliye Hukuk Mahkemesi (İş Mahkemesi Sıfatıyla) denmek suretiyle karar başlığı düzenlenmelidir.

Hükmün yargılamanın tarafları hakkında verilmesi, karardan haberdar olmaları ve kararın yalnızca taraflar bakımından kesin hüküm oluşturduğu dikkate alınarak maddenin b bendinde yargılamaya dahil olanların ad, soyad ve kimlik numaralarının bulunması gerektiği düzenlenmiştir⁶⁴.

Maddenin c ve ç bentleri esasen varlıklarını Anayasa'dan almaktadır. Anayasa madde 141'in üçüncü fıkrası mahkemelerin tüm kararlarının gerekçeli olarak yazılması gerektiğini vurgularken; madde 40'ın ikinci fıkrası Devlet'in tüm işlemlerine karşı hangi kanun yolları ve mercilere başvurulacağının ve bunların süresinin belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir⁶⁵. Kanun yolunun gösterilmesi gerekliliği adil yargılanma hakkının sağlanması için de büyük önem arz etmektedir.

Gerekçeli karar, HMK madde 27'nin ikinci fıkrasında düzenlenen hukuki dinlenilme hakkının bir görünüş biçimidir. Zira tarafların kendilerini ifade etmeleri suretiyle ileri sürdükleri iddia ve savunmaların kararda tartışılması, bunlara ilişkin sunulan delillerin incelenmesi sonucunda, birinin diğerine neden üstün tutulduğunun doyurucu ikna edici ve hüküm sonucu ile uyumlu olarak belirtilmesi bu hakkın esastan da sağlandığını gösterecektir⁶⁶.

⁶⁰ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 205).

⁶¹ (AKCAN, 2012, s. 146).

⁶² Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. başlık § 5.I.A.1.

⁶³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 508).

⁶⁴ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 212).

⁶⁵ (GÖZÜTOK, 2018)

⁶⁶ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 428).

Yine hakimın kanun yolunu ve süresini doğru gösterme yükümlülüğü kamu düzenine ilişkin olduğundan mahkemece kanun yolunun yanlış gösterilmesi nedeniyle yasal süresi içinde kanun yoluna başvurma hakkının kullanılmaması lehine olan taraf için usuli kazanılmış hak oluşturmaz⁶⁷.

Kanun yolunun gösterilmesi bakımından hükümde kanunun öngördüğü süreden farklı süre gösterilmesi ve tarafın esasen yasal süre dolduktan ve fakat hükümde gösterilen sürede kanun yoluna başvurusu halinde hükümde yazan sürede yasa yoluna başvurulması halinde başvurunun kabul edileceği Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararınca da kabul edilmiştir⁶⁸.

Hükmün sonucu bakımından davacının dava dilekçesinde netice-i talebinin açık olması gerektiği gibi bu talebin sonucu olan hükmün de açık olmalı; taraflar üzerine yüklenen borç, tanınan haklar şüphe ve tereddüitten uzak olmalıdır⁶⁹. HMK madde 26 taleple bağlılık ilkesi gereği de talepten fazlasına yahut da talepten başka bir şeye hükmedilemez.

Bunların dışında yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, hükmün verildiği tarih ve hakim veya hakimlerin ve zabıt katibinin imzaları ve gerekçeli kararın yazıldığı tarih de HMK madde 297’de hükümde bulunması zorunlu unsurlar olarak sayılmıştır⁷⁰.

II. KARARIN VARLIK KAZANMASI VE KESİNLEŞMESİ

HMK madde 294’ün ikinci fıkrası uyarınca hükmün tefhimi ile karar artık dış aleme yansımış olur⁷¹. Kararın sonuç doğurabilmesi için ise kararın kesinleşmiş olması gerekmektedir.

⁶⁷ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel 30.03.2021 T. 2019/(21)10-768 E. 2021/361 K. Sayılı ilamı.

⁶⁸ Bu konu hakkında bkz. Anayasa Mahkemesi 1. Bölüm, 09.06.2016 T. 2014/819 Başvuru Numaralı kararı.

⁶⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 509).

⁷⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 510 vd.).

⁷¹ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 252).

A. KARARIN TEFHİMİ VE TEBLİĞİ

Tefhim sözlük anlamı itibariyle anlatma, bildirme anlamına gelmektedir⁷². Hükümün tefhimi ise HMK madde 294'ün üçüncü fıkra düzenlemesine göre HMK madde 297'nin ikinci fıkrasında belirtildiği üzere hükmün sonucunun tutanağa geçirilerek okunması ile olur⁷³. Uygulamada hükmün sonucu kısa karar olarak adlandırılmaktadır.

Hükümün tefhiminden sonra artık hakim bu kararla bağlı olacak ve davadan el çekmiş sayılacaktır. Bazı usuli hükümler istisna olmak üzere, hakim tefhimden sonra hükmün yanlış olduğu kanaatine varsa dahi onu değiştiremez yahut da dosya hakkında esasa etkili karar veremez⁷⁴. Bu kararın olumsuz ya da kararın negatif bağlayıcı etkisi olduğunu gösterir⁷⁵.

Kural olarak HMK madde 294'ün dördüncü fıkrası ve 321'in ikinci fıkrası gereği gerekçeli karar kısa kararla tefhim edilmek zorunda olsa da zorunlu hallerin varlığı halinde bir ay içinde gerekçeli karar yazılmalı ve gerekçeli karar ile kısa karar birbirleri ile uyumlu olmalıdır⁷⁶. Uygulamada gerekçe ile birlikte tefhim mümkün olmamaktadır.

Hüküm verildikten sonra yapılması gereken diğer bir işlem ise tebligattır. Kararın kesinleşmesi ve karara karşı kanun yollarına gidilebilmesi için kararın tebliği gerekmektedir.⁷⁷ Ancak Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmeliği madde 216 birinci fıkra hükmü uyarınca hakim tarafından re'sen harekete geçilen haller hariç kalmak üzere talep taraflardan birinin talebi olmaksızın hükmün tebliğe çıkartılamayacağı düzenlenmiştir, bu halde tarafların birinin talebi yeterlidir⁷⁸.

⁷² <https://sozluk.gov.tr/>

⁷³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 503).

⁷⁴ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 12.12.2002 T. 2002/13589 E. 2002/14189 K. Sayılı ilamı.

⁷⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2001).

⁷⁶ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 430).

⁷⁷ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 257).

⁷⁸ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 18.04.2019 T. 2016/12476 E. 2019/2779 K. Sayılı ilamı.

B. KARARIN KESİNLEŞMESİ

Kısa bir ifade ile karar, kanun yoluna başvuru süresi geçmiş ve ancak kanun yoluna başvurulmamış olması ile yahut da kanun yoluna başvurulmuş olup buna ilişkin gerekli prosedürlerin sonuçlanması ile kesinleşmiş olur⁷⁹. Kesin hüküm karşımıza şekli anlamda kesin hüküm ya da maddi anlamda kesin hüküm olarak çıkar.

1. Şekli Anlamda Kesin Hüküm

Bir hükme karşı başvurulacak kanun yolunun kalmaması veya baştan beri olmaması halinde karar şekli anlamda kesinleşir⁸⁰. Şekli anlamdaki kesin hüküm; karara karşı kanun yolu direkt kapalı olması ile, kanun yoluna başvuru imkanı mevcut olması halinde ise hükme karşı kanun yoluna hiç başvurulmaması ile, kanun yoluna başvurudan feragat edilmesi ile ya da kararın kanun yolu incelemesinden geçerek kanun yollarını tüketmesi ile karşımıza çıkabilir⁸¹.

Şekli anlamda kesin hüküm olağan kanun yollarına başvurularak hükmün değiştirilmemesini ve davanın sona ermesini amaçlar⁸². Ancak bazı hallerde olağanüstü kanun yollarına başvurmak ya da HMK madde 95 ve devamı maddelerince eski hale getirme talebinin yerinde görülmesi halinde karar şeklen kesinleşmemiş gibi kanun yolu incelemesi yapılır⁸³.

2. Maddi Anlamda Kesin Hüküm

Maddi anlamda kesin hüküm HMK madde 303'te düzenlenmiştir. Bu halde maddi anlamda kesin hükmün öncelikle bir üst başlıkta açıklandığı üzere kararın şekli anlamda kesinleşmesi gerekir.

Maddi anlamda kesin hükmün amacı taraflar arasındaki uyuşmazlığın tamamı ile son bulmasını sağlayarak tekrar tekrar yargı önüne çıkmasını engellemek ve çelişkili kararların varlığını önleyerek hukuka olan güveni, hukuki istikrarı sağlamaktır⁸⁴.

⁷⁹ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 258).

⁸⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 444).

⁸¹ (KARSLI, 2014, s. 533).

⁸² (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 444).

⁸³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 726).

⁸⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 727).

HMK madde 303 uyarınca kesin hükümden söz edilebilmesi için, davaların taraflarının, dava konusunun ve dava sebeplerinin aynı olması, bu üç unsurun bir arada olması gerekmektedir⁸⁵.

Tarafların açılacak ikinci davada yine aynı konumda olması gerekmez. Davacı ve davalı sıfatları yer değiştirebilir, yine ilk dava hakkında hüküm verilmesinden sonra dava konusunu devralan cüz'i ve külli halefler için de kesin hüküm söz konusu olacaktır⁸⁶.

HMK madde 303'ün dördüncü fıkrası dava konusu şey üzerinde sınırlı bir aynı hak veya fer'i zilyetlik kazanan kişiler hakkında da geçerli olduğunu ve TMK madde 3 iyi niyet hükümlerince devralan bakımından bu hükmün saklı olduğunu düzenlemiştir⁸⁷. Nitekim maddenin beşinci fıkrasında müteselsil borçlularla alacaklı arasında yahut müteselsil alacaklılarla borçlu arasında oluşan kesin hükmün diğerlerini etkilemeyeceği hüküm altına alınmıştır⁸⁸.

Kesin hükmün diğer bir unsuru olan dava konusunun aynı olmasından kasıt kesin hükme itiraza konu hükmün, hüküm sonucu ile yeni davanın netice-i talebinin aynı olmasıdır⁸⁹. Dava sebebinden kasıt ise hukuki sebep olmayıp davacının netice-i talebini dayandırdığı vakıalardır. Örneğin, davacının boşanma davası reddedilmiş olsa bile yeni vakıalara dayanarak yeniden boşanma davası açtığına artık kesin hüküm engeli ile karşılaşmayacaktır⁹⁰.

Maddi anlamda kesin hükme ilişkin bu açıklamalar mahkemece esasa ilişkin verilen kararlar bakımındandır; usule ilişkin bir nihai kararla sona eren yargılama bakımından esasa ilişkin bir hüküm bulunmadığından yeni açılacak davaya kesin hüküm teşkil etmeyecektir⁹¹.

⁸⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi 27.04.2022 T. 2021/4484 E. 2022/3559 K. Sayılı ilamı.

⁸⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2063).

⁸⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 728).

⁸⁸ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 662).

⁸⁹ (KARSLI, 2014, s. 536).

⁹⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 448).

⁹¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 732).

Bahsedildiği üzere kesin hükümden bahsedebilmek için sayılan bu üç unsurun bir arada bulunması gerekmektedir. Ne var ki Yargıtay bu unsurların hepsinin bir arada bulunmadığı halleri güçlü delil olarak kabul etmektedir⁹².

Maddi anlamda kesinlik, hükmün şekli anlamda kesinlik kazanması itibarıyla başlar. Ancak kural olarak eda ve tespit hükümlerinde geçmişe yönelik olarak, inşai davalarda ise geleceğe yönelik olarak sonuçlarını doğurur⁹³.

III. TAVZİH

Daha önce de bahsedildiği üzere hakim kararını verdikten sonra artık dosyadan elini çeker ve kararını artık değiştiremez. Ancak bazı durumlarda verilen hükmün açık olmaması sebebi ile uygulamada tereddütler yaşanabilir, bu durumda hükmün tavzih edilmesi istenebilir⁹⁴. Artık bu halde hakimin kararını düzeltmesi bu kurala aykırılık oluşturmayacaktır⁹⁵. Nitekim tavzihle hüküm değiştirilmeyecek yalnızca düzeltilecektir.

Tavzih, sözlük anlamı itibarıyla açıklama, aydınlatma anlamına gelmektedir⁹⁶. Medeni usul hukuku kapsamında HMK madde 305 düzenlemesi uyarınca hükmün yeterince açık olmadığı hallerde ya da hükmün icrasında tereddüt olması veya fıkraların birbirlerine aykırı olması halinde tavzih istenebilir. Tavzih ile hükmün gerçek anlamının ortaya çıkması amaçlanır⁹⁷.

Tavzih kural olarak yalnızca hüküm sonucu hakkında olabilir; tavzih ile taraflara tanınan hak ve yüklenen borçlar genişletilemez yahut da sınırlandırılmaz⁹⁸. Bunun yanında kısa karar ile gerekçeli karar arasında çelişki bulunması halinde bu husus tavzih ile düzeltilemez, bu hususun giderilmesi için kanun yoluna başvurulması gerekir⁹⁹.

⁹² Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 29.09.2022 T. 2022/3430 E. 2022/7579 K. Sayılı ilamı.

⁹³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 733).

⁹⁴ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2002).

⁹⁵ (KARSLI, 2014, s. 655).

⁹⁶ <https://sozluk.gov.tr/>

⁹⁷ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 269).

⁹⁸ (GÖZÜTOK, 2018, s. 71).

⁹⁹ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANİTEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 430).

İlk derece mahkeme kararları için tavzih talep edilebileceği gibi üst derece mahkeme hükümleri için de talep edilebilir¹⁰⁰.

Tavzih talebine ilişkin belirli bir süre Kanunca öngörülmemiştir. Hüküm infaz edilmemiş olduğu sürece hükmün tavzihi her zaman istenebilir¹⁰¹. Esasen hükmün tavzihine ihtiyaç daha çok icra aşamasında ortaya çıkmaktadır¹⁰². Hüküm tamamen icra edildikten sonra tavzihi istenemez; yine ilam icra konulduktan sonra hükmün tavzih talebi halinde mahkemece hükmü tamamen icra edilip edilmediği icra dairesinden sorulmalıdır¹⁰³.

İcra müdürünün hükmü yorumlamak şeklinde bir yetkisi bulunmamaktadır¹⁰⁴. Hükümün tavzihi HMK madde 306 birinci fıkra uyarınca hükmü veren mahkemeden istenir, zira delillerle doğrudan doğruya temas halinde olan ve uyuşmazlığa hakim olan hükmü veren mahkemedir¹⁰⁵.

Tavzih kararı birazdan bahsedilecek tashih kurumunun aksine mahkemece kendiliğinden verilemez, yargılama taraflarından birinin talebi gerekmektedir¹⁰⁶. HMK madde 306'da tavzihın usulü açıkça hüküm altına alınmıştır. Buna göre tavzih talepli dilekçe taraf sayısı kadar nüsha ile mahkemeye verilir; mahkemece cevap süresi belirlenerek dilekçe karşı tarafa tebliğ edilir. Cevap verilmemiş olsa dahi dosya üzerinden karar verilir. Ne var ki mahkemece tarafların dinlenmeleri gerekli görülürse sözlü açıklamaların dinlenilmesi için taraflar davet edilir¹⁰⁷.

HMK madde 306'nın üçüncü fıkrasının madde 304'e atfı gereği açık hüküm uyarınca tavzih ile verilen karar mahkeme suretlerinin altına veya eklenecek ayrı bir kağıda yazılarak mühürlenir. Tavzihın hüküm altına yazılması ile artık tavzih de hükmün bir parçasını oluşturur, tavzih yolu ile yapılan bu açıklama esas hükümde de var kabul edilir¹⁰⁸. Anayasa madde 141'in üçüncü fıkra hükmü gereği mahkemece verilen tüm kararların gerekçeli olması gerekliliği tavzih için de pek tabi geçerli olacaktır.

¹⁰⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu 07.04.1944 T. (Resmi Gazete 23.11.1994), 1042/40 E. 1944/44 K. Sayılı ilamı.

¹⁰¹ (TUTUMLU M. , 2012, s. 203).

¹⁰² (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 271).

¹⁰³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 515).

¹⁰⁴ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 692).

¹⁰⁵ (KARSLI, 2014, s. 656)

¹⁰⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2004).

¹⁰⁷ (GÖZÜTOK, 2018, s. 72).

¹⁰⁸ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 274).

IV. TASHİH

Tashih sözlük anlamı itibariyle düzeltme, düzelti anlamına gelmektedir¹⁰⁹. Medeni usul hukukumuzda ise HMK madde 304'te hükümdeki yazı ve hesap hataları ile benzeri açık hataların düzeltilmesi için yer bulmuştur¹¹⁰.

Tashihin amacı özensizlik yahut da dikkatsizlik neticesi hüküm fıkrasında hükmün özünü etkilemeyecek şekilde hükmün düzeltilerek infazını sağlamaktır¹¹¹. Tashihi gerektiren hatalar tavzihe göre daha basit, bakıldığında hemen dikkat çekebilecek hatalardır¹¹².

Usul bakımından tavzihten bazı farklılıklar göstermektedir. Tavzihin aksine tashihi taraflar talep edebileceği gibi mahkemece re'sen de tashih yoluna gidilebilir¹¹³. Yine tavzihten farklı olarak hüküm taraflara tebliğ edilmemişse dosya üzerinden tashih mümkün iken; hükmün taraflara tebliği halinde açık hatanın düzeltilebilmesi için tarafların dinlenmesi gerekir ve bu nedenle taraflar davet edilir, tarafların gelmemesi halinde mahkemece dosya üzerinden karar verilir¹¹⁴. Ancak tavzih ile benzer olarak tashih de hükmün icrasına kadar istenebilir ve yine tavzih gibi tashihle de hüküm değiştirilemez¹¹⁵.

HMK madde 304'ün ikinci fıkrası uyarınca düzeltilen hususlarla ilgili karar, mahkemede bulunan suretlerin altına veya bunlara eklenecek kağıda ayrıca yazılır ve mühürlenir¹¹⁶.

V. HÜKMÜN TAMAMLANMASI

HMK yürürlüğe girdiğinde hükmün tamamlanması kurumu Kanun'da düzenlenmemiştir. Ancak 28.07.2020 tarihli 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile "hükmün tamamlanması" başlığı altında HMK düzenlemesine madde 305/A hükmü eklenmiştir.

¹⁰⁹ <https://sozluk.gov.tr/>

¹¹⁰ (GÖZÜTOK, 2018, s. 72).

¹¹¹ (TUTUMLU M. , 2012, s. 223).

¹¹² (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 279).

¹¹³ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 430 vd.).

¹¹⁴ (KARSLI, 2014, s. 654).

¹¹⁵ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 694).

¹¹⁶ (GÖZÜTOK, 2018, s. 72).

Esasen HMK düzenlemesinde hakem kararının tavzihi, düzeltilmesi ve tamamlanması başlıklı madde 437'nin dördüncü fıkrasında, yargılama sırasında ileri sürülmüş olmasına rağmen karara bağlanmamış konularda tamamlayıcı hakem kararı verilmesinin istenebileceği şeklindeki düzenleme ile hakem veya hakem kurulunun talebin haklı görülmesi halinde tamamlayıcı hakem kararı verebileceği düzenleme altına alınmıştır¹¹⁷. 7251 Sayılı Kanun değişikliği ile buna benzer bir düzenleme getirilerek bu imkan mahkeme tarafından verilen nihai kararlar için de mümkün kılınmıştır.

HMK madde 26 taleple bağlılık ilkesi gereği mahkemece açılan bir davada talepten fazlasına ya da başka bir şeye karar verilmeyeceği ancak duruma göre talepten daha azına karar verilebileceği tarafların netice-i taleplerinin sonuçsuz bırakılması anlamına gelmemektedir¹¹⁸.

Hükmün tamamlanması ile tarafların mahkemeden istedikleri hukuki korunma talebi için mahkemece zorunlu olarak bir karar verilmesi gerekirken bu talepler bakımından kısmen karar verilmemesi halinde ortaya çıkacak boşluğu doldurmak amaçlanmıştır¹¹⁹. Hükmün tamamlanması kararda bulunan eksik taleplerin tamamlanması için hukuki çare olup bir kanun yolu değildir¹²⁰. Nitekim hükmün tamamlanması kanun yolları gibi geciktirici ve aktarıcı etkiye sahip değildir¹²¹.

Hükmün tamamlanması talebi nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içerisinde yapılmalıdır¹²². Madde düzenlemesi uyarınca hükmün tamamlanmasının başvurusu için belirlenen bir aylık süre sona ermediği sürece verilen mahkeme kararının kesin olması yahut da kesinleşmiş olması hükmün tamamlanmasına engel teşkil etmez¹²³.

Hükmün tamamlanmasına karar verilebilmesi için HMK madde 305/A hükmü gereğince hükmün tamamlanmasına konu olabilecek bir nihai kararın varlığı ve de yargılama aşamasında ileri sürülmüş olmasına yahut da mahkemece re'sen hükme geçirilmesi gereken bir husus hakkında kısmen ya da tamamen karar verilmemiş olması gerekir¹²⁴.

¹¹⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2728).

¹¹⁸ (AKKAYA, 2021, s. 24).

¹¹⁹ (ARSLANDOĞAN, 2021, s. 119).

¹²⁰ (BAHADIR Z. , 2022, s. 513).

¹²¹ (HENDEM, 2021, s. 622).

¹²² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 517).

¹²³ (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 317 vd.); (BAHADIR Z. , 2022, s. 518).

¹²⁴ (BAHADIR Z. , 2022, s. 514).

Madde hükmü hazırlanırken “hüküm” ifadesi kullanılmıştır. Daha önce de bahsedildiği üzere hüküm esas hakkında verilen nihai karardır ve HMK madde 294’ün dördüncü fıkrası gereği usule ilişkin nihai kararlar bakımından da niteliği aykırı düşmedikçe hükme ilişkin kurallar uygulanır. Bu açıklamalar doğrultusunda gerek esasa ilişkin nihai kararlar için gerekse de usule ilişkin nihai kararlar için hükmün tamamlanması mümkündür¹²⁵.

Kanuni düzenleme gereği mahkeme kararları için hükmün tamamlanması mümkün olabileceği gibi çekişmesiz yargı işleri bakımından da, basit yargılama usulüne göre hüküm bulunmayan haller için yazılı yargılama usulüne atıf yapıldığından, hükmün tamamlanması mümkündür¹²⁶.

Geçici hukuki koruma kararları bakımından nihai karar niteliği taşıyamaları ve şartlar dahilinde her zaman haklarında yeni talepte bulunabileceği nedeniyle hükmün tamamlanmasının mümkün olmadığı görüşü mevcuttur¹²⁷. Diğer bir görüş ise geçici hukuki koruma kararlarının değiştirilmesi ya da yeni talepte bulunulması ile hükmün tamamlanması farklı amaçlara hizmet ettiğinden hükmün tamamlanması kurumunun geçici hukuki himaye kararlarında da mümkün olması gerekliliğini savunmaktadır¹²⁸. Alman Hukuku’nda ise yalnızca geçici hukuki koruma kapsamında, teminata ve geçici hukuki korumanın tamamlayıcı merasimi için dava açmak için verilen süreye ilişkin olarak hükmün tamamlanması mümkün olabilmektedir¹²⁹. Kanaatimce her ne kadar geçici hukuki koruma kararları, şartları oluşması halinde yeniden talep edilebilecek bir hukuki müessese olsa da usul ekonomisi gereği verilen geçici hukuki koruma tedbiri bakımından eksik kalan bir talebin hükmün tamamlanması yolu ile tamamlanabilmesi gerekir. Örneğin tasarrufun iptali konulu davada tasarrufun birden fazla taşınmaza ilişkin olması davacının ihtiyati haciz talep etmesi karşısında eksik kalan taşınmaz için yeni bir talepte bulunulması yerine hükmün tamamlanmasını talep etmesi daha yerinde olacaktır. Aksi halde hakkında hüküm kurulmayan taşınmaz bakımından talep hiçbir şekilde değerlendirilmemiş olacaktır.

¹²⁵ (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 317).

¹²⁶ (HENDEM, 2021, s. 616 vd.).

¹²⁷ (AKKAYA, 2021, s. 36); (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 317).

¹²⁸ (KARAASLAN & KARAASLAN, 2021, s. 563)

¹²⁹ (ARSLANDOĞAN, 2021, s. 123).

Hükmün tamamlanması yalnızca ilk derece mahkemesi kararları için değil istinaf ve temyiz incelemelerinde verilecek mahkeme kararları bakımından da şartların sağlanması halinde mümkündür¹³⁰.

Az evvel bahsettiğimiz üzere hükmün tamamlanması kararının verilebilmesi için diğer bir şart ileri sürülen talepler yahut da mahkemece kendiliğinden hükme geçirilmesi gereken hususlar bakımından karar verilmemiş olmasıdır.

Bilindiği üzere mahkemeler, tarafların netice-i taleplerinde gösterdikleri her bir talep için tek tek karar vermek zorundadırlar¹³¹. Nitekim mahkemenin hüküm kısmında asli ya da fer'i taleplerden biri hakkında karar verilmemiş olması halinde bu talepler zımnen reddedilmiş sayılmazlar¹³². İşte bu halde hükmün tamamlanması yoluna gidilebilir. Örneğin; davacının terditli şekilde muris muvazaasına dayalı olarak tapu iptal tescil talebinde bulunması ve yargılama sonucunda mahkemenin bu talebi reddetmesi halinde tenkis talebi de söz konusu olmasına rağmen yargılamanın yalnızca tapu iptal tescil talebi yönünden reddi ile sonuçlanması üzerine; davacı vekilinin talebi ile saklı paya ilişkin tenkis taleplerinin değerlendirilmesi hususu hükmün tamamlanması kurumu ile mümkün olmuştur¹³³.

Mahkemenin taraf talebi hakkında bilinçli olarak karar vermemiş olması ve bu hususu gerekçesinde açıklaması halinde artık hükmün tamamlaması yoluna gidilmesi mümkün değildir; burada artık hükmün hatalı olduğundan bahisle kanun yoluna gidilmesi gerekecektir¹³⁴.

Mahkemenin kendiliğinden hükme geçmesi gerekirken eksik kalan hususlar bakımından da hükmün tamamlanması mümkündür. Bunlar yargılama giderleri, kanun yolu ve süresi olabilir.¹³⁵ Örneğin yargılama giderlerine ilişkin bir karar verilmemiş olması üzerine hükmün tamamlanması talebi ile ek kararlar yargılama giderlerinin hüküm

¹³⁰ (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 317).

¹³¹ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 236).

¹³² (HENDEM, 2021, s. 636).

¹³³ Bu konu hakkında bkz. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi, 23.11.2022 T. 2022/2802 E. 2022/3001 K. Sayılı ilamı.

¹³⁴ (AKKAYA, 2021, s. 40).

¹³⁵ (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 318).

altına alınması bölge adliye mahkemesi tarafından kaldırma sebebi olarak görülmemiştir¹³⁶.

Hükmün tamamlanması usulü HMK düzenlemesinde tavzih ile paralel olarak düzenlenmiştir. Buna göre hükmün tamamlanması kararı veren mahkemeden taraf sayısı kadar dilekçe ile istenecek ve dilekçe karşı tarafa tebliğ edilecektir. Mahkeme tarafından belirlenen cevap süresinde cevap verilirse bu cevap da karşı tarafa tebliğ edilecektir. Cevap verilmemiş olsa dahi kural olarak inceleme dosya üzerinden yapılacak, mahkemece gerekli görülmesi halinde sözlü açıklamaların dinlenilmesi için taraflar davet edilecektir¹³⁷.

Hükmün tamamlanması için tahkikat yapıp yapılmayacağı da tartışma konusudur. Bir görüş burada tarafların sözlü açıklamaların dinlenilmesi için davetin, hükmün tamamlanması için tahkikat yapılması anlamını taşıyıp sadece tarafların dinlenilmesi ile yetinilmesi anlamına gelmekte olduğunu ileri sürmektedir¹³⁸. Diğer bir görüşe göre de kural olarak ek karar verilmesi talep edilen husus hakkında önceki tahkikattaki tespitlere göre karar verilmesi gerekir, ancak talep hakkında yeterince ya da hiç inceleme yapılmamışsa tarafların duruşmaya daveti ile eksiklerin giderilmesi için yalnızca eksik kalan kısım ile ilgili tahkikat yapılabileceğini savunmaktadır¹³⁹. Kanaatimce madde hükmünde açıkça tarafların duruşmaya daveti yalnızca sözlü açıklamaları için olduğu ve ayrıca hükmün tamamlanması kurumunun hizmet ettiği usul ekonomisi ilkesi de ele alındığında eksik kalan husus için ayrıca tahkikat yapılması uygun olmayacaktır. Bu hakimin el çekmiş olduğu dosyayı tekrar ele alıp delilleri tekrardan değerlendirmesi anlamına gelecektir. Bu hususun kabulü halinde dosyada yeniden bilirkişi raporu almak bile gerekebilir, bu durumda az sonra bahsedileceği üzere hükmün tamamlanmış kısmı kanun yoluna gitmiş olması halinde dosyalar içinden çıkılamayacak hale gelecektir. Hükmün tamamlanması, görüşüme göre dosya içerisinde verilen hüküm ile birlikte bariz olan ve ancak hükümde atlanan talepler için uygulanmalıdır. Örneğin el atmanın önlenmesi ve ecrimisil talepli bir davada davanın kabulüne karar verilip ecrimisile hükmedilmişken el atmanın önlenmesine ilişkin hükmün kurulmaması halinde dosya içerisinde yeniden yargılama yapılmasına gerek kalmaksızın hükmün

¹³⁶ Bu konu hakkında bkz. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 17. Hukuk Dairesi 03.11.2022 T. 2022/1509 E. 2022/1787 K. Sayılı ilamı.

¹³⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 517).

¹³⁸ (BELGİN GÜNEŞ, 2021, s. 323).

¹³⁹ (AKKAYA, 2021, s. 50 vd.).

tamamlanması yolu ile el atmanın önlenmesine ilişkin hüküm de ilk verilen hükmeye eklenebilir.

HMK madde 396'nın ikinci fıkrasının madde 304'ün atfı gereği, tıpkı tazyih ve tazyihle olduğu gibi hükmün tamamlanmasına ilişkin karar, mahkemede bulunan suretlerin altına veya bunlara eklenecek kağıda ayrıca yazılır ve mühürlenir.

Hükmün tamamlanması kurumu HMK düzenlemesine yeni girmiş olmakla birtakım eleştirilere maruz kalmaktadır. Hakem kararlarında eksik hususların tamamlanması ve karar bakımından iptal davasının açılması süreleri aynı şekilde bir ay olarak düzenlenmiştir. Ne var ki mahkeme kararları bakımından istinaf kanun yolu için iki haftalık süre öngörülmüşken hükmün tamamlanması talebi için bir aylık süre öngörülmüştür. İlk derece mahkemesinde eksik kalan hüküm bakımından kararın istinaf kanun yoluna gitmesi halinde bu eksiklik için bölge adliye mahkemelerince karar verilmesinde bir engel hal bulunmadığından uygulamada sorunlar yaşanabilir¹⁴⁰.

Yine hükmün eksik olması sebebiyle hem istinaf yoluna başvuru hem de hükmün tamamlanması yoluna başvuru halinde ne olacağı hakkında açıklık bulunmaması da eleştiri sebebi olmuştur¹⁴¹. Bu karışıklığın engellenebilmesi için bir görüş her ne kadar buna ilişkin bir düzenleme olmasa da, HMK madde 360 bölge adliye mahkemelerince aksine düzenleme yoksa ilk derece mahkemelerinde uygulanan yargılama usulünün uygulanacağından hareketle, eksik kalan kısım hakkında hem istinaf kanun yoluna başvurulmuş olunması hem de hükmün tamamlanması yoluna başvurulmuş olması halinde hükmün tamamlanması talebinin bekletici mesele yapılması yönündedir.¹⁴² Alman yargılama hukukunda buna ilişkin düzenleme olmamakla beraber Avusturya hukukunda bu husus hüküm altına alınmıştır¹⁴³.

HMK madde 305/A düzenlemesinin birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca hükmün tamamlanmasına ilişkin karar asıl karardan bağımsız olarak kanun yoluna götürülebilir¹⁴⁴. İki hükmeye karşı da ayrı ayrı kanun yoluna başvurulabileceğinden hükmün şekli anlamda kesinleşmesi birbirinden bağımsız olacaktır¹⁴⁵. Ne var ki asıl kararın kesinlik sınırının

¹⁴⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme, 2020, s.281).

¹⁴¹ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme, 2020, s.281).

¹⁴² (AKKAYA, 2021, s. 47 vd.); (BAHADIR Z. , 2022, s. 522).

¹⁴³ (ARSLANDOĞAN, 2021, s. 131).

¹⁴⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 517).

¹⁴⁵ (BAHADIR Z. , 2022, s. 517).

altında kalması halinde hükmün tamamlanması ile verilen karar da asıl karar gibi kesin olacaktır¹⁴⁶.

Verilen ilk kararın istinaf incelemesinde olması halinde verilen ek kararın da istinaf kanun yoluna götürülmesinde çelişkili karar çıkma ihtimali HMK madde 357'nin madde 166'nın birinci fıkrasına yapmış olduğu atıf neticesinde bölge adliye mahkemesinde dosyaların birleştirilmesi suretiyle bertaraf edilebilir¹⁴⁷.

§ 3 YARGILAMA GİDERLERİ

I. GENEL OLARAK

Yasama, yürütme ve yargı devletin üç fonksiyonunu oluşturur. Yargı fonksiyonun amacı hukuk düzeninin korunması ve geliştirilmesidir¹⁴⁸. Kural olarak kamu hizmetlerinin devlet tarafından karşılıksız olarak yapılması sosyal devlet ilkesinin bir gereğidir. Ne var ki adalet hizmetinin yürütülmesinde masraflara tarafların cüz'î miktarda katılmasının faydaları da mevcuttur. Öncelikle tarafların uyuşmazlıklarını yargı mercilerine taşıma fikirlerini yeniden gözden geçirmelerine, bu ihtiyacı gerçekten hissedip hissetmediklerine böylelikle de bedelsiz olması düşüncesi ile yargı mercilerini gereksiz yere meşgul etmemelerini sağlayacaktır¹⁴⁹. Bunun yanında bu sakıncadan kaçmak için insanların hak arayışlarına engel olacak derecede yüksek harçlar belirlemek, kişilerin kendi haklarını toplumsal düzene aykırı şekilde elde etmesine neden olabilir. Bu iki husus arasındaki denge hukuk politikası ile korunmalıdır¹⁵⁰.

Mahkemece verilen hükümde yargılama giderlerinin bulunması gerekliliği HMK madde 297/1-ç bendinde açıkça sayılmıştır. Yargılama giderleri hükmün iki kısmından birini oluşturur. İlki asıl uyuşmazlık konusunun çözümüne ilişkin yahut da usule ilişkin iken; diğer kısım hükmün fer'ileri niteliğini taşıyan yargılama giderleri hakkındadır¹⁵¹.

Yargılama giderlerinin neler olduğu HMK madde 323'te;

¹⁴⁶ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 28.04.2022 T. 2022/5217 E. 2022/5474 K. Sayılı ilamı.

¹⁴⁷ (BAHADIR Z. , 2022, s. 521); (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme, 2020, s.282).

¹⁴⁸ (AZRAK, 1969, s. 130)

¹⁴⁹ (KARSLI, 2014, s. 665).

¹⁵⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2385).

¹⁵¹ (GÖZÜTOK, 2018, s. 113).

Yargılama giderleri şunlardır:

- a) Başvurma, karar ve ilam harçları.*
- b) Dava nedeniyle yapılan tebliğ ve posta giderleri.*
- c) Dosya ve sair evrak giderleri.*
- ç) Geçici hukuki koruma tedbirleri ve protesto, ihbar, ihtarname ve vekâletname düzenlenmesine ilişkin giderler.*
- d) Keşif giderleri.*
- e) Tanık ile bilirkişiye ödenen ücret ve giderler.*
- f) Resmî dairelerden alınan belgeler için ödenen harç, vergi, ücret ve sair giderler.*
- g) Vekil ile takip edilmeyen davalarda tarafların hazır bulundukları günlere ait gündelik, seyahat ve konaklama giderlerine karşılık hâkimin takdir edeceği miktar; vekili bulunduğu hâlde mahkemece bizzat dinlenmek, isticvap olunmak veya yemin etmek üzere çağrılan taraf için takdir edilecek gündelik, yol ve konaklama giderleri.*
- ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.*
- h) Yargılama sırasında yapılan diğer giderler.” şeklinde düzenlenmiştir.*

Bu başlık altında yargılama giderlerinin genel kurallarından bahsedilecektir. Tezimin ikinci bölümünde ise her bir karar çeşidi başlığı altında verilen kararın özelliğine göre yargılama giderlerine nasıl hükmedileceğine ayrıca değinilecektir.

A. HARÇLAR

Harç, idarece kamu hizmetlerinden faydalananların menfaatlerine yapılan hizmet karşılığı alınan para olarak tarif edilmektedir¹⁵². Bunun bir görünüş biçimi olarak da devletin mahkeme faaliyetleri için hizmetten faydalanan kişilerden almış olduğu paraya yargı harcı denilmektedir¹⁵³.

¹⁵² <https://sozluk.gov.tr>

¹⁵³ (ALDEMİR, 2019, s. 399).

Anayasa madde 73'ün üçüncü fıkrasının da teminat altına aldığı üzere kanunsuz harç alınamaz. Medeni yargılama hukukunda da harçlara ilişkin kanun 492 sayılı Harçlar Kanunu'dur. İşbu Kanun'a göre yargılama harçları başvuru harcı, karar ve ilam harcıdır. Bu harçlara başlıkları altına ayrıntılı bir şekilde değinilecektir.

1. Başvuru Harcı

Başvurma harcı hukuk davaları, idari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve icra dairelerine başvuru esnasında alınmak üzere 492 sayılı Harçlar Kanunu ile yasaya getirilmiş bir harç türüdür¹⁵⁴. Başvuru harcı Harçlar Kanunu madde 27 düzenlemesi gereği davacıdan veyahut da davaya müdahale eden kişilerden peşin olarak alınan maktu harçlardandır¹⁵⁵.

HMK madde 323 düzenlemesinde açıkça belirtildiği üzere başvuru harcı yargılama giderlerinden olduğundan masraf hesabında dikkate alınır. Başvuru harcı, hukuki koruma talebinde bulunulması nedeniyle alındığından karar kesinleştikten sonra talep halinde davacıya iade edilmez¹⁵⁶. Bu husus yukarıda tanımını yaptığımız üzere harcın mahiyeti gereğinin bir sonucudur. Açılan davada birden fazla talep olsa dahi açılırken alınan maktu harç taleplerin tamamını kapsar.

7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun değişikliği öncesi HMK madde 323'ün birinci fıkrasının a bendinde celse harcı da sayılmaktaydı. Ancak değişiklik sonrası bu harç türü Kanun metninden çıkartılarak zaten var olan başvurma harcı Kanun metnine eklenmiştir. Esasen celse harcı, kötü niyetli tarafların davayı sebepsiz uzatmalarının önüne geçmeyi, tarafları davalarını takibe zorlayan bir harç olması sebebiyle getirilen bir yükümlülüktür¹⁵⁷. Mahiyeti gereği yargılama gideri olmayıp bir yükümlülük olan celse harcının madde metninden çıkartılması ve yerine başvurma harcının getirilmesi ile uygulamadaki tereddütlerin giderilmesine yardımcı olmuştur¹⁵⁸.

¹⁵⁴ Bu konu hakkında bkz. YİBHKG, 10.05.1965 T., 1965/1 E. ve 1965/1 K. Sayılı ilamı.

¹⁵⁵ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 545).

¹⁵⁶ (ALDEMİR, 2019, s. 433).

¹⁵⁷ (ALDEMİR, 2019, s. 442).

¹⁵⁸ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 140).

2. Karar ve İlam Harcı

Karar ve ilam harcı gereksiz davaların açılmasını önlemek ve karşı tarafın haksız yere yargılamaya mecbur bırakılmasının önüne geçmek için konulmuştur¹⁵⁹. HMK madde 326 hükmü gereği yargılama giderlerinden sayılan karar ve ilam harcı haksız çıkan yan tarafından alınır.

Karar ve ilam harcı maktu ve nispi olmak üzere iki çeşittir. Davanın maktu ya da nispi karar ve ilam harca tabi olup olmaması dava konusuna göre değişmektedir.

a. Nispi Karar ve İlam Harcı

Konusu para yahut da para ile değerlendirilebilen şeylerle ilgili olan davalarda esas hakkında karar verilmesi halinde hüküm altına alınan uyuşmazlık konusunun değeri üzerinden tahsil edilen harca nispi karar ve ilam harcı denir¹⁶⁰.

Dava değerinin tespitinin mümkün olmasına rağmen dava dilekçesinde bu husus gösterilmemişse HMK madde 119 hükmünün birinci fıkrasının d bendi ile paralel olarak Harçlar Kanunu madde 16'nın üçüncü fıkrası gündeme gelecektir. Bu halde davacı yana dava değeri tespit ettirilir aksi halde dava dilekçesi işleme konulmaz¹⁶¹.

Harçlar Kanunu madde 28 hükmü gereği nispi karar ve ilam harcının dörtte biri dava açılırken davacının dava dilekçesinde göstermiş olduğu değer üzerinden peşin olarak alınır¹⁶². Yargılama sürecine harca esas değer in dava dilekçesinde gösterilen değerden daha fazla olduğunun anlaşılması halinde Harçlar Kanunu madde 30 düzenlemesi gereği yalnızca o oturum için yargılamaya devam olunur ve bu oturumda noksan değer in tamamlanması için tarafa süre verilir.¹⁶³ Aksi halde dosya işlem den kaldırılır ve belirli koşullar halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Bu konu davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmiştir¹⁶⁴. Dosyanın işlem den kaldırılması akabinde üç ay içerisinde yenilenmesi ve böylelikle aynı davaya devam etmek mümkündür. Bu konu hakkında harçlar bakımından HMK madde 150 düzenlemesinin dördüncü fıkra hükmü uyarınca dosyanın

¹⁵⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 445).

¹⁶⁰ (GÖZÜTOK, 2018, s. 93).

¹⁶¹ (ALDEMİR, 2019, s. 447).

¹⁶² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 696).

¹⁶³ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2388 vd.).

¹⁶⁴ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. Başlık § 5. II. B.

işlemden kaldırılması akabinde dosyanın bir ay içinde yenilenmesi halinde yeniden harç alınmayacağını belirtmek gerekir.

