

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

MEDENÎ USUL HUKUKUNDA TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI

Doktora Tezi
FATMA NUR TEKÇE BARUT

İstanbul 2022

**T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI**

MEDENÎ USUL HUKUKUNDA TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI

Doktora Tezi

FATMA NUR TEKÇE BARUT

DANIŞMANI: PROF. DR. İBRAHİM AŞIK

İSTANBUL 2022

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı	: Fatma Nur TEKÇE BARUT
Anabilim Dalı	: Özel Hukuk
Programı	: Özel Hukuk
Tez Danışmanı	: Prof. Dr. İbrahim AŞIK
Tez Türü ve Tarihi	: Doktora – 2022
Anahtar Kelimeler	: Terditli Dava, Terditli Talep Yığılması, Asli ve Ferî Talep, Medeni Usul Hukuku

ÖZET

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde düzenlenen terditli dava şu şekilde tanımlanabilir: Davacının aynı dava dilekçesinde aynı davalıya karşı aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde birden fazla talebini ileri sürmesidir. Bu talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantı olması gerekir. Mülga HUMK yürürlükteyken Kanun'da terditli dava hakkında bir hüküm bulunmaması nedeniyle uzun bir dönem, özellikle kazai içtihatlar, terditli davanın kabul edilmesi konusunda çekimser kalmıştır. Bu dönemde ilmi içtihatlar ise terditli davanın caizliğini, görüş farklılıklarına rağmen, kabul etmiştir. 1987 yılında 1986/4-1987/5 sayılı Yargıtay İBK'si ile terditli dava şeklinde davanın ikame edilmesi kabul edilmiştir. Yargıtayın kararından sonra terditli dava ile ilgili Türk hukukundaki tartışmalar sona ermiştir. Daha sonra HMK'de müstakil bir hüküm olarak terditli davanın düzenlenmiş olması, eski dönemdeki tartışmaların güncelliğinin yitirilmesine neden olmuştur. Ancak terditli dava hakkında yeni bir düzenleme getirilmesi, onu diğer dava türlerinden, özellikle HMK madde 110'daki davaların yığılmasından, farklı olduğunu açıkça göstermektedir. Aralarında büyük bir benzerlik olsa da bu dava türleri, özünde farklıdır. Söz konusu dava türlerinin Kanunumuzdaki düzenleme biçimi; Alman hukuku, Avusturya hukuku ve İsviçre hukukundaki düzenleme şeklinden tamamen farklıdır. Bahsi geçen hukuklara ait Medeni Usul Kanunları

incelendiğinde, “taleplerin yığılması”, “davanın yığılması” ya da “davaların birleşmesi” şeklindeki genel düzenlemeler ile HMK madde 110 anlamında davaların yığılması, aynı şekilde, HMK madde 111 anlamında terditli dava kabul edilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 111/f. II uyarınca, “Mahkeme davacının asli talebinin esastan reddine karar verdikçe ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz”. Kanun koyucunun amacı, terditli dava ile usul ekonomisine hizmet etmektir. Böylece hem asli hem de ferî talebe ait tahkikat aşamalarının birlikte yürütüldüğü ve aynı anda hem asli hem de ferî talep hakkında karar verilmesi gerekmektedir. Ancak, asli talebin kabulü ile ferî talep hakkında karar verilmesine gerek kalmaması farklı bir durumdur. Başka bir ifadeyle asli ve ferî taleplerin karara bağlanması için ön görülen öncelik sonralık değerlendirmesi, zamandan ziyade mantıkla ilgili bir sıralamadır. Terditli dava ile ilgili olarak ortaya çıkan meselelerin çözümünde bu husus göz önünde bulundurulmalıdır.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname	: Fatma Nur TEKÇE BARUT
Field	: Private Law
Programme	: Private Law
Supervisor	: Professor İbrahim AŞIK
Degree Awarded and Date	: Doctorate – 2022
Keywords	: Action with Gradual Claims, Primary and Secondary Demand, Civil Procedure Law