Nispi karar ve ilam harcının kalan dört üçü ise Harçlar Kanunu madde 28'in birinci fıkrasının a bendi gereğince kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödenmelidir¹⁶⁵.

Alınması gerek harcın yahut da noksan harcın tamamlanması tarafların isteğine bağlı değildir. Harç tahsili veya tamamlanması konuları mahkeme tarafından re'sen ele alınır¹⁶⁶. Yine davacının dava değeri olarak göstermiş olduğu değer gerçek olup olmadığı da mahkemece değerlendirilecek gerekirse bu konu hakkında keşif yahut da bilirkişi beyanından faydalanılması gerekecektir.

Eğer yargılama neticesinde ödenmesi gerekenden fazla harç ödendiği anlaşılırsa Harçlar Kanunu madde 31 düzenlemesi gereği istek üzerine fazla miktar geri verilir¹⁶⁷. Bu fazla harcın iadesi kararın kesinleşmesinden sonra yapılır.

b. Maktu Karar ve İlam Harcı

Konusu para ile değerlendirilemeyen, nispi karar ve ilam harcına tabi davalar dışındaki hallerde harç maktu olarak alınır¹⁶⁸. Maktu harç da nispi harç gibi dava açılırken peşin olarak ödenir. Bunlara boşanma davaları, çekişmesiz yargı işleri, icra mahkemelerine yapılan şikayetler örnek olarak gösterilebilir.

Harçlar Kanunu madde 15'in Kanun'a bağlı 1 sayılı Tarife'ye yapmış olduğu atıf nedeniyle davanın nispi harca tabi olması halinde davanın reddine karar verilmesi halinde de maktu harç alınır¹⁶⁹. Bu halde davacı yandan alınan peşin harçtan maktu harç mahsup edilerek iadesine karar verilir¹⁷⁰.

¹⁶⁵ (ALDEMİR, 2019, s. 463).

¹⁶⁶ (ALDEMİR, 2019, s. 499).

¹⁶⁷ (GÖZÜTOK, 2018, s. 94).

¹⁶⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 545).

¹⁶⁹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2387).

¹⁷⁰ (ALDEMİR, 2019, s. 455).

B. MASRAFLAR

HMK madde 323 düzenlemesinin birinci fıkrasında harçlar ve vekalet ücreti dışında birtakım yargılama giderleri sayılmıştır. Bunlar yargılama için yapılan ve zorunlu olan iş ve hizmetler için yapılan harcamalardır¹⁷¹.

Dava nedeniyle yapılan tebliğ ve posta giderleri, dosya ve sair evrak giderleri, geçici hukuki koruma tedbirleri (delil tespiti, ihtiyati tedbir gibi) ve protesto, ihbar, ihtarname ve vekaletname düzenlenmesine ilişkin giderler, keşif, bilirkişi, tanık giderleri, resmi dairelerden alınan belgeler için ödenen bedeller, vekil ile takip edilmeyen davalarda tarafların hazır bulundukları günlere ilişkin hakimın takdir edeceği seyahat bedeline ilişkin miktar; vekil bulunduğu durumlarda da takdir edilecek vekalet ücreti, yargılama giderlerinden sayılmıştır.

Madde hükmünde yargılama sırasında yapılacak diğer giderler de sayılmıştır. Bunlara örnek olarak dava açılırken gerekli dosya ve sair evrak giderleri örnek verilebilir¹⁷². Yine yabancı devletlerden talep edilen yahut da yabancı devletlere gönderilen evrakların tercüme masrafları da diğer yargılama giderlerine örnek verilebilir¹⁷³.

Ekleme gerekir ki HMK madde 283 hükmü gereğince bilirkişi ücreti ve giderleri ile madde 265 hükmü gereğince tanık gider ve ücretleri Adalet Bakanlığınca çıkartılacak tarifelere göre belirlenir¹⁷⁴.

C. VEKALET ÜCRETİ

HMK madde 323 birinci fıkra düzenlemesinin 3 bendine göre vekil ile takip edilen işlerde takdir edilecek vekalet ücreti yargılama giderlerinden sayılmıştır. Yine HMK madde 330 düzenlemesine göre vekalet ücret hüküm kısmında vekil lehine değil taraf lehine hükmedilecektir¹⁷⁵.

¹⁷¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2390 vd.).

¹⁷² (ALDEMİR, 2019, s. 1192).

¹⁷³ Bu konuda bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 24.12.2015 T., 2015/10183 E. ve 2015/24945 K. Sayılı ilamı.

¹⁷⁴ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 546).

¹⁷⁵ (KARSLI, 2014, s. 670).

Vekalet ücreti iki şekilde karşımıza çıkabilir. İlki müvekkil ile vekili arasındaki anlaşmaya göre belirledikleri vekalet ücretidir. Bu vekalet ücreti yargılama giderleri kapsamında olmayıp tarafların kendi arasındaki sözleşme hükümlerince değerlendirilir¹⁷⁶. Bu konu tez konumuz kapsamı dışında olduğundan ayrıca açıklanmayacaktır. Diğer vekalet ücreti ise konumuz kapsamında olan yargılama gideri olan vekalet ücretidir. Taraf lehine hükmedilecek vekalet ücreti 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, HMK ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi dikkate alınarak belirlenir¹⁷⁷. Tarife düzenlemesinde madde 21 vekalet ücretinin takdirinde hukuki yardımın tamamlandığı yahut dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarifenin esas alınacağını belirtilmiştir.

Açılan davanın konusunun para veya para ile değerlendirilebilen bir şey olması halinde vekalet ücreti nispi tarifeye göre belirlenir. Davanın kabul veya reddi halinde dava değerine göre hesaplama yapılır. Kısmen kabul veya kısmen red halinde kabul edilen miktar bakımından davacı lehine, reddedilen miktar bakımından ise davalı lehine vekalet ücreti takdir edilir¹⁷⁸. Boşanma davaları gibi konusu para ile ölçülemeyen davalarda ise vekalet ücreti maktu tarifeye göre belirlenir.

AAÜT madde 3'te mahkemece hükmedilecek vekalet ücretinin Tarife'de yazılı miktardan az yahut da üç katından fazla olamayacağını düzenlemiştir. Bu düzenleme Avukatlık Kanunu madde 169'a paralel bir düzenlemedir. Ancak HMK madde 329 bu hususa bir istisna getirmiştir. Buna göre mahkemece davalının kötü niyetli olduğuna yahut da davacının hiçbir hakkı olmadığı halde davayı açtığına kanaat getirirse diğer tüm yargılama giderlerinin yanında karşı taraf vekili ile aralarında karşılaştırılmış olan gerçek vekalet ücretinin tamamını ya da bir kısmını ödemeye mahkum edebilir¹⁷⁹.

Özel olarak tarafların yahut da taraf vekillerinin birden fazla kişi olmaları hallerine değinmekte fayda vardır. AAÜT madde 3'ün ikinci fıkra düzenlemesine göre müteselsil sorumluluk halleri de dahil olmak üzere davanın reddine karar verildiği hallerde red sebebi ortak ise tek vekalet ücreti verilir. Bunun karşısında red sebebinin davalılar bakımından ayrı olması halinde her ret sebebi için ayrı vekalet ücretine

¹⁷⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2392).

¹⁷⁷ (GÖZÜTOK, 2018, s. 127).

¹⁷⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 550).

¹⁷⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 846).

hükmedilmelidir¹⁸⁰. Davalıların müteselsil sorumlu olmaları halinde tahsile ilişkin talep fer'ileri de kapsayacağından davalılar aleyhine müteselsilen sorumlulukları kapsamında tek bir vekalet ücretine hükmedilir¹⁸¹. İhtiyari dava arkadaşlığı durumunda her biri birbirinden bağımsız davalar söz konusu olduğu için kabul ya da red miktarına göre ayrı vekalet ücretine hükmedilmelidir. Mecburi dava arkadaşlığının söz konusu olduğu hallerde ise; açılan davada talepler birbirinden bağımsız olmadığından taraf lehine tek bir vekalet ücretine hükmedilir¹⁸². Son olarak aynı hukuki yardım için birden fazla avukatın vekil olarak görev aldığı durumlarda AAÜT madde 4 düzenlemesi gereği karşı tarafa bir vekalet ücretinden fazlası yükletilemez.

II. YARGILAMA GİDERLERİNDEN SORUMLULUK

Yargılama giderlerinden kimin sorumlu olacağı HMK madde 326'da düzenlenmiştir. Buna göre genel kural yargılama giderlerinden aleyhe hüküm kurulan tarafın sorumlu olduğu şeklindedir. Yargılama sonucunda iki tarafın da kısmen haklı çıkmaları halinde yargılama giderleri madde hükmünün ikinci fıkrasına göre haklılık oranlarında paylaştırılır¹⁸³.

Maddenin son fıkrasında aleyhine karar verilenlerin birden fazla olması hali düzenlenmiştir. Bu halde haksız çıkan tarafta dava arkadaşlığı söz konusu ise mahkemece yargılama giderleri bu kişiler arasında paylaştırılır yahut da müteselsilen sorumlu olduklarına karar verilir¹⁸⁴.

Yargılama giderlerinden kural olarak haksız çıkan tarafın sorumlu olduğundan bahsettik. Genel kuralın yanında bazı istisnalar da söz konusudur. Örneğin dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle yargılama giderlerinden sorumluluk başlıklı HMK madde 327 bazı istisnaları saymıştır. Maddenin birinci fıkrasında lehine karar verilmiş olsa bile davanın gereksiz yere uzamasına ya da gereksiz yere gider yapılmasına sebep vermiş tarafın, karar ve ilam harcı dışındaki yargılama giderlerinin tamamı ya da bir kısmını ödemeye mahkum edilebileceği hüküm altına alınmıştır¹⁸⁵. Maddenin ikinci fıkrasında ise bir kişi, davada sıfatı olmadığı halde davacıyı davalı sıfatı kendisine aitmiş gibi

¹⁸⁰ (GÖZÜTOK, 2018, s. 129).

¹⁸¹ (GÖZÜTOK, 2018, s. 129).

¹⁸² (ALDEMİR, 2019, s. 973 vd.).

¹⁸³ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 700).

¹⁸⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2404).

¹⁸⁵ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 701).

yanılarak kendisine dava açılmasına sebebiyet verirse davanın sıfat yokluğuyla reddi halinde bu kişi yararına yargılama giderlerine hükmedilemeyeceği düzenlenmiştir¹⁸⁶.

Islah talebi halinde ise HMK madde 178 hükmü gereği ıslah sebebiyle geçersiz hale gelen işlemler için yapılan yargılama giderlerinden ıslahı talep edenin sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Bu halde ıslah talebinde bulunan lehine dava sonuçlanmış olsa bile bu yargılama giderlerinden sorumlu olacaktır¹⁸⁷.

Elde olmayan sebepler ile verilen kesin süre içinde işlemin yapılamaması durumunda tarafların yararlanabileceği eski hale getirme kurumunda da yargılama giderlerine ilişkin genel kuralın istisnasını oluşturan durum söz konusudur. Buna göre eski hale getirme talebiyle birlikte ortaya yeni giderlerin çıkması halinde bu giderlerden talepte bulunan sorumlu olacaktır¹⁸⁸. Ancak HMK madde 101 düzenlemesine göre eski hale getirme talebine asılsız olarak itiraz edenin giderlerin artmasına sebep olması halinde hakim giderlerini tümünün ya da bir kısmının itiraz edene yükletilmesine karar verebilir. HMK madde 253 uyarınca tanık kanuni bir sebep olmamasına rağmen tanıklık yapmaktan çekinir ise bu yüzden doğan yargılama giderlerinden sorumlu olacaktır¹⁸⁹. Yine HMK madde 77 düzenlemesi gereği vekaletnamesiz işlem yapmasına izin verilmiş ancak süresinde vekaletname ibraz etmeyen vekil bu nedenle sebep olduğu yargılama giderlerini ve karşı tarafın uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür¹⁹⁰. HMK madde 328 düzenlemesine göre fer'i müdahilin yanında katıldığı tarafın haksız çıkması halinde fer'i müdahale giderlerinden kendisinin sorumlu olacağı; yanında katılanın haklı çıkması halinde ise yargılama giderlerini karşı tarafa yükletileceği hüküm altına alınmıştır¹⁹¹. Madde hükmünün son cümlesi gereği dava fer'i müdahilin yanında katıldığı taraf lehine sonuçlanmış olsa da tarafın hal ve davranışı müdahilin davaya geç katılmasına sebep olmuşsa müdahale giderlerinin tamamı ya da bir kısmı lehine hüküm verilen tarafa yükletilebilir¹⁹².

¹⁸⁶ (ALDEMİR, 2019, s. 144).

¹⁸⁷ (ALDEMİR, 2019, s. 147).

¹⁸⁸ (GÖZÜTOK, 2018, s. 118).

¹⁸⁹ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 701).

¹⁹⁰ (GÖZÜTOK, 2018, s. 120).

¹⁹¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2406).

¹⁹² (GÖZÜTOK, 2018, s. 118).

Genel kuralın bazı istisnaları da başka kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin Kamulaştırma Kanunu madde 29 uyarınca haklı çıkması halinde dahi yargılama giderlerinden kamulaştırmayı yapan idarenin sorumlu olacağı düzenlenmiştir¹⁹³.



¹⁹³ (ALDEMİR, 2019, s. 148).

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUK MAHKEMESİNDE VERİLEBİLECEK KARAR ÇEŞİTLERİ

§ 4 ESASA İLİŞKİN VERİLEBİLECEK KARARLAR

I. GENEL OLARAK

Hakkı ihlal edilen ya da hakkı tehlikeye uğrayan veyahut da kendisinden haksız talepte bulunan kişi dava açmak suretiyle hukuki koruma talep edebilir¹⁹⁴. Dava, HMK madde 119’da içeriği düzenlenen dava dilekçesi ile açılır. Madde hükmünün 3 bendi gereğince dava dilekçesinde talep sonucu açıkça ne olduğu belirtilmelidir.

Esasen netice-i talebin dava dilekçesinin en önemli kısmının olduğu söylenebilir. Zira medeni usul hukukunda ayrık hükümler istisna olmak üzere taleple bağılılık ilkesi gereği mahkemece talep sonucundan fazlasına hükmedilemez. Bu nedenle dilekçede netice-i talep hususunun açıkça belirtilmesi büyük önem taşımaktadır¹⁹⁵.

Talep sonucunun davanın konusu ile yakından ilişkisi vardır¹⁹⁶. Buna bağlı olarak dava çeşidinin belirlenmesinde de talep sonucu önemli bir rol oynar. Dilekçenin netice-i talep kısmından davanın eda davası, tespit davası ya da inşai dava olup olmadığı anlaşılır¹⁹⁷.

İşte bu açıklamalar ışığında alt başlıklarda davacı yanın talep ettiği hukuki koruma talebine ilişkin olarak her bir dava çeşidine ilişkin olarak mahkemece verilecek karar türleri ayrıntılı olarak işlenecektir.

A. EDA DAVALARINDA VERİLEBİLECEK KARARLAR

1. Genel Olarak

HMK madde 105’e göre eda davası olarak dava ile davacı tarafından davalının bir şeyi vermesi, yapması veya yapmaması talep edilir. Eda davasının konusunu kişisel

¹⁹⁴ (KURU, 2014, s. 205).

¹⁹⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1149).

¹⁹⁶ (KÜÇÜK, 2021, s. 215).

¹⁹⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1150).

haklar veyahut da aynı haklar oluşturabilir¹⁹⁸. Tasarruf ilkesi ve taleple bağlılık ilkesinin bir sonucu olarak eda davalarında davacı talebini tam ve kesin belirlemelidir¹⁹⁹.

Eda hükümleri iki parçadan oluşurlar; ilki hükmün tespit bölümü iken ikincisi ise eda kısmıdır. Önce taraflar arasındaki uyumsuzluk konusu hak veya hukuki ilişki tespit edilir; ardından ise hükümde davalıya karşı ilamlı icra emrine konu edilebilecek bir eda emri yer alır²⁰⁰. Eda davalarında davacı tarafından istenilen olumlu-olumsuz edaya ilişkin karar verilebilmesi için öncelikle hakkın veya hukuk ilişkisinin tespiti gerekmesine rağmen bu ikili ayırım her zaman için hükümde açıkça görülmeyebilir. Çoğun içinde az da vardır prensibi gereği, eda hükümlerinin temelinde bir hakkın veya hukuki ilişkisinin tespiti yer aldığından zorunlu olarak eda hükümleri tespit hükmünü de kapsar²⁰¹. Ergun'un tabiri ile iki bölümden oluşan hüküm geniş anlamda tespit hükmü iken, tespitin uzantısı olan eda kısmı hükmün kılıfını oluşturmaktadır²⁰².

Eda hükümlerinin inşai hükümler ile de ilişkisinden bahsetmek gerekirse, eda davalarında talep edilen şey, hüküm ile değil ancak eda emrinin icrası ile elde edilirken; inşai hükümlerde ise hükmün kesinleşmesi ile birlikte başka bir işleme gerek kalmadan etkisi kendiliğinden doğar²⁰³. Yine eda davalarında tarafların dava konusu üzerinde tasarruf etkisi mevcut olup iradeler doğrultusunda talebin gerçekleştirilmesi mümkünken, inşai davalarda tarafların dava konusu üzerinde tasarruf yetkileri olmayıp talep için muhakkak dava açılması gerekmektedir²⁰⁴.

2. Eda Davası Türleri

İsviçre Hukuku'nda eda davaları pozitif eda davaları ve negatif eda davaları olarak ikiye ayrılmaktadır; davacının bir şeyi yapmasının talep edildiği davalar pozitif eda davaları olarak adlandırılırken, bir şeyin yapılmamasının veyahut da katlanılmasının talep edildiği davalara ise negatif eda davaları denilmektedir²⁰⁵. Ancak bizim uygulamamızda böyle bir ayırım bulunmamaktadır.

¹⁹⁸ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 293).

¹⁹⁹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 961).

²⁰⁰ (BÜYÜK, 2021, s. 170); (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 293); (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 136).

²⁰¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 297).

²⁰² (ÖNEN, 1981, s. 47).

²⁰³ (BÜYÜK, 2021, s. 172).

²⁰⁴ (BÜYÜK, 2021, s. 173).

²⁰⁵ (Naklen PEKCANITEZ, 2017, s. 962 vd.)

Ne var ki eda davaları dayanağını aldığı haklara göre farklı isimler alabilir²⁰⁶. Örneğin para alacağına ilişkin olarak açılan davalara alacak davası, bir edimin yerine getirilmesinin talep edildiği davalara ifa davası, ev sahibinin kiracısının evden çıkmasını talep ettiği davalara tahliye davası denmektedir.

Burada değinilmesi gereken bir dava türü de muarazanın men'i davalarıdır. Bu dava türü tespit davası ile de karıştırılmakta olup bu husus Hukuk Genel Kurul'unda da tartışılmıştır. Nihai olarak muarazanın men'i sataşmanın giderilmesi anlamını da taşımakta olup hem bir çekişmenin varlığının tespit edildiği hem de bu çekişmenin giderilmesi talebini içermesi nedeniyle bu tür davalar usul hukuku anlamında tespit davası değil; eda davaları niteliğindedir²⁰⁷.

3. Eda Davalarında Hukuki Yarar

HMK madde 114'ün birinci fıkrası h bendi gereği her dava türü için, davacının davayı açarken hukuki yararının bulunması gerekmektedir. Hukuki yarar davacının davayı açmakta halihazırda hukuken korunması gerekli bir yararının olması gerekliliği anlamına gelmektedir²⁰⁸.

Eda davalarında hukuki yararın varlığı kural olarak esas olup davacının bu hususu ayrıca ispat etmesine gerek yoktur²⁰⁹. Ne var ki kuralın olduğu yerde istisnalar da mevcut olacaktır. Örneğin aynı hukuki ilişkiye dayalı olarak açılan kısmi davaların ayrı ayrı açılması halinde davacının bu kısmi eda davalarını açmada hukuki yararının varlığını ispat etmeli ve bu şekilde dürüstlük kuralına aykırı olarak hareket etmeyip hakkını kötüye kullanmadığını ortaya koymalıdır.²¹⁰ Kurala geri dönüş yaptığımızda ise bahsedildiği gibi hukuki yararın varlığı esas olmakla beraber şüphe halinde davacının hukuki yararının mevcudiyetine ilişkin mahkemece inceleme yapılması gerekecektir.

Davacının eda hakkı talebine ilişkin mahkeme ilamı almaksızın kavuşmasına başka alternatif yolları varsa davanın açılmasında hukuki yararın olmadığı kabul edilir.²¹¹ Örneğin, alacaklı bir kişinin elinde ilam niteliği taşıyan bir belgenin bulunması halinde

²⁰⁶ (KARSLI, 2014, s. 320).

²⁰⁷ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 29.09.2004 T. 2004/13-417 E. ve 2004/442 K. Sayılı ilamı.

²⁰⁸ (KARSLI, 2014, s. 401).

²⁰⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 321).

²¹⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 965).

²¹¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 322).

artık bu belgeye dayanarak direkt takip başlatabileceği halde dava açmasında hukuki yararı olmadığı kabul edilecektir²¹².

Eda davalarına ilişkin bu kural muaccel alacak ve haklar içindir. Bunun yanında müeccel alacaklar için ise eda davası açılmasında yine kural olarak hukuki yarar yoktur. Müeccel alacaklar için alt başlıklarda da inceleyeceğimiz üzere hukuki yararın varlığı halinde tespit davası açılabilir. Ne var ki maddi hukuka ilişkin olarak gelecekte tekrarı olacak edimler için örneğin nafaka, kira sözleşmelerine ilişkin kira borcu veyahut da vadesi gelmemiş bir taksit bakımından vadesi gelse de borcun yerine getirilmeyeceği ya da yapmama ödevini yerine getirmeyeceği yönünde ciddi endişelerin bulunması halinde de eda davası açılabilir²¹³. Bu hallerde davacının dava açmak ile amacı taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmek olmayacak ancak gelecekte doğma ihtimali muhtemel olan uyuşmazlığı çözmek olacaktır.

4. Eda Davalarında Verilebilecek Kararlar

Eda davasının kabulü halinde hakkın veya hukuki ilişkinin mevcudiyeti tespit edilirken aynı zamanda davalının istenilen edayı yerine getirmesine ilişkin eda kararı da verilmiş olmaktadır. Davanın kabulü kararının tespiti ilişkin kısmı tarafları ve konusu aynı olan kişiler için açılacak yeni bir davada kesin hüküm teşkil edecektir²¹⁴.

Davanın kabulü ile verilen karar cebri icraya elverişlidir, davalı tarafından karar yerine getirilmediği takdirde davacı hükmü cebri icra organlarınca zorla icra ettirebilir²¹⁵. Bu sebeptir ki verilecek eda hükmünde HMK madde 297 düzenlemesi gereği taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların açık, şüphe ve tereddüt yaratmayacak şekilde gösterilmesi gerekli olacak ve bu şekilde ilamın icrası daha kolay olacaktır²¹⁶.

Davanın reddi durumunda ise yukarıdaki açıklamaların tersi olarak ileri sürülen hakkın ve hukuki ilişkinin mevcut olmadığı tespit edilirken, ayrıca bir eda emrine hükmedilmez²¹⁷. Burada da kesinleşen tespit hükmü taraflar arasındaki aynı konuda kesin hüküm teşkil edecektir²¹⁸. Belirli bir eda emri içermemesi nedeniyle, davanın

²¹² (PEKCANITEZ, 2017, s. 965).

²¹³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 967).

²¹⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 293).

²¹⁵ (ERCAN, 2021, s. 466).

²¹⁶ (ÖZDEMİR, 2021, s. 164).

²¹⁷ (BURAN, 2005, s. 29).

²¹⁸ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 293).

kabulündeki hal aksine, hüküm ilamlı icra takibine konu edilemez ancak hükümdeki yargılama giderleri ilamlı icra yolu ile takibe konulabilecektir²¹⁹.

Mahkemece verilen bir işin yapılması ve yapılmamasına ilişkin ilamın icrasının nasıl olacağı İİK'nın bir işin yapılmasına veya yapılmamasına dair olan ilamlar başlıklı madde 30 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre ilam konusu, davalı (icra dosyası borçlusu) dışında başkası tarafından da yerine getirilebilecek işlerdense davacının (icra dosyası alacaklısı) muvafakati halinde hesaplanan masrafı daha sonra davalı yandan alınmak üzere davacı tarafından karşılanmak suretiyle yerine getirilir; aksi halde davalının yeteri kadar malı haczedilmek suretiyle iş yaptırılır²²⁰. İlamdaki işin yalnızca davalının yapacağı bir işten olmasına rağmen yerine getirilmemesi durumunda şikayet halinde İİK madde 343, "30 ve 31inci maddeler hükmüne muhalefet edenlerin cezası" başlıklı madde gereği davalı cezalandırılır; bunun yanında TBK madde 113 düzenlemesi gereği davalının borca aykırı davranmanın sonuçları ile de yükümlü olacak buna ilişkin tazminat talebi ile karşı karşıya kalabilecektir²²¹.

Üçüncü bir hal olarak eda davalarında davanın kısmen kabul kısmen reddine de karar verilebilir. Bu halde, yalnızca kabul olan kısma yönelik olarak ileri sürülen hakkın veya hukuki ilişkinin tespiti söz konusu olup bu kısım için cebri icraya elverişlilik söz konusu olacaktır. Hükümün redde yönelik kısmı için ise hakkın veya hukuki ilişkinin var olmadığı tespit edilmiş olacaktır.

B. TESPİT DAVALARINDA VERİLEBİLECEK KARARLAR

1. Genel Olarak

HMK madde 106 ile mahkemeden bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığı ya da yokluğu veyahut da bir belgenin sahte olup olmadığının tespitinin istenebileceğini düzenlemiştir. Madde hükmünün üçüncü fıkrasında da belirtildiği üzere tespit davası, maddi vakıalar için açılmaz ve yine ikinci fıkrası uyarınca ayrıca tespit davasının açılması için hukuken korunmaya değer güncel yarar var olmalıdır.

²¹⁹ (KARSLI, 2014, s. 320).

²²⁰ (YAZICI TIKTIK, 2014, s. 2769 vd.).

²²¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 971 vd.).

Tespit davalarının amacı bir hukuki ilişkinin varlığının tespitinden ileri gitmez. Az evvel de bahsedildiği üzere eda davalarında da bu işlev söz konusudur. Bu bakımdan tespit davalarının eda davalarının öncüsü olduğu kabul edilebilir²²².

Madde hükmünde açıkça belirtildiği üzere tespit davalarının konusu yalnızca hak ve hukuki ilişkiler olabilir²²³. Hak ve alacakların doğduğu hukuki ilişkinin varlığı veya yokluğu tespit edilirken bu tespit hükmü artık hukuki ilişkinin miktarı bakımından bir husus içermez²²⁴. Somut bir olaydan doğmayan soyut hukuki ilişkiler için örneğin büyükşehir belediyelerinin mezarlık temizliklerinden sorumlu olup olmadıklarının ya da bir kazanın meydana gelip gelmediğinin tespiti ilişkin bir tespit davası açılması mümkün değildir²²⁵. Bunun yanında maddi vakıa, olay ve olgular, hukuki ilişki için ne kadar önemli olursa olsun tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamazlar. Ancak hukuki ilişki ile birlikte tespit davasının konusunu oluşturabilirler²²⁶.

Delil tespiti ile tespit davalarının arasındaki farka da değinmek gerekir. Davada delil olarak kullanılabilecek hususların tespiti, alt başlıklarda da bahsedeceğimiz üzere²²⁷ bir geçici hukuki koruma niteliği taşıyan delil tespiti vasıtası ile istenebilir ve kendine özgü şartları vardır²²⁸. Delil tespiti, tespit davaları gibi dava niteliği taşımazlar²²⁹.

7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun değişikliği öncesi HMK madde 107 düzenlenmesinin üçüncü fıkrasında, kısmi eda davasının açılabilirdiği hallerde tespit davası da açılabilirdiği ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edileceği hüküm altına alınmıştı. Her ne kadar düzenleme belirsiz alacak başlığı altında olsa da kısmi dava ile ilişkili olduğu açıktı. Uygulamada fıkra hükmünün birçok tartışmaya neden olması Kanun gerekçesinde de vurgulanarak bu değişikliğin yapılması gerektiğine karar verilmiştir²³⁰. Kanaatimce de yerinde olarak bu fıkra kaldırılmış ve madde başlığı belirsiz alacak ve tespit davası iken yalnızca belirsiz alacak olarak düzeltilmiştir. Çünkü herhangi bir sınırlama olmadan

²²² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 259).

²²³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 302).

²²⁴ (KARSLI, 2014, s. 321).

²²⁵ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 260).

²²⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 300); (KARSLI, 2014, s. 321).

²²⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık § 6. III.

²²⁸ (PEKCANITEZ, 2017, s. 974).

²²⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 301).

²³⁰ (HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU İLE BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN GEREKÇESİ, 2020, s. 10).

kısmi davanın açılmasının mümkün olduğu durumlarda geride kalan kısım için aynı zamanda tespit davasının açılabilmesi usul ekonomisine aykırı olacaktır. Bunun yanı sıra bu durum tespit davasının açılabilmesi koşullarından korunmaya değer güncel bir hukuki yarar arama şartının egale edildiği anlamına gelecektir²³¹.

2. Tespit Davası Türleri

Tespit davaları müspet (olumlu) tespit davaları ve menfi (olumsuz) tespit davaları olmak üzere ikiye ayrılırlar.

a. Olumlu Tespit Davaları

Bir hakkın, hukuki ilişkinin varlığının veya bir belgenin sahte olmadığına tespitinin talep edildiği davalara olumlu tespit davaları denir²³². Bu davalar davacının var olduğunu iddia ettiği hak veya hukuki ilişkinin davalı yan tarafından red/inkar edildiği hallerde açılır²³³.

b. Olumsuz Tespit Davaları

Bir üst başlıktaki açıklamaların tam tersi durumunda da yani davalı yanın varlığını iddia ettiği ancak davacı yanın mevcut olmadığını ileri sürdüğü hak veya hukuki hakların yok olduğunun tespiti için açılan davalara menfi tespit davaları denir²³⁴. Örneğin İİK madde 72’de düzenlenen menfi tespit davalarında bir borcun varlığından bahseden alacaklı olduğunu iddia eden kişiye karşı borçlu olmadığına tespiti için dava açılabileceğine dair bir düzenleme getirilmiştir²³⁵.

3. Tespit Davalarında Hukuki Yarar

HMK madde 114’ün birinci fıkrası h bendi gereği esasen tüm davaların açılmasında hukuki yararın bulunması gerekse de tespit davaları için bu husus ayrıca aranmıştır. Tespit davalarında hukuki yararın daha da önemle üzerinde durulmasının sebebi hiçbir neden olmaksızın bir kişinin başkasında borcu olmadığına tespitini istemesi hayatın olağan akışına aykırı olmasından gelmektedir²³⁶. Bu halde davacının hukuki yararı bulunduğu söylenemez. Yani tespit davalarında bahsi geçen bu hukuki yarar ile

²³¹ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 104).

²³² (KARSLI, 2014, s. 320).

²³³ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 262).

²³⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 302).

²³⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 975).

²³⁶ (TANERİ, 2021, s. 18).

davacının bir hakkı veya hukuki ilişkisinin güncel olarak tehlikeye düşmüş olması ve bu tehlikeyi atlatabilmesi için tespit hükmüne ihtiyaç duyması gerekliliği aranmaktadır²³⁷.

Eda davasından ve inşai davalardan farklı olarak tespit davalarında hukuki yararın var olduğu varsayılmaz. Davacının bu halde kendisi aleyhine tereddütlü veya tehlikeli durumu ancak ve ancak tespit davası ile giderebileceğini ispat etmelidir. Bu halde tespit davalarının bir hak ya da hukuki durum henüz inkar veya ihlal edilmeden, zarar doğmadan açılabilmesi nedeniyle davalarda menfaatin güncel ya da doğmuş olmasının bir istisnası olarak karşımıza çıkmaktadır²³⁸.

Örneğin İİK madde 72'ye göre borçlu, icra takibinden önce veya sonra borçlu bulunmadığının tespiti için menfi tespit davası açabilir. Kesinleşmiş bir icra takibinden sonra açılan menfi tespit davaları için hukuki yarar açısından tartışma yoktur. Nitekim borçlu artık burada icra tehdidi ile karşı karşıyadır. Takip öncesi açılan menfi tespit davalarında ise borçlu gerçek olmayan bir borç ile tehdit edildiğinden davayı açmakta hukuki yararı varsayılır²³⁹.

Bir tespit davasında hukuki yararın bulunmasını Arslan, Kuru ve Yılmaz şu üç şartın varlığına bağlamışlardır:

- Davacının talep etmiş olduğu hak veya hukuki durumun halihazırda güncel olarak tehlikede bulunması,
- Bu tehdidin davacının hukuki durumunu tereddütte bırakıyor ve zarar verme ihtimalinin bulunuyor olması,
- Talep ile kesin hüküm etkisine sahip olan ve ancak cebri icra yetkisi vermeyen bu hükmün tehlikeyi bertaraf edilmesine elverişli olması²⁴⁰.

Davacının talep ettiği hukuki korumayı başka bir vasıta ile elde etmesinin mümkün olduğu hallerde artık hukuki yararın varlığından söz etmek mümkün olmayacaktır.²⁴¹ Örneğin eda davası açması mümkün olan davacının bu konuda tespit davası açmasında hukuki yararı yoktur²⁴².

²³⁷ (USTA, 2020, s. 69).

²³⁸ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 17.03.2010 T. 2010/3-119 E. ve 2010/159 K. Sayılı ilamı.

²³⁹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, 18.12.2012 T. 2012/10907 E. ve 2012/16882 K. Sayılı ilamı.

²⁴⁰ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 261).

²⁴¹ (KARSLI, 2014, s. 321).

²⁴² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 302).

Tespit davalarında ayrı bir özellik gösteren muhdesatın aidiyeti davalarını ele almak gerekmektedir. Aidiyetin tespitine ilişkin davalar kendine özgü davalardan olup mahkemece verilecek hükmün icra ve infaz kabiliyeti bulunmamaktadır. Öğretide ve Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarında taşınmaz hakkında derdest ortaklığın giderilmesi davası bulunması, kamulaştırmanın söz konusu olması ve kentsel dönüşüm uygulanması gibi istisnai durumlarda muhdesatın aidiyeti davasının açılabilmesi için güncel hukuki yararın varlığı kabul edilmektedir²⁴³. YİBHKG 1995 tarihli kararında da belirtildiği gibi muhdesat kavramı eşya hukuku bağlamında bir arazi üzerine yapı, tesis, bağ ve bahçe şeklinde dikilen ağaçları ifade etmektedir²⁴⁴. Bu halde taşınmazlar üzerindeki yapı, ağaç vb. bütünleyici parçaların ayrıca mülkiyetinden bahsedilemeyeceği için bu dava ile bahsi geçen muhdesatların kim tarafından meydana getirildiğinin tespiti amaçlanmaktadır²⁴⁵. Bu hali ile muhdesatın aidiyetine ilişkin davalar tespit davaları ile benzerlik göstermektedirler.

4. Tespit Davalarında Verilebilecek Kararlar

Tespit davalarının neticesinde yalnızca tespite ilişkin hüküm verilir, taleple bağlılık ilkesi gereği ayrıca eda hükmü verilmez²⁴⁶. İşbu tespit hükmü, içinde eda hükmü barındırmadığından, hükümdeki yargılama giderlerine ilişkin bölüm hariç olmak üzere ilamlı icraya konu edilemez²⁴⁷. Ne var ki bir borç ilişkisine yönelik borçlunun kayıtsız şartsız borçlu olduğunu gösteren olumlu tespit hükmü İİK madde 68'de sayılan belgelerden olduğundan bu ilam dayanak yapılarak icra takibi başlatılabilir²⁴⁸.

Olumlu tespit davalarının kabulü, olumsuz tespit davalarının reddi halinde verilen hüküm ile iddia edilen hakkın veya hukuki ilişkin varlığı veyahut da senedin sahte olmadığı tespit edilmiş olurken; olumlu tespit davalarının reddi olumsuz tespit davalarının kabulü halinde hak veya hukuki ilişkinin mevcut olmadığı veyahut da senedin sahte olduğu tespit edilmiş olur²⁴⁹.

²⁴³ Bu konu hakkında bkz. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi, 05.09.2022 T. 2022/1757 E. ve 2022/1816 K. Sayılı ilamı.

²⁴⁴ Bu konu hakkında bkz. YİBHKG, 22.12.1995 T. 1995/1 E. ve 1995/3 K. Sayılı ilamı.

²⁴⁵ (AKÇAAL, 2022, s. 89).

²⁴⁶ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 262).

²⁴⁷ (KARSLI, 2014, s. 322).

²⁴⁸ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 303).

²⁴⁹ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 262).

Yukarıda bahsedildiği üzere eda davalarında verilen red kararları eda hükmü olmayıp iddia edilen hak veya hukuki ilişkinin var olmadığını tespit ettiğinden bir tespit hükmüdür²⁵⁰. Yine bir alt başlıkta bahsedileceği üzere inşai davalarda da verilen red hükümleri inşai hüküm olmayıp inşai hakkın mevcut olmadığını tespit etmiş olacağından tespit hükmüdür²⁵¹.

Bunun dışında özel olarak tespit davalarında ayrıca hukuki yarar varlığı arandığından, hukuki yarar şartının yokluğu halinde dava usulden, dava şartı yokluğu nedeniyle reddedilir²⁵².

C. İNŞAI DAVALARDA VERİLEBİLECEK KARARLAR

1. Genel Olarak

İnşai haklar bir hukuki durumun kurulması, kaldırılması veya değiştirilmesini sağlar ve bu yenilik doğuran hakların kullanılması için tarafların karşılıklı anlaşması veya tek taraflı bir irade beyanı yeterlidir.²⁵³ Ancak bazı hallerde anlaşma veya tek taraflı iradenin yeterli olmadığından maddi hukuk tarafından inşai hakka bağlanmış sonucun doğumu için dava açılması zorunlu kılınmış olabilir.²⁵⁴ Bu husus HMK madde 108'in ikinci fıkra düzenlemesinde hüküm altına alınmıştır. Örneğin; TMK madde 145 vd. evliliğin butlanı davası, ölüme bağlı tasarrufun iptali davası TMK madde 557 vd.²⁵⁵

Sonuç olarak var olan bir hukuki durumun değiştirilmesini, kaldırılmasını veya yeni bir hukuki durumun yaratılmasının istendiği davalar inşai davalar olarak nitelendirilir; bu davalara yenilik doğuran davalar da denilebilir²⁵⁶.

Bazı haller için tek taraflı irade beyanı ya da karşılıklı anlaşma hali ile inşai hakkın kullanılması mümkünken bazı haller için dava açılmasına ilişkin bu gereklilik kamu yararı ve hukuk güvenliği ile yakından ilgilidir²⁵⁷. Örneğin her ne kadar soy bağının reddi

²⁵⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 293).

²⁵¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 305).

²⁵² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 302).

²⁵³ (KARSLI, 2014, s. 322); (PEKCANITEZ, 2017, s. 984).

²⁵⁴ (BÜYÜK, 2021, s. 11 vd.).

²⁵⁵ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 264).

²⁵⁶ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 264).

²⁵⁷ (BÜYÜK, 2021, s. 15).

iki kişiyi etkileyen bir durum gibi gözükse de bu durumun kamu nezdinde sonuçları vardır ve burada kamu düzeni, toplumsal yarar ve hukuk güvenliği hususları irdelenmelidir²⁵⁸.

Eda ve tespit davalarında mevcut olan bir hukuki durumun tespiti ya da icrası talep edilirken; inşai davalarda o ana kadar mevcut olmayan hukuki durumun tesisi talep edilir²⁵⁹.

2. İnşai Dava Türleri

İnşai davalar ortaya çıkarttığı inşai etkileri bakımından geleceğe etkili inşai davalar ve geçmişe etkili inşai davalar olarak ikiye ayrılırlar.

a. Geleceğe Etkili İnşai Davalar

İnşai davalarda verilen hükümler HMK madde 108 fıkra 3 düzenlemesi gereği aksi belirtilmedikçe geçmişe etkili değildir. Yani kural olarak verilen kararlar geleceğe etkili olacaktır. Geleceğe etkili inşai davaların kabulü halinde dava konusuna göre talep edilen hukuki değişiklik inşai hükmün kesinleşmesi ile meydana gelecektir²⁶⁰.

Geleceğe etkili davalara örnek olarak, TMK madde 148 evliliğin butlanı, TMK madde 89 derneklerin feshi, TMK madde 642 mirasın taksimi, TTK madde 636 limited şirketin feshi davası, TBK madde 639 ortaklığın feshi davası sayılabilir.²⁶¹ Yine Anayasa madde 153'in beşinci fıkra düzenlemesi gereği AYM'nin iptal kararları da geçmişe yürüyemez geleceğe etkilidir.

Kira bedelinin tespitine ilişkin davalar da her ne kadar adına tespit davası denilse niteliği esasen tartışmalıdır. 1965 tarihli YİBHKG kararı ile tespit davalarının eda davalarının öncüsü olduğu ve kira bedelinin tespiti için de ileride açılacak ama henüz şartları bulunmayan kira alacak davasını hazırlama amacı gütmekten dolayı hukuki niteliğini tespit davası olarak belirlemiştir²⁶². Doktrinde savunulan aksi görüşe göre ise kira bedelinin belirlenmesi davalarında amaç taraflar arasındaki kiranın bedel yönünden değiştirilmesi söz konusu olduğundan kira ilişkisinin varlığı ya da yokluğunun tespiti olmadığı yönündedir²⁶³. Nitekim YİBHKG 1971 tarihli kararında kiranın tespitine ilişkin kararlar tespit davalarında olduğu gibi direkt hukuki ilişkiyi tespit etmediği, sadece kira

²⁵⁸ (BÜYÜK, 2021, s. 15).

²⁵⁹ (ÖNEN, 1981, s. 166).

²⁶⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 305).

²⁶¹ (BÜYÜK, 2021, s. 230 vd.).

²⁶² Bu konu hakkında bkz. YİBHKG, 07.07.1965 T. 1965/5 E. ve 1965/5 K. Sayılı ilamı.

²⁶³ (YAVUZ, ACAR, & ÖZEN, 2014, s. 315).

sözleşmesinde yeni dönem kira bedelini belirli hale getirdiğini belirtmiştir. Gerekirse tarafların kendi aralarında anlaşarak mahkeme kararına ihtiyaç duymadan da bu hususu belirleyebileceklerine dikkat çekerek dava sonunda verilen kararların eda hükmü gibi mahkumiyet kararlarına da değil ve ancak inşai davalar sonunda verilen kararlara yakın nitelik gösterdiğini hüküm altına almıştır²⁶⁴. Kanaatimce de her ne kadar mahkemece verilen hüküm icraya konu edilebilmesi bakımından eda hükmünün niteliğine benzerlik gösterse de hüküm neticesinde ileriye dönük olarak yeni bir kira bedeli belirlenmiş olduğundan kira bedelinin tespitine ilişkin davaların hukuki niteliği inşai davadır.

Diğer ele alınması gerekli konu ise değişiklik davaları ile ilgilidir. Daha önce de bahsedildiği üzere mahkemece verilen kararların maddi anlamda kesin hükme erişmelerinden sonra aynı uyuşmazlıklar yeniden dava konusu edilemezler²⁶⁵. Ancak bazı hallerde kesin hükmün varlığını devam ettirmesi tahammül sınırlarını aşacak derecede haksızlık içerebilir bu halde hükmün yeniden gözden geçirilmesi yargılamanın iadesi veyahut da değişiklik davası ile mümkün olabilir²⁶⁶. Nafaka artırım davaları bu dava türüne örnek gösterilebilir.

Değişiklik davaları nitelikleri gereği inşai davalardandır²⁶⁷. Bu talepli bir davanın kabulü sonucu verilen karar ile konusu periyodik edimler olan eski hüküm, geleceğe yönelik olarak değişmiş olacaktır²⁶⁸. Bu verilen yeni karar ile bazı tespitler yahut da edimlerin ifasının talep edilebilecek ve bu husus da kendi içinde eda ve tespit hükümlerini içinde barındırabilecektir. Ne var ki karar neticesinde yeni hukuki yahut da fiili bir durum ortaya çıkmış olacağından hükmün içeriğinde eda ve tespit hükmünün mevcut olması davanın inşai bir dava olduğu gerçeğini değiştirmeyecektir²⁶⁹.

b. Geçmişe Etkili İnşai Davalar

Kuralın aksine istisna olarak bazı inşai davaların kabulü halinde verilen inşai hükümler geçmişe yönelik etki doğururlar²⁷⁰.

²⁶⁴ Bu konu hakkında bkz. YİBHKG, 12.11.1979 T. 1979/1 E. ve 1979/3 K. Sayılı ilamı.

²⁶⁵ Bu konu hakkında bkz. Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi 14/12/2022 T. 2021/990 E. ve 2022/2736 K. Sayılı ilamı.

²⁶⁶ (AKİL, Medeni Muhakame Hukukunda Değişiklik Davası ve Maddi Hukuktaki Görünüş Biçimleri, 2012, s.155).

²⁶⁷ (ÖNEN, 1981, s. 133).

²⁶⁸ (AKİL, Medeni Muhakame Hukukunda Değişiklik Davası ve Maddi Hukuktaki Görünüş Biçimleri, 2012, s.156).

²⁶⁹ (KIRTILOĞLU, 2014, s. 28).

²⁷⁰ (KARSLI, 2014, s. 323).

Geçmişe etki doğuran inşai davalar, davanın açılmasına sebep olan vakianın gerçekleşmesi anından itibaren istenilen hukuki değişikliğin sağlanması sonucunu yaratırlar²⁷¹. Bu şu anlama gelmektedir, örneğin geçmişe etki doğuran soy bağının reddi davasını ele aldığımızda bu hükmün kesinlik kazanması ile birlikte çocuğun doğumundan itibaren baba ile soy bağı geçmişe etkili olarak ortadan kalkacaktır.

Bu açıklamalar doğrultusunda geleceğe yönelik davaların kararları verilen hükmün kesinleşmesi anından itibaren etkisini gösterirken; geçmişe yönelik etki gösteren davalarda kararın kesinleşmesi ile birlikte etkisini inşai sebeplerin doğmasından itibaren gösterecektir²⁷².

Geçmişe etkili inşai davalara örnek olarak, İİK madde 277 tasarrufun iptali davası, TMK madde 286 soy bağının reddi davası, TTK madde 445 anonim şirket genel kurul kararlarının iptali davası, TMK madde 317 evlatlık ilişkisinin kaldırılması davası sayılabilir²⁷³.

Her ne kadar HMK madde 108 fıkra üç düzenlemesine göre kanunlarda aksi belirtilmedikçe denmişse de yukarıda sayılan örneklerin kanuni düzenlemelerinde hükmün geriye yönelik etki göstereceğine dair düzenlemeler bulunmamaktadır; bu halde hükmün geriye mi yoksa ileriye mi etkili olduğu maddi hukuka göre davanın amacı ve sonucundan anlaşılabilecektir²⁷⁴.

3. İnşai Davalarda Hukuki Yarar

Daha önce de belirttiğimiz üzere hukuki yarar, hukuki himayenin sağlanması için açılan her davada aranır. Yine bahsedildiği üzere kural olarak eda davalarında hukuki yararın varlığı esasken; tespit davalarında hukuki yararın var olup olmadığı dava açıldığı esnada mahkemece belirlenmelidir. İnşai davalar ise numerus clausus ilkesine tabi olup yalnızca kanunun öngördüğü koşullarda açılacağından hareketle eda davaları gibi davanın açıldığı esnada davacının hukuki yararının varlığı kabul edilebilecektir²⁷⁵.

Pek tabi bu durumun istisnaları da söz konusu olabilir. Örneğin boşanma kararından sonra evliliğin butlanının talep edilmesi halinde veyahut da genel kurul

²⁷¹ (BÜYÜK, 2021, s. 231).

²⁷² (BÜYÜK, 2021, s. 234).

²⁷³ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 267).

²⁷⁴ (BÜYÜK, 2021, s. 232).

²⁷⁵ (ÖNEN, 1981, s. 55); (PEKCANITEZ, 2017, s. 987).

kararının iptali davası açılması halinde dava sonuçlanmadan yeniden aynı konuda bir genel kurul kararı alınarak alınmış önceki kararın bertaraf edilmesi halinde önceki kararın hukuki bir etkisi bulunmadığı hallerde artık bu inşai davalarda hukuki yararın varlığından bahsedilemeyecektir²⁷⁶.

4. İnşai Davalarda Verilebilecek Kararlar

İnşai hükümle birlikte inşai bir sonuç gerçekleşir ve bir inşai hakkın varlığı tespit edilirken hakkın gerçekleşmesi talebine binaen istenen hukuki değişiklik ortaya konur²⁷⁷.

Kural olarak eda ve tespit davalarında sonuç olarak yargılama dışı oluşan durumlar hukuki sonuç olarak tespit edilirken; inşai davalarda yargılama dışı vakıalar *ile* hukuki sonuç doğar. Hüküm ile de bu durumun mevcudiyeti tespit edilir. Bahsedilen bu maddi vakıalar inşai hükmün ön koşulunu oluştururlar²⁷⁸. Bu hususu bir örnekle açıklamak gerekirse evlilik birliğinin temelden sarsılma gerekçesi ile açılan bir boşanma davasında; evlilik birliğinin temelden sarsıldığı hususu öncelikle tespit edilir ve bu tespitin bağlandığı hukuki sonuç olarak tarafların boşanmasına karar verilir²⁷⁹.

İnşai davaların kabulü halinde, ileri sürülen hakkın tespitinin yanında istenilen yeni hukuki durum da yaratılmış olacaktır. Yani hükmün kesinleşmesi ile birlikte yenilik doğurucu etki kendiliğinden ortaya çıkmış olacak ve ayrıca icraya konulmasına gerek kalmayacaktır²⁸⁰. Ancak bazı inşai hükümlerin edim içermesi halinde bu edimlerin ifası için hükmün icraya konulması gerekebilir. Örneğin boşanma hükmünde çocuğun teslimi ya da nafaka; yine inşai hükümlerin yargılama giderleri kısmı eda hükmü niteliği taşıdığından icrası mümkün olabilir²⁸¹.

Verilen inşai hükmün tesiri genel olarak herkesi etkiler. Ancak yine de farklılık gösterdiği durumlar olabilir. Örneğin şirketin feshi herkesi etkileyen mutlak tesirli bir hüküm iken; cezai şartın indirilmesinde verilecek hüküm nispi tesirli olacaktır²⁸².

Davanın sonucunda bir inşai hakkın var olmadığı veyahut da davanın geçerli şartları taşımadığı tespit edilmiş olabilir, bu halde artık davanın reddine karar verilecektir.

²⁷⁶ (ÖNEN, 1981, s. 56).

²⁷⁷ (ÖNEN, 1981, s. 167).

²⁷⁸ (ÖNEN, 1981, s. 166).

²⁷⁹ (BÜYÜK, 2021, s. 134 vd.).

²⁸⁰ (ERCAN, 2021, s. 471).

²⁸¹ (KARSLI, 2014, s. 323).

²⁸² (PEKCANITEZ, 2017, s. 988).

İnşai davalarda verilen red kararı artık bir inşai hüküm olmayacak, eda ve tespit davalarının reddinde de olduğu gibi menfi tespit hükmü olacaktır²⁸³.

II. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ

A. HARÇLAR

Esasa ilişkin verilen kararlarda alınması gereken harçlar genel kurala tabidir. Bu halde davanın tamamen kabulü halinde yargı harcı davada haksız çıkan tarafından ödenecektir. Davanın reddi halinde ise yargı harcından davacı sorumlu olacaktır. Davanın reddine karar verilmesi halinde maktu karar ve ilam harcı alınır. Yargılama konusunun nispi harca tabi olması halinde ise, peşin alınan karar ve ilam harcından bu maktu karar ve ilam harcı mahsup edilir, arta kalan ise istek halinde davacıya iade edilir²⁸⁴.

Davanın kısmen kabul ve kısmen reddi hallerinde ise karar ve ilam harcı hüküm altına alınan kısım üzerinden hesaplanır. Dava açılırken alınan peşin harç mahsup edilerek bakiye kalan tutar davalıdan tahsil edilir. Davacının en başta ödemiş olduğu peşin harç ise davalıdan alınıp davacıya verilir. Peşin olarak alınan harcın yargılama sonunda kabul edilen kısım üzerinden hesaplanan miktardan az olması halinde ise; hesaplanan miktar direkt olarak davalıdan tahsil edilir. Davacının yatırmış olduğu peşin harç miktarı ise davalıdan alınarak davacıya verilir²⁸⁵. Burada değinilmesi gereken önemli bir husus HMK madde 326 hükmünün burada uygulanma kabiliyetinin bulunmadığıdır. Madde düzenlemesine göre kısmen kabul kısmen red hallerinde haklılık oranlarına göre yargılama giderleri paylaşılır. Ne var ki karar ve ilam harcında az evvel bahsedildiği üzere peşin olarak yatırılan bedel kabul edilen kısım nedeniyle hesaplanan harca mahsup edilir ve mahsuptan arta kalan davalıdan alınıp davacıya verilir. Kabul red oranına göre yargılama giderlerine katılmaları mümkün değildir²⁸⁶.

²⁸³ (BURAN, 2005, s. 32).

²⁸⁴ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 17.01.2013 T. 2012/3645 E. ve 2013/333 K. Sayılı ilamı.

²⁸⁵ (ALDEMİR, 2019, s. 561).

²⁸⁶ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 13.04.2015 T. 2014/6000 E. ve 2015/1917 K. Sayılı ilamı.

B. YARGILAMA GİDERLERİ

Esasa ilişkin verilen kararlarda, davanın niteliği fark etmeksizin yargılama giderleri HMK madde 326 düzenlemesindeki genel kurala tabidir. Buna göre yargılama giderleri aleyhine hüküm verilen taraftan alınır. Davanın kısmen kabul kısmen reddi hallerinde ise tarafların haklılık oranı red ve kabule göre belirlenir yargılama giderlerinden sorumluluk bu hesaba göre belirlenir²⁸⁷. Madde hükmünün üçüncü fıkrası gereği haksız çıkan tarafta birden fazla kişi olması halinde mahkemece yargılama giderleri paylaşılır yahut da tarafların müteselsilen sorumlu olduklarına karar verir²⁸⁸.

Vekalet ücreti için de aynı kural geçerlidir. Davanın kabulü halinde davacı; davanın reddi halinde ise davalı yan lehine vekalet ücretine hükmedilir. Davanın kısmen kabul kısmen reddi halinde ise kabul edilen miktar üzerinden davacı lehine, reddedilen miktar üzerinden ise davalı lehine vekalet ücreti takdir edilir²⁸⁹.

§ 5 USULE İLİŞKİN VERİLEBİLECEK KARARLAR

HMK madde 294'ün birinci fıkrasına göre usule ilişkin bir nihai kararla da mahkeme davayı sona erdirebilir ve verilen bu kararla hakim o davadan elini çekmiş olur. Usule ilişkin nihai karar dava dilekçesi ile talep edilen dava konusuna ilişkin olmayacağından maddi hukuka ilişkin olmayan bu karar ile taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözülmüş olmaz²⁹⁰. Verilen karar ile usule ilişkin sorunlar çözülmüş olduğundan bu kararlara usule ilişkin nihai kararlar denir²⁹¹.

Yargılama neticesinde verilen usule ilişkin nihai kararlar gerek yazılışları gerek HMK madde 297'de düzenlenen hükmün kapsamı, gerekse de başvurulabilecek kanun yolları olsun kural olarak hükümler gibi ele alınır²⁹².

Usule ilişkin kararlar bir edimi içermezler, kural olarak usuli bir eksikliği belirten tespit hükmü niteliğindedir. Bu nedenle bu kısmı ilamlı icraya konu edilemezken; kararın

²⁸⁷ (GÖZÜTOK, 2018, s. 115).

²⁸⁸ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 700).

²⁸⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 907).

²⁹⁰ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 451 vd.).

²⁹¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 507).

²⁹² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 452).

yargılama giderlerine ilişkin kısmı eda hükmü niteliğinde olduğundan icraya elverişlidir²⁹³.

Esasen HMK düzenlememizde usule ilişkin nihai kararlar bakımından kendine özgü bir düzenleme yoktur. HMK madde 294'ün altıncı fıkrasında hükme ilişkin hususların niteliğine aykırı düşmedikçe nihai kararlar bakımından da uygulanacağı düzenlenmiştir.

Usule ilişki nihai kararların nitelikleri gereği, esasa ilişkin nihai kararlardan farklı olarak, tespit edilen eksikliklerin tamamlanması halinde dava tekrardan açılabilir. Çünkü verilen karar yalnızca ilgili usul sorunu hakkında kesin hüküm teşkil eder²⁹⁴.

Mahkemece verilen görevsizlik, yetkisizlik, davanın açılmamış sayılması, dava şartı noksanlığı nedeniyle davanın usulden reddi kararları usule ilişkin nihai kararlara örnek kararlardandır. Aşağıda tüm nihai usuli kararlar ayrı ayrı başlıklar altında açıklanacaktır.

I. DAVANIN USULDEN REDDİNE İLİŞKİN KARAR

Esasa ilişkin nihai kararlar davanın reddine veya kabulüne ilişkin olabilirken; usule ilişkin kararlarda davanın kabulü mümkün değildir. Usuli eksikliğin tespiti nedeni ile dava hakkında davanın usulden reddine karar vermek gerekir²⁹⁵. Usule ilişkin verilebilecek kararlar alt başlıklarda ayrıntılı olarak incelenmiştir.

A. GÖREVSİZLİK NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ

1. Genel Olarak

Görev kuralları belirli bir davaya o yerdeki mahkemelerden hangisinin bakacağını belirler²⁹⁶. Anayasa madde 142'ye göre mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir, HMK madde 1 düzenlemesi de bu maddeye paralel olarak düzenlenmiştir. Türk Hukuku'nda mahkemeler teşkilatı, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş

²⁹³ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 109 vd.).

²⁹⁴ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 110).

²⁹⁵ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 109).

²⁹⁶ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 38).

Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'la düzenlenmektedir²⁹⁷. Kanun'un dördüncü maddesinde hukuk mahkemelerinin sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri olduğu, bunun dışında da özel kanunlarla kurulan diğer hukuk mahkemeleri olduğu belirtilmiştir.

Bu açıklamalar doğrultusunda genel görevli mahkemelerden asliye hukuk mahkemesinin veya sulh hukuk mahkemesinin görevine girmeyen işlere özel görevli mahkemeler bakacağı anlaşılmaktadır. HMK madde 2 düzenlemesi gereği kanunlarda aksi düzenleme bulunmadıkça asıl görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir²⁹⁸.

Görevli mahkemeden bahsedebilmek için o yerde farklı mahkeme türlerinin bulunması gerekir²⁹⁹. Nitekim genel mahkemeler, özel mahkemelerin kurulmadığı yerlerde özel mahkemelerin sıfatıyla, ilgili yargılama usulüne göre yargılama yaparlar³⁰⁰. Genel görevli mahkeme bu hususu gerek yargılama sürecinde gerekse de HMK madde 297'nin birinci fıkrası a bendi gereği kararında belirtmek zorundadır. Uygulamada bu mahkemelere torba mahkeme denmektedir.

HMK madde 1'e göre göreve ilişkin kuralların kamu düzeninden olması ve yine madde 114'ün birinci fıkra c bendine göre de dava şartlarından olması sebebi ile yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir. Bu itiraz taraflarca ileri sürülebileceği gibi mahkemece re'sen de dikkate alınabilir. Görevin kamu düzenine ilişkin olmasının doğal bir sonucu olarak, tarafların üzerinde tasarruf edebileceği bir konu olmadığından mahkemenin görevi tarafların anlaşması ile değiştirilemez; yine bu husus taraflar lehine usuli kazanılmış hak oluşturmaz³⁰¹.

Medeni usul hukukunda mahkemeler genel ve özel mahkemeler olarak ikiye ayrılır ve görevli mahkeme tespit edilirken ilk etapta o davanın genel mahkemenin görevine mi yoksa özel mahkemenin görevine mi girdiği tespit edilmelidir. Pekcanitez'e göre sulh hukuk mahkemelerinin de 6100 sayılı HMK düzenlemesi ile sadece belirli uyuşmazlıklarda görevli olması sebebiyle fonksiyonel olarak özel mahkeme olarak kabul etmek gerektiğinden bahisle, günümüzde genel görevli tek mahkeme asliye hukuk mahkemeleri olduğu görüşündedir³⁰².

²⁹⁷ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 18).

²⁹⁸ (ARSLAN, HANAGASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 199).

²⁹⁹ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 17).

³⁰⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 112).

³⁰¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 240).

³⁰² (PEKCANITEZ, 2017, s. 111).

Medeni usul hukukumuzda mahkemeler, asliye hukuk mahkemeleri, sulh hukuk mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi, aile mahkemesi, iş mahkemesi, icra mahkemesi, kadastro mahkemesi, tüketici mahkemesi, Fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi ve denizcilik ihtisas mahkemesidir. Her bir mahkemenin görev tanımlarından tez konumuz kapsamı dışında olduğundan ayrıntılı olarak bahsedilmeyecektir³⁰³.

2. Görevsizlik Halinde Verilecek Karar

Yukarıda da bahsedildiği üzere HMK madde 1'e göre göreve ilişkin kuralların kamu düzeninden olması ve yine madde 114'ün birinci fıkrada c bendi gereği de dava şartlarından olması sebebi ile yargılamanın her aşamasında bu kurallara aykırılık taraflarca ileri sürülebileceği gibi mahkemece re'sen de dikkate alınabilir. İlk derece mahkemesince verilen görevsizlik kararında görevli mahkeme de belirlenir; talep halinde dosya görevli mahkemeye gönderilir³⁰⁴.

Görevsizliğe ilişkin verilen karar usuli nihai bir karardır ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir³⁰⁵. Artık bu karardan sonra mahkeme dosyadan el çekmek zorundadır.

HMK madde 20 düzenlemesi gereği görevsizlik kararı üzerine karar verildiği anda kesin ise tebliğ tarihinden itibaren; süresinde kanun yoluna başvurulmadıysa kesinleşme tarihinden itibaren, kanun yoluna başvurulmuş ise bu başvurunun reddi kararının tebliğinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak görevli mahkemeye gönderilmesini talep etmelidir³⁰⁶.

Davanın görevsiz mahkemede açılması halinde HMK madde 114 uyarınca mahkemenin görevsizliği nedeniyle usulden reddine karar verilmesi gerektiği düzenlenmişken; HMK madde 20 düzenlemesine göre ise mahkemece görevsizlik kararı verileceğine ilişkin düzenleme çelişki yaratmaktadır. Kanaatimce davaların dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmesi halinde bu noksanlık tamamlandıktan sonra yeniden dava açılabilirken; görevsizlik kararı verilmesi halinde başvuru olursa dosya görevli mahkemeye gönderilir ve yargılamaya devam edilir. Bu hükmün özel bir

³⁰³ Bu konuda ayrıntılı çalışma için bkz. (RUHİ & RUHİ, 2021).

³⁰⁴ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 242).

³⁰⁵ (TAHİROĞLU, 2013, s. 174).

³⁰⁶ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 23).

düzenleme olması ve tarafların daha lehine olması sebebiyle HMK madde 20 uyarınca görevsizlik kararı verilmesi daha yerinde olacaktır.

Madde hükmündeki kararın kesin olarak verilmesi halinde tebliğ tarihinden ibaresi 7251 Sayılı Kanun ile hükme eklenmiştir. Esasen AYM'nin 10.02.2016 tarih 2015/96 Esas ve 2016/09 Karar sayılı ilamı ile daha önceden kanun metninde *“bu karar verildiği tarihten itibaren kesin ise bu tarihten”* ibaresi süre kararın verildiği tarihten başladığından hak arama özgürlüğüne aykırılık yarattığı gerekçesi ile iptal edilmiştir.³⁰⁷ 7251 Sayılı Kanun ile Kanun maddesinde değişiklik yapılarak kararın verildiği anda kesin olması halinde dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi için işleyecek sürenin tebliğ tarihinden itibaren başlayacağı hüküm altına alınmıştır³⁰⁸.

3. Harçlar ve Yargılama Giderleri

a. Harçlar

Görevsizlik kararı verilmesinden sonra HMK madde 20 düzenlemesinde verilen süre içinde davacının başvurusu halinde yargılamaya görevli mahkemede devam edilir ve dava bu açılan ilk davanın devamı sayılır³⁰⁹. Harçlar Kanunu'na ekli 1 sayılı Tarife'nin A, bent 1 düzenlemesi uyarınca süresi içinde görevli mahkemeye başvurulması halinde yeniden başvuru harcı alınmaz.

Görevsizlik kararı usule ilişkin nihai bir karardır. Bunun sonucu olarak mahkemece görevsizlik kararı ile birlikte karar ve ilam harcı da alınması gereklidir. Bu kalem görevli mahkemeye bırakılamaz³¹⁰.

b. Yargılama Giderleri

HMK madde 331 düzenlemesinin ikinci fıkrasında açıkça düzenlendiği üzere görevsizlik kararı sonrası HMK madde 331'nin ikinci fıkrası gereği davaya görevli mahkemede devam edilmesi halinde yargılama giderlerine davaya devam eden mahkemece; davaya devam edilmediyse talep üzerine davanın ilk açıldığı görevsizlik kararı veren mahkemece yargılama giderlerine hükmedilir³¹¹.

³⁰⁷ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 95).

³⁰⁸ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 96).

³⁰⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 563 vd.).

³¹⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 11.01.2013 T. 2012/3645 E. ve 2013/333 K. Sayılı ilamı.

³¹¹ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 23).

Görevsizlik kararı halinde hükmedilecek vekalet ücreti AAÜT madde 7’de düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre görevsizlik kararına ön inceleme tutanağının imzalanmasından önce karar verilmesi halinde Tarife’de yazılı ücretin yarısına; imzalanmasından sonra ise tamamına hükmolunur³¹². Maddenin birinci fıkrasının son cümle düzenlemesine göre hükmolunacak vekalet ücreti Tarife’nin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçemeyecektir³¹³.

Görevli mahkemede davaya devam edilmemesi halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verileceğinden davacı yan yargılama giderlerini ödemeye mahkum edilir. Bu husus davanın açılmamış sayılması kararı başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir³¹⁴.

B. KESİN YETKİ NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ

1. Genel Olarak

Davanın açılacağı görevli mahkeme belirlendikten sonra coğrafi olarak nerede açılacağı belirlenmesi yetki kurallarına göre olacaktır³¹⁵. Kanun bazı hallerde öngörülen yerlerden başka yer mahkemelerinde davanın açılmayacağına ilişkin kesin yetki kuralları öngörmüştür³¹⁶. Kesin yetkili mahkeme olarak tek bir mahkeme öngörülmüş olabileceği gibi, birden fazla yer mahkemesi de kesin yetkili olarak belirlenmiş olabilir³¹⁷. Burada dikkat edilmesi gereken husus bir mahkemenin yetkisinin kesin olup olmadığının değerlendirilmesinde kanunun açıkça bu hususa işaret edip etmediğidir³¹⁸.

1086 sayılı HUMK düzenlemesinin aksine, kesin yetki kurallarına ilişkin olarak HMK madde 114’ün birinci fıkrasının ç bendinde kesin yetki halini dava şartlarından sayılmıştır³¹⁹. Bu bağlamda yine HMK madde 19 düzenlemesinin de bir sonucu olarak kesin yetki kuralları birazdan bahsedilecek olan kesin olmayan yetki kurallarından farklı olarak bu durumda yetkiye itiraz HMK madde 116 anlamında ilk itiraz niteliğinde

³¹² (ALDEMİR, 2019, s. 920).

³¹³ (GÖZÜTOK, 2018, s. 133).

³¹⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 5. II. B.](#)

³¹⁵ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 980).

³¹⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 293).

³¹⁷ (KARSLI, 2014, s. 231).

³¹⁸ (ALBAYRAK & MAVZER, Haksız Fiilden Doğan Davalarda Ortak Yetkili Mahkeme Sorunu, 2019, s. 283).

³¹⁹ (TAŞ KORKMAZ, 2013, s. 1797).

olmayacaktır. Kesin yetki kuralının dava şartı olması sebebiyle yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülebilecek ve mahkemece de re'sen dikkate alınabilecektir³²⁰. Bu halde aslında bahsi geçen itiraz teknik anlamda bir yetki itirazı olmayıp dava şartı eksikliğinin ileri sürülmesi anlamına gelmektedir³²¹.

Kanun'un kesin yetkili mahkemeleri düzenleme sınırlamasında HMK madde 18 gereği kesin yetki hallerinin mevcut olduğu hallerde yetki sözleşmesinin yapılamayacağı da hüküm altına alınmıştır³²².

HMK düzenlemesinde mirastan doğan bazı davalarda miras bırakanın son yerleşim yeri mahkemesi (madde 11), taşınmazın aynına ilişkin davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemeleri (madde 12), ortaklık ilişkileri ile sınırlı olmak üzere özel hukuk tüzel kişilerinin ortak veya üyelerine karşı açacağı veyahut da ortak veya üyelerin birbirlerine karşı açacakları davalarda tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemeleri (madde 14/2); yine can sigortalarında, sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın açtığı veya onlara karşı açılan davalarda bu kişilerin yerleşim yeri mahkemesinin kesin yetkili olduğunda ilişkin HMK düzenlemeleri gibi yetki kuralları düzenlenmiştir³²³.

Diğer kanunlarda düzenlenen kesin yetkili mahkemelere örnek vermek gerekirse İİK madde 154'ün üçüncü fıkrası düzenlemesi gereği iflas davaları, borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesinde açılmalıdır³²⁴. Diğer bir örnek ise Ticari İşletme Rehni Kanunu madde 22 düzenlemesi uyarınca Kanun'un uygulanmasından çıkacak anlaşmazlıklara ilişkin ticari sicilin bulunduğu yer ticaret mahkemeleri kesin yetkili mahkemelerdir³²⁵. Yine takiplere ilişkin itiraz ve şikayetler bakımından, İİK madde 79 ve 360 hükümleri saklı olmak üzere, kesin yetkili icra mahkemeleri takibin yapıldığı yer icra müdürlüğünün bağlı olduğu icra mahkemeleridir³²⁶. 6502 Sayılı TKHK madde 70'in üçüncü fıkrasındaki düzenlemeye göre tüketici hakem heyeti kararına itiraz için hakem heyetinin veyahut da tüketicinin yerleşim yeri mahkemesine yapılır, bu kural kesin yetki kuralıdır³²⁷.

³²⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 242).

³²¹ (KURU, 2014, s. 161).

³²² (KÖSE, 2021, s. 196).

³²³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 232).

³²⁴ (KARSLI, 2014, s. 232).

³²⁵ (KURU, 2014, s. 149).

³²⁶ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 15.02.2016 T. 2015/5445 E. ve 2016/1663 K. Sayılı ilamı.

³²⁷ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 08.02.2016 T. 2015/15595 E. ve 2016/1196 K. Sayılı ilamı.

Tarafın yetki itirazında bulunması halinde kesin olmayan yetki itirazından farklı olarak yetkili mahkemeyi göstermesi gerekmeyp mahkemece bu husus kendiliğinden araştırılıp belirlenir³²⁸.

Davanın kesin yetkili mahkemede açılması gerekirken yetkisiz mahkemede açılması halinde HMK madde 114 uyarınca mahkemenin yetkisizliği nedeniyle usulden reddine, HMK madde 20 düzenlemesine göre ise mahkemece yetkisizlik kararı verileceğine ilişkin düzenleme çelişki yaratmaktadır; buna ilişkin ise içtihatlarda farklı kararlar bulunmakta olup bir birlik oluşmamıştır³²⁹. Yargıtay bir Hukuk Genel Kurul kararında HMK madde 20'nin madde 114'e göre daha özel bir düzenleme olması sebebiyle dava şartı yokluğundan davanın usulden reddi değil de yetkisizlik kararı verilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır³³⁰.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi ise bir kararında yetkinin kesin olduğu hallerde bu husus dava şartı olsa da davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine değil yetkisizliğe karar verilmesini; çünkü yetkisizlik halinde başvuru halinde davaya yetkili mahkemede devam etme olanağının bulunduğu ne var ki dava şartı yokluğu nedeniyle usulden redde karar verilmesi halinde başka mahkemece de yargılamaya devam olunamayacağını açıklayarak bu hallerde direkt yetkisizlik kararı verilmesi gerektiğini karara bağlamıştır³³¹.

Kanaatimce de Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin görüşü oldukça yerindedir. Görevsizlik kararına ilişkin başlıkta da açıklandığı üzere, davaların dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmesi halinde bu noksanlık tamamlandıktan sonra yeniden dava açılabilirken; kesin yetkinin söz konusu olduğu hallerde yetkisiz mahkemenin verdiği karardan sonra başvuru halinde dosya yetkili mahkemeye gönderilir ve yargılamaya devam edilir.

Mahkemenin kesin yetkili mahkeme olmadığına kanaat getirmesi halinde verilen yetkisizlik kararı nihai bir karar olup artık mahkemece karar akabinde dosyadan el çekilmelidir ve HMK madde 20 uyarınca işlemler yapılmalıdır. İlgili madde hükmü

³²⁸ (KURU, 2014, s. 161).

³²⁹ Bu konu hakkında ayrıntılı çalışma için bkz. (KÖSE, 2021).

³³⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 25.09.2013 T. 2013/22-186 E. ve 2013/1391 K. Sayılı ilamı.

³³¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 22.10.2012 T. 2012/5838 E. ve 2012/25616 K. Sayılı ilamı.

hakkında bir üst başlıkta ayrıntılı açıklama yapıldığı için tekrara düşmemek amaçlı aynı hususlara burada tekrar yer verilmeyecektir³³².

2. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Yetkisizlik kararı verilmesi halinde mahkemece hükmedilecek yargılama giderleri ve harçlara ilişkin kurallar, görevsizlik kararı verilmesi halinde hükmedilecek yargılama gideri ve harçlar ile aynı olduğundan ve bu konu hakkında bir üst başlıkta ayrıntılı açıklama yapıldığı için tekrara düşmemek amaçlı aynı hususlara burada tekrar yer verilmeyecektir³³³.

C. DAVA ŞARTI YOKLUĞU NEDENİYLE DAVANIN USULDEN REDDİ

1. Genel Olarak

Dava şartları, dava açılabilmesi için değil; esasının incelenebilmesi için aranan kamu düzeni ile ilgili zorunlu koşullardır³³⁴. Mahkeme yargılamanın her aşamasında dava şartlarının tamam olup olmadığını kendiliğinden araştırıp inceler, bu konuda tarafların istem ve beyanları ile bağlı değildir³³⁵. HUMK düzenlemesinde dava şartları ayrıca düzenlenmemiş olmasına rağmen HMK madde 114 dava şartlarını saymış, madde 115'te ise dava şartlarının nasıl ve ne aşamada inceleneceğini düzenlemiştir³³⁶.

Dava şartı olmadan açılan dava da derdest sayılır ancak mahkemenin bu eksikliği tespit etmesi halinde davanın esası hakkında inceleme yapmaz ve davanın dava şartı yokluğu nedeni ile usulden reddine kararı verir³³⁷.

2. HMK Düzenlemesindeki Dava Şartları

a. Mahkemeye İlişkin Dava Şartları

aa. Türk Mahkemelerinin Yargı Hakkının Bulunması

Türk mahkemelerinin yargı hakkı ülkemizin coğrafi sınırları ile sınırlıdır. Bu bağlamda bu sınırlar dışında Türk mahkemeleri yargılama faaliyetlerinde

³³² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 5. I. A. 2.](#)

³³³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 5. I. A. 3.](#)

³³⁴ (KURU, 2014, s. 244).

³³⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 05.02.2003 T. 2003/21-30 E. ve 2003/57 K. Sayılı ilamı.

³³⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 315).

³³⁷ (KARSLI, 2014, s. 404).

bulunamayacağı gibi yabancı devlet mahkemeleri de bu sınırlar içinde yargılama faaliyetinde bulunamazlar³³⁸.

Kişi bakımından ise kural olarak Türk mahkemelerinde tüm gerçek ve tüzel kişiler yargılanırlar; ne var ki bu hususun istisnaları vardır³³⁹. Bu halde yabancı devletlerin egemenlik işlemlerine ilişkin davalar bakımından bir devlet, başka bir devletin mahkemeleri önünde yargılanamaz. Buna karşılık devletlerin arasında özel hukuk ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklarda yargı muafiyet söz konusu olmadığından bu uyuşmazlıklar bakımından Türk mahkemelerinde dava açılabilir³⁴⁰.

Ülkemizce 3042 Sayılı Kanun ile 18.04.1961 tarihinde Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi'ne katılmıştır. Bu sözleşme uyarınca diplomatik temsilciler sözleşmede belirtilen bazı özel hukuk işlerine ilişkin olarak kısmi; ceza yargısı bakımından ise tam yargı muafiyetine sahiptirler³⁴¹.

Açıklanan bu muafiyetler kapsamında bir uyuşmazlığın mahkeme önüne gelmesi halinde Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunmaması nedeniyle davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmesi gerekmektedir.

ab. Yargı Yolunun Caiz Olması

6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Hakkındaki Kanun ile askeri yargı kolunun kaldırılmasından sonra Türk yargı teşkilatı Anayasa yargısı, adli yargı ve idari yargı olmak üzere üç kola ayrılmaktadır³⁴².

Yargı yolu kavramı Anayasa'da bulunmamakla birlikte doktrinde ve HMK düzenlemesinde aynı usule tabi ve benzer uyuşmazlıkların oluşturduğu bütünü ifade etmek amacıyla kullanılmaktadır³⁴³.

Bu açıklamalar doğrultusunda mahkeme önüne gelen uyuşmazlıkta davanın adli yargıda görülebilmesi için öncelikle bu yargı koluna giren bir uyuşmazlık olup olmadığını tespit etmelidir. Aksi halde örneğin idari yargı koluna giren bir uyuşmazlığa adli yargı

³³⁸ (KURU, 2014, s. 245).

³³⁹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 928).

³⁴⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 316 vd.).

³⁴¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 928).

³⁴² (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 36).

³⁴³ (TANDOĞAN ÖZBAYKAL, 2019, s. 23).

bakamayacağı için davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar vermek gerekir³⁴⁴.

ac. Mahkemenin Görevli Olması

Bu husus “Görevsizlik Nedeniyle Davanın Usulden Reddi” başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmiştir³⁴⁵.

ad. Yetkinin Kesin Olduğu Hallerde Mahkemenin Yetkili Bulunması

Bu husus “Kesin Yetki Nedeniyle Davanın Usulden Reddi” başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmiştir³⁴⁶.

b. Taraflara İlişkin Dava Şartları

aa. Tarafların, Taraf ve Dava Ehliyetine Sahip Olmaları; Kanuni Temsilin Söz Konusu Olduğu Hallerde Temsilcinin Gerekli Niteliğe Sahip Bulunması

HMK madde 50 düzenlemesi gereği davanın esastan incelenebilmesi için her iki tarafın da taraf ehliyetine sahip olması gerekmektedir³⁴⁷. Taraf ehliyeti medeni hukuktaki hak ehliyetinin medeni usuldeki görünüm şeklidir. TMK madde 8’de düzenlendiği üzere hak ehliyetine sahip gerçek kişi ve TMK madde 48’de düzenlendiği üzere hak ehliyetine sahip tüzel kişiler davada taraf olabilme ehliyetine sahiptirler³⁴⁸.

Dava ehliyeti ise medeni hukuktaki fiil ehliyetinin medeni usuldeki görünüş biçimi olmakla gerçek kişiler için fiil ehliyeti TMK madde 9 vd. tüzel kişiler için ise TMK madde 49 vd. düzenlenmiştir. HMK madde 51 uyarınca ise dava ehliyeti, kişinin kendisini veyahut da yetkili kılacağı bir temsilci ile davayı takip etme ve usul işlemlerini yapabilme ehliyetidir³⁴⁹.

Dava ehliyeti eksikliği sonradan giderilebilir bir dava şartıdır. Eksikliği halinde kanuni temsilcinin davaya izin verip vermediği araştırılmalı izin verilmesi halinde dava kaldığı yerden devam edilmelidir. Aksi halde dava şartı yokluğu nedeni ile usulden

³⁴⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 929).

³⁴⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 5. I. A.](#)

³⁴⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 5. I. B.](#)

³⁴⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 931).

³⁴⁸ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 256).

³⁴⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 264).

reddedilmelidir³⁵⁰. Bu hususa ilerde ayrıntılı olarak değinilecektir³⁵¹. Dava ehliyeti bulunmayan tarafın kanuni temsilcisi yoksa dava hemen usulden reddedilmez; bu durum yetkili mercie bildirilerek yasal temsilci atanana kadar dava ertelenir³⁵².

ab. Dava Takip Yetkisine Sahip Olunması

HMK madde 53 düzenlemesine göre dava takip yetkisi talep sonucu hakkında hüküm alma yetkisi anlamına gelmekle; bu yetki maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilir³⁵³.

Esasen taraf ve dava ehliyeti olan kişinin takip yetkisi de vardır ancak bu hususta bazı istisnalar söz konusu olabilir. Örneğin; İİK düzenlemesine göre hakkında iflas kararı verilmiş bir kişinin iflas masasındaki malları üzerinde tasarruf yetkisi sınırlanmış olduğundan müflisin her türlü tasarrufu alacaklıları bakımından hükümsüz olur; iflas masasının yasal temsilcisi iflas idaresi olup tasarruf yetkisi kendisine ait olduğundan istisna durumlar hariç dava takip yetkisi kendisindedir³⁵⁴.

Dava takip yetkisini haiz kişi davanın tarafı olmadığı hallerde verilecek hüküm kendisi hakkında olmaz ve bunun doğal bir sonucu olarak verilen hüküm, temsil ettiği asıl taraf leh veya aleyhine olduğundan temsil eden için değil, asıl için HMK madde 303 kapsamında kesin hüküm niteliği taşır³⁵⁵.

ac. Vekil Aracılığıyla Takip Edilen Davalarda, Vekilin Davaya Vekalet Ehliyetine Sahip Olması ve Usulüne Uygun Düzenlenmiş Bir Vekaletnamesinin Bulunması

Taraflar davalarını vekil aracılığıyla takip etmek isteyebilirler. Bu halde vekilin davaya vekalet ehliyeti olması gerektiği gibi, geçerli bir vekaletnamesinin bulunması ve bunu mahkemeye ibraz etmesi gerekmektedir³⁵⁶.

Davaya vekalet usulüne uygun bir şekilde verilmiş vekaletname ile mümkündür. Vekalette temsil yetkisi genel-özel vekalet olarak ikiye ayrılır. Genel vekaletname ile davanın takibi için gerekli bütün işlemler yapılabilirken; özel vekalette vekile verilen

³⁵⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 932).

³⁵¹ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§5. II. B. 2. d.](#)

³⁵² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 268).

³⁵³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 933).

³⁵⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 272).

³⁵⁵ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 272).

³⁵⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 932).

temsil yetkisi hangi konuya ilişkin ise vekil yalnızca o iş bakımından temsilci sıfatını haiz olabilir³⁵⁷.

Bunun yanında bir de HMK madde 74 gereği sayılan özel yetki gerektiren haller sayılmıştır³⁵⁸. Bu durumda da Kanun hükmünde sayılan haller ve diğer kanunlarda sayılan özel haller durumunda vekiline açıkça yetki verilmemişse o işi yerine getiremez. Örneğin, davayı kabul ya da davadan feragat yahut da Türk Medeni Kanunu Velayet Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük madde 39'un ikinci fıkrası gereği mirasın reddine ilişkin vekilin davayı açabilmesi ve yürütebilmesi için özel yetkili vekaletnameye ihtiyacı vardır. Aksi halde davanın açılmamış sayılmasına karar verilebilir; buna ilişkin açıklama alt başlıklarda yapılacaktır³⁵⁹.

HMK madde 114'ün birinci fıkrası f bendinde ise bu husus dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu bakımdan HMK uygulamasında farklı düzenlemeler yer almaktadır. Yargıtay'ın her iki görüş bakımından da kararları bulunmaktadır³⁶⁰.

Kanaatimce HMK'da yapılan özel düzenleme dikkate alınarak; daha ağır sonuç ortaya çıkaran davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddi yerine, davanın açılmamış sayılmasına karar vermek yerinde olacaktır.

c. Dava Konusuna İlişkin Dava Şartları

aa. Davacının Yatırması Gereken Gider Avansının Yatırılmış Olması

HMK madde 120 uyarınca dava açılırken gider avansı tarifesinde belirlenen tutar mahkeme veznesine yatırılmalıdır. Her ne kadar HUMK düzenlemesinde buna ilişkin bir düzenleme bulunmasa da davanın dürüstlük kuralına aykırı olarak geciktirilmesini önlemek amacıyla bu husus HMK'da düzenleme altına alınmıştır³⁶¹.