ABSTRACT

The gradual claim regulated in Article 111 of the Code of Civil Procedure can be defined as follows: It is the claimant's claiming more than one claim against the same defendant in the same lawsuit petition, within the relationship of substantive - secondary. There must be a legal or economic connection between these demands. During the repealed Code of Civil Procedure (HUMK) period, due to the absence of a provision in Code of Civil Procedure, the jurisprudence, in particular, abstained from accepting the gradual claim for a long time. In this period, doctrine in Turkey accepted the permissibility of the gradual claim, despite the differences of opinion. In 1987, it was accepted to gradual claims with the Supreme Court of Appeals numbered 1986/4-1987/5 in the form of a temporary case. After the aforementioned decision of the Supreme Court, the debates in Turkish law regarding the gradual claim came to an end. Finally, the fact that the delayed case was regulated as an independent provision in Code of Civil Procedure caused the old debates to be outdated. However, the introduction of a new regulation on the delayed lawsuit clearly shows that it is different from other types of lawsuits, especially from the aggregation of the lawsuits in Article 110 of the CPC. In fact, the arrangement of the types of cases, which are very similar but different from each

other, in our Law is completely different from the arrangement in German, Austrian and Swiss law. When the Civil Procedure Laws of the aforementioned laws are examined, general regulations such as "collection of claims" or "agglomeration of cases" or "consolidation of cases" and the consolidation of cases within the meaning of Article 110 of Code of Procedure Civil, are also accepted as a temporary case within the meaning of article 111.

Code of Civil Procedure Article 111/ II, "As long as the court decides to reject the basic request of the plaintiff on the merits, it cannot examine and adjudicate on the secondary request." Since the purpose of the legislator is to serve the procedural economy with the procedural litigation, this statement should be explained as that the investigation stages of both the primary and secondary claims are carried out together and that a decision should be made on both the primary and the secondary claim at the same time. Of course, the acceptance of the primary request and the fact that there is no need to make a decision about the secondary request is a different situation. In other words, the order of priority and succession envisaged for the resolution of primary and secondary demands does not express a temporal order of priority, but a logical order of priority and aftermath. This issue should be taken into account in resolving the issues that arise in relation to the litigation.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	2
BİRİNCİ BÖLÜM	5
TERDİTLİ DAVA KAVRAMI, TERDİTLİ DAVANIN UYGULANMASI VE TERDİTLİ DAVA TÜRLERİ	5
§1. TERDİTLİ DAVANIN TARİHSEL GELİŞİMİ	5
I. ALMAN HUKUKUNDA TERDİTLİ DAVANIN TARİHSEL GELİŞİMİ	5
II. TÜRK HUKUKUNDA TERDİTLİ DAVANIN TARİHSEL GELİŞİMİ	11
§2. TERDİTLİ DAVA VE TERDİTLİ DAVA İLE İLİŞKİLİ KAVRAMLAR	15
I. TERDİTLİ DAVANIN TANIMI	15
II. TERDİTLİ DAVA İLE İLİŞKİLİ BİR KAVRAM OLARAK: TERDİT İLİŞKİSİ	16
III. TERDİT İLİŞKİSİ VE TARAF USUL İŞLEMİ İLİŞKİSİ	17
A. Usul İşlemi Kavramı	17
B. Terdit İlişkisi Şarta Bağlı Taraf Usul İşlemi Midir?	19
IV. TERMİNOLOJİ SORUNU	20
A. Türk Hukukunda Kullanılan Terminoloji	20
B. Türk Hukukunda Terditli Dava için Kullanılan Terimlerin Mukayeseli Hukuk Çerçevesinden Değerlendirilmesi	22
V. TERDİTLİ DAVANIN UYGULAMA BAKIMINDAN ÖNEMİ	24
§3. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASININ TÜRLERİ	25
I. GERÇEK TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI VE GERÇEK OLMAYAN TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI	25
A. Genel Olarak	25
B. Gerçek Terditli Talep Yığılması	26
C. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılması	26
1. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılmasının Tespitinde Taraf İradesinin Esas Alınmaması	27
2. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılması ve Davaların Yığılması	30
§4. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASININ ŞARTLARI	32
I. BİRDEN FAZLA TALEBİN ASLİLİK-FERİLİK İLİŞKİSİ İÇERİSİNDE İLERİ SÜRÜLMESİ ...	32
II. HUKUKİ VEYA EKONOMİK BAĞLANTI BULUNMASI	36
İKİNCİ BÖLÜM	43