Maddenin ikinci fıkra düzenlemesi gereği yargılama sürecinde bu gider avansının kullanılması nedeniyle avansın yeterli olmadığının anlaşılması halinde tarafa ihtarlı süre

³⁵⁷ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 150 vd.).

³⁵⁸ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 150).

³⁵⁹ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 5. II. B. 2. d.](#)

³⁶⁰ Davanın açılmamış sayılmamış sayılmasına karar verilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 10.05.2017 T. 2014/22305 E. ve 2017/2450 K. Sayılı ilamı; Dava şartı yokluğu nedeniyle davanın usulden reddine ilişkin bkz. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, 25.06.2018 T. 2015/12497 E. 2018/6351 K. Sayılı ilamı.

³⁶¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 320).

verilecek ve yine de tamamlanmaması halinde davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmesi gerekecektir³⁶².

Burada uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir karışıklığa değinmek gerekir. Gider avansı ve delil avansı farklı avans çeşitleri olmakla birlikte taraflara verilen sürelerde yatırılmamaları halinde farklı sonuçlara sebep olmaktadır. Az evvel bahsedildiği gibi gider avansının verilen kesin süre içerisinde yatırılmaması halinde dava şartı yokluğundan davanın usulden reddine karar vermek gerekirken; delil avansı için verilen süre içerisinde bu hususun yerine getirilmemesi halinde tarafça avans için istenilen delilden vazgeçmiş sayıldığına karar verilir³⁶³. Pek tabi buna ilişkin kesin süre ihtarlarının mahkemece açık ve anlaşılır bir şekilde yapılması gerekir.

ab. Teminat Gösterilmesine İlişkin Kararın Gereğinin Yerine Getirilmesi

Kural olarak dava açılırken ya da yargılama süresince teminat gösterilmesi zorunlu değildir. Ancak bazı hallerde davacının ileride haksız çıkma durumunda haksız açılan dava nedeniyle davalının uğrayabileceği zararların sonradan ödenmesinin tehlikeye düşme ihtimali için dava açılmadan önce teminat alınması gerekebilir³⁶⁴. Bu haller kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin HMK madde 99 uyarınca eski hale getirme talebinin haklı görülmesi halinde teminat gösterilmek şartıyla, yargılamanın ertelenmesine ya da hükmün icrasının geri bırakılmasına karar verilebilir³⁶⁵. Yine MÖHUK madde 48 uyarınca Türk mahkemelerinde dava açan, davaya katılan ya da icra takibinde bulunan yabancı gerçek ve tüzel kişiler için de teminat şartının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır³⁶⁶.

HMK madde 114'ün birinci fıkrası 2 bendinde düzenlenen teminat şartı ise HMK madde 84'te hüküm altına alınan hallerin varlığı halinde davalı tarafın muhtemel yargılama giderlerinin karşılanması için ön görülmüş bir dava şartıdır³⁶⁷. HMK madde 86 uyarınca teminata mahkemece kendiliğinden karar verilir. Ancak gerekli hallerde karar

³⁶² (ALBAYRAK A. , 2021, s. 1773).

³⁶³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 935 vd.).

³⁶⁴ (KARSLI, 2014, s. 398 vd.).

³⁶⁵ (KARSLI, 2014, s. 399).

³⁶⁶ Bu hususa ilişkin diğer örnekler için bkz. HMK madde 178, 378/2, İİK madde 36, 69/2, 72/2 vb.

³⁶⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 320).

vermeden önce sağlıklı değerlendirme yapabilmek amacıyla tarafları veya müdahale talebinde bulunan kişiyi dinleyebilir³⁶⁸.

1086 sayılı HUMK madde 97 düzenlemesinde teminat zorunluluğu davacı veya davaya müdahale eden kimsenin karşı tarafın muhtemel zarar ziyanını karşılanması için öngörülmüştür. Bun karşılık olarak HMK düzenlemesinde gösterilmesi istenen teminat HMK madde 84'te yargılama ve takip giderleri ile sınırlandırılmış; karşı tarafın uğrayabileceği muhtemel zarar ziyan kapsam dışında bırakılmıştır³⁶⁹. HMK madde 85'te ise teminat gösterme zorunluluğu hallerinin istisnaları düzenlenmiştir.

HMK madde 84 düzenlemesine göre teminat gösterilecek haller;

“Aşağıdaki hâllerde davalı tarafın muhtemel yargılama giderlerini karşılayacak uygun bir teminat gösterilir:

a) Türkiye’de mutad meskeni olmayan Türk vatandaşının dava açması, davacı yanında davaya müdahil olarak katılması veya takip yapması.

b) Davacının daha önceden iflasına karar verilmiş, hakkında konkordato veya uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma işlemlerinin başlatılmış bulunması; borç ödemeden aciz belgesinin varlığı gibi sebeplerle, ödeme güçlüğü içinde bulunduğu belgelenmesi.

Davanın görülmesi sırasında teminatı gerektiren durum ve koşulların ortaya çıkması hâlinde de mahkeme teminat gösterilmesine karar verir.

Mecburi dava ve takip arkadaşlığında teminat gösterme yükümlülüğü, bu yükümlülüğün tüm davacılar bakımından mevcut olması hâlinde doğar.” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

HMK madde 85 düzenlemesine göre teminattan muaf olunan haller;

“Aşağıda sayılan hâllerde teminat istenemez:

a) Davacının adli yardımdan yararlanması.

³⁶⁸ (ARSLAN A. S., HMK Hükümlerine Göre Teminat Kurumu ve Dava Şartı Niteliği, 2014, s. 967).

³⁶⁹ (KARSLI, 2014, s. 399).

b) Davacının, yurt içinde istenen teminatı karşılamaya yeterli taşınmaz malının veya aynı teminatla güvence altına alınmış bir alacağının bulunması.

c) Davanın, sırf küçüğün menfaatlerini korumaya yönelik olarak açılmış olması.

ç) İlama bağlı alacak için ilamlı icra takibi yapılmış olması.” şeklinde yer almıştır.

ac. Davacının Dava Açmakta Hukuki Yararının Bulunması

Davacı davasını açtığı anda mevcut bir hukuki yararı, yani hukuki himayeye ihtiyacı bulunmalıdır³⁷⁰. Medeni usul hukukunda hukuki yarar kavramı; hukuksal koruma isteminde bulunan kişinin davayı açmakta bir çıkarı olması, mahkeme kararına ihtiyacı olması ve bu bağlamda mahkemeleri gereksiz yere meşgul etmemeleri anlamına gelmektedir³⁷¹.

Açılan davanın türüne göre dava açmadaki hukuki yarar bazı özellikler göstermektedir. Nitekim davaların eda, tespit ve inşai dava olarak ayrımları talep edilen hukuki korumaya göre belirlenir. Bu konuda eda davaları³⁷², tespit davaları³⁷³ ve inşai davalar³⁷⁴ başlığı altında ayrıntılı olarak açıklandığından yinelenmeden kaçınmak için tekrar değinilmeyecektir.

Bunun yanında belirsiz alacak davalarına ilişkin olarak hukuki yarar dava şartını ayrıca ele almak gerekmektedir. HMK madde 107 düzenlemesinde yer bulan belirsiz alacak davası, davacının dava açma tarihi itibarıyla alacağının miktar veya değerini tam ve kesin olarak belirleyemediği durumlar için düzenlenmiştir.

Uygulamada belirsiz alacak davalarına ilişkin hukuki yarar dava şartı bakımından Yargıtay’ın farklı daireleri tarafından farklı görüşler savunulmuştur. Görüşlerden ilkinde göre madde tanımında belirtildiği üzere davacının, alacağının miktarını dava başında belirlemesini imkansız veya kendinden beklenmesi mümkün olmaması durumları mevcut değilse belirsiz dava açmakta tarafın hukuki yararı olmadığı, bu halde de bu dava şartının

³⁷⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 320).

³⁷¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 01.02.2012 T. 2011/10-642 E. ve 2012/38 K. Sayılı ilamı.

³⁷² Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 4. I. A. 3.](#)

³⁷³ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 4. I. B. 3.](#)

³⁷⁴ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 4. I. C. 3.](#)

sonradan tamamlanmasının mümkün olmadığı kabul edilmiştir³⁷⁵. Buna karşılık birtakım daireler ise belirsiz alacak davasında eksik olan hukuki yarar dava şartı halinde HMK madde 115'in ikinci fıkrası ve madde 119'un ikinci fıkraları uyarınca davayı usulden reddetmeden önce tarafa netice-i talebini kesinleştirmesi ve bu bağlamda eksik harcının tamamlayarak davaya eda davası olarak devamının mümkün olduğuna ilişkin kararlar vermiştir³⁷⁶.

Nihai olarak Hukuk Genel Kurulu görüş ayrılığı hakkında vermiş olduğu kararında, hukuki yarar bulunmadan açılan belirsiz alacak davalarının direkt olarak usulden reddi yerine mahkemece HMK madde 119'un ikinci fıkrası uyarınca davanın türünün ne olduğunun belirtilmesi, davanın kısmi mi belirsiz alacak davası mu olduğunun tespiti için tarafa bir haftalık kesin süre verilmesi gerektiğine kanaat getirmiştir³⁷⁷. Bu husus Anayasa Mahkemesi'ne de taşınmış ve inceleme sonucu hukuki yarar dava şartının sonradan tamamlanabilen dava şartlarından olduğuna; davanın bu halde usulden reddine karar verilmesi halinde mahkemeye erişim hakkının kısıtlanmış olacağına kanaat getirmiştir³⁷⁸.

ad. Aynı Davanın Daha Önceden Açılmış ve Hala Görülmekte Olmaması

Bir davanın açılmış olmasının usul hukuku bakımından ortaya çıkartmış olduğu bir sonuç da davanın derdest hale gelmesi yani davanın görülmekte olmasıdır³⁷⁹. Derdestlik itirazı HUMK düzenlemesinde ilk itiraz iken HMK ile birlikte dava şartına ilişkin bir usuli itiraz haline gelmiştir³⁸⁰. Kanaatimce bu husus oldukça yerinde olmuştur nitekim ilk itiraz derdestlik ile ileri sürülmediği taktirde mahkemelerce çelişkili kararlar ortaya çıkabilir bu da yargıya olan güveni azaltabilirdi.

Tarafları, dava sebebi ve konusu aynı olan davanın ikinci defa açılması re'sen veyahut da talep üzerine dikkate alınır ve artık hukuken korunmaya değer bir yarar

³⁷⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 01.03.2012 T. 2010/9799 E. ve 2012/3613 K. Sayılı ilamı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 22.06.2016 T. 2015/15101 E. ve 2016/6895 K. Sayılı ilamı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 21.11.2018 T. 2017/18079 E. ve 2018/2506 K. Sayılı ilamı.

³⁷⁶ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 26.06.2018 T. 2017/3548 E. ve 2018/13808 K. Sayılı ilamı, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 11.02.2016 T. 2016/3550 E. ve 2016/2808 K. Sayılı ilamı, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 16.01.2014 T. 2013/17366 E. ve 2014/1329 K. Sayılı ilamı.

³⁷⁷ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.05.2019 T. 2016/1166 E. ve 2019/576 K. Sayılı ilamı, benzer mahiyette bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 17.11.2020 T. 2019/17-853 E. ve 2020/907 K. Sayılı ilamı.

³⁷⁸ Bu konu hakkında bkz. Anayasa Mahkemesi 1. Bölüm, 22.02.2022 T. 2019/12190 Başvuru Numaralı kararı.

³⁷⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 324).

³⁸⁰ (KARSLI, 2014, s. 401).

olmadığından açılan ikinci davanın esasına girilmeksizin dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilir³⁸¹.

ae. Aynı Davanın Daha Önceden Kesin Hükme Bağlanmamış Olması

Kesin hüküm HMK madde 303'te düzenlenmiştir ve tarafları ve uyuşmazlık konusu aynı olan bir yargılamada kesinleşen mahkeme ilamına rağmen aynı taraflar arasında aynı konuya ilişkin ikinci bir davanın açılmasının yasak olması anlamına gelmektedir³⁸².

Mahkemece verilen hükümler, yasal yöntemleri ile ortadan kaldırılmadıkça uygulanması zorunlu yaptırım gücünü haizdirler. Bu yaptırım gücünün bir şekilde etkisiz hale getirilmesi hukuk devleti ilkesince kabul edilemez³⁸³. Bu nedenle taraflar arasındaki uyuşmazlığın kesin bir biçimde çözülmesi akabinde aynı uyuşmazlığın yeniden mahkeme önüne getirilmemesine ilişkin kesin hüküm hususu olumsuz dava şartı olarak düzenlenmiştir.

3. Özel Dava Şartları

Üst başlıkta HMK düzenlemesinde bulunan dava şartları incelenmiştir. HMK madde 114'ün ikinci fıkrasında diğer kanunlarda düzenlenen dava şartı hükümleri saklı tutulmuştur. Açılan bir davada özel dava şartının bulunup bulunmadığı ilgili bulunduğu maddi hukuka göre tespit edilmelidir³⁸⁴.

Özel dava şartlarına örnek vermek gerekirse; MÖHUK madde 53 gereği yabancı mahkeme ilamının usulen onanmış aslı veya yargı organınca onanmış örneği ve ilamın usulünce onanmış kesinleştiğini gösteren yazının bulunması özel dava şartıdır³⁸⁵.

İİK madde 277 vd. maddeleri uyarınca tasarrufun iptali davalarının açılabilmesi için aciz vesikası sunulması özel dava şartıdır³⁸⁶. Her ne kadar kanuni düzenlemede tasarrufun iptali davası için yalnızca aciz vesikası sunulması özel dava şartı olarak öngörülmüşse de Yargıtay kararları doğrultusunda taraflar arasında geçerli ve kesinleşmiş

³⁸¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 949); (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 324).

³⁸² (BULUT, 2022, s. 722).

³⁸³ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 23.12.2010 T. 2009/16790 E. ve 2010/13075 K. Sayılı ilamı.

³⁸⁴ (BULUT, 2022, s. 759).

³⁸⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 18.01.2016 T. 2015/15452 E. ve 2017/369 K. Sayılı ilamı.

³⁸⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 325).

bir icra takibinin olması, aralarında gerçek bir alacağın bulunması ve iptale konu tasarrufun borcun doğumundan sonra yapılmış olması özel şartlarının da mevcudiyeti aranmaktadır³⁸⁷.

Yine bazı iş hukuku ve ticari davalara ilişkin uyuşmazlıklarda İş Mahkemeleri Kanunu madde 3 ve TTK madde 5/A hükümleri uyarınca dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulması gerekliliği özel dava şartıdır³⁸⁸.

4. Dava Şartlarının İncelenmesi ve Mahkemece Verilecek Karar

HMK madde 115'e göre dava şartı noksanlığı yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülebileceği gibi mahkemece de re'sen dikkate alınabilecektir. Dava şartının noksanlığının tespiti halinde davanın usulden reddine karar verilmesi gerekecektir. Taraflar dava şartı yokluğuna rağmen davanın görülmesine, esastan karara bağlanmasına muvafakat etseler bile mahkemece dava usulden reddedilmelidir³⁸⁹.

HMK madde 115'in ikinci fıkra ikinci cümlesi gereği yargılama esnasında dava şartının noksan olduğu fark edilir ve ancak bu dava şartının sonradan tamamlanabilmesi mümkün ise mahkemece direkt davanın usulden reddine karar vermeden taraflara bu dava şartı noksanlığını gidermesi için kesin süre vermeli, bu kesin süreye rağmen süresinde bu dava şartı tamamlanmazsa artık o zaman davanın dava şartı noksanlığı nedeniyle usulden reddine karar vermelidir³⁹⁰. Bu düzenleme usul ekonomisinin doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır³⁹¹.

Örneğin gider avansının yatırılmadığının veya eksik yatırıldığının anlaşılması halinde öncelikle süre verilerek bu dava şartı noksanlığının giderilmesi imkanı tanınmalıdır.

Genel kural davanın açılmasının bir sonucu olarak dava şartlarının, davanın açıldığı tarihe göre değerlendirilmesi gerekliliğidir³⁹². Ancak HMK madde 115'in üçüncü

³⁸⁷ (ALBAYRAK H. , Tasarrufun İptali Davalarında Yargıtay Tarafından Kabul Edilen Özel Dava Şartları, 2015, s.936 vd.).

³⁸⁸ (BULUT, 2022, s. 764 vd.).

³⁸⁹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 01.03.2018 T. 2016/7903 E. ve 2016/3120 K. Sayılı ilamı.

³⁹⁰ (ALBAYRAK H. , Tasarrufun İptali Davalarında Yargıtay Tarafından Kabul Edilen Özel Dava Şartları, 2015, s.934 vd.).

³⁹¹ (BULUT, 2022, s. 787).

³⁹² Bu konu hakkında bkz. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, 23.12.1976 T. 1976/11-7 E. ve 1976/6 K. Sayılı ilamı.

fıkra hükmü bu hususa bir istisna getirmiştir. Buna göre dava şartı eksikliği hüküm aşamasına kadar fark edilmemiş ancak bu aşamada eksiklik tamamlanmışsa artık mahkemece başlangıçtaki eksiklikten dolayı dava usulden reddedilemeyecektir³⁹³.

Örneğin velayet altındaki küçük yargılama sırasında ergin hale gelmişse artık dava ehliyeti noksanlığı sebebiyle dava şartı yokluğundan davanın usulden reddine karar verilemeyecektir.

HMK madde 115 düzenlemesi gereği dava şartı noksanlığı halinde ön inceleme duruşmasından önce dahi dava şartı yokluğu nedeniyle davanın usulden reddine karar verilebileceği sonucu çıkmakta ise de bu konu hakkında yargı kararlarında birlik yoktur³⁹⁴. Bazı Yargıtay kararlarında taraf teşkili sağlanmadan dahi evrak üzerinde bu incelemenin mümkün olduğu kabul edilirken³⁹⁵, bazı kararlarında ise taraflara tebligat yapıldıktan sonra dava şartının incelenmesi gerektiği görüşü kabul edilmiştir³⁹⁶.

HMK madde 138 düzenlemesi gereği mahkeme ön incelemede öncelikle dava şartları ve ilk itirazları inceler, gerektiği halde karardan önce tarafları bu konuda dinler.

Birden fazla dava şartı eksikliği halinde tümünün yokluğuna ilişkin karar verilmeyecek bu halde usule ilişkin dava şartları öncelikle incelenecektir³⁹⁷. Yukarıda bahsedildiği üzere dava şartları mahkemeye, taraflara ve dava konusuna ilişkin dava şartları olmak üzere kendi içinde üçe ayrılmaktadır; bu halde usule ilişkin dava şartları öncelikle incelenirken bunlar da kendi içinde sırasıyla mahkemeye ilişkin olan dava şartları, tarafa ilişkin dava şartları ve dava konusuna ilişkin dava şartları şeklinde, bunlar da kendi içinde kanuni düzendeki sıralamaları şeklinde incelenmelidir³⁹⁸.

³⁹³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 326).

³⁹⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 326).

³⁹⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, 11.01.2016 T. 2015/38117 E. ve 2016/22 K. Sayılı ilamı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 20.12.2013 T. 2013/2247 E. ve 2013/1667 K. Sayılı ilamı.

³⁹⁶ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 12.11.2020 T. 2020/67333 E. ve 2020/15964 K. Sayılı ilamı; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 07.01.2019 T. 2018/5467 E. ve 2019/22 K. Sayılı ilamı.

³⁹⁷ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 05.02.2003 T. 2003/21-30 E. ve 2003/57 K. Sayılı ilamı.

³⁹⁸ (GÖZÜTOK, 2018, s. 233 vd.).

5. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Dava şartı yokluğu nedeniyle davanın usulden reddine karar verilmesi halinde harçlar ve yargılama giderleri bakımından istisnai hükümler yoktur. Bu nedenle yargılama giderlerine ilişkin olarak genel kurallar geçerlidir.

Vekalet ücreti bakımından ise davanın dava şartı nedeniyle usulden reddi halinde davalı lehine vekalet ücretine hükmedilmelidir. AAÜT madde 7 düzenlemesinin ikinci fıkrası uyarınca konusu para yahut para ile değerlendirilebilen şey olan davalarda verilecek vekalet ücreti Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçmemek üzere takdir edilir³⁹⁹.

II. USULE İLİŞKİN DİĞER KARARLAR

A. YETKİSİZLİK KARARI

Yukarıda da bahsedildiği üzere mahkemelerin görevi tespit edildikten sonra coğrafi olarak hangi mahkemenin davaya bakacağını tespiti için yetki kurallarına bakmak gerekmektedir. Kesin olmayan yetki kuralları genel yetki kuralı ve özel yetki kuralı olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Genel Yetki Kuralı

HMK madde 6 uyarınca genel yetkili mahkemeler davalının dava açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemeleridir. Genel yetkili mahkeme olarak davalının ikametgah adresinin kabul edilmesinin sebebi kendi lehine hukuki yarar talep eden davacının henüz bu talebi iddiadan ibaret olduğundan bu külfeti üstlenerek davalının yerleşim yerine giderek dava açması gerektiğindendir⁴⁰⁰. Davalının birden fazla olması halinde davalılardan birinin yerleşim yerinde dava açılacağı HMK madde 7 düzenlemesinin birinci cümlesinde yer almıştır. Ancak maddenin ikinci cümlesinde bu hususun istisnası düzenlenmiştir. Buna göre dava sebebine göre kanunda davalılar için ortak yetkili bir mahkeme ön görülmüşse davaya bakmaya yetkili mahkeme o yer mahkemesidir.

³⁹⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 947).

⁴⁰⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 71).

Örneğin haksız fiil nedeni ile açılan davalara ilişkin HMK madde 16 düzenlemesine göre haksız fiil birden fazla kişiyle birlikte işlenmiş yahut işlenmekte ise bu kişilere karşı TBK madde 49 kapsamında açılacak tazminat davası için ortak yetkili mahkeme; haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi, zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesidir⁴⁰¹.

Kanunda davalılar için ortak yetkili bir mahkeme belirlenmediyse HMK madde 7 ikinci fıkra düzenlemesi gereği birinci fıkra uygulaması mutlak olmayacaktır. Şöyle ki şekli olarak madde 7'nin birinci fıkrasında belirtilen hükümden yola çıkarak davanın sırf davalılardan birinin kendi mahkemesinden ziyade başka bir mahkemeye getirmek amacıyla başka yer mahkemesinde davanın açıldığı belirtiler ve deliller kapsamında anlaşılırsa mahkeme onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir⁴⁰². Pek tabi bu durum için yetki ilk itirazının varlığı söz konusu olmalıdır⁴⁰³.

Türkiye'de yerleşim yeri bulunmayanlar için ise HMK madde 9 özel yetki kuralları saklı kalmak üzere genel yetkili mahkemenin davalının Türkiye'deki mutad meskeni olduğu kabul edilmiştir⁴⁰⁴.

2. Özel Yetki Kuralları

Bazı dava türleri için davalının yerleşim yeri mahkemesi dışında başka yer mahkemeleri de yetkili kılınmıştır, bu kurallara özel yetki kuralları denilmektedir. Kural olarak özel yetki kuralları genel yetkili mahkemenin yetkisini kaldırmaz; davacıya genel yetkili mahkeme ile özel yetkili mahkeme arasında seçim yapma yetkisi verir⁴⁰⁵.

Yine kural olarak özel yetki kuralları kamu düzenine ilişkin değilse de bazı özel yetki kuralları kamu düzenine ilişkin olup kesin yetki kapsamında kalmaktadır⁴⁰⁶. Örneğin üst başlıklarda incelendiği üzere taşınmazın aynına ilişkin davalar⁴⁰⁷.

Özel yetki kurallarına örnek olarak HMK madde 10, sözleşmelerden doğan davalarda sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemelerini yetkili mahkeme olması örnek olarak gösterilebilir. HUMK düzenlemesinde ayrıca davanın açıldığı sırada davalı veya

⁴⁰¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 218).

⁴⁰² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 135).

⁴⁰³ (KARSLI, 2014, s. 217).

⁴⁰⁴ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 72).

⁴⁰⁵ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 981).

⁴⁰⁶ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 137).

⁴⁰⁷ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 5. I. B.](#)

vekilinin o yerde bulunmuş olması şartı ile sözleşmenin yapıldığı yer mahkemeleri de yetkili iken HMK ile bu düzenleme kaldırılmıştır⁴⁰⁸.

Yine HMK madde 132 düzenlemesine göre açılmış olan bir davada davalının da kendi hakkı için aynı dosyada dava açmasına karşı dava denir ve karşı davanın da asıl dava ile aynı mahkemede görüleceği düzenlenmiştir⁴⁰⁹. HMK madde 13 düzenlemesi doğrultusunda kesin yetkinin söz konusu olmadığı davalarda açılan karşı davalarda yetkili mahkeme asıl davaya bakan mahkemedir.

Özel yetki kuralları HMK’da düzenlenebildiği gibi diğer kanunlarda da düzenlenmiş olabilir. Bunlara birkaç örnek vermek gerekirse; TMK madde 25 uyarınca davacının kişilik haklarının korunması için açacağı dava kendi yerleşim yerinde açılabileceği gibi davalının yerleşim yerinde de açılabilir⁴¹⁰, yine boşanma davaları TMK madde 168 gereği eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son altı aydır birlikte oturdukları yer mahkemesinde görülür; İş Mahkemeleri Kanunu gereği iş kazalarından doğan tazminat davaları kazanın veya zararın meydana geldiği yer yahut da zarar gören işçinin yerleşim yerinde açılabilir⁴¹¹.

3. Yetki Sözleşmesi

a. Genel Olarak

HMK madde 17’ye göre taraflar yasal olarak yetkili olmayan mahkemeleri madde 18’de öngörülen şartlar doğrultusunda yetkili kılmak için sözleşme yapabilirler. Hatta MÖHUK madde 47 düzenlemesindeki şartların da dahilinde olmak üzere yabancı mahkemeler dahi sözleşme ile yetkili kılınabilir⁴¹².

Yetki sözleşmelerinin etkilerini usul hukuku alanında ortaya çıkarması bakımından usul sözleşmeleri içinde yer alırlar⁴¹³. Pek tabi bu TBK sözleşme hükümlerine ilişkin kuruluş, geçerlilik şekli, irade sakatlıkları gibi kuralların yetki sözleşmesine uygulanmayacağı anlamına gelmeyecektir⁴¹⁴.

⁴⁰⁸ (KARSLI, 2014, s. 218).

⁴⁰⁹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 226).

⁴¹⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 230).

⁴¹¹ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 993).

⁴¹² (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 78).

⁴¹³ (TANRIVER, 2014, s. 459); (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 78).

⁴¹⁴ (TANRIVER, 2014, s. 460).

Yetki sözleşmesi ayrı bir sözleşme olarak yapılabileceği gibi taraflar arasındaki esas sözleşmeye eklenecek bir hükümle de yapılabilir, artık sözleşme içinde bu husus yetki şartı olarak anılır⁴¹⁵. Yetki şartı maddi hukuk sözleşmesi içinde bir hüküm olarak var olsa da esas sözleşmeden bağımsızdır⁴¹⁶. Bunun bir sonucu olarak yetki sözleşmesinin ve esas sözleşmenin geçerlilik şartları birbirlerinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir ve şartlarına uygun olarak sözleşme içinde yer alan bir yetki şartını içeren sözleşme bir şekilde sona ermiş olsa bile, yetki şartı geçerliliğini koruyacaktır.

b. Yetki Sözleşmesinin Şartları

Yetki sözleşmesi sonucu gereği davanın Anayasa madde 37’de belirtilen tabii hakimden başka bir mahkemede görülmesi yetkisi tanımaktadır. Her ne kadar yine Anayasa madde 48 kapsamında sözleşme yapma özgürlüğü mevcut olsa da yetki sözleşmesi bakımından herhangi bir sınır öngörülmemesi sosyal veya ekonomik bakımdan güçlü olan tarafın zayıf olan taraf üzerindeki hükmü ile yetki sözleşmesi yaptırmaya zorlayarak zayıf olan tarafın tabii hakim ilkesinden uzaklaşmaya mecbur kılınmasına sebep olunabilir⁴¹⁷. Bu ihtimal dikkate alınarak yetki sözleşmesi için birtakım özel şartlar öngörülmüştür.

Zayıf konumda olanın korunması için düzenlenen ilk koşul yetki sözleşmesinin yalnızca tacirler ve kamu tüzel kişilerinince yapılabilmesidir. Bu bakımdan yetki sözleşmesi ya tacirler arasında ya tacir ve kamu tüzel kişileri arasında yahut da kamu tüzel kişilerinin kendi aralarında düzenlenebilir⁴¹⁸.

Diğer bir koşul yetki sözleşmesinin yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konular hakkında yapılabilecek olmasıdır. Bu bakımdan örneğin taşınmazın aynına ilişkin olarak düzenlenen ve taşınmazın bulunduğu yerden başka yer mahkemesini yetkili kılan bir yetki sözleşmesi geçersiz olacaktır⁴¹⁹.

HMK yetki sözleşmesi için şekli geçerlilik şartı olarak yazılı olarak yapılma zorunluluğu getirmiştir. TBK madde 12 vd. maddeleri gereği yazılı şekil şartına uyulmaması halinde kurulan sözleşmeler hüküm doğurmayacaktır⁴²⁰.

⁴¹⁵ (RUHİ & RUHİ, 2021, s. 995).

⁴¹⁶ (KARSLI, 2014, s. 228).

⁴¹⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 234).

⁴¹⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 78).

⁴¹⁹ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 154).

⁴²⁰ (TANRIVER, 2014, s. 464).

Yetki sözleşmesinin hangi konuya ilişkin olduğu belirli veya belirlenebilir olmalıdır. Genel olarak aramızda çıkacak uyuşmazlıklar bakımından Eskişehir mahkemeleri yetkilidir gibi bir sözleşme geçerli olmayacaktır. Örneğin araç satışına ilişkin olarak bedelin ödenmemesi halinde Samsun mahkemeleri yetkilidir, şeklindeki bir hüküm yetki sözleşmesinin gerekli unsurlarını taşıyacaktır.

Sözleşmede yetkili kılınan mahkeme veya mahkemeler de belirli olmalıdır. İstanbul mahkemeleri yetkilidir veyahut da Adana ve Mersin mahkemeleri yetkilidir gibi. Ancak uyuşmazlık halinde tarafların dilediği mahkemede dava açılabilir şeklindeki yetki sözleşmesi geçerli olmayacaktır⁴²¹.

HMK madde 17 birinci fıkra ikinci cümle düzenlemesi gereği kural olarak yapılan yetki sözleşmesi ile belirlenen mahkeme, münhasır yetkili mahkeme olacaktır. Yani aksi kararlaştırılmadığı müddetçe sözleşme ile genel veya özel yetkili mahkemenin yetkisi ortadan kalkacaktır⁴²². Kanun ile belirlenen yetkili mahkemenin yetkisini korunmak istenmesi halinde sözleşmeye bu husus ayrıca eklenmelidir.

4. Yetki Kurallarının İncelenmesi

Yetkinin kesin olmadığı durumlarda HMK madde 116 ve 117 hükümleri gereği davalı tarafından yetki itirazı ilk itiraz olarak ileri sürülmelidir; cevap dilekçesi ile ileri sürülmemesi halinde HMK madde 19 ikinci fıkra düzenlemesi uyarınca itiraz mahkemece dikkate alınmaz ve yargılamaya yetkisiz mahkemede devam edilir⁴²³.

Davalı mahkemenin yetkisine açıkça itiraz ederken yetkili mahkemenin hangi mahkeme olduğunu da göstermek zorundadır. Aksi halde usulüne uygun bir yetki itirazı bulunmadığından bu itiraz da mahkemece dikkate alınamayacaktır⁴²⁴. Genel yetkinin yanında birden fazla özel yetkili mahkeme varsa da davalı tüm bu yetkili mahkemelerini sıralayarak değil; bu mahkemelerden hangisini seçtiğini belirterek yetki itirazında bulunmalıdır⁴²⁵.

⁴²¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 236).

⁴²² (KARSLI, 2014, s. 227 vd.).

⁴²³ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 81).

⁴²⁴ (TANRIVER, 2014, s. 461).

⁴²⁵ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 239).

HMK düzenlemesi kapsamında davalının yetki itirazını içeren dilekçesi davacıya tebliğ edilir; davacının yetki itirazını kabul etmemesi halinde mahkemece bu konuda gösterilen deliller toplanır ve buna göre bir değerlendirme yapılır⁴²⁶.

HMK madde 138'e göre yetki itirazı ilk itiraz olduğundan kural olarak duruşma açılmadan dosya üzerinden incelenir, mahkeme gerekli görürse tarafları ön inceleme duruşmasında dinledikten sonra, HMK madde 117'nin üçüncü fıkrası uyarınca ön sorun olarak değerlendirip itiraz hakkında karar verir⁴²⁷. Bu halde HMK madde 117 düzenlemesi gereği yetki itirazları ilk itiraz olarak ön inceleme aşamasında dava şartlarından sonra incelenir.

Burada yetki sözleşmesi ile ilgili bir duruma dikkat çekmek gerekir. Üst başlıkta açıklandığı üzere yetki sözleşmesi yalnızca kamu tüzel kişileri ile tacirler arasında yapılabilir. Bu sıfatı taşımayan kişilerin aralarında yetki sözleşmesi yapması ve bu geçersiz sözleşme uyarınca yetkili kılınan mahkemede dava açması halinde davalı yanca yetkiye itiraz edilmemesi halinde hakim artık mahkemenin yetkili olup olmadığını kendiliğinden inceleyemeyeceğinden esasen yetkisiz mahkeme yetkili hale gelmiş olacaktır⁴²⁸. Çünkü daha önce de bahsedildiği üzere yetkinin yalnızca kamu düzeninden olduğu hallerde mahkemece yetki hususu kendiliğinden incelenebilir. Burada taraflarca yazılı olmasa da bir nevi yetki sözleşmesinin kurulmuş olduğu kabul edilebilir. Kanun'u dolanmak isteyen kötü niyetli kişiler için zayıf taraf üzerinde baskı kurulmak suretiyle bu açıklık kullanılabilir.

Mahkemece yetki itirazının reddine karar verilmesi halinde bu karar usule ilişkin bir ara karar olup bu karar tek başına kanun yoluna götürülemez⁴²⁹. Davalının yetki itirazının yerinde görülmesi halinde mahkeme yetkisizlik kararı verir ve HMK madde 19 üçüncü fıkrası gereği kararında yetkili mahkemeyi gösterir. Yetki itirazının reddi kararının aksine yetkisizlik kararı nihai bir karar olup mahkemece karar akabinde dosyadan el çekildiğinden bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir⁴³⁰.

⁴²⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 324).

⁴²⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 240).

⁴²⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 81).

⁴²⁹ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 83).

⁴³⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 83).

Yetkisizlik kararından sonra yapılacaklar HMK madde 20’de düzenlenmiştir, Kanun maddesi görevsizlik kararı için de geçerli olduğundan bu madde görevsizliğe ilişkin başlıkta anlatıldığından tekrara düşmemek için yinelenmeyecektir⁴³¹.

Ancak şunu eklemek gerekir ki HMK madde 21’in birinci fıkrasının ç bendinden çıkarılan sonuca göre kesin yetkinin söz konusu olmadığı hallerde mahkemece verilen yetkisizlik kararı kanun yoluna başvurulmadan kesinleşmiş olsa bile dosyanın gönderildiği mahkeme bu yetkisizlik kararı ile bağlıdır. Yetkisiz olduğu kanaatinde olursa bile yetkisizlik kararı verilemez çünkü bahsedildiği üzere yetki itirazı yalnız ilk itiraz olarak ileri sürülebilir⁴³².

5. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Yetkisizlik kararı verilmesi halinde mahkemece hükmedilecek yargılama giderleri ve harçlara ilişkin kurallar görevsizlik kararı verilmesi halinde hükmedilecek yargılama gideri ve harçlar ile aynı olduğundan ve bu konu hakkında bir üst başlıklarda ayrıntılı açıklama yapıldığı için tekrara düşmemek amaçlı aynı hususlara burada tekrar yer verilmeyecektir⁴³³.

B. DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASI KARARI

1. Genel Olarak

Davanın açılmamış sayılması HMK madde 150’de hüküm altına alınmıştır. Ancak davanın açılmamış sayılması halleri yalnızca bu maddede düzenlenmiş değildir. Aynı zamanda Kanun’da dağınık bir halde farklı madde başlıkları altında da davanın açılmamış sayılmasına neden olan durumlar düzenlenmiştir. Bu hususlar aşağıdaki başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

Davanın açılmamış sayılması kararı davanın esasını çözmeksizin yargılamaya son vermesi sebebi ile usuli nitelikte nihai karardır⁴³⁴. Bu sebeple davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde hüküm şekli anlamda kesin hüküm olsa bile

⁴³¹ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 5. I. A. 2.](#)

⁴³² (PEKCANITEZ, 2017, s. 329).

⁴³³ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. [§ 5. I. A. 3.](#)

⁴³⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1482).

uyuşmazlığın esastan çözülmemesi sebebiyle maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyecek, bu anlamda dava yeniden açılabilir⁴³⁵.

HMK madde 150'nin beşinci fıkrası gereği davanın açılmamış sayılması, tarafların talebine gerek kalmaksızın mahkeme tarafından kendiliğinden verilen, davanın açılmamış sayıldığı durumun gerçekleştiğinin tespiti niteliğinde bir karardır⁴³⁶.

Davanın açılmamış sayılması kararı ile hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin sonuçlar ortaya çıkacaktır. Maddi hukuka ilişkin olarak; zamanaşımı kesilmeyecek, hak düşürücü sürenin korunması son bulacak, davadan haberdar olması halinde davalının iyi niyeti kötü niyete dönüşecek ve nihayetinde yine davadan haberdar olması halinde davalı mütemerrit duruma düşecektir⁴³⁷.

Usuli sonuçlar bakımından ise; davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde, mahkemenin davayı inceleme zorunluluğu ortadan kalkacak, kararın kesinleşmesi ile derdestlik sona erecek, herhangi bir karar verilmesine gerek kalmaksızın verilen ihtiyati tedbir varsa kendiliğinden kalkacak ve son olarak da iddianın ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı yeni açılmış davada uygulanmayacaktır⁴³⁸.

2. Davanın Açılmamış Sayılmasına Karar Verilecek Haller

a. Dava Dilekçesindeki Kanuni Noksanlıklar Nedeniyle Davanın Açılmamış Sayılması

Her ne kadar HUMK düzenlemesinde dava dilekçesinde kanuni unsurların noksanlığı halinde davalının buna ilişkin olarak ilk itirazda bulunabileceği ve hakim de bu itirazı yerinde görmesi halinde dava dilekçesinin iptaline karar verileceği düzenlenmişse de HMK düzenlemesinde farklı bir yol öngörülmüştür⁴³⁹.

Buna göre HMK madde 119'un birinci fıkrasında dava dilekçesinin içeriğinde bulunması gereken hususlar hüküm altına alınmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında ise birinci fıkra belirtilen hususlardan *“davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri”*,

⁴³⁵ (ÖZMUMCU, 2012, s. 201).

⁴³⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1482).

⁴³⁷ (TUTUMLU M. A., Davanın Açılmamış Sayılması Kararında Tespiti Gereken Hususlar, 2013, s. 110).

⁴³⁸ (TİRYAKİ, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Davanın Açılmamış Sayılmasını Gerektiren Haller Ve Sonuçları, 2019, s. 91).

⁴³⁹ (TANRISEVEN, 2019, s. 67).

“davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası”, “varsa tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri”, “açık bir şekilde talep sonucu”, “davacının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin imzası”nın eksikliği halinde tarafa eksikliğin tamamlanması için bir hafta kesin süre verileceği, kesin süre içerisinde bu eksikliğin tamamlanmaması halinde davanın açılmamış sayılacağı yaptırımı öngörülmüştür⁴⁴⁰.

Ancak davanın açılmamış sayılması ağır bir sonuç olması sebebiyle hakim bu hususları değerlendirirken oldukça özenli davranmalıdır. Keza Yargıtay bir kararında eksikliğin tamamlanması için süre verilirken eksikliğin açıkça belirtilmemesi ve açıkça sonuçlarının ihtarının yapılmaması nedeni ile mahkeme hükmünü bozma konusu etmiştir⁴⁴¹.

b. İşlemden Kaldırılan ve Süresi İçerisinde Yenilenmeyen Davanın Açılmamış Sayılması

HMK madde 150 kapsamında usulüne uygun olarak duruşmaya davet edilmiş tarafların duruşmaya gelmemesi halinde veya gelmiş olmalarına rağmen davayı takip etmeyeceklerini bildirmeleri halinde veyahut da tek taraf gelip davayı takip etmeyeceğini bildirmesi halinde dosya işlemde kaldırılır. Maddenin ikinci fıkrasının son cümlesinde de belirtildiği üzere, duruşmaya gelmeyen tarafın geçerli bir mazereti olması ve mahkemece de bu mazeretin kabulü halinde artık dosyanın işlemde kaldırılmasına karar verilemeyecektir⁴⁴².

Yazılı yargılama usulüne tabi davaların HMK madde 150’nin altıncı fıkrası gereği üç, basit yargılama usulüne ilişkin davaların ise HMK madde 320’nin dördüncü fıkrası gereği iki kez takipsiz bırakılması halinde artık işlemde kaldırılma kararı verilemeyecek, direkt davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir. HMK madde 322’nin birinci fıkra hükmü gereği basit yargılama usulünde hüküm bulunmaması halinde yazılı yargılama kurallarının uygulanacağından basit ve yazılı yargılama hallerinde HMK

⁴⁴⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 237).

⁴⁴¹ Bu konuda bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 19.06.2012 T. 2012/5421 E., 2012/21210 K. sayılı ilamı.

⁴⁴² (MİSTAÇOĞLU, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları, 2013, s. 218).

madde 150'nin beşinci fıkra düzenlemesi gereğince işlemde kaldırılan davanın üç ay içinde yenilenmemesi halinde artık davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir⁴⁴³.