TERDİTLİ OBJEKTİF DAVA YİĞİLMASI- TERDİTLİ SÜBJEKTİF DAVA YİĞİLMASI	43
§1. TERDİTLİ OBJEKTİF DAVA YİĞİLMASI	43
I. OBJEKTİF DAVA YİĞİLMASI KAVRAMI	43
II. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMASININ DİĞER DAVA TÜRLERİ İLE KARŞILAŞTIRILMASI. 44	
A. <i>Terditli Talep Yiğilmesi ve Davaların Yiğilmesi</i>	44
B. <i>Seçimlik Dava ve Terditli Talep Yiğilmesi</i>	46
C. <i>Mütelâhik Dava ve Terditli Talep Yiğilmesi</i>	50
1. <i>Mütelâhik Dava</i>	50
2. <i>TBK madde 60: Sebeplerin Yarışması</i>	51
3. <i>Mütelâhik Dava ve Terditli Talep Yiğilmesi</i>	53
B. <i>Belirsiz Alacak Davası ve Terditli Talep Yiğilmesi</i>	55
C. <i>Basamaklı Dava ve Terditli Talep Yiğilmesi</i>	56
§2. TERDİTLİ DAVA ARKADAŞLIĞI (TERDİTLİ SÜBJEKTİF DAVA YİĞİLMASI)	59
I. GENEL OLARAK	59
II. TERDİTLİ DAVA ARKADAŞLIĞI HAKKINDAKİ GÖRÜŞLER	60
A. <i>Terditli Dava Arkadaşlığını Reddeden Görüşler</i>	60
B. <i>Terditli Dava Arkadaşlığını Kabul Eden Görüş</i>	63
C. <i>Türk Hukukundaki Durum</i>	64
D. <i>Görüşümüz</i>	67
§3. TERDİTLİ KARŞI DAVA	68
I. KARŞI DAVANIN TERDİTLİ OLARAK İLERİ SÜRÜLMESİ.....	68
A. <i>Terditli Karşı Dava (Eventualwiderklage)</i>	69
B. <i>Ferî Karşı Dava (Hilfswiderklage)</i>	69
II. MUKAYESELİ HUKUKTA TERDİTLİ KARŞI DAVA	71
III. TERDİTLİ TAKAS	72
A. <i>Takas Beyanı</i>	72
B. <i>Takasın Terditli Olarak İleri Sürülmesi</i>	74
1. <i>Alman Hukukundaki Terditli Takas Hakkındaki Teoriler</i>	74
2. <i>Takasın Şarta Bağlanabilirliği</i>	74
3. <i>Terditli Takasın İleri Sürülme Şekli</i>	76
4. <i>Terditli Takas Hâlinde Kesin Hüküm Sorunu</i>	77
§ 4. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMASINDA DAVANIN KONUSU VE DAVA SEBEBİ	79
I. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMASINDA DAVANIN KONUSU	79
A. <i>Genel Olarak Davanın Konusu</i>	79
B. <i>Terditli Talep Yiğilmasında Davanın Konusu</i>	85