Yine 492 Sayılı Harçlar Kanunu madde 30 uyarınca yargılama sırasında tespit edilen değerin dava açılırken davacı yanca gösterilen değerden yüksek olması halinde takip eden celseye kadar noksan değer üzerinden peşin karar ve ilam harcı yatırılmaması halinde davaya devam olunmayacağı ve dosyanın işlemde kaldırılacağı hüküm altına alınmıştır⁴⁴⁴. Burada da HMK madde 150'in beşinci fıkrası gereği eksik harcın tamamlanması suretiyle üç ay içinde yenilenmemesi halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir.

HMK madde 150'nin üçüncü fıkrasında duruşma gününün tespiti için tarafların başvurması gerektiği halde gün tespit ettirilmemişse, son işlem tarihinden itibaren bir ay geçmesi halinde de dosyanın işlemde kaldırılacağı düzenlenmiştir⁴⁴⁵.

Dosyanın işlemde kaldırılmasını gerektirecek hallerden birinin gerçekleşmesi ile artık dosya işlemde kaldırılmış sayılır; mahkemenin bu hususa sonradan karar vermiş olması karar tarihini değiştirmez⁴⁴⁶.

Esasen dosya işlemde kaldırılmış olsa bile dava hala derdesttir ve açılmış davanın tüm sonuçlarını taşımaya devam eder⁴⁴⁷. Yalnızca davanın görülmesi yenileninceye değin ertelenmiş olur. Yani dosya derdest kalmaya devam eder ve bunun da doğal sonucu olarak aynı dava yeniden açılmaz, davanın açılmış olması sebebiyle zamanaşımı kesilir⁴⁴⁸.

c. Görevsizlik, Yetkisizlik ve Gönderme Kararları Sonrası Davanın Açılmamış Sayılması

HMK madde 20'nin birinci fıkra düzenlemesi gereği mahkemece görevsizlik ve yetkisizlik kararı verilmesi halinde Kanun'da öngörülen süresi içinde kararı veren mahkemeye başvurularak görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesinin talep

⁴⁴³ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 306).

⁴⁴⁴ (GÖZÜTOK, 2018, s. 270).

⁴⁴⁵ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 304 vd.).

⁴⁴⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 583).

⁴⁴⁷ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 305).

⁴⁴⁸ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 544).

edilmesi gerekmektedir⁴⁴⁹. Ancak buna ilişkin bir talebin olmaması halinde mahkemece re'sen davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir.

Yine tahkim ilk itirazının bulunması halinde mahkemece davanın usulden reddine karar verilir ve davacı bu karar üzerine HMK madde 20 hükümlerince süresi içinde tahkime başvurursa mahkemeye başvuru tarihi ile ortaya çıkan sonuçları korumuş olur. Başvuruda bulunmazsa görevsizlik ve yetkisizlik kararı veren mahkemece davanın açılmamış sayılmasına re'sen karar verilir⁴⁵⁰.

Burada davanın açılmamış sayılmasına ilişkin kararın mahkemece “re'sen” verileceği ibaresi 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile HMK'ya eklenmiştir. Değişiklik öncesi re'sen kelimesi hükümde bulunmadığından hüküm lafzı gereği; mahkeme yalnızca görevsizlik/yetkisizlik kararı vermekle yetinirken, taraf talebinin olması halinde dosyayı görevli/yetkili mahkemeye göndermekteydi. Nitekim HMK madde 331 ikinci fıkra düzenlemesi uyarınca davaya başka mahkemede devam edilmemesi halinde *talep üzerine* yargılama giderlerine hükmedileceği hüküm altına alınmış olduğundan davanın açılmamış sayılması kararının verilebilmesi için talebe ihtiyaç olduğu düşünülmekteydi⁴⁵¹. İlgili değişiklik ile bu tereddüt ortadan kalkmıştır.

d. Temsil Eksikliğinin Tamamlanmaması Sebebiyle Davanın Açılmamış Sayılması

HMK madde 54 gereğince davanın açılmasının bir izne bağlı olması halinde kanuni temsilciler izin belgelerini; tüzel kişi organları ise temsil belgelerini dava dilekçesi ile mahkemeye vermek zorundadırlar. Bu eksiklik halinde HMK madde 54'ün ikinci fıkra hükmü kapsamında ilgiliye eksikliğin tamamlanması için kesin süre verilmesi gerekmektedir⁴⁵².

Örneğin vasinin vesayetinde bulunan kişi adına vesayet makamından izni olmaksızın dava açması halinde bu dava hemen reddedilmemeli ve vesayet makamına başvurması için vasiye süre verilmesi gerekmektedir. Aksi hal maddenin üçüncü fıkrasında davanın açılmamış sayılmasına veyahut da gerçekleştirilen işlemlerin yapılmamış sayılmasına sebebiyet verecektir.

⁴⁴⁹ (GÖZÜTOK, 2018, s. 271).

⁴⁵⁰ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 826).

⁴⁵¹ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 96).

⁴⁵² (GÖZÜTOK, 2018, s. 272).

Madde hükmünün birinci fıkrasında yer alan gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mahkeme kanuni temsilcilerin veya tüzel kişi organlarının dava açmalarına veya gerekli işlemleri yapmalarına eksikliği tamamlamaları şartı ile izin verebileceği düzenlenmiştir. Bu gecikmesinde sakınca bulunan istisnai hallere zamanaşımının veya hak düşürücü sürenin dolması örnek verilebilir⁴⁵³.

HMK madde 77 ile ise vekaletnamesiz iş yapılması hali hüküm altına alınmış ve vekaletname sunulmayan hallerde vekilin dava açamayacağı ve yargılamaya ilişkin hiçbir işlem yapamayacağı düzenlenmiştir⁴⁵⁴. Ne var ki yukarıdaki açıklamaya benzer bir şekilde gecikmesinde sakınca bulunan haller için bir istisna getirilmiş ve buna ilişkin olarak mahkemenin vereceği kesin süre içinde bu eksiklik tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılacağını veya yapılan işlemlerin yapılmamış sayılacağını hüküm altına almıştır.

Burada yukarıda açıklanan temsil eksikliğinden farklı olarak vekaletname sunulmasa bile asıl tarafın vekilce yapılan işleri kabul ettiğini bildirmesi halinde artık yapılan işlemler geçerli sayılacaktır. İcazet verilmemesi halinde ise yine bahsedildiği gibi işlemler yapılmamış sayılacak veya artık dava açılmamış sayılacaktır⁴⁵⁵.

Dava şartları başlığı altında belirtildiği üzere gerek kanuni temsilcinin gerekli niteliğe sahip olması, gerekse de vekilin davaya vekalet ehliyetinin bulunması gerekliliği aynı zamanda dava şartı olarak da düzenlenmiştir. Ne var ki Kanun düzenlemesinde bu hükümler tereddüt yaratmaktadır. Ancak HMK düzenlemesindeki madde 54 ve 77 dava şartlarının hüküm altına alındığı madde hükmüne göre daha özel nitelikte olması sebebiyle özel hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Bu halde eksikliklerin giderilmesi için tarafa süre verilmeli yerine getirilmediği halde ise davanın açılmamış sayılmasına karar verilmelidir⁴⁵⁶.

⁴⁵³ (TİRYAKİ, HMK m.54 ve HMK m.77 Hükümleri Çerçevesinde Davanın Açılmamış Sayılması, 2019, s. 143).

⁴⁵⁴ (TİRYAKİ, HMK m.54 ve HMK m.77 Hükümleri Çerçevesinde Davanın Açılmamış Sayılması, 2019, s. 143).

⁴⁵⁵ (ARSLAN, HANAGASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 284).

⁴⁵⁶ Bu konuda bkz. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, 23.01.2018 T. 2015/8704 E., 2018/143 K. sayılı ilamı; (TİRYAKİ, HMK m.54 ve HMK m.77 Hükümleri Çerçevesinde Davanın Açılmamış Sayılması, 2019, s. 143).

Kanaatimce de HMK'da yapılan özel düzenleme dikkate alınarak; daha ağır sonuç ortaya çıkaran davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddi yerine, açılmamış sayılmasına karar vermek yerinde olacaktır.

e. Davanın Geri Alınması Nedeniyle Davanın Açılmamış Sayılması

HMK madde 123 gereği davalının açık rızasının bulunması halinde davacı hüküm kesinleşinceye kadar davasını geri alabilir. Bu halde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir⁴⁵⁷. Davanın geri alınması halinde ne karar verileceğine dair ikinci cümle Kanun'a 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile gelmiştir. Bu değişiklikten evvel davanın geri alınması halinde esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına veyahut da davanın açılmamış sayılmasına karar verilmekteydi. Madde gerekçesinde de açıklandığı üzere uygulamada birlik sağlanması için böyle bir değişikliğe gidilmiştir⁴⁵⁸. Esasen öğretide de davanın geri alınması sonucunda mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi gerektiği kabul görmekteydi⁴⁵⁹.

HMK madde 24 tasarruf ilkesi gereği taraflar dava açmaya zorlanamayacağı gibi davayı takibe de zorlanamazlar, bunun bir sonucu olarak da davacı açtığı davayı geri alma hakkına sahiptir⁴⁶⁰. Ancak burada karşı tarafın açık rızası gerekmektedir. Zımni muvafakat hali yeterli olmayacaktır⁴⁶¹. Çünkü davadan feragatten farklı olarak geri alma halinde davacı davasını ileride tekrar açma imkanına sahip olduğundan davalı kendisine karşı dava açılma tehdidinde olurken, davacı ise hakkın özünden vazgeçmemiş olacaktır⁴⁶².

⁴⁵⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 348).

⁴⁵⁸ (HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU İLE BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN GEREKÇESİ, 2020, s. 11).

⁴⁵⁹ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 110); (TİRYAKİ, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Davanın Açılmamış Sayılmasını Gerektiren Haller Ve Sonuçları, 2019, s. 123).

⁴⁶⁰ (TUTUMLU, Davanın Geri Alınması, Davanın Takipsiz Bırakılması ve Davadan Feragat Arasındaki Farklar, 2017, s.97).

⁴⁶¹ (TANRISEVEN, 2019, s. 55).

⁴⁶² (DÜĞER & DELİDUMAN, 2010, s. 23).

3. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde hükmedilecek harç ve yargılama giderleri genel kurallara tabi olup istisnai bir durum taşımamaktadır. Bu halde yargılama giderleri davacı yana yükletilir⁴⁶³.

Davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde hükmedilecek vekalet ücreti AAÜT madde 7’de düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre davanın açılmamış sayılması kararına ön inceleme tutanağının imzalanmasından önce karar verilmesi halinde Tarife’de yazılı ücretin yarısına; imzalanmasından sonra ise tamamına hükmolunur⁴⁶⁴. Ancak nispi tarifeye göre hükmedilecek vekalet ücreti Tarife’de belirlenen maktu vekalet ücretini aşamaz.

C. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI KARARI

1. Genel Olarak

a. Davaların Birleştirilmesi

Hukuk yargılamasında her ne kadar davalar kural olarak ayrı olarak görülse de bazı hallerde davaların aralarındaki bağlantı nedeni ile bu davaların birleştirilmesi gerekmektedir. Anayasa madde 141, HMK madde 30 hükümlerinde düzenlenen usul ekonomisi gereği yargılamanın sağlıklı ve makul bir sürede yürütülebilmesi için HMK madde 166’da davaların birleştirilmesi düzenlenmiştir⁴⁶⁵. Keza bu düzenleme ile yine gerekçede de belirtildiği üzere aynı konularda çelişkili kararlar verilmesinin de önüne geçilmesi amaçlanmıştır⁴⁶⁶.

Usul ekonomisi pek tabi kendi içindeki şartlara göre değerlendirilmelidir. Örneğin yargılamanın artık sonuna gelmiş bir dosya ile ön inceleme aşamasındaki bir dosyanın birleştirilmesi usul ekonomisi ile bağdaşmayacaktır. Bu halde diğer dosyanın bekletici mesele yapılması daha uygun kalacaktır. İşte bu husus “*davaların birleştirilmesi*” kavramı olarak HMK madde 166’da hüküm altına alınmış ve birtakım şartlara bağlanmıştır.

⁴⁶³ (GÖZÜTOK, 2018, s. 133).

⁴⁶⁴ (ALDEMİR, 2019, s. 936).

⁴⁶⁵ Bu konuda bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 17.10.2022 T. 2022/5609 E., 2022/6773 K. sayılı ilamı.

⁴⁶⁶ (BAHADIR & DİNÇ, 2021, s. 158).

HMK madde 166'nin birinci fıkraya düzenlenmesinde aynı yargı çevresinde aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar arasında bağlantının bulunması halinde talep üzerine veya re'sen ilk davanın açıldığı mahkemede birleştirilebileceği düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasına göre ise aynı yargı çevrelerinde yine aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar arasında bağlantının bulunması halinde artık yalnızca taraf talepleri üzerine davaların birleştirilmesine karar verileceği düzenlenmiştir⁴⁶⁷.

Aynı yargı çevresindeki davalar için birleştirme kararı veren ikinci mahkeme kararı diğer mahkemeyi bağlayacaktır. Ancak madde hükmünün lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere aynı yargı çevrelerindeki davaların birleştirilmesi bakımından talebin kabulüne ilişkin kararın kesinleşmesi ile birinci davanın açıldığı mahkeme bu kararla bağlı olacaktır⁴⁶⁸.

Bağlantı kavramı HMK madde 166'da açıkça ifade edilmediğinden aslında ihtiyari dava arkadaşlığı ve karşı dava için düzenlenmiş hükümler bu konuda yol gösterici olmuştur⁴⁶⁹. HMK madde 57'nin düzenlemiş olduğu ihtiyari dava arkadaşlığında, birleştirmede aranan kıstaslardan daha dar bir bağlamda şartların *tarafalarda* görülmesi halinde bağlantının var olacağı kabul edilmiştir. Buna karşılık karşı dava kurumunun düzenlendiği HMK madde 132'de ise birleştirmede olduğu gibi bağlantı açık bir şekilde açıklanmamış ancak takas veya mahsup halinin varlığında bağlantı var kabul edilmiştir⁴⁷⁰. Bu hallerin varlığı halinde davalar arasında bağlantı varsayılabilir.

Her ne kadar madde hükmünde davanın her aşamasında davaların birleştirilmesi kararı yargılamanın her aşamasında verilebileceği hüküm altına alınmışsa da madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere hüküm verinceye kadar birleştirme kararı verilebilecektir⁴⁷¹. Buna ilişkin bir istisna da HMK madde 357'nin birinci fıkrasında madde 166'nın birinci fıkraya hükmü ayırık kalmak üzere bölge adliye mahkemesinde yapılamayacak işler başlığı altında düzenlenmiş ve artık bu aşamada davaların birleştirilmesinin istenemeyeceği düzenlenmiştir.

⁴⁶⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1439).

⁴⁶⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 317 vd.).

⁴⁶⁹ (SAÇAR, 2015, s. 100).

⁴⁷⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 1429).

⁴⁷¹ (BAHADIR & DİNÇ, 2021, s. 158).

b. Davaların Ayrılması

Açılan davada birden fazla talebin bulunması yahut da davacı ya da davalı tarafta birden çok kişinin bulunması, birden çok davanın birleştirilmiş olması, karşı dava açılması gibi durumlarda mahkemece yargılamanın daha iyi yürütülebilmesi için davaları ayrı ayrı görülebilmesine imkan tanıyan davaların ayrılması HMK madde 167'de düzenlenmiştir⁴⁷². Hüküm düzenlemesine göre davaların ayrılmasına ilişkin verilecek karar hükümden önce davanın her aşamasında verilebilir.

Verilen ayrılma kararı esasen bir red kararı değildir. Bu halde ayırma kararı veren mahkemede her iki dosya da ayrı bir esasa kaydolur ve bu şekilde yargılamaya devam edilir⁴⁷³. Bundan hareketle davaların ayrılmasına ilişkin olarak verilen karar nihai bir karar olmadığından bu karara karşı ancak hüküm ile birlikte kanun yoluna gidilebilir, tek başına kanun yoluna götürülemez⁴⁷⁴.

2. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Davaların birleştirilmesi halinde birbirinden bağımsız davalar söz konusu olduğundan birleştirilen her dava için ayrıca harç hesaplaması yapılması gerekmektedir⁴⁷⁵. Bu taleplerin birbirlerinden bağımsız olmaları her birinin ayrı ayrı dava edilebilmesinin bir sonucudur. Davaların ayrılmasında bahsedildiği üzere ayırma kararı ile birlikte ayrılan davalar mahkemenin esas defterine ayrı kaydedilecektir. Eğer açılan bu dava maktu harca tabi olup peşin harç ödenmiş ise ayırma kararı ile birlikte ayrılan dava için davacıya peşin harç ödettilir. Nispi harca tabi bir davada peşin harç ödenmiş ise ayrılan davalar için ayrı nispi karar ve ilam harcı alınmaz yalnızca ayrılan davalar için başvuru harcı alınması gerekir⁴⁷⁶.

Davanın birleştirilmesi ya da davaların ayrılması davayı esastan çözmeyeceği için buna ilişkin verilen karar ile vekalet ücretine hükmedilmez⁴⁷⁷. Ancak AAÜT madde 8 düzenlemesi uyarınca ayrılan yahut birleştirilen davalar için esas hakkında karar verildiğinde her bir dava için ayrı ayrı vekalet ücretine hükmedilir.

⁴⁷² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 548).

⁴⁷³ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 1453 vd.).

⁴⁷⁴ (KARSLI, 2014, s. 646).

⁴⁷⁵ (ALDEMİR, 2019, s. 570).

⁴⁷⁶ (ALDEMİR, 2019, s. 579).

⁴⁷⁷ (ALDEMİR, 2019, s. 952 vd.).

D. DAVANIN KONUSUZ KALMASI NEDENİYLE ESAS HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞI KARARI

1. Genel Olarak

Dava açıldıktan sonra artık talep konusu ile ilgili olumlu veya olumsuz bir karar verilmesine gerek kalmayan hallerde davanın konusuz kaldığından bahsedilecektir. Bu durumda artık mahkemece esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilecektir. Mahkemece verilen bu karar tespit hükmü niteliğinde olacak yargılama giderlerine ise davanın açıldığı andaki haklılık durumuna göre karar verilecektir⁴⁷⁸.

Dava açılmadan önce veyahut da dava devam ederken dava konusunun ortadan kalkması artık tarafların davanın esası hakkında bir karar verilmesinde hukuki yararlarının bulunmadığı anlamına gelir⁴⁷⁹.

Esasen Kanun'da davanın konusuz kalması halinde ne karar verileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmasa da “esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri” başlıklı HMK madde 331'in birinci fıkra hükmü lafzından, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına kararının verilmesi gerektiği anlamı çıkmaktadır⁴⁸⁰.

Örneğin bir alacak davası devam ederken, davalının talebe konu meblağı davacıya ödemesi ile artık dava konusuz kalmış olacak ve buna ilişkin olarak mahkemece bir karar verilmesine gerek olmayacağından esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilecektir.

2. Harçlar ve Yargılama Giderleri

a. Harçlar

Davanın konusuz kalması nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına ilişkin karar usule ilişkin bir nihai karar olup maktu karar ve ilam harcına tabidir⁴⁸¹. Davanın nispi harca tabi olmasında dahi Harçlar Kanunu'nun 1 sayılı Tarife'nin A, bent 3 düzenlemesi birinci fıkra uyarınca konusu belli bir değerle ilgili olan davalarda esas hakkında karar

⁴⁷⁸ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, 10.05.2016 T. 2016/4558 E. 2016/3822 K. Sayılı ilamı.

⁴⁷⁹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 30.09.2020 T. 2020/532 E. 2020/5179 K. Sayılı ilamı.

⁴⁸⁰ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2041).

⁴⁸¹ (ALDEMİR, 2019, s. 613).

verilmesi halinde dava değeri üzerinden nispi karar ve ilam harcı alınacağı hüküm altına alınmışken; ikinci fıkra a bendinde ise birinci fıkra harici taraf teşkili imkanı bulunmayan davalarda esas hakkında verilen kararlar ve davanın reddi kararları dışında kala kararlarında maktu karar ve ilam harcının alınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemenin sonucu olarak usule ilişkin nihai kararlar ile davanın konusuz kalması halinde verilecek kararlardan maktu harç alınması gerekmektedir⁴⁸².

b. Yargılama Giderleri

Davanın konusuz kalması halinde yargılama giderleri HMK madde 331’de düzenlenmiştir. Burada yargılama giderleri davanın açıldığı tarihteki haklılık durumunun tespiti sonrasında haksız olan tarafa yükletilecektir⁴⁸³. Davanın konusuz kalması halinde yargılamaya devam edilerek dava açıldığı anki haksız tarafı tespit etmek gerekecektir⁴⁸⁴.

Davanın konusuz kalması halinde esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin karar ile hükmedilecek vekalet ücreti AAÜT madde 6’da düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre anlaşmazlığın davanın konusuz kalması nedeniyle sona ermesi ön inceleme tutanağının imzalanmasından önce gerçekleşirse Tarife’de yazılı ücretin yarısına; imzalanmasından sonra gerçekleşirse tamamına hükmolunur⁴⁸⁵.

E. DAVAYA SON VEREN TARAF İŞLEMLERİNE İLİŞKİN VERİLECEK KARARLAR

1. Genel Olarak Davaya Son Veren Taraf İşlemleri

Davaya son veren taraf işlemleri HMK madde 307 ve devamında düzenlenmiştir. Tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak mahkeme hükmü dışında taraflarca da sulh olunması, davacının davadan feragat etmesi yahut da davalının davayı kabul etmesi halinde de dava sona erdirilebilir⁴⁸⁶.

⁴⁸² Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 06.12.2017 T. 2017/6417 E. 2017/17208 K. Sayılı ilamı.

⁴⁸³ (GÖZÜTOK, 2018, s. 115).

⁴⁸⁴ (ALDEMİR, 2019, s. 928).

⁴⁸⁵ (GÖZÜTOK, 2018, s. 132).

⁴⁸⁶ (KARSLI, 2014, s. 369).

Feragat, kabul ya da sulhun vekil aracılığı ile yapılması halinde geçerlilikleri için HMK madde 74 düzenlemesi gereği mutlaka vekaletnamede buna ilişkin özel yetki bulunmalıdır⁴⁸⁷.

Davadan feragat ve davayı kabul tek taraflı usuli işlemler olmakla birlikte sulh ise tarafların iradelerinin uyuşmasını gerektirir sözleşme niteliğindedir⁴⁸⁸.

Bu işlemler davaya kendiliğinden son verir ve maddi anlamda kesin hüküm teşkil ederler⁴⁸⁹. Bu nitelikleri gereği hükmün yerine geçerler ve bunlara hükmün surrogatları (ikameleri) denir⁴⁹⁰.

Feragat, kabul ve sulh içerikleri itibariyle maddi hukuk işlemi olup yapılış şekilleri ve doğurdukları sonuçlar bakımından usuli nitelikteki işlemlerdir⁴⁹¹.

2. Tarafların Sulh Olması Nedeniyle Verilen Karar

Sulh sözlük anlamı ile tarafların karşılıklı istekleri ile aralarındaki uyuşmazlığı, çekişmeyi ortadan kaldırmaları anlamına gelmektedir⁴⁹². Medeni usul hukuku bakımından ise sulhe ilişkin hükümler HMK 313 ve devamında düzenlenmiştir. Bu düzenlemelere göre sulh, yargılaması süren bir davada taraflar arasındaki uyuşmazlığın kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla mahkeme huzurunda yapılmış bir sözleşmedir. Taraflar kendi istekleri ile sulh olmaya yönelebilecekleri gibi HMK gereği öninceleme aşamasında da hakim tarafları sulhe teşvik etmesi sonucunda da sulh söz konusu olabilir. Bu hakimin takdirine kalmış bir olgu olmayıp hakimin tarafları sulhe teşviki zorunludur⁴⁹³.

Sulhun hukuki niteliği bakımından mahkeme dışı sulhun maddi hukuk işlemi olup Borçlar Kanunu'na tabi olduğuna dair bir tartışma bulunmamaktadır. Ancak Kanun'da sulh sözleşmesine ilişkin olarak ayrıca bir düzenleme yapılmamış olması sebebiyle sulh sözleşmesi sui generis-kendine özgü sözleşmelerdendir⁴⁹⁴. Kendine özgü sözleşmeler,

⁴⁸⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2019).

⁴⁸⁸ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 589).

⁴⁸⁹ (KARSLI, 2014, s. 368).

⁴⁹⁰ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 432); (PEKCANITEZ, 2017, s. 2009).

⁴⁹¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2009); ayrıca bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 04.10.2022 T. 2020/1-464 E. 2022/1234 K. Sayılı ilamı.

⁴⁹² (YILMAZ, 2010, s. 691).

⁴⁹³ (SOY, 2017, s. 45).

⁴⁹⁴ (ŞAHAN, 2020, s. 48).

kanunlarda öngörülmemiş karşılık ilişkisi içinde yine unsurları kanunlarda düzenlenmemiş olan edimleri içinde barındıran sözleşmelerdir⁴⁹⁵. Sulh sözleşmesi de irade serbestisi içerisinde feragatten farklı olarak karşılıklı fedakarlık ile dilenen şekilde uyuşmazlığı çözüme kavuşturduğundan bu sözleşme tipi kapsamında sayılmıştır⁴⁹⁶.

Mahkeme dışı sulh sözleşmesi dava devam ederken yapılırsa bile bu devam etmekte olan davayı etkilemeyecek ancak tarafların mahkemeye bu hususu bildirmeleri halinde mahkeme dışı sulh mahkeme içi sulhe dönüşecektir.⁴⁹⁷ Mahkemeye bildirilen sulh sözleşmesinin geçerliliği için sözleşmenin mahkeme tarafından tutanağa geçirilmesi gerekmektedir. Ancak sözleşme yazılı olarak yapılmışsa bu husus mahkemeye bildirildikten sonra sulh sözleşmesinin duruşmada okunduğu tutanak altına alınır ve sulhe ilişkin bu bölüm HMK madde 154 birinci fıkra, üçüncü fıkra ç bendi ve dördüncü fıkra hükümleri gereğince imza altına alındıktan sonra mahkeme dışı yapılan sulh sözleşmesi mahkeme huzurunda yapılan sulh sözleşmesi gibi etki doğurur⁴⁹⁸.

Burada ayrıca şuna da değinmek gerekir ki İİK madde 38 ilam mahiyetinde sayılan belgelerde mahkeme huzurunda yapılan sulhler sayılmıştır. Buna göre mahkeme dışı sulhler bu kapsama alınmayacaktır. Ne var ki yukarıda bahsi geçen prosedürden sonra mahkeme dışı yapılan sulh mahkeme içi sulhe tahvil olduğundan artık İİK madde 38 kapsamında ilam niteliğini kazanacaktır⁴⁹⁹.

Mahkeme dışı sulh maddi hukuk işlemi olmasına rağmen; mahkeme içi sulhun hukuki niteliği bakımından çeşitli görüşler mevcuttur. Bunlar yargılama hukuku teorisi, özel hukuk teorisi, karma teori ve çift vakıa teorisidir⁵⁰⁰. Yargılama hukuku teorisine göre sulh tamamen usul hukuku kapsamında değerlendirilirken; özel hukuk teorisi ise bu görüşün aksine sulhun maddi hukuk işlemi olduğunu savunmaktadır⁵⁰¹. Öğretide hakim olan karma teoriye göre sulh hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ait özellikleri içerisinde barındıran bir hukuki kurumdur⁵⁰². Çift vakıa teorisinde ise karma teori gibi sulh, hem maddi hem usul hukuku işlem olma niteliğini içinde barındırsa da karma teorisinin kabulü gibi aralarında sıkı bir ilişki yoktur. Bu halde işlemlerin geçerliliği ve

⁴⁹⁵ (ANTALYA, 2019, s. 278).

⁴⁹⁶ (ULUSAN, 1971, s. 153).

⁴⁹⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 604)

⁴⁹⁸ (KARSLI, 2014, s. 380).

⁴⁹⁹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2041).

⁵⁰⁰ Bu konuda ayrıntılı çalışma için bkz. (ŞAHAN, 2020).

⁵⁰¹ (ŞAHAN, 2020, s. 29).

⁵⁰² (TANRIVER, 1994, s. 335 vd.); (KARSLI, 2014, s. 379).

etkileri birbirinden ayrı ve bağımsız olarak ele alınacak mahkeme huzurunda yapılan sulh ve sulh sözleşmesi ayrı ayrı değerlendirilecektir⁵⁰³.

Kanaatimce de mahkeme huzurundaki sulh sözleşmesinin salt usul hukuku yahut da salt maddi hukuku kapsamına sokmak makul olmayacaktır. Nitekim sözleşmenin kuruluş aşaması, irade beyanlarında sakatlık olup olmadığının tespiti için maddi hukuka ihtiyaç duyulmaktadır. Öte yandan sulhun en önemli sonucu olan davaya son veren işlem olması dikkate alındığında usul hukukuna ilişkin yönü de ağır basmaktadır.

Sulh, HMK düzenlemesi uyarınca hükmün kesinleşmesine kadar mahkeme önünde sözlü bir şekilde yapılabileceği gibi mahkeme dışında tarafların anlaşması ve bu sulh sözleşmesini mahkemeye sunmaları sureti ile de yapılabilir⁵⁰⁴. Ne var ki HMK düzenlemesi yalnızca mahkeme huzurunda yapılan sulhe ilişkindir.

HMK düzenlemesi madde 314 birinci fıkra düzenlemesine göre hükmün kesinleşinceye kadar sulhun mümkün olduğu hüküm altına alınmış ve 7251 Sayılı Kanun'la yapılan değişiklik sonrası hükme ikinci ve üçüncü fıkralar eklenmiştir. Bu yeniliğe göre maddenin ikinci fıkrasına sulhun hükmün verilmesinden sonra yapılmış olması halinde taraflar kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi dosyanın kanun yolu incelemesine gönderilmeyeceğini ve ilk derece mahkemesince ya da dosya gönderildiyse bölge adliye mahkemesince sulh doğrultusunda ek karar verileceği eklenmiş; üçüncü fıkra düzenlemesine göre ise sulhun dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmış olması ihtimali irdelenmiş bu halde Yargıtay'ın temyiz incelemesi yapılmaksızın dosya hakkında sulh hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderileceği düzenlenmiştir⁵⁰⁵.

Sulh sözleşmelerinde konu HMK madde 313'ün ikinci fıkra düzenlemesine göre özel hukuka ilişkin tarafların üzerinde tasarruf edebileceği konular olmalıdır. Tarafların tasarruf yetkilerinin bulunmadığı konularda sulh mahkeme içinde veya dışında yapılmış olsun sözleşme geçersiz olacaktır⁵⁰⁶.

Sulh alt başlıklarda açıklanacak feragat ve kabule göre daha serbest bir kurumdur. HMK madde 313 üçüncü fıkra hükmü gereğince yapılan sulh anlaşmasına dava konusu

⁵⁰³ (SOY, 2017, s. 11).

⁵⁰⁴ (PITIRLI, 2017, s. 91).

⁵⁰⁵ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 310).

⁵⁰⁶ (KARAUZ, 2011, s. 192).

uyuşmazlık konusu dışındaki hususlar da dahil edilebilir⁵⁰⁷. Yine feragat ve kabulden farklı olarak maddenin dördüncü fıkra uyarınca sulhun şarta bağlı şekilde yapılması da mümkündür⁵⁰⁸.

Tarafların sulh olması halinde HMK madde 315'e göre dava sona erer ve sulh kesin hüküm gibi sonuç doğurur. Bu tasarruf ilkesinin doğal bir sonucu olup tarafların iradeleri doğrultusunda davaya son verebileceklerinin hüküm altına alınmış halidir⁵⁰⁹.

Pek tabi HMK madde 315'in ikinci fıkrasında da düzenlendiği üzere aşırı yararlanma yahut da irade bozuklukları halinde sulhun iptali mümkün olabilecektir⁵¹⁰.

Mahkemece verilecek karar açısından ise iki seçenek söz konusudur. Taraflar sulh sözleşmesine göre karar verilmesini isterse mahkeme bu sözleşmeye göre karar verecek⁵¹¹; aksi halde ise artık esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verecektir⁵¹².

Sulhun şarta bağlanması halinde ise mahkemenin esas hakkında karar vermesi beklenemeyecektir. Bu halde tarafların sulh olma iradeleri esas alınarak; yani davayı takip etmekten vazgeçmeleri sebebiyle esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekecektir⁵¹³.

3. Davadan Feragat ve Davayı Kabul Hallerinde Verilecek Kararlar

Davaya son veren taraf işlemlerinden feragat ve kabul HMK madde 307 ile 312 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Özel hukuktan kaynaklanan tarafların kendi hakları üzerinde tasarruf etme yetkisi, uyuşmazlıktan önce var olduğu gibi uyuşmazlığın yargı yoluna intikalinden sonra da devam etmekte olduğundan, bu yetki hak sahibi taraflara uyuşmazlık konusu hakkında açmış olduğu davaya devam edip etmemeye, açılan davadan feragat etmeye yahut da açılan davayı kabul etmeye imkan sağlamaktadır⁵¹⁴.

⁵⁰⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2036).

⁵⁰⁸ (KARSLI, 2014, s. 381).

⁵⁰⁹ (ŞAHAN, 2020, s. 175).

⁵¹⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2035).

⁵¹¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 08.06.2015 T. 2014/8923 E. 2015/8486 K. Sayılı ilamı; (ŞAHAN, 2020, s. 178).

⁵¹² Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 05.10.2015 T. 2015/20608 E. 2015/26502 K. Sayılı ilamı.

⁵¹³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 652).

⁵¹⁴ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 04.10.2022 T. 2020/1-464 E. 2022/1234 K. Sayılı ilamı.

Davayı kabul veya davadan feragat HMK madde 309 düzenlemesi gereği yazılı bir dilekçe ile yahut da duruşma esnasında sözlü olarak yapılabilir. Sözlü olarak yapılması halinde HMK madde 154'ün üçüncü fıkrasının ç bendi gereği bu husus tutanağa geçirilmeli ve irade beyanında bulunan tarafından imzalanmalıdır⁵¹⁵.

HMK madde 309 ikinci fıkra uyarınca feragat ve kabulün tek taraflı bir usul işlemi olduğu anlaşılmaktadır. Bu, feragat yahut da kabule ilişkin beyanın karşı tarafın yahut da mahkemenin iznine gerek kalmaksızın hüküm ifade edeceği anlamına gelir⁵¹⁶.

HMK madde 307 ve 308 düzenlemeleri kabulün ve feragatin kısmen yapılabilceğini hüküm altına almıştır. Buna göre kısmen kabul yahut da kısmen feragat için davanın talep sonucunun bölünebilir, bağımsız ve ayrılabilir olması gerekmektedir⁵¹⁷. Madde 309'un üçüncü fıkrası gereği kabul edilen yahut da feragat edilen kısım açıkça gösterilmelidir. Kısmen kabul veya kısmen feragat halinde davanın kabul veya reddedilen kısmı için yargılama sona erer; kalan kısım için ise devam eder⁵¹⁸.

Ne var ki sulhten farklı olarak kabul ve feragat kayıtsız ve şartsız olmalıdır⁵¹⁹. Beyanın kesin hüküm sonucunu doğurması için açık, koşulsuz olmalı ve beyandaki ifade ile neyin kastedildiği yoruma kapalı bir şekilde anlaşılmalıdır. Buna ilişkin olarak bir Hukuk Genel Kurul kararında davalının “... açılan davayı kabul ediyorum, dava konusu taşınmazı S.Y.'den aldım, taşınmazın davacı adına tescilini kabul ediyorum ancak kendi üzerime düşen payın tarafıma verilmesini talep ederim...” şeklindeki beyanı yoruma açık olması, kendi üzerine düşen paydan kastın ne olduğunun anlaşılmaması nedeniyle koşula bağlanan kabulün geçerli olmayacağı kanaatine varılmıştır. İlamda bir üyenin karşı oyu vardır ve bu karşı oya göre de davalının kabul beyanının davacının kendisine ait olmayan paylar bakımından olduğunun sabit olması bu hususun açıkça anlaşılması sebebiyle kabul beyanına değer verilmesi gerekliliği vurgulanmıştır⁵²⁰.

Kanaatimce karşı oy yerinde olmuştur. Yargılama aşamasında özellikle de tarafların kendilerini vekil ile temsil ettirmedikleri durumlarda hakkaniyet gözetilerek

⁵¹⁵ (KARSLI, 2014, s. 371).

⁵¹⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 589).

⁵¹⁷ (KARSLI, 2014, s. 372).

⁵¹⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 436).

⁵¹⁹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 17.11.2015 T. 2015/2851 E. 2015/10536 K. Sayılı ilamı.

⁵²⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 04.10.2022 T. 2020/1-464 E. 2022/1234 K. Sayılı ilamı.

madde hükümleri sert bir şekilde uygulanmamalıdır. Bu nedenle koşula bağlanmamak şartıyla kabulün yahut da reddin neye ilişkin olduğunun anlaşılması durumunda bu beyana değer verilerek yargılama devam ettirilmelidir.

Tasarruf ilkesinin doğal bir sonucu olarak HMK madde 310'un birinci fıkrasında da hüküm altına alındığı gibi davaya son veren taraf işlemleri hüküm kesinleşinceye kadar yapılabilir⁵²¹. 7251 Sayılı Kanun öncesinde ilk derece mahkemesinin hükmü verdikten sonra kanun yoluna müracaat halinde hangi merci tarafından karar verileceği konusunda boşluk bulunmaktaydı⁵²². Yeni getirilen düzenleme ile HMK madde 310'a ikinci fıkra eklenmiştir. Bu düzenlemeye göre hüküm verildikten ve fakat dosya kanun yolu incelemesine gönderilmeden önce beyanın mahkemeye ulaşması halinde feragat ve kabule ilişkin ilk derece mahkemesi yahut da bölge adliye mahkemesi ek karar verecektir. Madde metnine eklenen üçüncü fıkra ile de şayet temyiz aşamasında feragat ya da kabul beyanında bulunulmuşsa Yargıtay dosyayı incelemeksizin bu hususta ek karar verilmek üzere dosyayı mahkemesine gönderecektir⁵²³.

Burada dikkat edilecek husus az evvel bahsedilen HMK madde 314 ve madde 310 iki ve üçüncü fıkra hükümleri ve daha önce açıklanan hükmün tamamlanması ile "ek karar" kavramının HMK düzenlemesine ilk defa girmiş olmasıdır⁵²⁴.

HMK madde 311 düzenlemesi gereği kabul ve feragat kesin hüküm gibi sonuç doğurur ve mahkeme henüz karar vermemiş olsa bile, beyanların mahkemeye ulaşması ile taraflar beyanları ile bağlı hale gelirler ve beyanlarından dönemezler⁵²⁵. Beyanlarından dönebilmenin tek yolu irade bozukluğuna ilişkin hallerdir. Buna göre beyanını hata, hile veyahut da ikrah gibi irade bozukluğu altında verdiğini iddia eden taraf, henüz yargılamada mahkemece karar verilmeden bu iddiasını ileri sürmelidir; aksi halde borçlar hukuku genel hükümler kapsamında ayrıca dava açması gerekecektir⁵²⁶.

Bu genel açıklamalar hem feragat hem de kabul için geçerlidir. Kendi içinde taşıdıkları farklı özellikler kendi başlıklarında incelenecektir⁵²⁷.

⁵²¹ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 591).

⁵²² (IŞIK S. , 2021, s. 29 vd.).

⁵²³ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 138).

⁵²⁴ (ÖZTEK, TAŞPINAR AYVAZ, & KALE, 2020, s. 138).

⁵²⁵ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 434).

⁵²⁶ (KARSLI, 2014, s. 377).

⁵²⁷ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. § 3. II. F. ve § 3. II. G.

a. Davadan Feragat Nedeniyle Davanın Reddi Kararı

HMK madde 307 ve devamında davaya son veren taraf işlemleri başlığı altında davadan feragat düzenlenmiştir. Feragat davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi anlamına gelmektedir. Açılmış olan davasına devam etmek istemeyen davacı tasarruf ilkesi gereği davadan feragat müessesesi ile davanın sona ermesini sağlayabilir⁵²⁸.

Davadan feragat, hakkın özü ile ilgili olması sebebiyle feragat üzerine verilecek karar esasa ilişkin bir karar olacaktır⁵²⁹. Feragat ile yalnızca mevcut davadan değil, dava ile talep edilen haktan da vazgeçme söz konusu olacağından, feragate konu hak kaybolacak ve artık bir daha dava konusu yapılamayacaktır⁵³⁰. HMK madde 311 gereği feragat kesin hüküm gibi sonuç doğuracaktır. Bu haliyle davanın geri alınmasından ve davanın takipsiz bırakılmasından farklıdır.

Davaya son veren işlemlerin tasarruf ilkesi kapsamında vücut bulduğunu daha önce belirttik. Ancak bazı dava türlerinde feragat edilmesi mümkün değildir. Nitekim şunu da belirtmek gerekir ki tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği hallerde de feragat mümkün olabilmektedir, örneğin tarafların tasarruf yetkisinin bulunmadığı boşanma davalarında da feragat mümkündür⁵³¹.

Örneğin yargı görevini yerine getiren hakimin şüphe altında bırakılmaması için hakimin yargılama faaliyetinden dolayı açılan tazminat davalarından feragat edilemez; yine çift taraflı bir dava olması sebebiyle davacı davasından feragat etmiş olsa bile davalıların paydaşlığın giderilmesine ilişkin davanın devamını istemeleri halinde davaya devam edileceğinden bu davalardan da feragat edilemez⁵³².

Evlenmenin mutlak butlan halleri TMK madde 145 düzenlemişken buna ilişkin davanın Cumhuriyet savcısı tarafından re'sen yahut da ilgili herkes tarafından açılabilmesi madde 146'da düzenlenmiştir. Kamu düzenini ilgilendiren bu halde kamu yararı gereği davacının feragati halinde dahi mahkemece yargılamaya devam edilmelidir.

⁵²⁸ (İŞİK S. , 2021, s. 27 vd.).

⁵²⁹ (GÖZÜTOK, 2018, s. 323).

⁵³⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 02.03.2016 T. 2015/8-979 E. 2016/215 K. Sayılı ilamı.

⁵³¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 15.11.2022 T. 2022/7387 E. 2022/9317 K. Sayılı ilamı.

⁵³² (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 594); (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 434).

Yine hizmet tespitine ilişkin davalar bakımından bu davaların amacının vatandaşların hizmetlerinin karşılığı olan sosyal güvenlik haklarının korunması ve bunun bir Anayasal hak olması sebebiyle sosyal güvenlik haklarına ilişkin davalardan feragat olanaksızdır. Ancak davacı HMK madde 123 kapsamında davasını daha sonra açmak için davasını geri alabilmesi yahut da HMK madde 150 kapsamında davasını takipsiz bırakıp açılmamış sayılmasına karar verilmesini sağlayabilir⁵³³. İİK madde 165'in ikinci fıkrası doğrultusunda iflas davasından feragat de mümkün değildir⁵³⁴.

Feragat de maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmesine rağmen mahkeme içi sulh ve kabul beyanının aksine İİK madde 38 uyarınca ilam niteliğini taşımazlar. Nitekim bu feragatin doğurduğu sonuca ters olacaktır, zira feragat halinde icra edilebilir bir husus olmayacaktır⁵³⁵.

Bu açıklamalar ışığında mahkeme, usulüne uygun bir feragat beyanının varlığı halinde açılan davanın feragat nedeniyle reddine karar vermesi gerekecektir.

b. Davanın Kabulü Nedeniyle Davanın Kabulü Kararı

Davanın kabulü, HMK madde 308'de düzenlenmiş ve davacının talep sonucuna davalının kısmen veya tamamen muvafakat etmesi anlamına gelmektedir⁵³⁶. Burada değinilmesi gereken bir husus ikrar ile kabulün karıştırılması noktasındadır. İkrar, vakıalara yönelik olup ispat edilmesi gerekmezken; kabul netice-i talebe ilişkindir ve davayı sona erdirir; yine ikrar her iki taraf tarafından yapılabilecekken davanın kabulü yalnızca davalı yan tarafından yapılabilir⁵³⁷.

Kabul de tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır ancak feragatin aksine üzerinde tasarruf edilemeyecek davalarda davanın kabulü davayı sona erdirmeyecektir⁵³⁸. Bu halde iki tarafın arzusuna tabi olmayan ve kamu düzenin ilgilendiren davalar bakımından kabul sonuç doğurmayacaktır⁵³⁹.

⁵³³ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 14.09.2022 T. 2022/8126 E. 2022/10440 K. Sayılı ilamı.

⁵³⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2018).

⁵³⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2010).

⁵³⁶ (GÖZÜTOK, 2018, s. 331).

⁵³⁷ (KARSLI, 2014, s. 374).

⁵³⁸ (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 435).

⁵³⁹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 07.07.2020 T. 2017/(18)20-1994 E. 2020/528 K. Sayılı ilamı.

Örneğin TMK madde 284 uyarınca soy bağı davasında davalının kabul beyanı hakimî bağlamaz, hakimin maddî olguları re'sen araştırarak bir sonuca varması gerekmektedir⁵⁴⁰. Yine boşanma davasında kabul beyanı TMK madde 184'ün birinci fıkrasının üçüncü bendi uyarınca davalının davayı kabul beyanı hukukî sonuç doğurmayacaktır⁵⁴¹.

İmar kurallarına aykırı olan davalarda da kabul beyanı sonuç doğurmayacaktır.⁵⁴² Örneğin imar planı bulunmayan yerde çarpık yapılaşmayı önlemek kamu düzenini ilgilendirdiğinden hakim bu hususu re'sen gözetmek zorunda olup buna yönelik bir tapu iptal tescil dosyasındaki kabul beyanını bu dosya bakımından sonuç doğurmayacaktır⁵⁴³.

Kabul de mahkeme içi sulh gibi İİK madde 38 hükmü uyarınca ilam niteliğini haiz olup, ilamların icrası yolu ile icraya konu edilebilecektir⁵⁴⁴.

Bu açıklamalar doğrultusunda usulüne kurallarına uygun bir şekilde kabul beyanının varlığı halinde mahkeme, davanın kabul beyanı nedeniyle kabulüne karar verecektir.

4. Harçlar ve Yargılama Giderleri

a. Harçlar

Harçlar Kanunu madde 22 uyarınca tarafların ilk celseden önce sulh olmaları halinde karar ve ilam harcının 1/3'i daha sonra sulh olmaları halinde ise 2/3'si oranında harç alınması gerekecektir. Tarafların anlaşmalarında harçlardan kimin sorumlu olduğuna dair bir anlaşma yoksa mahkemece kabul ve feragat oranına göre taraflar karar ve ilam harcını ödemeye mahkum edilir⁵⁴⁵.

Feragat halinde hükmedilecek harç genel kuraldan farklı olarak düzenlenmiştir. Feragat nedeniyle red halinde peşin harç tam olarak alınmış olsa bile maktu harç almak gerekecek ve Harçlar Kanunu madde 22 uyarınca ilk celseden önce karar verilmiş olması

⁵⁴⁰ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 14.01.2013 T. 2012/12539 E. 2013/137 K. Sayılı ilamı.

⁵⁴¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 17.06.2019 T. 2019/3660 E. 2019/7254 K. Sayılı ilamı.

⁵⁴² (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 599).

⁵⁴³ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 28.04.2008 T. 2008/4918 E. 2008/5410 K. Sayılı ilamı.

⁵⁴⁴ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 599).

⁵⁴⁵ (ALDEMİR, 2019, s. 592).

halinde 1/3 oranında; sonra karar verilmiş olması halinde ise 2/3 oranında harç alınacağından red harcına bu oranların uygulanması gerekmektedir⁵⁴⁶. Feragat halinde harçlardan davacı sorumlu olacaktır.

Davanın kabul edilmesi halinde ise sorumluluk davayı kabul eden taraf üzerinde olacaktır. Ancak Harçlar Kanunu madde 22 uyarınca kabul beyanının ilk celseden önce verilmiş olması halinde karar ve ilam harcı 1/3 oranında; kabul beyanının ilk celseden sonra verilmiş olması halinde ise 2/3 oranında harç alınması gerekecektir⁵⁴⁷. Bu oranlar davanın nispi harca yahut da maktu harca tabi olduğundan bağımsız olarak her iki halde de dava değeri üzerinden uygulanır.

b. Yargılama Giderleri

Tarafların sulh olma ihtimallerinde anlaşmalarında yargılama giderlerinin nasıl şekilde ödeneceği belirlenebilir. Bu konu hakkında bir anlaşma yoksa mahkemece önce taraflara bu konuda taraflara imkan tanır. Yine bir anlaşmaya varılamazsa mahkeme kabul ve feragat oranlarına göre yargılama giderini taraflar arasında paylaştırır⁵⁴⁸.

HMK madde 312 düzenlemesi gereği tam feragat halinde davada davacı aleyhine karar verilmiş gibi kısmi feragat halinde ise bu kısma yönelik aleyhe karar verilmiş gibi yargılama giderlerine hükmedilir⁵⁴⁹. Davanın kabulü halinde ise davayı kabul eden davalı aleyhine kural olarak aleyhine karar verilmiş gibi kısmi kabul halinde ise bu kısma yönelik aleyhe karar verilmiş gibi yargılama giderlerine hükmedilir⁵⁵⁰. Ne var ki HMK madde 312'nin ikinci fıkrasında istisnai bir hal düzenlenmiştir. Buna göre davanın açılmasına kendi hal ve davranışlarıyla sebebiyet vermemiş ve ilk duruşmada da talep sonucunu kabul etmiş davalı aleyhine yargılama giderlerine hükmedilemez⁵⁵¹. Bu halde davacı yararına vekalet ücretine de hükmedilmeyecektir⁵⁵².

Yine genel kuraldan farklı olarak Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi madde 6 uyarınca vekalet ücreti bakımından feragat, kabul ve sulh hallerinde bu beyanların ön

⁵⁴⁶ (GÖZÜTOK, 2018, s. 324).

⁵⁴⁷ (GÖZÜTOK, 2018, s. 335).

⁵⁴⁸ (ALDEMİR, 2019, s. 330).

⁵⁴⁹ (KARSLI, 2014, s. 373).

⁵⁵⁰ (KARSLI, 2014, s. 376).

⁵⁵¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 18.02.2021 T. 2021/515 E. 2021/1380 K. Sayılı ilamı.

⁵⁵² (GÖZÜTOK, 2018, s. 335 vd.).

inceleme tutanağının imzalanmasından önce beyan edilirse Tarife’de belirtilen ücretlerin yarısına; imzalandıktan sonra beyan edilmesi halinde ise artık tamamına hükmedilir⁵⁵³.

Sulh halinde Avukatlık Kanunu madde 165 hükmü uyarınca taraflar her iki taraf avukatının da vekalet ücretini ödemek konusunda müştereken ve müteselsilen sorumludurlar⁵⁵⁴.

F. TAHKİM İLK İTİRAZININ KABULÜ HALİNDE VERİLECEK KARAR

1. Genel Olarak

Tarafların arasında tahkim sözleşmesine konu bir uyuşmazlık olmasına rağmen tahkim yoluna başvurmadan dava açılması halinde mahkemece tahkim sözleşmesi hususu kendiliğinden incelenemez⁵⁵⁵.

Bu halde HMK madde 116 birinci fıkra b bendi uyarınca davalının tahkim ilk itirazında bulunması gerekir. Daha evvel de bahsedildiği üzere ilk itirazlar dava şartından sonra incelenir ve mahkeme itirazı reddederse yargılamaya devam eder.

Ne var ki mahkemece tahkim itirazının kabul edilmesi halinde tahkim itirazı nedeniyle davanın usulden reddine karar verilir⁵⁵⁶.

2. Harçlar ve Yargılama Giderleri

Tahkim ilk itirazının kabul kararı sonrası davacı bu karar üzerine süresi içinde tahkime başvurmamış olması halinde mahkemece görevsizlik ve yetkisizlik gibi davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir⁵⁵⁷. Tahkime başvurulması halinde ise yargılama giderlerine tahkimde karar verilecektir. Bu hali ile burada verilecek karar ile hükmedilecek yargılama giderleri görevsizlik ve yetkisizlik kararında hükmedilecek yargılama giderleri ile aynı kurallara tabi olacaktır. Bu hususa yukarıda değinildiği için tekrara düşmemek amacıyla yeniden açıklama yapılmayacaktır⁵⁵⁸.

⁵⁵³ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 434).

⁵⁵⁴ (ALDEMİR, 2019, s. 967).

⁵⁵⁵ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 825).

⁵⁵⁶ (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 135); (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 826); (ATALAY, ÖZEKES, & PEKCANITEZ, MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI, 2019, s. 257).

⁵⁵⁷ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 826).

⁵⁵⁸ Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. § 3. I. A. 3.

G. YASA YOLUNA BAŞVURU HALİNDE MAHKEMECE VERİLECEK

KARARLAR

1. Genel Olarak

İlk derece mahkemesi kararlarına karşı kanun yoluna başvurulduğunda ilgili kanun yolu hükümlerine göre ilk derece mahkemesince verilecek kararlar vardır. Bunlar aşağıda ayrıntılı açıklanacağı üzere, mahkemece verilen kararın içerik veyahut da miktar yönünden kesin olması halinde kanun yoluna başvuru dilekçesinin reddi kararı veya harç ve giderlerin yatırılmaması durumunda ise başvurunun yapılmamış sayılması kararıdır.

a. İlk Derece Mahkemesi Tarafından İstinaf Dilekçesinin Reddi

HMK madde 346 uyarınca istinaf dilekçesi, istinaf kanun yoluna başvurma için belirlenen kanuni süre geçtikten sonra veyahut da kesin bir karara karşı verilirse kararı veren ilk derece mahkemesince istinaf kanun yoluna başvuru dilekçesi reddedilir.⁵⁵⁹ Verilen kararın kesin nitelikte olup olmadığının değerlendirilmesi görevi öncelikle ilk derece mahkemesinindir.⁵⁶⁰

Maddenin ikinci fıkrasına göre dilekçenin reddine ilişkin karara karşı tebliğinden itibaren bir hafta içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi dilekçenin reddi kararını yerinde görmezse, istinaf başvuru dilekçesine göre dosyayı incelemeye alacaktır.

b. İlk Derece Mahkemesi Tarafından İstinaf Başvurusunun Yapılmamış Sayılması

HMK madde 344, istinaf dilekçesi verilirken, başvuru için harçlar ve tebliğ giderleri dahil olmak üzere tüm giderlerin ödenmesi gerektiğini öngörmüştür. Aksi halde mahkemece bu eksikliğin tamamlanması için taraflara bir haftalık kesin süre verilmesi gerekecek, kesin süre verilirken yine Kanun hükmüne göre bu eksiklik tamamlanmadığı takdirde başvurudan vazgeçmiş sayılacağı açıkça ihtar edilecektir.⁵⁶¹ Bu halde de

⁵⁵⁹ (KATAYIFÇI, 2020, s. 194 vd.).

⁵⁶⁰ (COŞKUN, 2020, s. 101).

⁵⁶¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 28.03.2019 T. 2019/2739 E. 2019/7054 K. Sayılı ilamı.

eksikliğin tamamlanmaması halinde ilk derece mahkemesince istinaf başvurusunun yapılamamış sayılmasına karar verilecektir.

İlk derece mahkemesi bu eksikliği gözetmeden dosyayı bölge adliye mahkemesine göndermesi halinde ilgili daire eksikliğin tamamlattırılması için dosyayı ilk derece mahkemesine geri çevirecektir⁵⁶². Bu halde ilk derece mahkemesince eksikliğe ilişkin az evvel anlatılan prosedür işletilecektir.

Yine dilekçenin reddinde açıklandığı gibi istinaf başvurusunun yapılamamış sayılmasına ilişkin karara karşı da ilgili tebliğinden itibaren bir hafta içinde istinaf kanun yoluna başvurabilecektir.

c. İstinaf Başvurusundan Feragat

Yargılama esnasında davadan feragat halinde davacının talep sonucundan vazgeçebilmesi gibi tasarruf ilkesinin başka bir görünümü olarak kanun yolundan feragat hali de söz konusu olabilir. Bu durumda ilgilinin feragati ile, mahkeme kararının üst mercice incelenme hakkından vazgeçmiş olacaktır⁵⁶³.

Kanun koyucu istinaf başvurusundan feragatin ne zaman yapılabileceğini hüküm altına almış ve ancak HMK madde 349 ile tarafların ilamın tebliğinden sonra istinaf başvuru hakkından feragat edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Bu halde taraflar istinaf başvuru hakkından dosyanın bölge adliye mahkemesine gönderilmeden önce feragat edilmesi halinde, ilk derece mahkemesince başvurusunun reddine karar verilecek, artık bu halde dosya bölge adliye mahkemesine gönderilmeyecektir⁵⁶⁴. İstinaf başvurusundan feragatle talepte bulunan talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmiş olacaktır.

d. HMK Hükümlerine Göre Mahkemece Temyiz İsteğinin Reddi

HMK madde 366 uyarınca yukarıda açıklanan istinaf ile ilgili madde 346 hükümleri temyiz açısından kıyasen uygulanacaktır. Bu halde ilk derece mahkemesinin direkt temyize tabi kararları açısından, temyiz dilekçesi süresinden sonra verilmiş olur veyahut da kesin bir karara karşı ilişkin olursa ilk derece mahkemesince temyiz dilekçesinin reddine karar verilecektir⁵⁶⁵.

⁵⁶² (COŞKUN, 2020, s. 90).

⁵⁶³ (KATAYIFÇI, 2020, s. 200).

⁵⁶⁴ (KATAYIFÇI, 2020, s. 200).

⁵⁶⁵ (GÖZÜTOK, 2018, s. 341).

Dilekçenin reddi kararına karşı tebliğinden itibaren bir hafta içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

e. HMK Hükümlerine Göre Temyiz Başvurusunun Yapılmamış Sayılması

HMK hükümlerince kural olarak temyize tabi kararlar bölge adliye mahkemesince verilen kararlardır. Ancak HMK madde 373 gereği bazı istisnai hallerde ilk derece mahkeme kararı üst mercie taşınmak istendiğinde istinaf yolu atlanarak doğrudan temyiz incelemesine tabi tutulmaktadır⁵⁶⁶.

Buna göre madde 373'ün birinci fıkrası gereği Yargıtay'ın bozma kararı başvurunun bölge adliye mahkemesi tarafından esastan reddine ilişkin ise bundan sonra ilk derece mahkemesince verilecek karar ile, maddenin dördüncü fıkrası gereği Yargıtay'ın bozma kararı sonrası ilk derece mahkemesince bozmaya uygun verilecek kararlara karşı doğrudan temyiz yoluna başvurulabilir.

Açıklanan bu nedenlerle HMK madde 366 uyarınca, temyiz kanun yoluna ilişkin giderlerin eksik veya hiç ödenmemiş olması halinde madde 346 gereği ilgili tarafa eksikliğin tamamlanması için bir hafta kesin süre verilecek, yine eksikliğin tamamlanmaması halinde ise mahkemece temyiz başvurusunun yapılmamış sayılmasına karar verilecektir.

Bu karara ilişkin olarak kararın tebliğinden itibaren bir hafta içinde temyiz kanun yoluna başvurulabilir.

f. HUMK Hükümlerine Göre Mahkemece Temyiz İsteğinin Reddi

HMK geçici madde 1 gereği, 1 Ekim 2011 tarihinden önce açılan davalar hakkında yargı yoluna ilişkin olarak yeni hükümler uygulanmayacak denilmek sureti ile bu tarihten önce açılan davalar açısından kanun yoluna ilişkin olarak HUMK hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır⁵⁶⁷.

Bu açıklamalar ışığında bahsi geçen koşullardaki davalar açısından temyiz yoluna başvurulduğunda HUMK 432'nin dördüncü fıkrası gereği kanuni süresinden sonra veyahut da temyizi kabil olmayan bir karar için temyiz kanun yoluna başvurulduğunda mahkemece temyiz isteminin reddine karar verilecektir.

⁵⁶⁶ (GÖZÜTOK, 2018, s. 341).

⁵⁶⁷ (ÖZBAY, 2013, s. 556).

Temyiz isteminin reddine ilişkin karara karşı HUMK 432 beşinci fıkra gereği temyiz yoluna gidilebilir.

g. HUMK Hükümlerine Göre Temyiz Başvurusunun Yapılmamış Sayılması

Bir önceki başlıkta incelendiği üzere HUMK hükümlerine tabi temyiz incelemeleri açısından, temyiz dilekçesi ile birlikte harç ve giderlerin tamamı HUMK madde 434'ün üçüncü fıkrası gereği ödenir. Bunların ödenmemiş olduğunun tespiti halinde hakim veya başkan tarafından yedi günlük kesin süre içerisinde eksikliklerin tamamlanması aksi halde temyizden vazgeçmiş sayılacağı başvurana yazılı olarak bildirilir. Buna rağmen eksiklikler tamamlanmazsa mahkemece kararın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verilir⁵⁶⁸.

2. Harçlar ve Yargılama Giderleri

İstinaf ve temyiz kanun yolunda da başvurma ve karar ilam harcı tahsiline karar verilir. Burada harçlar istinaf ya da temyiz kanun yoluna başvuran taraftan alınır. Harcın miktarı kanun yoluna başvurulmuş kararın maktu ya da nispi harca tabi olup olmamasına göre belirlenir⁵⁶⁹.

HMK madde 344 ve 366 düzenlemeleri uyarınca istinaf ve temyiz kanun yoluna başvuranlar başvuru anında gerekli giderleri öderler. İstinaf yahut da temyiz harç ya da giderlerin eksik yatırılması hallerinin yaptırımları üst başlıklarda açıklanmıştır.

Vekalet ücreti bakımından ise istinaf ve temyiz kanun yolunda AAÜT madde 2 ikinci fıkra düzenlemesi gereği buralarda görülen işlerin duruşmaları için ayrıca hükmedilir⁵⁷⁰.

§ 6 GEÇİCİ HUKUKİ KORUMAYA İLİŞKİN KARARLAR

I. GENEL OLARAK

Medeni usul hukukunun şekli bir hukuk olmasının sonucu olarak uyuşmazlıkların giderilmesindeki sıkı şekle şarta bağlılık bazı hallerde telafisi zor veya imkansız

⁵⁶⁸ (GÖZÜTOK, 2018, s. 343).

⁵⁶⁹ (ALDEMİR, 2019, s. 622).

⁵⁷⁰ (ALDEMİR, 2019, s. 997).

zararların ortaya çıkmasına sebep olabilir, bu da geçici hukuki koruma kararları kurumunun varlığını zorunlu kılmaktadır⁵⁷¹.

Geçici hukuki koruma, dava açılmadan önce veyahut da dava süresince yargılamanın sonucu bakımından ortaya çıkabilecek menfi durumların önüne geçmek ve nihai hukuki koruma elde edilene kadar geçici hukuki koruma talep eden tarafın haklarını korumak amacıyla benimsenen usuli bir kurumdur⁵⁷². Bu açıklamalardan ışıkla geçici hukuki koruma kararları ile talep edenin tatmini sağlanmaz; ancak talep edenin sonraki tatmini evvelden teminat altına alınır⁵⁷³.

Esasen geçici hukuki koruma, sadece medeni usul hukukuna özgü bir kurum olmayıp aynı zamanda icra hukukunda ihtiyati haciz, idari yargılama hukukunda yürütmenin durdurulması, ceza muhakemesi hukukunda tutuklama gibi şekillerde diğer hukuk dallarında da karşımıza çıkmaktadır⁵⁷⁴.

Geçici hukuki koruma kavramı çoğun içinde az da vardır kuralı gereği, hak arama hürriyeti başlıklı Anayasa madde 36'da düzenlenen hukuki koruma garantisi kapsamında olmakla dayanağını anayasadan alan bir kavramdır⁵⁷⁵. Geçici hukuki koruma kavramı her ne kadar anayasal bir kavram olsa da mahiyetleri gereği bu kavramın sınırlandığı bazı müesseseler bulunmaktadır⁵⁷⁶. Örneğin İİK madde 72'nin üçüncü fıkrasına göre menfi tespit davasının icra takibinden sonra açılması halinde artık ihtiyati tedbir yolu ile takibin durdurulmasına karar verilemeyecektir⁵⁷⁷.

Geçici hukuki koruma kararı verirken, nihai karar vermekten daha zor bir şekilde tam olarak toplanmayan deliller kapsamında; hakim, tedbir talebinde bulunanın iddiasında haklı çıkma ihtimalinde hakkını mümkün olduğu şekilde koruma altına

⁵⁷¹ (ACAR, 2022, s. 107).

⁵⁷² (AKHMADİ, 2016, s. 13 vd.).

⁵⁷³ (ÜSTÜNDAĞ, İHTİYATİ TEDBİRLER, 1981, s. 11).

⁵⁷⁴ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 556 vd.).

⁵⁷⁵ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2438).

⁵⁷⁶ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2441).

⁵⁷⁷ Bu hususa ilişkin başka örnek olarak; Kamulaştırma Kanunu madde 20 gereği kamulaştırılan taşınmazın boşaltılması icra dairesince gerçekleştirilir ve fakat bu karara karşı ihtiyati tedbir kararı verilemez; Maden Kanunu madde 40 gereği ise madenin işletilmesinde gerekli olan kuyular, ocaklar ve galeriler ile makineler, binalar, yer altında ve yer üstünde kullanılan her türlü nakil vasıtaları madenin çıkarılması, temizlenmesi, izabesi gibi cevherin kıymetlendirilmesine yarayan alet ve tesisler ve bir senelik işletme malzemesinin üzerine münferiden haciz veya ihtiyati tedbir konulamaz.

alırken, aynı zamanda iddiasında haksız çıkması ihtimalinde de karşı tarafın minimum zarara uğramasını sağlayacak şekilde menfaat dengesi kurmak zorundadır⁵⁷⁸.

İhtiyati tedbir kararının esasa ilişkin herhangi bir karar yokken hemen etki edecek özellikte olması sebebiyle, bu karar verilirken hem yargılamanın sürüncemede kalması önlenmeli hem de talep edene esas ile kavuşması beklenen hak/alacak direkt olarak teslim edilmemelidir. Zira bu husus talep eden tarafın yargılama aşamasında yeterince aktif davranmamasına sebebiyet verebilir⁵⁷⁹. Geçici hukuki koruma kararlarının teminat karşılığında verilmesi, değiştirilmesi ya da kaldırılmasının mümkün bulunması da menfaat dengesinin sağlanması amacıyla karşımıza çıkmaktadır⁵⁸⁰. Geçici hukuki koruma kurumu adının da ifade ettiği üzere, geçici niteliktedir ve bunun bir sonucu olarak da değişen şartlar altında değiştirilmeleri ve kaldırılmaları mümkündür⁵⁸¹.

Geçici hukuki korumayı nihai hukuki korumadan ayıran ilk temel özellik hukuki dinlenilme hakkı ile ilgilidir. Geçici hukuki koruma kararlarının mahiyeti gereği evveliyetle karara bağlanması gerekmektedir. Bu halde talep eden dışında karşı tarafın haberdar olması halinde etkisinin bertaraf edilme ihtimali olduğundan geçici hukuki koruma kararları karşı taraf dinlenilmeden de verilebilir, bu husus açıkça madde gerekçesinde yer almıştır⁵⁸².

Geçici hukuki koruma kavramının nihai hukuki korumadan ayıran diğer temel özellik ise ispat ölçüsü bakımındandır. Geçici hukuki koruma kararı verilebilmesi için mahkemece yaklaşık ispat koşulu aranır⁵⁸³. Yaklaşık ispat konumuz kapsamında, tüm delillerin incelenme fırsatı bulunmadan ihtimal dahili kapsamında menfaatlerin dengesine ve aleyhine geçici hukuki koruma talep edilenin savunma hakkının bulunup bulunmadığına göre değişkenlik gösteren ispat rejiminin adı olarak tanımlanmıştır⁵⁸⁴.

Geçici hukuki koruma tedbirleri uyuşmazlığın tarafları olan davacı ve davalı tarafından talep edilebilirken ihtilafın tarafı olmayan üçüncü kişilerce geçici hukuki koruma kararı talep edilmesi mümkün değildir⁵⁸⁵. Bu husus HMK madde 24'te

⁵⁷⁸ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2444).

⁵⁷⁹ (ÜSTÜNDAĞ, İHTİYATİ TEDBİRLER, 1981, s. 10).

⁵⁸⁰ (ÖZDEMİR, 2021, s. 68).

⁵⁸¹ (AKHMADİ, 2016, s. 59).

⁵⁸² (BAHADIR & DİNÇ, 2021, s. 320).

⁵⁸³ (BAHADIR & DİNÇ, 2021, s. 321).

⁵⁸⁴ (ALBAYRAK H. , MEDENİ USUL VE İCRA İFLAS HUKUKUNDA YAKLAŞIK İSPAT, 2013, s. 64).

⁵⁸⁵ (ÖZDEMİR, 2021, s. 38).

düzenlenen tasarruf ilkesi ve madde 26’da düzenlenen taleple bağıllık ilkesinin doğal neticesidir⁵⁸⁶. Ancak verilen kararın üçüncü kişileri etkilemesi halinde HMK madde 394’ün üçüncü fıkra hükmünde de açıkça belirtildiği üzere bu duruma itirazları mümkün olabilecektir⁵⁸⁷.

Geçici hukuki koruma kararı talebinin yalnızca tarafların isteği üzerine verilebileceğinin tek istisnası boşanma ve ayrılık davalarında çocukların korunması ile ilgili tedbirlerdir; bu mahiyetteki tedbirler mahkemece re’sen de verilebilir⁵⁸⁸. TMK madde 169 düzenlemesi gereği hakim, boşanma veya ayrılık davalarının açılması halinde, davanın devamı süresince talep olmaksızın gerekli geçici önlemleri re’sen alır. Hatta tarafların sosyal ve ekonomik durumları değerlendirilerek dava tarihinden itibaren davacı veya davalı kadın lehine tedbir nafakasına hükmedilmemesi Yargıtay tarafından bozma nedeni olarak kabul edilmektedir⁵⁸⁹.

Geçici hukuki koruma kurumundan beklenen yarar pek tabi verilen bu kararın bağlayıcılığına bağlıdır. Verilen geçici hukuki koruma kararlarının bağlayıcılığını da kanunlar ve mahkemelerin yargı gücü sağlamaktadır⁵⁹⁰.

Geçici hukuki koruma kavramı HUMK düzenlemesinde her ne kadar yer almasa da doktrinde bu terim kullanılmaktaydı⁵⁹¹. Bunun aksine HMK düzenlemesinde Kanun’un onuncu kısım “Geçici Hukuki Korumalar” başlığı altında madde 389 vd. maddelerinde bir düzenleme yoluna gitmiştir⁵⁹².

II. İHTİYATİ TEDBİR KARARI

İhtiyati tedbir, kesin hüküm verilinceye kadar dava konusu üzerinde meydana gelebilecek zararların önlenmesi⁵⁹³; davanın davacı lehine sonuçlanması halinde sonucun etkisiz kılınmasının önlenmesi amacıyla var olan bir hukuki korumadır⁵⁹⁴.

⁵⁸⁶ (ÖZDEMİR, 2021, s. 45).

⁵⁸⁷ (ÖZDEMİR, 2021, s. 38).

⁵⁸⁸ (ÖZKAN, AÇIKLAMALI İÇTİHATLI ASLİYE HUKUK DAVALARI VE TATBİKATI İHTİYATİ HACİZ İHTİYATİ TEDBİR, 2015, s. 94).

⁵⁸⁹ (PEKER, 2022, s. 120).

⁵⁹⁰ (AKHMADİ, 2016, s. 63).

⁵⁹¹ (TURAN, 2020, s. 24).

⁵⁹² (ATALI & ERMENEK, 2021, s. 367 vd.).

⁵⁹³ (ÖZDEMİR, 2021, s. 80).

⁵⁹⁴ (TUNÇ YÜCEL, 2013, s. 29).

İnsanların kendi kendilerine hak aramaları kanunen mümkün olmadığı için, bunu sağlamak adına yürütülen adli mekanizmanın sonuca ulaşmasını başarılı kılmak adına ihtiyati tedbir kurumu Kanunumuzda yer almıştır⁵⁹⁵.

Esasen HMK madde 389 ihtiyati tedbirin tanımını oldukça açıklayıcı yapmıştır: *“Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir.”*

İhtiyati tedbire ilişkin yargılamada iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesine ilişkin bir kısıtlama yoktur, talep eden talebini herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın başka bir geçici hukuki korumaya ya da başka türlü bir ihtiyati tedbire çevirebilir⁵⁹⁶.

HMK madde 316’nın birinci fıkrası c bendi gereği ihtiyati tedbir yargılaması basit yargılama usulüne göre yapılır. Nitekim ihtiyati tedbir talebi mahiyeti gereği ivedi olarak neticelendirilmesi gereken taleplerdendir⁵⁹⁷. Bu halde asıl yargılama yazılı yargılama usulüne tabi olsa dahi ihtiyati tedbire ilişkin olarak taleplerin inceleme usulü basit yargılama usulünün söz konusu olacağı anlaşılmaktadır⁵⁹⁸.

Esasen ihtiyati tedbir kararı vermek mahkemelere ait bir görev ve yetki olmakla birlikte HMK madde 414 düzenlemesi gereği iç tahkimde hakemler de ihtiyati tedbir kararı verebilirken; bu kararların icra edilebilirliği yine mahkeme kararına bağlıdır⁵⁹⁹.

A. İHTİYATİ TEDBİR TALEBİ

Geçici hukuki koruma tedbirlerinden bahsederken de belirttiğimiz üzere ihtiyati tedbir kararı da talep olmadan verilemez bu HMK’da düzenlenen tasarruf ilkesi ve taleple bağlılık ilkesinin bir sonucudur⁶⁰⁰.

⁵⁹⁵ (ÜSTÜNDAĞ, İHTİYATİ TEDBİRLER, 1981, s. 1).

⁵⁹⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2482).

⁵⁹⁷ (ÖZDEMİR, 2021, s. 46).

⁵⁹⁸ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2482).

⁵⁹⁹ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 560).

⁶⁰⁰ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 137); Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 05.06.2017 T. 2016/801 E. ve 2017/9091 K. Sayılı ilamı.

Taleple bağıllık ilkesine yönelik olarak ise konumuz kapsamında en büyük sorun, ihtiyati tedbir talep edilmesine rağmen ihtiyati haciz; veyahut da ihtiyati haciz talep edilmesine rağmen ihtiyati tedbir kararı verilmesinde yahut da ihtiyati haciz talep edilmesi gerekirken ihtiyati tedbir talep edilmesinde karşımıza çıkmaktadır.⁶⁰¹ Bu hususa ihtiyati tedbirin konusu başlığı altında değineceğiz⁶⁰².

İhtiyati tedbir talebi HMK düzenlemesi gereği dava açılmadan önce esas hakkındaki görevli ve yetkili mahkemeden istenirken; dava açıldıktan sonra da esas davanın görüldüğü asıl mahkemeden istenilebilir⁶⁰³. Dava açılmadan önce ihtiyati tedbir talep edilmesi halinde ihtiyati tedbir değişik iş dosyası olarak mahkemeye kaydolur⁶⁰⁴. Bunun yanında HMK madde 397'nin dördüncü fıkrası gereği dava açıldıktan sonra talep edilen ihtiyati tedbir talebi dava dosyasının eki sayılacaktır.

HUMK düzenlemesinde var olan ihtiyati tedbirin en az masrafla en hızlı yerine getirilmesi mümkün olan o yer mahkemesinin tedbir kararı verebilmesinin aksine HMK ile ihtiyati tedbir talep edilecek yetkili ve görevli mahkeme belirli hale gelerek ilgisiz mahkemelerden ihtiyati tedbir talep edilmesinin önüne geçilmiş olmaktadır⁶⁰⁵.

Dava açılmadan önce gelen bir ihtiyati tedbir talebi değerlendirilirken önce mahkeme görevli olup olmadığını değerlendirmelidir. Eğer mahkeme görevsiz mahkeme olduğu kanaatindeyse tedbir talebi değerlendirilmeden görevsizlik kararı vermelidir⁶⁰⁶.

Yetki bakımından ise kesin yetkinin söz konusu olduğu hallerde mahkeme bu hususu kendiliğinden inceleyeceğinden bir sorun ortaya çıkmayacaktır. Görevsizlik gibi kesin yetki halleri de dava şartlarından olduğundan mahkemece re'sen dikkate alınacaktır⁶⁰⁷. Ancak kesin yetkinin söz konusu olmadığı hallerde mahkemeye karşı tarafın itirazlarını sunması için süre verecek ya da karşı taraf dinlenmeksizin verilen ihtiyati tedbir kararına karşı tarafın yetki itirazında bulunması halinde bu tedbiri kaldırması gerekecektir⁶⁰⁸.

⁶⁰¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, 25.02.2015 T. 2014/10837 E. ve 2015/1180 K. Sayılı ilamı.

⁶⁰² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık [§ 6. II. D.](#)

⁶⁰³ (GÜNAY, 2018, s. 110); Ayrıca bu konu hakkında bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 22.01.2013 T. 2012/13597 E. ve 2012/688 K. Sayılı ilamı.

⁶⁰⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2469).

⁶⁰⁵ (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 675).

⁶⁰⁶ (ÖZDEMİR, 2021, s. 103).

⁶⁰⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2471).

⁶⁰⁸ Bu konu hakkında bkz. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi, 06.07.2017 T. 2017/1054 E. ve 2017/980 K. Sayılı ilamı.

HMK madde 397 düzenlemesi gereği ihtiyati tedbir kararının esas davadan önce talep edilmesi ve bu talebin kabul edilmesi halinde talep eden kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içerisinde esas hakkındaki davayı açmak bu davayı açtığına dair evrakı ihtiyati tedbir kararını uygulayan memura ibraz etmek zorundadır⁶⁰⁹. Aksi halde maddenin son cümlesi gereği tedbir kendiliğinden kalkacaktır.

B. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA ESAS HAK

Üst başlıklarda geçici hukuki koruma kavramının ayırt edici özelliklerinden bahsederken bu kavramı nihai hukuki koruma kavramından ayıran bir özelliğin de yaklaşık ispatın yeterli olması olduğundan bahsetmiştik. Geçici hukuki koruma kararlarından biri olan ihtiyati tedbir kararının verilebilmesi için de buna ilişkin hakkın varlığının aranması tarafın bu hakkının varlığını yaklaşık olarak ispat etmesine bağlı olacaktır⁶¹⁰.

HMK madde 390'ın üçüncü fıkra hükmü talep edenin haklılığının yaklaşık olarak ispat etmesi gerektiği hususunu açıkça dile getirmiştir. Nitekim maddenin gerekçesinde de tam ispatın aranmadığı gibi basit bir iddianın da yeterli olmayacağı vurgulanmıştır⁶¹¹.

Yaklaşık ispatın mahiyeti gereği ağırlıklı olarak ihtiyati tedbir talep edenin haklı olduğu ihtimali değerlendirilirken, bunun yanında aksi ihtimalin de söz konusu olabileceği dikkate alınarak menfaat dengesi kapsamında ihtiyati tedbir kararına hükmedilebilmesi için teminat gösterilmesi öngörülmüştür⁶¹². Pekcanitez, ispata ilişkin olarak *tedbirin sonuçlarının ağırlığı ve tedbirin eski hâle iade edilememesi tehlikesi ile doğru orantılı olması gerektiği* şeklinde ölçütlenmesi gerektiğini ileri sürmüştür⁶¹³. Bu açıklamalar doğrultusunda yaklaşık ispat hususunun her somut olay bakımından kendi içinde ayrıca değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varabiliriz.

Öğretide ihtiyati tedbir talebine ilişkin olarak uyuşmazlığın yargılamayı gerektirdiği gerekçesi ile ret kararı verilmesi zaten uyuşmazlık olarak mahkeme önüne gelmiş ihtilafın her türlü yargılamayı gerektireceği gerekçesi ile eleştirilmektedir⁶¹⁴.

⁶⁰⁹ (TOMBALOĞLU, 2017, s. 66).

⁶¹⁰ (ÖZDEMİR, 2021, s. 126).

⁶¹¹ (BAHADIR & DİNÇ, 2021, s. 321).

⁶¹² (ÖZDEMİR, 2021, s. 127).

⁶¹³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2477).

⁶¹⁴ (ÖZDEMİR, 2021, s. 131); (PEKCANITEZ, 2017, s. 2479).

Yargıtay ve bölge adliye mahkemelerinin de bu görüşte kararları mevcutken⁶¹⁵; yargılama gerektirmesi nedeniyle verilmiş ihtiyati tedbir talebinin reddine ilişkin kararlar da mevcuttur⁶¹⁶.

C. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA İLİŞKİN SEBEP

İhtiyati tedbir kararının verilebilmesi için tedbire esas bir hak olması gerektiği gibi yine ihtiyati tedbir kararına ilişkin bir sebebin olması gerekir⁶¹⁷.

HMK madde 389/1 hükmün açık düzenlemesine göre ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi için;

- Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması ya da tamamen imkansız hale gelme ihtimalinin bulunması,
- Gecikme sebebiyle bir sakıncanın ya da ciddi zararın meydana gelme ihtimalinin bulunması hallerinden birinin varlığı gerekmektedir.

1. Mevcut Durumda Meydana Gelebilecek Bir Değişme Nedeniyle Hakkın Elde Edilmesinin Önemli Ölçüde Zorlaşması ya da Tamamen İmkansız Hale Gelme İhtimali

İhtiyati tedbir kararı verilebilmesi için mevcut durumda meydana gelebilecek değişim ile hakkın elde edilmesinin zorlaşması veya imkansız hale gelmesinin zorunluluk arz etmesi gereken bir *ihtimal* olarak gündemde olmalı ve talep eden taraf bunu yaklaşık olarak ispat etmelidir.

Bu ihtimal de her somut olaya göre hakim tarafından değerlendirilmelidir. Örneğin taraflar arasında taşınmaz satışı söz konusu olup davacının bu satış protokolüne ilişkin ödeme yapıyor olması karşısında açmış olduğu tapu kaydının iptali davasında taşınmazların, davalı önceki malik adına tescili ile protokol kapsamında borçlu

⁶¹⁵ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 05.12.2013 T. 2013/29502 E. ve 2013/30414 K. Sayılı ilamı; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Hukuk Dairesi, 29.12.2017 T. 2017/5851 E. ve 2017/4093 K. Sayılı ilamı.

⁶¹⁶ Bu konu hakkında bkz. Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi, 04.07.2022 T. 2022/1565 E. ve 2022/1440 K. Sayılı ilamı; Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi, 07.07.2022 T. 2022/995 E. ve 2022/788 K. Sayılı ilamı.

⁶¹⁷ (BERBEROĞLU YENİPİNAR, 2020, s. 15).

olmadığının tespitini talep etmiş, bu süreçte de davalının kendisine karşı takip başlatmaması için ihtiyati tedbir talebinde bulunmuşsa da mahkemece tapu kayıtlarının talep eden lehine tescil edilmiş olduğundan davacı yönünden ciddi bir zararın meydana gelmesi tehlikesi mevcut olmayacağından koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmiş olmasında bölge adliye mahkemesince bir isabetsizlik görülmemiştir⁶¹⁸.

Tedbir talebinin kabulüne ilişkin olarak ise; kat karşılığı inşaat sözleşmesinden kaynaklanan tapu iptal tescil konulu bir davada yüklenici ve arsa sahibi arasında yapılan resmi sözleşmeye dayalı olarak yüklenici ve davacı üçüncü kişi arasındaki sözleşmenin resmi şekle tabi olmaması yazılı şekilde sözleşmenin yeterli olduğu göz önüne alındığında dava esnasında davaya konu taşınmazın başkalarına devri halinde hükmün infaz kabiliyeti olmayacağından bu hususun davacı yönünden telafisi güç bir durum yaratacağından mahkemece verilen ihtiyati tedbir kararı verilmiş olmasında bölge adliye mahkemesince bir isabetsizlik görülmemiştir⁶¹⁹.

Bahsi geçen her iki örnekte de dava tapu iptal ve tescil talebine ilişkindir. Ne var ki bir kararda ihtiyati tedbir talebi yerinde görülmeyip reddedilmişken diğerinde kabul edilmiştir. Bu husus az evvel de bahsedildiği üzere her bir talebin kendi somut olayı içerisinde değerlendirilmesi, hakimnin her davada talebin yerinde olup olmadığını ayrıca incelemesi gerektiğinin bir göstergesidir.

2. Gecikme Sebebiyle Bir Sakıncanın ya da Ciddi Zararın Meydana Gelme

İhtimali

Nihai karar verilmesine kadar geçen sürede sonuçta ulaşılma ihtimali olan hukuki korumanın değeri azalabilir, işte bu halde de mevcut durumda bir değişiklik meydana gelmese de ihtiyati tedbir kararı verilmesi gerekliliği gündeme gelebilir⁶²⁰. Pek tabi bu husus yine somut olaya göre değerlendirilecektir.