C. Davayı Parçalama Yasağı Çerçevesinde Terditli Talep Yiğilmesi	86
II. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMASINDA DAVA SEBEBİ.....	90
A. Genel Olarak Davaya Sebabi.....	90
B. Davaya Sebepinde Terdit.....	92
1. Hukuki Sebep ve Vakıya Bakımından Terditli Davaya.....	92
2. Değerlendirme	95
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	97
İLK DERECE MAHKEMESİNDE VE KANUN YOLLARINDA TERDİTLİ	
TALEP YİĞİLMESİNİN ÖZELLİKLERİ	97
§ 1. TERDİTLİ DAVA AÇILMASININ SONUÇLARI	97
I. USUL HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI	99
A. Mahkemenin Davayı İnceleme ve Karar Verme Yükümlülüğünün Doğması.....	99
B. Derdestliğin Ortaya Çıkması ve Sona Ermesi	101
1. Bozucu Şarta Tabi Derdestlik.....	101
2. Davanın Geri Alınması Hâlinde Ferî Talebin Derdestliği.....	105
C. Davanın Açıldığı Tarihe Göre Davaya Şartlarının İncelenmesi ve Hüküm	
Kurulması	106
D. İddia ve Savunmayı Genişletme ve Değiştirme Yasağının Başlaması.....	107
1. Teksif İlkesi ve Terdit Arasındaki İlişki	107
2. İddia ve Savunmanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi (Davaya Değiştirme)	
Yasağı ve Terditli Davaya Yiğilmesi	108
E. İhtiyati Tedbirin ve İhtiyati Haczin Korunması	113
F. Davayı Geri Alma Yasağının Başlaması.....	113
1. Gerçek Terditli Talep Yiğilmesinde Davayı Geri Alınması Yasağı.....	114
2. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yiğilmesinde Davayı Geri Alma Yasağı....	116
II. MADDİ HUKUK BAKIMINDAN SONUÇLARI	117
A. Zamanaşımının Kesilmesi ve Hak Düşürücü Sürenin Korunması.....	117
1. Genel Olarak	117
2. Davanın Terditli Olarak Açılmasının Zamanaşımına Etkisi.....	118
3. Türk Hukukunda Terditli Davanın Zamanaşımına Etkisi.....	120
B. Bazı Şahıs Varlığı Haklarının Mal Varlığı Hakkına Dönüşmesi.....	121
C. İyi Niyetin Bazı Durumlarda Ortadan Kalkması.....	121
D. Davalının Temerrüde Düşmesi.....	122
§2. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMESİNDE GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	123
I. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMESİNDE GÖREVLİ MAHKEME.....	123
A. HUMK'a göre Terditli Talep Yiğilmesi Hâlinde Görevli Mahkeme	123
B. Mukayeseli Hukukta Terditli Talep Yiğilmesi Hâlinde Görevli Mahkemenin	
Tespiti	124

C. HMK'ye Göre Terditli Talep Yiğilmasında Görevli Mahkeme	126
1. Ortak Görevli Mahkeme Görüşü	126
2. Asli Talebin Esas Alınması Gerektiği Görüşü.....	127
3. Asli ve Ferî Talepler Bakımından Görevli Mahkemelerin Farklı Olması	128
D. Görüşümüz.....	130
II. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA YETKİLİ MAHKEME.....	131
A. Yetkili Mahkemenin Tespiti.....	131
B. HMK madde 12/f. III Bakımından Değerlendirme	132
§3. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA DAVA ŞARTI OLARAK	
ARABULUCULUK	134
I. DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK	134
II. DAVALARIN YIĞILMASI HÂLİNDE DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK	136
III. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI HÂLİNDE DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK ..	139
IV. GÖRÜŞÜMÜZ	141
§ 4. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA ÖN İNCELEME.....	142
I. GENEL OLARAK TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA ÖN İNCELEME	142
II. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI HÂLİNDE ÖN İNCELEME DURUŞMASINDAN ÖNCE	
YAPILACAK OLAN İNCELEME.....	143
III. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI HÂLİNDE ÖN İNCELEME DURUŞMASI.....	144
IV. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA ÖN İNCELEME AŞAMASININ TAMAMLANMASI..	146
§ 5. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA SÖZLÜ YARGILAMA VE HÜKÜM	
.....	147
I. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA SÖZLÜ YARGILAMA	147
II. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA KARAR	148
A. Terditli Talep Yiğilmasında Ara Karar-Nihai Karar Ayrımı.....	148
B. Şarta Bağlı Hüküm ve Terditli Hüküm.....	151
C. Kısmi Hüküm.....	158
1. Genel Olarak Kısmi Hüküm.....	158
a. Alman Hukukunda Kısmi Hüküm.....	158
b. Türk Hukukunda Kısmi Hükümün Caiz Olup Olmadığı.....	160
2. Terditli Talep Yiğilmasında Kısmi Hüküm.....	162
a. Miktar itibariyle talebin bir kısmının hükme bağlanması	162
b. Taleplerden birinin tefrik edilerek diğerinden önce karara	
bağlanması	162
aa. Gerçek terditte taleplerden birinin tefrik edilerek diğerinden önce	
karara bağlanmasının mümkün olup olmadığı	163
bb. Gerçek olmayan terditte taleplerden birinin tefrik edilerek	
diğerinden önce karara bağlanmasının mümkün bulunup bulunmadığı	
.....	164