Örneğin süt satışına ilişkin bir satış sözleşmesi kapsamında alıcı yanın sütün bozuk olduğuna ilişkin bir iddiası ile teslim almaktan kaçınması halinde bu hususta evveliyetle karar verilmesi gerektiği için nihai hükmün beklenilmesi bir sakınca veya

⁶¹⁸ Bu konu hakkında bkz. Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi, 09.06.2022 T. 2022/1648 E. ve 2022/1185 K. Sayılı ilamı.

⁶¹⁹ Bu konu hakkında bkz. Adana Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi, 19.04.2021 T. 2021/624 E. ve 2021/557 K. Sayılı ilamı.

⁶²⁰ (ÖZDEMİR, 2021, s. 150).

zarar gündeme getirebilir. Süt bozuk olmasa bile nihai hüküm beklenene kadar bozulması ihtimali gündeme gelebilir. Bu halde ihtiyati tedbir yoluyla sütün satışına izin verilmesi talebinin kabul edilmesi gerekecektir.

D. İHTİYATİ TEDBİRİN KONUSU

HMK madde 389 düzenlemesi gereği ihtiyati tedbir kararı yalnızca uyuşmazlık konusu olan hak veya şey hakkında verilebilir, bunun harici dava konusu dışındaki şeyler hakkında ihtiyati tedbir kararı verilmesi mümkün değildir⁶²¹.

Kanunlarımızda ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespiti gibi klasik sayılabilecek geçici hukuki korumaların yanında başka geçici hukuki korumalar da bulunmaktadır. Ancak bunların farklı verilme şartları ve değişik sonuçlar doğurması nedeniyle farklı düzenlemelere tabi olduğu açıktır ne var ki bu düzenlemeler teknik anlamda bazen ihtiyati tedbirle karıştırılabilmektedir; bu da taleplere ihtiyati tedbirlere ilişkin kuralların uygulanıp uygulanamayacağı konusunda hukuki tereddütler yaratmaktadır⁶²². Tam da bu sebeple HMK madde 406'nın ikinci fıkrasında "*İhtiyati haciz, muhafaza tedbirleri ve geçici düzenleme niteliğindeki kararlar gibi geçici hukuki korumalara ilişkin diğer kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır.*" şeklinde düzenleme yapılma gereği hasıl olmuştur.

Bu açıklamalar kapsamında uyuşmazlık konusunun ihtiyati tedbir kararı verilmesine uygun olması gerekmektedir. Yani burada dikkat edilmesi gereken husus diğer geçici hukuki korumaların alanına giren konularda ihtiyati tedbire karar verilmemesi gerekliliğidir, aksi hal açık bir hukuk ihlali oluşturacaktır⁶²³. HMK madde 390'ın üçüncü fıkrasında da açıkça belirtildiği üzere talep eden taraf tedbirin türünü açıkça talep dilekçesinde belirtmek zorundadır. Aksi halde talebin açık olmaması nedeniyle HMK madde 31 hakimın davayı aydınlatma ödevi gereği mahkemece talebin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir⁶²⁴.

Alacak davalarının konusunun para olması nedeniyle bu dava konusu üzerinde ihtiyati tedbir konulması mümkün olmayacak ve artık bu dava konusu üzerine

⁶²¹ (ERDOĞAN, 2017, s. 56).

⁶²² (ARSLAN, KURU, & YILMAZ, MEDENİ USUL HUKUKU, 2014, s. 557).

⁶²³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2464).

⁶²⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2465).

konulabilecek geçici hukuki koruma ihtiyati haciz olacaktır⁶²⁵. Bu iki geçici hukuki koruma arasında sonuçları bakımından fark bulunmaktadır. Konusunun alacak olduğu bir davada ihtiyati haciz talep edenin yargılama sonucunda haklı çıkması halinde ihtiyaten haczedilen mallar satılıp paraya çevrilir ve bu bedel ihtiyati haciz talep edene/davacıya verilir; ancak ihtiyati tedbirin söz konusu olduğu bir dava sonucunda nihai karar olarak ihtiyati tedbir talep edenin haklı çıkması halinde ihtiyati tedbire ve davaya konu hak/şey davacıya direkt aynen verilmektedir⁶²⁶.

Hakimce ihtiyati haciz kararının yerine ihtiyati tedbir kararı verilmesi durumunda da tarafın ihtiyati haciz ile elde edebileceği hacze iştirak imkanı ve bunun sağladığı hususlara engel olunmuş olacak bu da hukuk ihlaline sebebiyet verecektir⁶²⁷.

Bu açıklamalar kapsamında ihtilaf konusunun para olması halinde direkt olarak geçici hukuki koruma olarak ihtiyati haczin düşünülmesi mümkün değildir. Her talebi somut olay içerisinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin menfi tespit davalarında icra dosyasına ödenmiş olan paranın alacaklıya ödenmemesine ilişkin konu her ne kadar paraya ilişkin olsa da verilen geçici hukuki koruma ihtiyati tedbir olacaktır⁶²⁸.

Uygulamada bu hususta yanlış olarak karşımıza çok çıkan bir diğer husus da trafik kazası kaynaklı açılan maddi manevi tazminat davalarında kazaya karışan araca tedbir kaydının konulması talebidir. Kazaya karışan aracın maddi ve manevi tazminat talepli davanın konusu olmaması sebebiyle buna yönelik taleplerin reddedilmesi gerekmektedir⁶²⁹.

Yine başka bir geçici hukuki koruma olan delil tespiti yerine ihtiyati tedbir kararı verilmesi de hukuka aykırılık oluşturacaktır⁶³⁰.

Bu başlık altında değerlendirilmesi gereken bir başka husus da uyuşmazlık konusunun para alacağını doğuran malvarlıkları değerlerindeki durumdur. Bu husus daha çok katılma alacağına yönelik olarak aile hukukunda karşımıza çıkabilir. Yargıtay bir kararında belirli bir meblağ katkı payı alacağının davalıdan tahsiline ve davalının annesi adına kayıtlı taşınmazın tapu kaydına ihtiyati tedbir konulması talebinin mahkemece

⁶²⁵ (ÖZDEMİR, 2021, s. 133).

⁶²⁶ (KARADAĞ, 2020, s. 142).

⁶²⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2465).

⁶²⁸ (ÖZDEMİR, 2021, s. 133).

⁶²⁹ Bu konu hakkında bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 40. Hukuk Dairesi, 18.08.2022 T. 2022/1682 E. ve 2022/1449 K. Sayılı ilamı.

⁶³⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2465).

reddine karar verilmesi üzerine; ihtiyati tedbiri düzenleyen yasal düzenlemeler ışığında somut olayda davacı tarafın dava ile elde edebileceği alacağı güvence altına alma amacıyla ihtiyati tedbir talebinde bulunduğu, tedbir istenen taşınmazın dava sırasında devredilmesi halinde hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı veya tamamen imkansız hale geleceği yahut da ciddi bir zarar doğabileceği endişesi de gözetilerek mahkemece verilen kararın aksine taşınmazın davanın konusu olmaması karşısında tarafların menfaat dengesi ve ihtiyati tedbirin amacı birlikte düşünüldüğünde davacının ihtiyati tedbir talebinin kabulü gerektiğine karar vermiştir⁶³¹.

E. İHTİYATİ TEDBİRDE TEMİNAT

HMK madde 392'nin ikinci fıkraya düzenlemesi gereği ihtiyati tedbir talebinde bulunanın haksız çıkma ihtimaline binaen karşı tarafın veya üçüncü kişilerin muhtemel zararlarını karşılayacak teminat gösterilmesi zorunludur. Kanunun lafzı gereği ihtiyati tedbir talebi için gösterilmesi gereken teminat, ihtiyati tedbirin verilme şartı değil ancak infazın yerine getirilme şartıdır⁶³². Yukarı başlıklarda da bahsettiğimiz üzere⁶³³ talep edenin talebinin kabulü halinde esas ile edineceği tatmine ulaşması halinde yargılamada aktif davranmamasına sebebiyet vermemek bir menfaat dengesi kurmak için teminat gerekli bir enstrümandır⁶³⁴.

Teminat, HMK madde 87 kapsamında da belirtildiği üzere hakim tarafından serbestçe ve ancak dava konusuna göre belirli bir zarar öngörüsünde bulunarak belirlenecektir⁶³⁵. Uygulamada genellikle teminat miktarı ya mahkeme vizesine yatırılmakta ya da teminat mektubu olarak mahkemelere sunulmaktadır.

Teminat gösterilmesinin zorunlu olması bir bakımdan da tarafın haklı olduğundan emin olmadıkça ihtiyati tedbir talep etme ihtimalini de azaltacaktır⁶³⁶.

Ne var ki HMK madde 392 birinci fıkraya ikinci cümle gereği bazı hallerde teminat gösterilmesi zorunlu değildir. Madde hükmünde talebin resmi belge veyahut da başka kesin delillere dayanılıyor olması durumu, durum ve koşulların teminatsız olarak ihtiyati

⁶³¹ Bu konu hakkında bkz. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 23.01.2014 T. 2013/23852 E. ve 2013/979 K. Sayılı ilamı; Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesi, 18.01.2018 T. 2018/99 E. ve 2018/88 K. Sayılı ilamı.

⁶³² (ÖZDEMİR, 2021, s. 151 vd.).

⁶³³ Bkz. dipnot no:578.

⁶³⁴ (ÜSTÜNDAĞ, İHTİYATİ TEDBİRLER, 1981, s. 10 vd.).

⁶³⁵ (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2494).

⁶³⁶ (ÖZDEMİR, 2021, s. 154).

tedbir talebinin kabulünü gerektirmesi durumu ve son olarak da adli yardımdan yararlanan tarafın ihtiyati tedbir talep etmesi halinde teminat gösterilmesi zorunlu olmayacak haller olarak düzenlenmiştir.

İhtiyati tedbir talebinde bulunanın adli yardımdan faydalanyor olması veya elinde resmi bir belge veya kesin delil bulunması durumunda artık hakime burada takdir yetkisi tanınmamıştır. Aksi hal, örneğin elinde ilam bulunan taraftan teminat istemek menfaat dengesini zedeleyecektir⁶³⁷. Pek tabi talep edenin elinde bulundurduğu belgenin resmi belge niteliği taşıyıp taşımadığı veyahut da göstermiş olduğu delilin kesin delil olup olmadığının takdiri mahkeme hakiminin takdirinde olacaktır⁶³⁸.

Ancak madde hükmünde geçen “durum ve koşulların gerektirmesi” hali daha çok hakimın takdirine dayalı bir durumdur ve yine maddede belirtildiği üzere bu durum ve koşulların ne olduğu açıkça somutlaştırılarak gerekçede gösterilmelidir⁶³⁹. Örneğin muris muvazaasına dayalı tapu iptal tescil talebi ile açılan bir davada artık burada durum ve koşullar kapsamında teminatsız olarak taşınmazın devrini yargılama sürecince engellemek için ihtiyati tedbir kararı verilebilir⁶⁴⁰.

Teminat ile ilgili değinilmesi gereken bir başka husus ise HMK madde 395 düzenlemesidir. Bu hükme göre aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen veyahut da hakkında tedbir kararı uygulanan üçüncü kişi mahkemece kabul edilebilecek bir meblağ da teminat gösterirse mahkeme duruma göre tedbirin değiştirilmesine veya kaldırılmasına karar verebilir. Maddenin atfı ile burada teminat miktarı da yine HMK madde 87 teminatın tutarı ve şekli başlıklı maddeye göre belirlenecektir. Ancak belirtmek gerekir ki burada da yine hakimın takdir yetkisi söz konusudur. Mahkeme teminat gösterilmesi sebebiyle tedbiri kaldırmaya veya değiştirmeye mecbur olmayıp gerekçesini göstermek suretiyle bu talebi reddedebilir⁶⁴¹.

Bu husus da yine menfaatler dengesinin doğal bir sonucudur. Yaklaşık ispat yeterliliği ile muhatabının mal veya hakkı üstünde hukuki ve fiili bir sonuç doğuran yargı

⁶³⁷ (GÜNAY, 2018, s. 129).

⁶³⁸ (GÜNAY, 2018, s. 129).

⁶³⁹ (ÖZDEMİR, 2021, s. 159).

⁶⁴⁰ Bu konu hakkında bkz. Adana Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi, 29.11.2021 T. 2021/2180 E. ve 2021/1538 K. Sayılı ilamı.

⁶⁴¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2539).

kararı neticesinde işbu muhatabın teminat karşılığı tedbirin kaldırılması veya en azından tedbirin değiştirilmesine imkan tanınması ile ilgilinin de menfaati korunmuş olacaktır⁶⁴².

İhtiyati tedbir kararı için gösterilen teminat HMK madde 392'nin ikinci fıkra düzenlemesi gereği asıl davaya ilişkin hükmün kesinleşmesinden veya ihtiyati tedbir kararının kalkmasından itibaren bir ay içerisinde tazminat davası açılmazsa teminat iade edilir. Her ne kadar yasal düzenlemede bulunmasa da uygulamada aleyhine tedbir kararı verilen yanın açık rızası halinde de teminat iade edilmektedir⁶⁴³.

F. İHTİYATİ TEDBİR KARARININ İCRASI

HMK madde 393 düzenlemesi gereği ihtiyati tedbir kararının talep edene tefhim veya tebliğinden itibaren bir hafta içinde uygulanmasının talep edilmesi zorunludur⁶⁴⁴. HUMK düzenlemesinde buna ilişkin bir süre öngörülmemişken HMK düzenlemesi ile kararın uygulanmadan kalmasının kötüye kullanıma yol açabileceği endişesi ile bu usuli ve kesin süre hüküm altına alınmıştır.⁶⁴⁵

Kanun'da belirlenen bir haftalık süre hak düşürücü nitelikte olup ihtiyati tedbirin uygulanmasına ilişkin talep bu belirtilen sürede yapılmadığı halde ihtiyati tedbir kendiliğinden kalkacaktır⁶⁴⁶.

Ne var ki her ihtiyati tedbir kararının icrasını talep etmek mecburi değildir. Örneğin tapu sicilinde değişiklik yaratacak davalar için taşınmazın devrini önlemek amacıyla verilen ihtiyati tedbir kararında ihtiyati tedbir talebinde bulunanın tedbirin icrasını talep etmesi veyahut da icra dairesine başvurusu gerekli olmayıp yalnızca mahkemenin kararının bir örneğini tapu siciline bildirmesi gerekmektedir⁶⁴⁷. Ancak bir şeyin yerine getirilmesi amacını taşıyan ifa niteliğini haiz ya da mevcut durumu korumaya yönelik teminat niteliğini haiz ihtiyati tedbirler bakımından kararın icrasının talep edilmesi gerekmektedir⁶⁴⁸.

⁶⁴² (PEKCANITEZ, 2017, s. 2539 vd.).

⁶⁴³ (ÖZDEMİR, 2021, s. 167).

⁶⁴⁴ 7251 Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 41. maddesi ile yapılan değişiklik öncesi bir haftalık süre kararın verildiği tarihten başlamakta idi; anılan değişiklik ile bir haftalık süre kararın talep edene tebliği veya tefhiminden itibaren başlayacağı düzenlenmiştir.

⁶⁴⁵ (TOMBALOĞLU, 2017, s. 65).

⁶⁴⁶ (GÖKSU, 2014, s. 1262).

⁶⁴⁷ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2522).

⁶⁴⁸ (ÖZDEMİR, 2021, s. 177).

İhtiyati tedbir kararının teminat karşılığında verilmiş olması halinde süresinde teminatın yatırılması talep şartının yerine getirildiği anlamına gelmektedir⁶⁴⁹.

HMK madde 393 gereği mahkemece ihtiyati tedbir kararını uygulayacak mercii ihtiyati tedbir kararında gösterilmelidir, ancak bu uygulama kural değil istisnadır. Mahkeme bu konuda yalnızca kendi yazı işleri müdürünü görevlendirebilir; kural ihtiyati tedbir kararının infazının ihtiyati tedbire konu mal ya da hakkın bulunduğu yer icra daire dairesinden istenmesidir⁶⁵⁰.

G. İHTİYATİ TEDBİR KARARINA KARŞI BAŞVURU YOLLARI

İlk derece mahkemelerince verilen ihtiyati tedbir kararlarına karşı HMK itiraz ve kanun yollarını öngörmüştür. Bölge adliye mahkemelerinin fiilen faaliyete geçmelerinden önce ihtiyati tedbir kararları temyiz incelemesine de tabi iken içtihadı birleştirme kararı ile artık ihtiyati tedbir kararlarına karşılık temyiz incelemesi yapılması mümkün değildir.⁶⁵¹

Geçici hukuki koruma kararları daha evvel bahsedildiği üzere kendine özgü kararlardan olup ara karar veyahut da nihai karar olma özellikleri taşımazlar; bu anlatımla ihtiyati tedbir kararı verilmesi ile talebin güvence altına alınması veya geçici olarak talebin ifasına yönelik uyuşmazlık ortadan kalkmakla bu yönden mahkemece dosyadan el çekilmiş olmaktadır⁶⁵².

Yukarıda da bahsettiğimiz üzere ihtiyati tedbir talebi üzerine mahkemece yapılan inceleme sonucunda; talep, ihtiyati tedbir talep şartlarını karşılamıyorsa veyahut da haklılık aranan ölçüde ispat edilmemişse talep reddedilir; şartların mevcudiyeti durumunda ise mahkemece ihtiyati tedbir talebi kabul edilecektir. Bu halde mahkeme tarafından verilen bu karara karşı başvuru yolları bu başlık altında incelenecektir.

HMK madde 394 düzenlemesi gereği karşı taraf dinlenmeden verilmiş olan ihtiyati tedbir kararlarına itiraz edilebilir. İhtiyati tedbir talebine ilişkin olarak karar verilirken yargılamaya davet edilmeyip kendisi dinlenmeden aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen kişinin bu karara karşı itiraz hakkı bulunmaktadır⁶⁵³. HMK madde 394'ün

⁶⁴⁹ (ÖZDEMİR, 2021, s. 180).

⁶⁵⁰ (ÖZDEMİR, 2021, s. 194 vd.).

⁶⁵¹ Bu konu hakkında bkz. YİBHKG, 21.02.2017 T., 2013/1 E. ve 2014/1 K. Sayılı ilamı.

⁶⁵² (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2484).

⁶⁵³ (MİSTAÇOĞLU, Bölge Adliye Mahkemeleri ve İhtiyati Tedbir Kararları, 2016, s. 37).

ikinci fıkra düzenlemesi doğrultusunda tedbir kararının uygulanması sırasında karşı tarafın hazır olması halinde ihtiyati tedbirin uygulanmasından itibaren; hazır değil ise ihtiyati tedbirin uygulanmasına ilişkin tutanağın kendisine tebliğinden itibaren bir hafta içerisinde bu karara itiraz edebilmektedir.

Ne var ki Kanun lafzından da anlaşılacağı üzere tarafın hazır olduğu duruşma esnasında verilen kararlar bakımından ihtiyati tedbir kararına karşı duruşmada itirazlarını ileri sürebileceği sebebiyle, hazır bulunan tarafın ve bunun yanında ihtiyati tedbir talebinde bulunmakla talebinin tam olarak karşılanmamış kişinin de itiraz yoluna başvurma hakkı bulunmamaktadır⁶⁵⁴.

Yine ihtiyati tedbir kararının uygulanması ile menfaati açıkça etkilenen üçüncü bir kişinin varlığı halinde bu kişi de ihtiyati tedbiri öğrenmesinden itibaren bir hafta içinde bu karara itiraz edebilir⁶⁵⁵.

İtiraz, ihtiyati tedbir dava açılmadan önce talep edilmişse talep edilen mahkemeye, dava açıldıktan sonra talep edilmişse dosyayı gören mahkemeye, dava açılmadan önce talep edilmiş ve fakat bu süreçte dava açılmışsa artık esas dosyanın görüldüğü mahkemeye yapılır⁶⁵⁶. Bu konudaki tereddütün tamamen giderilmesi için bu husus 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile HMK madde 394'ün ikinci hükmünün son cümlesi olarak Kanun'a eklenmiştir.

İhtiyati tedbir talebinin reddi halinde HMK madde 391'in üçüncü fıkra düzenlemesi gereği, ihtiyati tedbir kararına itiraz üzerine verilen kararlara karşı ise HMK madde 394'ün beşinci fıkra düzenlemesi gereği kanun yoluna başvurulacağı düzenlenmiştir⁶⁵⁷. Mülga HUMK düzenlemesinde bu hüküm yer almazken HMK düzenlemesi ile birlikte farklı mahkemelerce aynı konulara ilişkin farklı kararların ortaya çıkması ve bu kararların denetim dışı bırakılması endişelerinin önüne geçmek amaçlanmıştır⁶⁵⁸.

7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yapılan değişiklik öncesi, istinaf yoluna başvurulabilecek kararlar başlıklı HMK madde 341'in birinci fıkra hükmünde ihtiyati tedbir kararlarının

⁶⁵⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2531 vd.).

⁶⁵⁵ (MİSTAÇOĞLU, Bölge Adliye Mahkemeleri ve İhtiyati Tedbir Kararları, 2016, s. 38).

⁶⁵⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2533).

⁶⁵⁷ (AYER, 2020, s. 139).

⁶⁵⁸ (SARISÖZEN, 2014, s. 1326).

sayılı hallerden olmaması sebebi ile karşı taraf dinlenilerek verilen ihtiyati tedbir kararlarına karşı kanun yoluna başvurulamayacağı anlaşılmaktaydı⁶⁵⁹. Hatta uygulamada da karşı taraf dinlenilerek verilen ihtiyati tedbir kararlarına karşı istinaf kanun yoluna gidilemeyeceğine dair kararlar da verilmekteydi⁶⁶⁰.

Bu açıklamalar doğrultusunda özet olarak, ihtiyati tedbir talep edenin talebinin reddedilmesi halinde taraf doğrudan istinaf kanun yoluna başvurabilir. İhtiyati tedbir talebinin kabulüne ilişkin kararın karşı tarafın yüzüne karşı verilmesi halinde aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen taraf doğrudan istinaf yoluna başvurulabilir. Son olarak ihtiyati tedbir talebinin kabulüne ilişkin kararın karşı tarafın yokluğunda verilmesi halinde ise artık karşı taraf öncelikle bu karara karşı itiraz kanun yoluna başvuracak bu itiraz kararı üzerine verilecek karara karşı da istinaf kanun yoluna başvurabilecektir.

HMK madde 395'te düzenlenen ihtiyati tedbir kararının teminat karşılığı değiştirilmesi veya kaldırılmasına ilişkin olarak maddenin üçüncü fıkrası açıkça madde 394'ün üç ve dördüncü fıkrasına kıyasen uygulanması için atıf yapmıştır. Bu halde Kanun'un yapmış olduğu atıfta kanun yoluna ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığından artık ihtiyati tedbirin değiştirilmesi veya kaldırılması hakkında karar verilmesi durumunda bu karara karşı kanun yoluna başvurulamayacak, yalnızca itiraz yoluna gidilebilecektir⁶⁶¹. Pekcanitez bu hususu ihtiyati tedbirin kaldırılması veya değiştirilmesine ilişkin kararın tedbirin özüyle ilgili olmamasına bağlamaktadır⁶⁶².

Kanaatimce de usul ekonomisi ilkesi gereği artık bu halde istinaf kanun yoluna başvurulmaması yerindedir. Pekcanitez'in de belirttiği üzere ihtiyati tedbir kararının değiştirilmesi veya kaldırılması ile tedbirin özüne dokunulmamaktadır ki; bu talepler yine bir teminat karşılığı kabul edildiğinden karşı tarafın hakkı yeniden güvence altına alınmakta, riske atılmamaktadır. Aksi düşünce ihtiyati tedbire ilişkin her koşul değişikliğinde dosyanın istinaf kanun yoluna gönderilmesi anlamına gelecek ve yargılamanın sürüncemede kalmasına neden olabilecektir. Kötü niyetli taraflar bakımından bu husus yargılamanın uzaması için kullanılabilecektir.

⁶⁵⁹ (ÖZDEMİR, 2021, s. 224).

⁶⁶⁰ Bu konu hakkında bkz. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi, 7.03.2017 T. 2017/323 E. ve 2017/325 K. Sayılı ilamı.

⁶⁶¹ (AYER, 2020, s. 121).

⁶⁶² (PEKCANITEZ, 2017, s. 2540).

H. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ

Açıklandığı üzere ihtiyati tedbir dava dilekçesi ile istenebileceği gibi dava açılmadan önce de talep edilebilir. İhtiyati tedbir isteklerinde alınan harçlar ve yargılama giderleri bakımından dava açılmadan önce talep edilen haller ve dava açıldıktan sonra talep edilen haller bakımından ikili bir inceleme yapılması gerekecektir.

Dava açılmadan önce talep edilen ihtiyati tedbir talebi için kural olarak hem başvurma hem de karar ve ilam harcı alınır. Alınan tedbir kararı akabinde süresinde dava açılması halinde HMK madde 397 düzenlemesinin dördüncü fıkrası gereği tedbir talebine ilişkin dosya asıl dosyanın eki sayılacağından yapılan giderler esas davanın hükme bağlanması sırasında yargılama gideri olarak ele alınacaktır⁶⁶³. Süresinde davanın açılmaması halinde ise tedbir kendiliğinden ortadan kalkmış olacağından ihtiyati tedbire ilişkin giderler, tedbir talep edene yüklenir⁶⁶⁴. İhtiyati tedbir talebinin yerinde görülmesi halinde AAÜT ikinci kısım ve birinci bölüm uyarınca taraf lehine vekalet ücretine hükmedilir⁶⁶⁵.

Buna karşılık dava açarken dava dilekçesi ile birlikte talep edilen yahut da yargılama sürecinde talep edilen ihtiyati tedbir kararları için ayrıca herhangi bir harç talep edilmez ve taraf lehine vekalet ücretine hükmedilmez. İhtiyati tedbir talebi için yapılan giderler yargılama sonunda esas hüküm ile birlikte hüküm altına alınır.

III. DELİL TESPİTİ KARARI

Delil tespiti HMK madde 400’de ileride açılacak veyahut da açılmış olan davanın konusunu ilgilendiren delillerin bazı durumlar içinde aslen mahkemece inceleneceği zamandan önce toplanıp güvence altına alınmasını sağlamak amacıyla getirilmiş bir kurumdur⁶⁶⁶.

Tanımından da anlaşılacağı üzere delil tespiti, iddianın ispatına yardımcı olmak amacıyla uyuşmazlığın çözümünde delillerin kaybolmasını önlemek ve korunmasını sağlamak amacıyla alınan bir tedbirdir⁶⁶⁷. Bu koruma niteliği yönüyle delil tespiti, ihtiyati

⁶⁶³ (KONURALP, 2014, s. 250).

⁶⁶⁴ (ALDEMİR, 2019, s. 310).

⁶⁶⁵ (ALDEMİR, 2019, s. 996).

⁶⁶⁶ (LOKMANOĞLU, 2020, s. 208).

⁶⁶⁷ (TUNÇ YÜCEL, 2013, s. 30), (PEKCANİTEZ, 2017, s. 2562).

tedbire benzemektedir. İhtiyati tedbirde dava konusu mal veyahut da hak koruma altına alınırken; delil tespitinde de uyuşmazlığın çözümüne etki edecek deliller koruma altına alınmaktadır⁶⁶⁸.

Esasen yargılamada ön inceleme aşamasında deliller toplanır, tahkikat aşamasında da toplanan deliller değerlendirilir⁶⁶⁹. Ancak her zaman için tarafların iddia ve savunmalarını dayandırdıkları delillerini inceleme sıraları gelene kadar muhafaza etmeleri mümkün olmayabilir; bu nedenlerle tarafların talebi üzerine mahkemece delil tespiti kararı verilebilir⁶⁷⁰. Bu halde tespiti istenen delilin değerlendirilmesi dava sırasında veya yargılama içinde incelenmesinden bir farkı olmayacak sadece işlem sırası öne alınmış olacaktır⁶⁷¹.

Delil tespitine ilişkin verilecek kararlar geçici hukuki koruma kararları gibi niteliği gereği ivedi işlerden olduğundan basit yargılama usulüne tabidir⁶⁷². Delil tespitine ilişkin talebin mahkemeye ulaşmasından sonra birazdan bahsedilecek olan delil tespiti talebinin kabulü için şartların bulunup bulunmadığı incelenecektir. Esasen diğer geçici hukuki koruma tedbirlerinde olduğu gibi burada da talep edenden talebin şartları gerektirir şekilde olduğuna ilişkin yaklaşık ispat istenir⁶⁷³.

Delil tespiti, şartlarının sağlanması halinde her türlü delil için istenebilir. Nitekim HMK madde 400'ün birinci fıkrasında keşif yapılması, bilirkişi incelemesi yapılması ya da tanık ifadelerinin alınması “*gibi*” işlemlerden demek suretiyle herhangi bir sınırlama yapmamıştır⁶⁷⁴.

HMK madde 404 gereği tespiti istenen delillerin incelenme usulüne ilişkin olarak sırası gelmiş olan delilin incelenmesinde hangi usul izlenecekse o madde hükümlerinin uygulanacağı düzenleme altına alınmıştır⁶⁷⁵.

⁶⁶⁸ (DEMİRTAŞ, 2019, s. 37).

⁶⁶⁹ (ÇAĞLAYAN, 2022, s. 355).

⁶⁷⁰ (ÖZKAN, AÇIKLAMALI İÇTİHATLI SULH HUKUK DAVALARI VE TATBİKATI, 2015, s. 13).

⁶⁷¹ (BORAN GÜNEYSU, 2014, s. 168).

⁶⁷² (TURAN, 2020, s. 24).

⁶⁷³ (ÖZDEMİR, 2021, s. 469); (TURAN, 2020, s. 24).

⁶⁷⁴ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2564).

⁶⁷⁵ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 619).

Delil tespiti kurumunun asıl davaya etkisi bakımından düzenlen HMK madde 405 gereği delil tespiti dosyası asıl dosyanın eki sayılacak ve taraflar bu delil tespitinde düzenlenen tutanak veyahut da bilirkişi raporuna delil olarak dayanabileceklerdir⁶⁷⁶.

A. DELİL TESPİTİ KARARI VERİLEBİLMESİNİN KOŞULLARI

1. Delil Tespiti Talebinde Bulunanın Açılmış veya İleride Açılacak Olan

Davada Taraf Konumunda Bulunması

HMK madde 400, açıkça delil tespitinin açılmış veya açılacak davada taraf sıfatını haiz kişilerin talep edebileceğini düzenlemiş, davalı veya davacı arasında bir ayrım yapmamıştır⁶⁷⁷. Dava açılmadan önce delil tespiti talebinde bulunan kişinin taraf şartını yerine getirmiş olması için delil tespitine ilişkin talepte bulunurken ilerde açacağı davayı somut olarak göstermesi gerekmektedir⁶⁷⁸.

Bu açıklamadan hareketle davanın bir tarafında birden fazla kişi olması halinde; HMK madde 57 düzenlemesi doğrultusunda ihtiyari dava arkadaşlarından her biri; HMK madde 59 düzenlemesi gereği de tüm dava arkadaşlarının menfaati korunacağından zorunlu dava arkadaşlarından da her biri delil tespiti talebinde bulunabilir⁶⁷⁹.

HMK madde 65 düzenlemesi gereği asli müdahil de davanın tarafı olması sebebiyle delil tespiti talebinde bulunabilecektir⁶⁸⁰. Ne var ki HMK madde HMK 66 vd. düzenlemelerine göre fer'i müdahil davaya katılmakla taraf sıfatını kazanmaz ve ancak davanın taraflarından biri hakkında verilecek hükümden etkilenme ihtimaline binaen kendi haklarını korumak için davaya katılabilir⁶⁸¹. Fer'i müdahillik kurumunun mevcut olabilmesi için öncelikle bir davanın var olması gerektiğinden⁶⁸² dava açılmadan önce fer'i müdahilin delil tespiti talebinde bulunması zaten mümkün olmayacaktır.

Fer'i müdahil, mahiyeti gereği yalnızca yanında katıldığı tarafın yararına iddia ve savunma vasıtalarını ileri sürebilir ve yanında katıldığı tarafa aykırı düşmeyecek usul işlemlerini yapabilir⁶⁸³. Bu husus göz önüne alındığında delil gösterilmesinin de usuli

⁶⁷⁶ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2573).

⁶⁷⁷ (TURAN, 2020, s. 27); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 53).

⁶⁷⁸ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 54).

⁶⁷⁹ (TURAN, 2020, s. 28); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 54).

⁶⁸⁰ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 54).

⁶⁸¹ (PEKCANITEZ, 2017, s. 717).

⁶⁸² (PEKCANITEZ, 2017, s. 754).

⁶⁸³ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 533).

işlemlerden olması hasebiyle, fer'i müdahilin usuli işlem yapabilmesinin olanaklı olması dikkate alındığında, delil tespiti talebinde bulunabilme şartlarını sağlaması halinde delil tespiti talebini dava devam ederken ileri sürebileceği kanaatindeyim.

2. Tespiti Talep Edilen Delillerin Açılmış veya İleride Açılacak Olan Dava ile İlişkili Olması

HMK düzenlemesine göre her türlü delilin tespiti istenebilir. Ne var ki tespiti istenen delil açılmış veya açılacak dava ile ilgili olsun⁶⁸⁴. Daha önce de bahsedildiği üzere ileride açılacak davalar için davanın somut olarak belirtilmesi gerekir, ancak açılacak davanın niteliği önem arz etmez, dava eda, tespit veya inşai dava mahiyetinde olabilir⁶⁸⁵.

Delil tespiti kararı verilmiş, delil tespiti yapılmış ve ancak sonradan tespit edilen delilin davayla ilgili olmadığına kanaat getirilmesi halinde bu delil davada dikkate alınmamalıdır⁶⁸⁶. Nitekim HMK madde 189'un dördüncü fıkrası gereği vakıaların ispatı için delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verileceğinden, hakim delil tespitinin davaya ilişkin olmadığına kanaat getirmesi halinde mahkemece bu delil ispat aracı olarak dikkate alınamayacaktır⁶⁸⁷.

3. Tespiti Talep Edilen Delillerin İnceleme Sırasının Gelmemiş Olması

Delil tespitinin HMK düzenlemesine göre ya görülmekte olan bir davada ya da ileride açılacak bir davaya ilişkin olarak istenebileceğinden bahsetmiştik. Ancak ileride açılacak davada ileri sürülecek deliller için bu başlık altında incelenecek şart söz konusu değildir. Çünkü henüz açılmamış bir davada delillerin incelenmesi aşaması gündeme gelemeyeceğinden bu şart kendiliğinden var olacaktır⁶⁸⁸.

HMK madde 320'nin ikinci fıkra düzenlemesi gereği deliller tahkikat aşamasında incelenir. Ancak delil tespiti kurumunun var oluş amacı dikkate alındığında delilin tahkikat aşamasına kadar ortadan kalkma veyahut da ileride ileri sürülmesinde zorluk yaşanması ihtimalinde zamanından önce incelenmesini sağlamaktır⁶⁸⁹. Bu halde inceleme

⁶⁸⁴ (KURU, 2014, s. 569).

⁶⁸⁵ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 55).

⁶⁸⁶ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 55).

⁶⁸⁷ (TURAN, 2020, s. 30).

⁶⁸⁸ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 57).

⁶⁸⁹ (ÖZDEMİR, 2021, s. 455).

sırası gelmiş delil hakkında delil tespiti istenemez, artık bu durumda yapılan delil tespiti değil bizzat delilin incelenmesi olacaktır⁶⁹⁰.

4. Delillerin Önceden Tespit Edilmesinde Talep Edenin Hukuki Yararının Bulunması

İnceleme sırası gelmeden delil tespiti talebinde bulunanın hukuki yararının olması gerekir.⁶⁹¹ Mahkemeden talep edilen her hususta arandığı gibi delil tespitinde de hukuki yarar şartının arandığı HMK düzenlemesinde de açıkça yer bulmuştur⁶⁹².

Kanuni düzenlemeye göre delilin hemen tespit edilmemesi halinde kaybolma ihtimali ve ileri sürüleceğinin zorlaşma ihtimalinin bulunması hallerinde hukuki yararın var olduğu kabul edilir⁶⁹³. İddiasını ispat hususunda tarafın dinleteceği tanığın ağır hasta olması veya ölüm tehlikesinin bulunması hali kanun maddesinde düzenlenen delilin hemen tespit edilmemesi halinde delilin kaybolması ihtimali kapsamında var olan hukuki yarar varlığına örnek verilebilir.

Hemen tespit edilmemesi halinde ileri sürülmesinin zorlaşması kapsamında da trafik kazasına karışmış aracın hasar tespitinin önceden tespit edilmemesi halinde, inceleme sırası gelene kadar tamir edildikten sonra incelenmesinin önemi kalmayacağı için Kanun bu gibi durumlarda da hukuki yararın varlığını kabul etmiştir.

Kanun'un aramış olduğu hukuki yarar şartlarından her ikisi birbirinden kesin çizgilerle ayrılmayıp bazı durumlarda beraber var olabilirler. Ancak kanun koyucu delil tespitinde hukuki yarar şartının sağlanması için bu iki hususu birlikte aramamakta tek başlarına varlıklarını da yeterli bulmaktadır⁶⁹⁴.

HMK madde 400'ün ikinci fıkrasının son cümlesinde geçen “*Kanunda açıkça öngörülen haller dışında*” lafzı gereği bazı hallerde hukuki yarar şartı aranmayacaktır⁶⁹⁵. Örneğin TMK madde 474'ün ikinci fıkrası eser sözleşmelerindeki ayıba ilişkin olarak “*Taraflardan her biri, giderini karşılayarak, eserin bilirkşi tarafından gözden*

⁶⁹⁰ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2564).

⁶⁹¹ (KURU, 2014, s. 569).

⁶⁹² (PEKCANITEZ, 2017, s. 2564).

⁶⁹³ (ÖZDEMİR, 2021, s. 457); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 58); (PEKCANITEZ, 2017, s. 2564).

⁶⁹⁴ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 62).

⁶⁹⁵ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 58 vd.); (TURAN, 2020, s. 38).

geçirilmesini ve sonucun bir raporla belirlenmesini isteyebilir.” demek suretiyle ayrıca bir hukuki yarar şartı aranmadan aybın tespitin sağlanabileceğini hüküm altına almıştır.

B. DELİL TESPİTİNDE GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

HUMK madde 370 düzenlemesinde delil tespitinin isteneceği mahkeme “delil tespiti için salâhiyettar olan mahkemeler” şeklinde hüküm bulmuştu⁶⁹⁶. Bu husus da öğretide ikili bir ayrıma neden olmuştur. Baskın görüşe göre bu düzenlemeye göre esas hakkında görevli ve yetkili mahkeme neresi olursa olsun çabuk ve en az masrafla hangi mahkemeden talep edilecekse o mahkemeyi işaret ettiğini söylerken; azınlık görüşe göre bu hükmün yalnızca yetkili mahkemeyi düzenlediğini görevli mahkeme açısından göreve ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini savunmaktaydı⁶⁹⁷.

HUMK düzenlemesi aksine HMK madde 401 düzenlemesi delil tespitinde görevli ve yetkili mahkemenin hangileri olduğunu açıkça düzenlemiştir. Buna göre; *“Henüz dava açılmamış olan hâllerde delil tespiti, esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkemeden veya üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesinden istenir.”*

Dava açılmadan önce talep edilen delil tespitinde görevli ve yetkili mahkeme HMK düzenlemesindeki genel kurallara göre belirlenmelidir⁶⁹⁸. HMK düzenlemesi kapsamında dava açılmadan önce delil tespitini isteyen dilerse talebi esasa ilişkin görevli ve yetkili mahkemeden, dilerse üzerinde keşif veya bilirkişi incelemesi yapılacak şeyin bulunduğu yer ya da dinlenmesi istenen tanığın oturduğu yer mahkemesi ya da sulh hukuk mahkemesine başvurma olanağı bulunmaktadır⁶⁹⁹. Ne var ki bu düzenleme delil tespiti talebinde bulunacak kişiye hem yetki hem de görev açısından seçimlik hak tanımak suretiyle HMK’nın temel ilkelerinden doğrudanlık ilkesi ile çelişmektedir⁷⁰⁰. Doğrudanlık ilkesi, hakimin önüne gelen dava malzemelerini üçüncü bir kişi, makam araya girmeden kendisinin değerlendirip karar vermesi gerekliliği şeklinde tanımlanabilir⁷⁰¹.

⁶⁹⁶ HUMK madde 370 *“Delillerin tesbiti için salâhiyettar olan mahkeme, davanın rüyet edildiği veyahut dava ikame olunmamış ise en seri ve en az masrafla delilin tesbiti kabil bulunduğu mahkeme veya sulh hakimidir.”*

⁶⁹⁷ (ARSLAN A. S., 2013, s. 249 vd.).

⁶⁹⁸ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 78 vd.).

⁶⁹⁹ (ARSLAN A. S., 2013, s. 247).

⁷⁰⁰ (TURAN, 2020, s. 48).

⁷⁰¹ (KARSLI, 2014, s. 277).

Bu husus uygulamada delil tespiti talebinin reddedilmesi halinde alınan sonucun beğenilmeyerek başka bir mahkemeye aynı talepte bulunularak alınan kararlardan lehe olanın esas mahkemeye sunulması sorunları ortaya çıkabilmektedir⁷⁰². Esasen HMK madde 402'nin üçüncü fıkra düzenlemesi gereği delil tespiti talebi üzerine verilecek karar karşı tarafa tebliğ edilir⁷⁰³. Bu halde aleyhine delil tespit edilen tarafın, aynı konuda tekrardan delil tespiti talep edilmesine ilişkin itiraz etmesi elbette ki mümkündür. Ancak bir alt başlıkta anlatılacağı üzere HMK madde 403 gereği acele hallerde karşı tarafa tebliğ yapılmadan delil tespitinin yapılması da mümkündür. İşte bu karşı tarafın delil tespitinden haberdar olmaması veya da talep edenin talebinin reddedilmesi durumunda sırf lehe karar alabilmek için diğer mahkemelere başvuru yapmasının önüne geçmek için Adalet Bakanlığı 04.01.1944 tarihli genelge yayımlamıştır.⁷⁰⁴ Genelgeye göre kanaatimce de doğru bir şekilde hukuk mahkemeleri tevzi bürosundan talepte bulunanın daha önceden aynı konuya ilişkin delil tespiti talebinde bulunup bulunmadığı sorularak buna ilişkin bir karar verilmesi gerekmektedir.