§6. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA YARGILAMA GİDERLERİ	164
I. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA YARGILAMA HARÇLARI	165
II. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA HARÇLAR DIŞINDAKİ YARGILAMA GİDERLERİ	168
III. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA GİDER AVANSI.....	171
IV. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA VEKÂLET ÜCRETİ	173
§ 7. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA KANUN YOLLARI	174
I. GENEL OLARAK KANUN YOLU.....	174
II. HMK 'NİN KANUN YOLLARINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNİN TERDİTLİ TALEP YIĞILMASI BAKIMINDAN İNCELENMESİ	175
A. Genel Olarak Kanun Yollarına Başvurulabilecek Kararlar.....	176
B. Terditli Talep Yiğilmesi Hâlinde Kanun Yollarına Başvuru	177
1. Hukuki Yarar	177
2. Parasal Sınırların Ne Şekilde Uygulanacağı.....	178
3. Kanun Yolu İncelemesi ve Sonuçları	181
4. Terditli Talep Yiğilmesi Hâlinde İstinaf Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları	182
a. Bölge Adliye Mahkemesinin Terditli Davalar ile İlgili İstinaf Taleplerini Çeşitli İhtimallere Göre Hangi Şekilde Karara Bağlayabileceği.....	182
b. Bölge Adliye Mahkemesinin Kendisine Yapılan İstinaf Başvurusu Üzerine Hem Asli Hem Ferî Talep Hakkında İnceleme Yapıp Yapamayacağı	185
5. Terditli Talep Yiğilmesinde Temyiz Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları..	189
a. Temyiz Kanun Yoluna Başvuru	189
b. Yargıtayın Terditli Talepler ile İlgili Temyiz Taleplerini Çeşitli İhtimallere Göre Hangi Şekilde Karara Bağlayacağı.....	190
6. Terditli Talep Yiğilmesinde Yargılamanın İadesi Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları.....	194
§ 8. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA KESİN HÜKÜM	195
I. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA ŞEKLİ ANLAMDA KESİN HÜKMÜN ORTAYA ÇIKMASI	196
II. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA MADDİ ANLAMDA KESİN HÜKMÜN ORTAYA ÇIKMASI.....	198
A. Terditli Talep Yiğilmesinde Kesin Hükmün Dava Şartı Etkisi	198
B. Terditli Talep Yiğilmesinde Kesin Hükmün Kesin Delil Etkisi	199
C. Terditli Talep Yiğilmesinde Hükmün Diğer Sonuçları (Kesin Hüküm Dışındaki Sonuçları)	200
1. Terditli Talep Yiğilmesinde İlamın Belge Olarak İspat Kuvveti	200
2. Terditli Talep Yiğilmesinde İnşai Etki	201
3. Terditli Talep Yiğilmesinde Unsur Etkisi.....	202

SONUÇ	204
KAYNAKÇA.....	213



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AD	: Adalet Dergisi
Art.	: Artikel
Aufl.	: Auflage
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGBI	: Bundesgesetzblatt
BGH	: Bundesgerichtshof
BJM	: Basler Juristische Mitteilungen
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DJZ	: Deutsche Juristen-Zeitung
dn.	: dipnot
E.	: Esas
EuGVVO	: Verordnung (UU) Nr 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (AB1 L351/2012, S 1)
f.	: fıkra

ff.	: fortissimo
FS	: Festschrift
GRUR	: Gewerblichen Rechtsschutz und Unheberrecht
HAD	: Hukuk Araştırmaları Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
Herausg.	: Herausgeber
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı (mülga) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İÜHFİM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
JuS	: Juristische Schulung
K.	: Karar
Kn	: Kenar numarası
LG	: Landgericht
LMuR	: Lebensmittel und Recht
m.	: Madde
MDR	: Monatsschrift für Deutsches Recht
MİHDER	: Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi

MüKoBGB	: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MüKoZPO	: Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung
MÜHF-HAD Dergisi	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
RG.	: Resmî Gazete
RGZ	: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	: Randnummer
Rz.	: Randziffer
s.	: sayfa
S.	: Sayı
SchZPO	: Schweizerische Zivilprozessordnung
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Türk Medenî Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
ZPO	: Zivilprozessordnung

ZZP

: Zeitschrift für Zivilprozess



GİRİŞ

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111 ile düzenlenen terditli davanın Türk hukukunda uzun yıllara dayalı bir uygulaması mevcuttur. Hatta bu dava türü bir dönem, genellikle, kazaî içtihatlarda tartışma konusu olmuştur. HUMK dönemindeki tartışmalar ve ilmî içtihatlar, terditli davanın yorumuyla ilgili görüş farklılıkları doğurmuşsa da terditli davanın caizliği kabul edilmiştir. Ancak HUMK dönemindeki Yargıtay içtihatları incelendiğinde, terditli davanın caizliğinin uzun bir dönem tartışma konusu olduğu ve konuyla ilgili birden farklı kararların verildiği görülmüştür.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde, 1987 yılında alınan 1987/4-5 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'yla terditli dava ile ilgili uygulamada farklı kararlar verilmesinin önüne geçilmiştir. Bu İBK ile terditli dava caiz kabul edilmiştir. Yargıtay, davacının aynı dava dilekçesinde birden fazla talebi aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülmesine cevaz vererek terditli dava hakkındaki tartışmalara son noktayı koymuştur. Bu dönemde (1984 yılında) "Medenî Usul Hukukunda Terdit İlişkileri" başlıklı doktora tezi ile Prof. Dr. Timuçin Muşul, konuyu incelemiştir. Muşul, çalışmasında terditli davanın caizliğini ve uygulamadaki sorunları karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde değerlendirmiştir.

Uygulamadaki farklılıkların giderilmesiyle terditli dava, tartışma olmaksızın başvuru bir dava türü hâline gelmiştir. Özellikle HMK ile kanun koyucunun terditli davayı müstakil bir madde ile düzenleme altına alması, bahsi geçen dava türünün uygulama bakımından önemini de göstermiştir. Zira yargılamada amaç usul ekonomisidir. Terditli davada, bir davacı aynı davalıya karşı birden fazla talebini ileri sürerek masraf ve zaman bakımından tasarruf etmektedir.

Terditli dava hakkında HMK'de yer alan müstakil düzenleme, daha önce uygulamada kabul edilen terditli davadan farklı değildir. Bu nedenle Muşul'un çalışması bu çalışma için yol gösterici olmuştur. Ancak HMK ile birlikte görev kurallarında önemli değişikliklerin yapılmış olması, 2016 yılında Bölge Adliye Mahkemelerinin faaliyete girmesi veya son yıllarda farklı kanunlarla düzenlenen zorunlu arabuluculuğun kabul edilmiş olması gibi yeniliklerin kimi noktalarda terditli dava ile kesişmesi, meselenin

yeniden incelenmesi gerektiği fikrini doğurmuştur. Ayrıca terditli dava ile ilgili HMK’de gerçek olmayan terditli dava hakkında bir düzenlemenin bulunmaması da yeni bir çalışma yapma ihtiyacını artırmaktadır. Zira uygulamada var olan bu dava türüne, son yıllarda Türk hukukunda farklı bir bakış açısıyla yaklaşmaktadır. Ayrıca konuyla ilgili Alman hukukunda Borçlar Hukuku Reform Kanunu ile birlikte yeniden düzenlenen zamanaşımının etkisi, diğer dava türlerinin HMK’da düzenlenmesi, Alman Medenî Usul Kanunu madde 254’te düzenlenen “Stufenklage” ile terditli dava arasındaki farklılıklara rağmen Türk hukukunda kimi zaman kavram karışıklıklarının yaşanması, davayı parçalama yasağı olarak ifade edilebilecek dava konusu hakkında Alman hukukunda ileri sürülen bir görüşün Türk hukukuna uygulanıp uygulanamayacağı gibi meseleler terditli dava hakkında yeni bir çalışmayı gerekli kılmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümünde terditli davanın tarihçesi verilecek, tanımı yapılacak ve konuyla ilgili kavramlar değerlendirilecektir. Yine bu kısımda şarta bağlılık ilişkisi üzerinde durularak terditli davanın uygulama alanı tespit edilmeye çalışılacaktır. Ayrıca bu bölümde İsviçre hukukunda bulunmamakla birlikte doktrinde ve Alman hukukunda mevcut olan gerçek-gerçek olmayan terditli talep yığılması ayrımı ele alınarak terditli dava şartları incelenecektir.