HMK madde 401'in üçüncü fıkra düzenlemesine göre esas hakkında açılan davada daha evvelden delil tespitinin yetkisiz veya görevsiz mahkemeden alınmış olduğu ileri sürülemez. Yani delil tespitinin yetkisiz veya görevsiz mahkemede yapılıyor olduğu bu hususun inceleme aşamasında ileri sürülmelidir⁷⁰⁵.

Maddenin dördüncü fıkra düzenlemesi ile dava açıldıktan sonra delil tespitinin artık esasa bakan mahkemeden isteneceği hususu açıkça düzenlenmiştir. Davanın görüldüğü mahkemece tespitine karar verilen delil mahkeme yargı çevresinin dışında olma ihtimalinde ise delilin bulunduğu yer mahkemesine istinabe edebilir⁷⁰⁶.

⁷⁰² (AKYOL ASLAN, 2011, s. 78).

⁷⁰³ (TURAN, 2020, s. 61).

⁷⁰⁴ "Uygulamada, özellikle birden fazla mahkeme olan yerlerde delil tespiti talebinde bulunanların çoğunlukla keşif yoluyla bir delil sağlamak için bu yolla başvurdıkları ve istedikleri sonucu alamayınca aynı amaçla başka bir mahkemeye gittikleri ve bu suretle başka iki mahkeme tarafından delil tespiti yolu ile alınan raporların bağdaştırılmasının (telifinin) mahkemeleri müşkülâta sevk etmekte olduğu görülmektedir. Bu sakıncaları önlemek ve kanunun belli hallere hasrettiği delil tespiti yolunun kötüye kullanılmasına engel olmak için mahkemelerin, HUMK nun özellikle 369 uncu maddesinde yazılı şartları göz önünde tutmaları ve delil tespiti isteyen evvelce diğer bir mahkemeye başvurup başvurmadığının sorulması, kesin zorunluluk ve acele bir hal bulunmadıkça diğer tarafa muamele sırasında hazır bulunması için tebligat yapılması ve acele hallerde de diğer tarafın savunmasını yapmasına imkan verilmesi için delil tespitinden sonra düzenlenecek tutanağın hemen diğer tarafa tebliği gerekir". Adalet Bakanlığı'nın 4.1.1944 gün ve 109/2 sayılı genelgesi.

⁷⁰⁵ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2566).

⁷⁰⁶ (ARSLAN, HANAĞASI, TAŞPINAR AYVAZ, & YILMAZ, 2021, s. 617); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 80 vd.).

Ayrıca maddenin ikinci fıkra düzenlemesi gereği Noterlik Kanunu uyarınca yapılan vakıa tespitleri hükümleri saklı tutulmuş olup konumuz kapsamı dışında olduğundan bu hususa değinilmemiştir.

C. ACELE HALLERDE DELİL TESPİTİ

Delil tespiti talebinin kabulü halinde HMK madde 402'nin üçüncü fıkra düzenlemesi gereği delil tespitin nasıl, ne zaman yapılacağı, tespitin icrasında hazır olunabileceği ve varsa itiraz ve sorularının bir hafta içinde bildirileceği karşı tarafa tebliğ edilir⁷⁰⁷. 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yapılan değişiklik sonrası HMK madde 402 düzenlemesine dördüncü fıkra eklenerek tespitin yapılmasından sonra, tespit tutanağı ve varsa bilirkişi raporunun mahkemece karşı tarafa re'sen tebliğ olunacağı hüküm altına alınmıştır⁷⁰⁸.

HMK madde 403 düzenlemesi gereği ise talep sahibinin haklarının korunması bakımından zorunluluk olduğu hallerde karşı tarafa tebliğ yapılmadan da delil tespiti yapılması mümkündür⁷⁰⁹. Özü itibariyle delil tespiti gecikmesinde sakınca bulunan haller için düzenlenmiş bir kurumken; talep sahibinin haklarının korunması için acele hareket etmek gerekirken, karşı tarafa tebligat çıkartılması için geçen sürede hak kaybına uğrama riski kanun koyucu tarafından önlenmiştir⁷¹⁰. Pek tabi karşı tarafın savunma hakkının korunması için de Kanun maddesinin devamında Kanun değişikliği ile düzenlendiği üzere tespit yapıldıktan sonra tespit dilekçesinin, kararının, tutanağının varsa raporun mahkemece kendiliğinden karşı tarafa tebliğ edileceği düzenleme altına alınmıştır⁷¹¹.

D. DELİL TESPİTİ KARARINA KARŞI BAŞVURU YOLLARI

Delil tespiti talebi üzerine az önce anlatılan şartların bulunması halinde mahkemece delil tespiti yapılmasına karar verilir ve bu karar ile yapılacak delil tespiti işlemi hüküm altına alınır. Bundan çıkarımla delil tespiti kararına itiraz ve delil tespiti işlemine itiraz işlemlerinin farklı kurumlar olduğu anlaşılmaktadır⁷¹².

⁷⁰⁷ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 93).

⁷⁰⁸ (ÖZDEMİR, 2021, s. 474).

⁷⁰⁹ (ÖZDEMİR, 2021, s. 470).

⁷¹⁰ (TURAN, 2020, s. 66).

⁷¹¹ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 94).

⁷¹² (TURAN, 2020, s. 62).

Tespit talebinin haklı bulunması halinde HMK madde 402'nin üçüncü fıkrası gereği bu karar karşı tarafa tebliğ edilir ve varsa bu karara bir hafta içinde itirazlarını sunması ihtar edilir⁷¹³. Delil tespiti kararı verilirken tarafların her ikisinin de hazır bulunması halinde iddia ve savunmalarını o anda sürme imkanları bulunduğundan bu karara karşı itiraz yoluna başvurulamayacaktır⁷¹⁴.

Delil tespiti kararı, nihai bir karar niteliği taşıması nedeniyle kanun yoluna götürülmesi mümkün değilken; delil tespiti şartlarının bulunmaması halinde bu karara itiraz edilebilmesi mümkündür⁷¹⁵. Mahkemece bu itiraz yerinde görülürse delil tespiti kararı kaldırılır, delil tespitin infazına geçilmediyse tespitten vazgeçilir; tespit yapılmışsa yapılan tespit geçersiz hale gelip delil vasfını kaybeder⁷¹⁶.

HMK madde 402'nin üçüncü fıkrası ve 403'ün son cümle düzenlemesi gereği delil tespiti kararına bir hafta içinde itiraz edilebilir⁷¹⁷. Mahkeme tarafından delil tespiti talebinin reddi halinde herhangi bir kanun yolu öngörülmemiş herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak talebin reddinden sonra durum ve koşulların değişmesi durumunda yeniden delil tespiti talep edilebilmesinin önünde bir engel yoktur⁷¹⁸.

Delil tespiti kararı icra edildikten sonra ise artık delil tespiti işlemine itiraz edilebilecektir. Bahsi geçen Kanun hükümleri gereği gerek tespit işlemi taraf huzurunda, gerekse de yokluğunda yapılmış olsun işleme bir hafta içinde itiraz edilebileceği hüküm altına alınmıştır⁷¹⁹. Bu durumda örneğin delil tespiti talebi ile bir bilirkişi raporu alınmış ve bu rapora itiraz edilmişse bilirkişi raporu kesinleşmemiş olacaktır⁷²⁰.

E. HARÇLAR VE YARGILAMA GİDERLERİ

Delil tespiti için de aynı ihtiyati tedbir talebinde olduğu gibi dava açılmadan talep edilmesi halinde başvurma harcı, karar ve ilam harcı alınmakta iken; dava açılırken aynı dilekçe ile yapılan talepler için yalnızca tek başvuru harcı alınır. Delil tespiti için ayrıca karar ve ilam harcı alınmaz.

⁷¹³ (PEKCANITEZ, 2017, s. 2567); (TURAN, 2020, s. 63).

⁷¹⁴ (AKİL, Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti, 2009, s. 33).

⁷¹⁵ (AKİL, Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti, 2009, s. 32); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 128).

⁷¹⁶ (ÖZDEMİR, 2021, s. 477).

⁷¹⁷ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 128).

⁷¹⁸ (TURAN, 2020, s. 64 vd.); (AKYOL ASLAN, 2011, s. 94).

⁷¹⁹ (AKYOL ASLAN, 2011, s. 94).

⁷²⁰ (ÖZDEMİR, 2021, s. 477).

Delil tespiti hangi aşamada talep edilirse edilsin giderleri talep eden tarafından karşılanmalıdır. Talep dava devam ederken yapılmışsa yapılan giderler yargılama giderlerinden sayılır ve esas hüküm ile birlikte dikkate alınır⁷²¹. Yargılama sonucunda ise giderler haksız çıkan tarafa re'sen yüklenir.

Dava açılmadan önce delil tespiti talebinin kabulü halinde talep eden taraf lehine AAÜT ikinci kısım birinci bölüm hükümleri uyarınca vekalet ücretine hükmedilir. Dava açıldıktan sonra yapılan talebin kabulü halinde artık vekalet ücretine hükmedilmez. Delil tespiti kararında hükme bağlanan vekalet ücretine ilişkin bölüm asıl dava sonuçlanmadan önce icraya konulamaz⁷²².

IV. DİĞER GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA KARARLARI

HMK düzenlemesinde geçici hukuki koruma kararları olarak ihtiyati tedbir ve delil tespiti düzenlenmiştir. Ancak HMK ayrıca özel kanunlarda da bunlardan başka geçici hukuki korunma tedbirlerinin var olabileceğine işaret etmiştir.

HMK madde 406'nın birinci fıkra düzenlemesine göre ihtiyati tedbir ve delil tespiti dışında da gerekli hallerde mahkeme mal ve hakların korunmasına yönelik olarak defter tutulmasına veya mühürleme işlemi yapılmasına karar verebilir⁷²³. Esasen defter tutma (tahrir) ve mühürleme (temhir) HUMK madde 546-552 aralığında düzenlenmiş olmasına rağmen HMK kapsamında hüküm altına alınmamış bu işlemlerin çıkarılacak yönetmeliklerle ayrıca belirtilmesi uygun görülmüştür⁷²⁴.

HMK madde 406'nın ikinci fıkra düzenlemesi ile de ihtiyati tedbir ve delil tespiti dışında kalan geçici hukuki korumaların kendi özel hükümlerine tabi olduğu belirtilerek, HMK madde 389-405 arasında düzenlenen işbu hükümlerin diğer geçici hukuki koruma tedbirlerine uygulanmasının mümkün olmadığı vurgulanmıştır⁷²⁵.

Burada belirtmek gerekir ki HMK 406'nın ikinci fıkra düzenlemesinde ihtiyati haczin açıkça diğer geçici hukuki koruma kapsamında kaldığı belirtilmiştir. Uygulamada sıklıkla ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararları birbirlerinin yerine istenmekte ve bu

⁷²¹ (ALDEMİR, 2019, s. 299).

⁷²² (ALDEMİR, 2019, s. 996).

⁷²³ (KARSLI, 2014, s. 691).

⁷²⁴ (ÖZBAY, 2013, s. 508). Ayrıca ilgili yönetmelik için bkz. Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik, (RG. 06.08.2015-S. 29437).

⁷²⁵ (KARSLI, 2014, s. 692).

nevide kararlar verilmekteyse de ihtiyati tedbirin konusu başlığı altında da ayrıntılı olarak açıklandığı üzere bu iki kavram birbirlerinden farklı olup farklı düzenlemelere sahiptirler.

Özel kanunlarda düzenlenen geçici hukuki koruma kararlarına örnek vermek gerekirse; TMK madde 420 düzenlemesi uyarınca vesayet makamı vasi atanmadan önce re'sen gerekli önlemler alabilmesi, TMK madde 169 kapsamında açılmış bir boşanma veya ayrılık davasında, hakim tarafından, eşlerin talebi aranmaksızın re'sen verilebilecek geçici hukuki koruma kararları, İİK düzenlemesinde bulunan ihtiyati haciz kavramı verilebilecek diğer geçici hukuki koruma kararlarından bazılarıdır.



SONUÇ

Nihai kararlar bakımından yargılama sonucunda mahkeme tarafından çeşitli kararlar verilebilir. Mahkeme tarafından verilen bu kararlar esasa ilişkin olabileceği gibi medeni usul hukukunun şekli bir hukuk dalı olmasının sonucu usule de yönelik olabilir. Ne var ki adaletin sağlanması için yalnızca maddi hukuk değil, şekli hukuk da oldukça önem taşımaktadır. Yargılamanın her iki tarafı açısından adil yargılama hakkının tezahürü için taraflar haklarını kullanırken belli başlı kurallar çerçevesinde hareket etmek zorundadır. Bu usul kurallarının vatandaşlar tarafından tamamen bilinmemesi uygulamada yargılama sürecinde oldukça hak kayıplarına neden olmaktadır. Örneğin, keşif esnasında davacı asilin davadan feragat etmesi ve ancak sonraki duruşmada bu hususu yanlışlıkla dile getirdiğini beyan etmesi dahi söz konusu olabiliyor. Pek tabi her vatandaşın feragatin ancak irade fesadı halinde geçersiz olacağını bilmesini beklemek mümkün değildir. Usul kurallarının bu denli önemli olması hususu yargılamada vekillerin vermiş olduğu hukuki desteğin önemini daha da öne çıkartmaktadır.

Aslen tüm yargılama hukuklarında asıl amaç maddi gerçeği ortaya çıkarmak olsa da medeni usul hukukunda diğerlerinden farklı olarak bu amaca yönelirken taraflarca getirme ve tasarruf ilkesi gereği delillerin toplanmasında bazı sınırlamalar söz konusudur. İşte bu nedenle hakim karar verirken tarafların getirdikleri delillerle yetinecek ve bu kapsamda bir karar verecektir.

Bunun yanında taraflar kendi iradeleri ile de yargılamayı sona erdirebilirler. Şöyle ki davacının talep sonucundan vazgeçmek suretiyle feragat beyanı ile, davalının ise açılan davaya muvafakat etmek suretiyle kabul beyanı ile yargılama sona erebilir. Taraf iradelerine bağlı olarak yargılamanın sona ermesine ilişkin son ihtimal ise tarafların karşılıklı anlaşarak sulh olmalarıdır. Mahkeme huzurunda yapılan sulh sözleşmesinin hukuki niteliği bakımından farklı görüşler olsa da kanaatime göre mahkeme huzurundaki sulh sözleşmesinin salt usul hukuku yahut da salt maddi hukuk kapsamına sokmak makul olmayacaktır. Sözleşmenin kuruluş aşaması, irade beyanlarının sağlıklı olup olmadığı incelenirken maddi hukuk hükümleri kapsamında değerlendirme yapılması gerekirken; sulhun en önemli sonucu olan davaya son veren işlem olması dikkate alındığında usul hukukuna ilişkin yönü de yadsınamayacaktır.

Taraf iradelerine bağılı olduğu söylenebilecek başka bir husus ise davanın geri alınmasıdır. Burada davacı davasını geri alırken davalının açık rızasına ihtiyaç duymaktadır. Bu hususa ilişkin olarak 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile HMK'ya getirilen değişiklik kanaatimce oldukça yerinde olmuştur. Şöyle ki davanın geri alınması halinde uygulamada bir tereddüt söz konusu olup esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı veya da davanın açılmamış sayılması kararı verilebilmekteydi. Esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı davanın konusuz kalması veya tarafların sulh olması durumunda verilen kararlardandır. Bu iki halin de davanın geri alınmasının niteliği ile bağdaşır yanı yoktur. Kaldı ki “geri alma” teriminin lafzi anlamı gereği ortada var olan bir şeyin geri çekilmesi söz konusu olduğundan, bu halde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi gerektiği oldukça yerindedir.

HMK düzenlemesinde görevsizlik ve kesin yetki halleri HMK madde 114'te dava şartı olarak sayılmıştır. Dava şartı yokluğunda mahkemece davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddi kararı verilir. Bunun yanında HMK madde 20 düzenlemesinde mahkemenin görevsiz yahut da yetkisiz olduğunun tespiti halinde mahkemece görevsizlik ya da yetkisizlik kararı verileceği düzenlenmiştir. Aynı Kanun düzenlemesinde aynı hususa ilişkin olarak farklı kararlar verilebileceği düzenlenmiştir. Kanaatimce bu halde görevsizlik yahut da yetkisizlik kararı verilmesi daha doğru olacaktır. Çünkü bu durumda başvuru halinde davaya görevli/yetkili mahkemede devam etme olanağı varken dava şartı yokluğu nedeniyle usulden redde karar verilmesi halinde başka mahkemece de yargılamaya devam olunamaz. Ayrıca eklemek gerekir ki yeniden dava açılabilmesi için önce açılan davanın kesinleşmesinin beklenmesi gerekir. Bu bakımdan HMK madde 20 madde 114'e göre daha özel bir hüküm olup ayrıca tarafların daha lehine imkan sağlamaktadır.

Buna benzer bir çelişki de HMK madde 54 hükmü gereği kanuni temsilcinin süresinde belgelerini ibraz etmemesi halinde ve madde 77 gereği vekilin vekaletnamesinin aslını veya onaylı suretini süresinde sunmaması halinde karşımıza çıkmaktadır. Bu hususa ilişkin maddelerin düzenlemesinde davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği düzenlenmişken; HMK madde 114'ün birinci fıkrasının d bendinde kanuni temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması gerekliliği, f bendinde ise vekilin davaya vekalet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekaletnamesinin bulunması dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu hususlara ilişkin

uygulamada her iki yönde karar verilmekte ve onanmakta yahut da bölge adliye mahkemeleri tarafından kaldırma konusu edilmemektedir. Ancak kanaatimce HMK’da yapılan daha özel düzenleme dikkate alınarak; daha ağır sonuç ortaya çıkaran davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddi yerine, açılmamış sayılmasına karar vermek yerinde olacaktır.

Nihai kararın verilmesi ile birlikte artık mahkemece davadan el çekilse de usul ekonomisi gereği hükmün icrasında tereddüt yaşanmaması için bir eksiklik tespit edildiğinde bu hususun açıklanması için tavzih, hüküm yani kısa kararda yapılan açık hatanın giderilmesi için ise tashih kararı verilebilmektedir.

Bununla birlikte HMK düzenlemesine “hükmün tamamlanması” başlığı altında yeni madde hükmü girmiştir. Kanaatimce usul ekonomisi yönünden oldukça yerinde olan bu düzenleme hakkında kararın eş zamanlı veyahut da art arda kanun yoluna taşınmasında yaşanabilecek karışıklıklar veyahut ortaya çıkabilecek çelişkiler eleştiri sebebi olmaktadır. Hükmün yakın tarihli olarak Kanun kapsamına alınmış olması sebebiyle henüz uygulamada bir birlik yahut da buna ilişkin bir içtihat bulunmamaktadır. Kanaatimce hüküm bakımından hem kanun yoluna hem de hükmün tamamlanması yoluna gidilmiş ve ancak dosya henüz kanun yolu incelemesine gönderilmemişse mahkemece hükmün tamamlanması süreci sona erene kadar dosya kanun yolu incelemesine gönderilmemelidir. Nitekim hükmün eksik bırakılması nadir karşılaşılabilecek bir durum olduğundan mahkemece bunun takibi oldukça kolay olacaktır. Aksi hal ilk verilen kararın ihtimal olarak kanun yolu incelemesinden dönmüş olması halinde tamamlanan kısım için henüz bu sürecin yeni başlamasına neden olabilir. Bu da hükümlerin icrasında gerek adli birimleri gerekse de tarafları çıkmaza düşürebilir. Hükmün tamamlanması talebi geldiğinde dosya kanun yolu incelemesine gönderilmiş ise bölge adliye mahkemesi incelemesi kanaatimce de bekletici mesele yapılabilir.

Hükmün tamamlanması bakımından bu kurumun usulünü düzenleyen HMK madde 306’nın ikinci fıkra hükmünün 304’e atfı gereği maddenin birinci fıkra hükmünde tarafları dinleyebileceği gelmedikleri takdirde dosya üzerinden karar verileceği hüküm altına alınmıştır. Burada hükümde geçen yalnızca tarafları dinlemek hususundan yeniden tahkikat yapılacağı anlamı çıkmamaktadır. Hükmün tamamlanması yolunun amaçlarından birinin de usul ekonomisi olduğu dikkate alındığında, eksik kalan hüküm için ayrıca tahkikat yapılması kanaatimce mümkün olmamalıdır. Bu halde dosyada var olan deliller, raporlar, iddialar ve savunmalar kapsamında mahkemece eksik kalan talep

ya da kısım bakımından hükmün tamamlanmasına karar verilmesi gerektiği görüşündeyim.

Medeni usul hukuku taraflar arasında özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklar kapsamında maddi hukukun taraflara tanıdığı hakların korunmasını ve gerçekleşmesini sağlayan şekli bir hukuk dalıdır. Bu halde medeni usul hukukunun konusunu taraflar arasındaki uyuşmazlığı maddi hukuka göre çözümlenmesi yapılırken gerek hakimin gerekse de tarafların tabi olduğu usuli kurallar oluşturmaktadır.

Mahkemece taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümüne doğru ilerleyen yolda nihai karara ulaşmak için birtakım ara kararlar da verilebilmektedir. Ancak ara kararlara karşı başvurulabilecek yollar HMK düzenlemesinde birtakım istisnalar dışında düzenlenmemiş olup bu da öğretide tartışmalara sebep olmuştur. Bu husus tezimizde ara karar başlığı altında tartışılmıştır. Çoğunluk görüş usuli kazanılmış hakkın olduğu hallerde ara karardan dönülmesinin mümkün olmadığını savunmuştur. Bu mahiyeti taşımayan kararlar bakımından kanaatimce ara karardan dönülmesi mümkün olmalıdır. Yargılamayı yürüten hakimlerin de hata payı göz edilerek bu husus ele alınmalıdır. Pek tabi yalnızca hata değil yargılama içerisinde değişen durumlar bakımından da ara kararlardan dönülmesi mümkün olmalıdır. Bu konuda hukuki güvenliği sağlamak için de Anayasa madde 141 hükmü gereği ara karardan dönülmesine ilişkin karar da gerekçeli olarak yazılarak tarafların tatmini sağlanmalıdır.

Dava konusuna yargılama sonucunda ulaşabilmek için hukukumuzda geçici hukuki koruma hükümleri düzenlenmiştir. Uygulamada en çok karşımıza çıkan geçici hukuki koruma tedbirleri ihtiyati tedbir ve ihtiyati hacizdir. Bu iki koruma türünün birbirinden en önemli farkı konuları olmakla birlikte uygulamada gerek davacı ya da davalı tarafından talep edilirken gerekse de mahkeme tarafından verilen kararlarda bu iki koruma türü sıklıkla birbirleri ile karıştırılmaktadır. Esasen aralarındaki ayrım oldukça basittir; geçici hukuki himaye dava konusu şeye ilişkin isteniyorsa ihtiyati tedbir, dava konusu para alacağına ilişkin ise ihtiyati haciz kararı talep edilmeli, mahkemece de bu ayrım dikkate alınarak karar verilmelidir. Nitekim HMK madde 406'nın ikinci fıkrasında diğer geçici hukuki koruma tedbirlerinden bahsedilirken ihtiyati haczin ihtiyati tedbirden farklı bir koruma tedbiri olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır.

Diğer bir geçici hukuki koruma kurumu ise delil tespitidir. Yargılamanın en önemli silahları olan delillerin yargılamada inceleme zamanı gelinceye kadar bazı

hallerde muhafazası sağlanamayabilir. Bu halde delil tespiti gündeme gelecektir. Delil tespiti ile ilgili en önemli sorun davanın açılmasından önce talep edilmesi durumunda aynı talebin diğer mahkemelerden talep edilip akabinde red kararı alındığından talep edenin şansını kötü niyetli olarak diğer mahkemelerde denemesinden kaynaklanmaktadır. Asliye hukuk mahkemesi hakimi olarak görev yaptığım adliyede, önüme gelen delil tespit talebinin reddine karar vermem üzerine aynı talebin sulh hukuk mahkemesine sunulması şeklinde bu husus defalarca karşıma çıkmıştır. Adalet Bakanlığı'nın 04.01.1944 gün ve 109/2 sayılı genelgesi bu konuda oldukça yerindedir. Delil tespiti talebinde bulunandan daha önce başvurusu olup olmadığı sorulmalı, acele hallerden olmaması halinde ise karşı tarafa talep tebliğ edilerek bu husus giderilmelidir. Kanaatimce delil tespiti talebi gelen mahkemece hukuk mahkemeleri tevzi bürosundan sorularak buna göre talep hakkında karar verilmeli ve kötü niyet bertaraf edilmelidir.

Delil tespiti HMK düzenlemesi gereği taraflar tarafından talep edilebilirse de açılmış bir davada fer'i müdahil olarak bulunan tarafın HMK madde 68'in birinci fıkrası ikinci cümle düzenlemesi uyarınca iddia ve savunma vasıtalarını ileri sürebileceği düzenlendiğinden delil tespiti talebinde de bulunabileceği kanaatindeyim.

KAYNAKÇA

- ACAR, T. (2022). *TÜRK VE MUKAYESLİ MEDENİ YARGILAMA HUKUKU AÇISINDAN ARA KARAR*. Ankara: Yetkin Yayınevi. Ağustos 08, 2022 tarihinde alındı
- AKÇAAL, M. (2022). Yargıtay'ın Güncel İçtihatları Işığında Muhdesat. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 0(51), 77-112.
- AKCAN, R. (2012). Hukuk Mahkemesinin Hükmünde "Türk Milleti Adına" İbaresinin Eksikliği. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi*, 20(2), 139-147.
- AKHMADI, M. (2016). *Türk Ve Rus Hukukuna Göre Milletlerarası Tahkimde Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri*. Ağustos 10, 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=OykDDDeWBWTL9-Wm52sZBrF9lPq56HEBmlxp1ra28Hlhp2Um7xTyTmt6-1T8e75Dj> adresinden alındı
- AKİL, C. (2009). Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 58(1), 1-62.
- AKİL, C. (2012). Medeni Muhakame Hukukunda Değişiklik Davası ve Maddi Hukuktaki Görünüş Biçimleri. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 0(10), 153-182.
- AKKAYA, T. (2021). Medeni Usul Hukukunda Hükmün (Nihai Kararların) Tamamlanması. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(1), 19-60.
- AKYOL ASLAN, L. (2011). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA DELİL TESPİTİ*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- ALANGOYA, Y., YILDIRIM, M. K., & YILDIRIM, N. D. (2011). *MEDENİ USUL HUKUKU ESASLARI*. İstanbul: Beta Basım Yayım.
- ALBAYRAK, A. (2021). *6100 SAYILI HMK'YA GÖRE HAZIRLANMIŞ ASLİYE HUKUK DAVALARI*. Ankara: Adalet Yayınevi.

- ALBAYRAK, H. (2013). *MEDENİ USUL VE İCRA İFLAS HUKUKUNDA YAKLAŞIK İSPAT*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- ALBAYRAK, H. (2015). Tasarrufun İptali Davalarında Yargıtay Tarafından Kabul Edilen Özel Dava Şartları. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 64(4), 931-974.
- ALBAYRAK, H., & MAVZER, T. (2019). Haksız Fiilden Doğan Davalarda Ortak Yetkili Mahkeme Sorunu. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 27(2), 279-306.
- ANTALYA, O. (2019). *BORÇLAR HUKUKU GENEL HÜKÜMLER* (Cilt V/1,1). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- ARSLAN, A. S. (2013). 6100 Sayılı HMK Madde 401 Hükmüne Göre Delil Tespitinde Görevli ve Yetkili Mahkeme. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(2), 241-254.
- ARSLAN, A. S. (2014). HMK Hükümlerine Göre Teminat Kurumu ve Dava Şartı Niteliği. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(0), 943-974.
- ARSLAN, R., HANAĞASI, E., TAŞPINAR AYVAZ, S., & YILMAZ, E. (2021). *MEDENİ USUL HUKUKU*. Ankara: Yetkin Basımevi.
- ARSLAN, R., KURU, B., & YILMAZ, E. (2014). *MEDENİ USUL HUKUKU*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- ARSLANDOĞAN, B. (2021). Alman Yargılama Hukukundaki Düzenleme Işığında Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Hükmün Tamamlanması" Başlıklı 305/A Hükmüne İlişkin Değerlendirmeler. *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), 117-133.
- AŞIK, İ. (2019). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA KEŞİF*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- ATALAY, O., ÖZEKES, M., & PEKCANITEZ, H. (2019). *MEDENİ USUL HUKUKU DERS KİTABI*. İSTANBUL: On İki Levha Yayıncılık.
- ATALAY, O., ÖZEKES, M., & PEKCANITEZ, H. (2020). Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(150), 247-299.

- ATALI, M., & ERMENEK, İ. (2021). *MEDENİ USUL HUKUKU*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- AYER, B. (2020). *İhtiyati Tedbir Kararına Karşı Başvuru Yolları*. Eylül 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi:
https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=f10Kw4p1rmMDotyKRdYv1GVb30APUjo9vWqEhJZyu68RG_f3suuyZh7dEybkUtvq adresinden alındı.
- AZRAK, Ü. (1969). YARGI VE İDARE. *Journal of İstanbul University Law Faculty*, 34(1-4), 129-155.
- BAĞDATLI, S. (2012). *HUKUK SÖZLÜĞÜ*. İstanbul.
- BAHADIR, Ç., & DİNÇ, M. (2021). *HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- BAHADIR, Z. (2022). Medeni Yargıda Hükmün Tamamlanmasının Hükmün Kesinleşmesi ve Cebri İcrası Bakımından Etkisi. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2(80), 507-536.
- BELGİN GÜNEŞ, D. (2021). Medeni Usul Hukukunda Hükmün Tamamlanması. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(12), 313-328.
- BERBEROĞLU YENİPİNAR, F. (2020). *İHTİYATİ TEDBİR*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- BÜYÜK, E. İ. (2021). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA İNŞAİ HÜKÜM*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- BORAN GÜNEYSU, N. (2014). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA KARAR*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- BULUT, H. (2022). *YARGITAY İÇTİHATLARI IŞIĞINDA ADLİ YARGIDA DAVA ŞARTLARI*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- BURAN, A. (2005). *Medeni Usul Hukukunda Hükmün (Esasa İlişkin Nihai Karar)*. Ekim 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi:

https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=-L8ilcwn9ZRRc_YMKxXW1iREMmuOF331JodJOKERITcdkTsCvvRgYQQ4WhwcvhII adresinden alındı.

COŞKUN, M. (2020). *HUKUK YARGILAMASINDA İSTİNAF VE TEMYİZ*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

ÇAĞLAYAN, Y. (2022). *AÇIKLAMALI - İÇTİHATLI HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

ÇAYAN, G. (2013). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA BİLİRKİŞİLİK MÜESSESESİ*. İstanbul: Legal Yayıncılık.

DÖNER, K. (2017). Tüketici Mahkemelerinin Görevli Olduğu Uyuşmazlıkla. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(36), 137-173.

DEMİRTAŞ, N. S. (2019). İş Hukukunda Delil Tespiti Yoluyla Tanık Dinletilmesi. *Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 12(1), 36-45.

DÜĞER, S., & DELİDUMAN, S. (2010). Medeni ve İdari Yargıda Davadan Feragat. *Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11-46.

ERCAN ÖZLER, M. (2019). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA DAVA KONUSU*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

ERCAN, İ. (2021). *MEDENİ USUL HUKUKU EL KİTABI*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

ERDOĞAN, E. (2017). 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Patent Hakları Açısından Öngörülen İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Düşünceler. *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 3(1), 47-65.

ERMENEK, İ. (2001). *Medeni Usul Hukukunda Davayı Kabul (Mahkeme Huzurunda Yapılan Kabuller)*. Kasım 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi:

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=KOgdn9H3uVnWeb15j2W4hwnGtuOYpq8etUYodgqF8HA6YvLLJaPCo4NfgAnCF3w1> adresinden alındı.

EROĞLU, O. (2018). Usuli Kazanılmış Hakkın Sınırlarının Belirlenmesinde Yaşanan Sorunlar Üzerine Bir Değerlendirme. *Avrasya Sosyal Ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, 163-184.

- GÖKSU, M. (2014). Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre İhtiyati Tedbirin Uygulanmasını Talep Etme Zorunluluğu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(0), 1253-1273.
- GÖZÜTOK, Z. (2018). *HUKUK DAVALARINDA HÜKÜM KURMA ESASLARI VE GEREKÇE*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- GÜNAY, E. (2018, Aralık). Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir. *Terazi Hukuk Dergisi*(148), 109-115.
- HENDEM, B. (2021). Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Yeni Bir Düzenleme: Hükmün Tamamlanması. *Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi*, 17(49), 611-656.
- HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU İLE BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN GEREKÇESİ*. (2020, Mart 23). Ağustos 2022 tarihinde <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss216.pdf> adresinden alındı.
- ÜSTÜNDAĞ, S. (1981). *İHTİYATİ TEDBİRLER*. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- ÜSTÜNDAĞ, S. (2000). *MEDENİ YARGILAMA HUKUKU*. İstanbul: Nesil Matbaacılık.
- IŞIK, M., & MUTLAY, F. B. (2019). 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Görev. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 68(3), 565-634.
- IŞIK, S. (2021). Medeni Usul Hukukunda Hükümden Sonra Feragat ve Davanın Feragat Sebebiyle Sona Erdiğini Ortaya Koyacak Mercî: 7251 Sayılı Kanun Değişikliği Kapsamında Değerlendirmeler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 27(2), 26-72.
- KÖSE, Y. (2021). Medenî Usûl Hukukunda Yetkisizlik Halinde Verilmesi Gereken Karar. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(18), 191-212.
- KARAASLAN, E., & KARAASLAN, V. (2021). Hükmün Tamamlanması. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(2), 557-578.
- KARADAĞ, F. E. (2020). İhtiyati Haciz Ve İhtiyati Tedbir Arasındaki Farklar. *Leges Hukuk Dergisi*, 11(127), 140-147.
- KARAUZ, A. K. (2011). Sulh Sözleşmesi. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 169-204.

- KARSLI, A. (2014). *MEDENİ MUHAKEME HUKUKU*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- KATAYIFÇI, D. E. (2020). *YARGI KARARLARI IŞIĞINDA MEDENİ USUL HUKUKUNDA İSTİNAF*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- KONURALP, C. S. (2014). 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre İhtiyati Tedbirler. *Journal of Istanbul University Law Faculty*, 71(2), 225-274.
- KÜÇÜK, A. T. (2021). Medenî Usûl Hukukunda Davacının Talep Sonucunu Genişletmesi Veya Değiştirmesi. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 0(18), 213-252.
- KIRTILOĞLU, S. (2014). *MEDENİ YARGILAMA HUKUKUNDA DEĞİŞİKLİK DAVASI*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- KURU, B. (2014). *MEDENİ MUHAKEME HUKUKU*. İstanbul: Alternatif Düşünce Yayınevi.
- LOKMANOĞLU, Y. (2020). 6100 Sayılı Yasa Uyarınca Tahkim Yargılamasında Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(44), 203-238.
- MISTAÇOĞLU, Y. (2013). Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 1530, 215-232.
- MISTAÇOĞLU, Y. (2016). Bölge Adliye Mahkemeleri ve İhtiyati Tedbir Kararları. *İstanbul Barosu Dergisi*, 90(6), 36-44.
- MUŞUL, T. (1988). Medeni Usul Hukukunda Ara Kararlar. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 217-262.
- ÖNEN, E. (1981). *İNŞAI DAVA*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Adalet Yüksek Okul Yayınları.
- ÖZÇELİK, V. (2017). Medeni Usul Hukukunda Hakimin Verdiği Kesin Süre. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 29(129), 133-160.
- ÖZBAY, İ. (2013). *6100 SAYILI HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU NELER GETİRDİ*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- ÖZDEMİR, M. (2021). *GEÇİCİ HUKUKİ KORUMALAR*. Ankara: Adalet Yayınevi.

- ÖZKAN, H. (2015). *AÇIKLAMALI İÇTİHATLI ASLİYE HUKUK DAVALARI VE TATBİKATI İHTİYATİ HACİZ İHTİYATİ TEDBİR*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- ÖZKAN, H. (2015). *AÇIKLAMALI İÇTİHATLI SULH HUKUK DAVALARI VE TATBİKATI*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- ÖZMUMCU, S. (2012). Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 183-206.
- ÖZTEK, S., TAŞPINAR AYVAZ, S., & KALE, S. (2020). Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi'ne İlişkin Bazı Açıklamalar Ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 77-152.
- PEKCANITEZ, H. (2017). *MEDENİ USUL HUKUKU*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- PEKER, B. (2022). *TEDBİR NAFKASI*. Ankara: Seçkin Hukuk.
- PITIRLI, B. (2017). Sulh. *Bursa Barosu Dergisi*, 89-97.
- RUHİ, A. C., & RUHİ, C. (2021). *HUKUK YARGILAMASINDA GÖREV, YETKİ VE YARGI YERİNİN BELİRLENMESİ*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- RUHİ, C., & RUHİ, A. C. (2021). *HUKUK YARGILAMASINDA GÖREV, YETKİ VE YARGI YERİNİN BELİRLENMESİ*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- SAÇAR, Ö. F. (2015). *Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi Ve Ayrılması*. Kasım 2022 tarihine <http://cdn.legalbank.net/pdf/ba1a5b5ade6c4aaba7e801f75f4f9f5e.pdf> adresinden alındı.
- SARISÖZEN, S. (2014). İhtiyati Tedbir Kararlarına Karşı Başvuru Yolu ve İctihadı Birleştirme Kararı. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(0), 1321-1350.
- SOY, A. (2017). *TÜRK MEDENİ YARGILAMA HUKUKUNDA SULH*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- ŞAHAN, S. (2020). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA SULH*. Ankara: Adalet Yayınevi.

- ŞAVATA TANRIVERDİ, A. B. (1993). *Medeni Usul Hukukunda Kazanılmış Haklar Ve Özellikle Usuli Kazanılmış Haklar*. Ağustos 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi: https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=fS4sqEZr79C_n60Rk6MjFUDHNRtqqDQtwgRIEQwN4qdyWDyyG7tRlMuqqmKa-ipB adresinden alındı.
- TAHİROĞLU, F. (2013). *Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi*. Kasım 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=iTkOhwevEenJZ3onUv s52hfxbqbw8Z6uBVXANJj8OefWnR9uKGsn48boRJGskeva> adresinden alındı.
- TANDOĞAN ÖZBAYKAL, N. (2019). *MEDENİ YARGI İLE İDARİ YARGI ARASINDAKİ YARGI YOLU VE HÜKÜM UYUŞMAZLIKLARI*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- TANERİ, G. (2021). *UYGULAMA ÖRNEKLERİYLE MENFİ TESPİT DAVASI*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- TANRISEVEN, F. (2019). *Medeni Yargılama Hukukunda Usule İlişkin Nihai Kararlarda Yargılama Giderlerinden Sorumluluk*. Ekim 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi: https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=T1mWGp9MngYYkC SgiJvtVjaXuk3W1SE_Ykk3N6yiFOHU9D8kzV6Yr2ykRQ7Ywuhe adresinden alındı.
- TANRIVER, S. (2014). Hukuk Muhakemeleri Kanunu Bağlamında Akdedilen Yetki Sözleşmeleri Üzerine Bazı Düşünceler. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(Özel Sayı), 459-468.
- TAŞ KORKMAZ, H. (2013). 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Çekişmeli Yargıya İlişkin Kesin Yetki Halleri. *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, 8(ÖZEL), 1753-1818.
- TAŞPINAR, S. (1999). Medeni Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu. *Av. Dr. Faruk Erem Armağanı*, 759-787.

- TİRYAKİ, B. A. (2019). *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Davanın Açılmamış Sayılmasını Gerektiren Haller Ve Sonuçları*. Legalbank: <http://cdn.legalbank.net/pdf/51d56a98a7214d66bfff0d9b1033958d9.pdf> adresinden alındı
- TİRYAKİ, B. A. (2019). HMK m.54 ve HMK m.77 Hükümleri Çerçevesinde Davanın Açılmamış Sayılması. *Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 137-152.
- TOMBALOĞLU, O. (2017). *Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbirlerin Uygulanması*. Ağustos 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=q3-d9QtLoVA2OMExHskJpXBp9wAafjN58s5WcsfHXO38GXlMA9oum4RVb3PpJfVW> adresinden alındı.
- TUNÇ YÜCEL, M. (2013). *HMK UYARINCA TAHKİMDE GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- TURAN, S. (2020). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA DELİL TESPİTİ KURUMUNUN FONKSİYONLARI*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- TUTUMLU, M. (2012). *HÜKMÜN AÇIKLANMASI VE DÜZELTİLMESİ (TAVZİH VE TASHİH)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- TUTUMLU, M. A. (2013). Davanın Açılmamış Sayılması Kararında Tespiti Gereken Hususlar. *Terazi Hukuk Dergisi*, 108-110.
- TUTUMLU, M. A. (2017). Davanın Geri Alınması, Davanın Takipsiz Bırakılması ve Davadan Feragat Arasındaki Farklar. *Terazi Hukuk Dergisi*, 94-99.
- TUTUMLU, M. A. (2017). *HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU VE İLGİLİ MEVZUAT*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- ULUSAN, İ. (1971). Maddi Hukuk Ve Usul Hukuku Bakımından Sulh Sözleşmesi. *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 5(7), 125-147.
- USTA, M. (2020). *Medeni Usul Hukukunda Tespit Davalarında Hukuki Yarar*. Ekim 2022 tarihinde Ulusal Tez Merkezi:

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGoster?key=wf-FPgY-5qjHEzEoOgvMs0LZw-V8hL7MdCxnalki0lSd9gG2w3nIV89lFOWTL60>
adresinden alındı.

VAROL, G. (2020). İcra Mahkemelerinde Yargılama Usulü. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(2), 435-465.

YAVAŞ, M. (2015). *MEDENİ USUL HUKUKUNDA TEMYİZ*. İstanbul: Seçkin Yayınları.

YAVUZ, C., ACAR, F., & ÖZEN, B. (2014). *TÜRK BORÇLAR HUKUKU ÖZEL HÜKÜMLER*. İstanbul: Beta Yayıncılık.

YAZICI TIKTIK, Ç. (2014). Bir İşin Yapılmasına veya Yapılmamasına İlişkin İlâmların İcrası. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(0), 2735-2776.

YILMAZ, E. (2010). *HUKUK SÖZLÜĞÜ*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.

SAİR KAYNAK

Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistem (UYAP)