İkinci bölümde, dava türleri ile terditli dava arasındaki benzerlik ve farklar ele alınarak terditli sübjektif dava yığılması ve terditli karşı dava şeklindeki terdit ilişkisi irdelenecektir. Yine bu bağlamda davanın konusu ve sebebi üzerinden bir inceleme yapılacaktır. Özellikle dava parçalama yasağı değerlendirilerek terditli dava izah edilmeye çalışılacaktır. Ayrıca, hukuki sebepte terdit konusunda Yargıtay II. Hukuk Dairesinin uygulamaları bakımından da bir değerlendirmede bulunulacaktır.

Çalışmanın üçüncü bölümünde, Türk hukukunda terditli davanın ilk derece mahkemesi ve kanun yolları bakımından uygulanması değerlendirilecektir. Zira davanın ikame edilmesiyle birlikte doğan zamanaşımı, derdestlik, iddia ve savunmanın değiştirilmesi veya genişletilmesi yasağı gibi hususlar bakımından terditli davanın kendine özgü durumunun tespiti önem arz etmektedir. Ayrıca görev kurallarının tespiti konusunda HUMK madde 3 düzenlemesinin HMK’de olmamasının getirdiği durumun terditli davaya etkisi, yetkili mahkemenin tespiti bağlamında bir değerlendirme

yapılacaktır. Son olarak, ilk derece mahkemesinin kararı, şarta bağlı hüküm-terditli hüküm kavramları ele alınarak açıklanacaktır. Ayrıca 7251 sayılı Kanun değişikliği ile HMK'ye eklenen 305/a maddesi ile hükmün tamamlanması ve terditli dava ilişkisi üzerinde durulacaktır.

Bölge adliye mahkemelerinin faaliyete girmesi neticesinde kanun yolları sisteminde yaşanan gelişmelerin terditli davada uygulama şekli, mülga HUMK hükümleri kapsam dışı bırakılarak değerlendirilecektir.



BİRİNCİ BÖLÜM

TERDİTLİ DAVA KAVRAMI, TERDİTLİ DAVANIN UYGULANMASI ve TERDİTLİ DAVA TÜRLERİ

Ş1. TERDİTLİ DAVANIN TARİHSEL GELİŞİMİ

Davacı, dava dilekçesinde ileri sürdüğü netice-i talepten emin olamayabilir, fiili vakıalar hakkında kesin bilgi sahibi olamayabilir ya da vakıaların ispat edilebilirliği konusunda şüphe duyabilir¹. Bu nedenle davacı, çeşitli ihtimallere göre davasını ikame edebilir. Türk hukukunda kabul edilmesi uzun tartışmalara dayanan terditli davanın başlangıç noktası Alman hukukudur. Zira Alman Medeni Usul Kanunu'nda düzenlenen ve genel bir hüküm olan 260. madde ile terditli dava caiz kabul edilmiştir. Ancak Alman hukukunda terditli davanın caizliği meselesi, 19. yüzyılda tartışılmıştır. Alman hukukundaki terditli dava tartışmaları, Türk hukuku bakımından da önem arz eder. Bu sebeple terditli davanın önce Alman hukukundaki gelişimi ele alınacak ardından meselenin Türk hukukundaki seyri üzerinde durulacaktır.

I. Alman Hukukunda Terditli Davanın Tarihsel Gelişimi

1877 tarihli Alman Medeni Usul Kanunu'nun ilk şeklinde yer alan (daha sonra 1898 yılında ilga edilen) madde 232'nin hükmüne göre, davacının aynı davalıya karşı birden fazla bağlantılı talebini aynı davada ileri sürmesi bakımından terditli davaya ilişkin ayrı bir düzenlemeye yer verilmemiştir². Kanun'da terditli dava hakkında ayrı bir düzenlemenin olmaması, Alman hukuk doktrininde zaman içerisinde terditli davanın kabulü ile ilgili çeşitli görüşlerin doğmasına neden olmuştur³.

¹ Konrad Hellwig, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, Band 3, Leipzig, 1909, s. 86; Saim Üstündağ, *Medeni Yargılama Hukukunun Esaslar*, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 7. Baskı, İstanbul: Nesil Matbaacılık, 2000, s. 337.

² 30.01.1887 tarihli Alman Medeni Usul Kanunu (CPO) mülga madde 232'nin Türkçe metni şu şekildedir: "Davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebi, birbirinden farklı vakıalara dayansa bile, tüm talepler için aynı mahkeme yetkili ve aynı yargılama caiz ise, aynı davada birleştirilebilir." Maddenin ilk fıkrası yürürlükte olan Alman Medeni Usul Kanunu'nun 260. maddesi ile aynıdır. Ancak mülga madde 232/f. II, 20.05.1898 yürürlük tarihli Alman Medeni Usul Kanunu'nun 260. maddesinde yoktur. Mülga madde 232/f. II hükmünün Türkçesi şu şekildedir: "Zilyetlik davası ve hakkın kendisinden ileri sürülen dava, bir davada birleştirilemez."

³ Lämmert, "Ueber Begriff und Zulässigkeit der eventuellen Klageverbindung", *ZZP*, Band 16, (1891): <http://dlib-zs.mpiers.mpg.de>, (03.02.2020), s. 428; Wetzell, *System des ordentlichen Civilprozesses*, Genişletilmiş 3. Baskı, 1878, s. 824 vd. (§63); Eccius, *Buchbesprechung der "Civilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz für das deutsche Reich nebst den Einführungsgesetzen"*, Anmerkungen, *Gruchot*, Band 33, (1889), s. 137, 139; Petersen, "Ueber eventuelle Klagebegehren und Rechtsmittel, sowie die eventuelle Verbindung von mehreren Klagegründen", *ZZP*, Band 16, (1891), s. 493; Pfizer, "Eventuelles Vorbringen", *ZZP*, (1895), s. 367; Bucerius, "Eventuel verbundene

Esasen terditli olmayan dava yığılması ile terditli dava arasındaki ayrım müşterek hukuka aittir⁴. Terditli dava konusunda Lämmert'in müşterek hukuku yorumlamak konusunda en önemli müellif olarak nitelendirdiği Wetzell ise terditli davanın sadece terditli olarak ileri sürülen vakıaların birbiri ile çelişkili olması hâlinde değil diğer hâllerde de caiz olmadığını savunmuştur⁵. Wetzell'e göre, sadece asıl talep hakkında değil aynı zamanda ferî talep hakkında da tahkikat yapılabilmesi (taleplerin terditli olarak ileri sürülebilmesi) için ya asıl taleple ferî talep arasındaki farkın bir miktar farklılığından (niceliksel farklılıktan) ibaret olması ya da aynı talebin birden fazla sebebe dayandırılmış bulunması gerekmektedir⁶.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra Almanya'da hâkim olan görüş ise birbiriyle çelişen vakıalara dayanmadıkça terditli taleplerin birlikte ileri sürüldüğü davaların dinlenebileceği yönündedir⁷. İmparatorluk Mahkemesinin kökleşmiş içtihadı da bu yöndedir⁸.

Bu dönemde terditli davanın caizliği kabul edilse de Eccius şarta bağlı davaların ve karşı davaların hiçbir şekilde dinlenmeyeceğini şu şekilde ifade etmiştir: “*Şarta bağlı dava yahut karşı dava açmak şarta bağlı gezintiye çıkmak kadar mânâsızdır*”⁹.

Lämmert, Eccius'un kitap eleştirisinde ileri sürülen görüşleri değerlendiren bir makale kaleme almıştır. Terditli dava kavramının Alman hukukundaki gelişimini ele alan Lämmert'e göre Eccius'un görüşü şarta bağlı olarak dava açılmayacağı ve kanundan ötürü meydana gelen derdestlik ve davayı tek taraflı olarak geri alma yasağı sonuçlarının dava açan tarafın isteği ile ortadan kaldırılamayacağını ifade etmesi bakımından isabetlidir¹⁰.

Anträge”, **ZZP**, 1908, s. 193; Friedrich Stein, **Bedingte Prozesshandlungen**, DJZ , 1913, s. 35, Grabner, “Die einseitigen privatrechtlichen Willenserklärungen im Rechtsstreit und das Verhältnis des bürgerlichen und des prozessualen Rechts, Eventuelles Vorbringen im Rechtsstreite”, **ZZP**, Band 48, (1920), s. 531.

⁴ Lämmert, s. 428.

⁵ Wetzell, s. 841.

⁶ Wetzell, s. 844-845.

⁷ Alman Medeni Usul Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde Alman hukukunda hâkim olan görüşü savunan müelliflere ait kaynaklara ulaşılamamış olup, naklen Lämmert, s. 429 dn.1.

⁸ Seufferts Archiv Bd. 41/42, Nr. 160.

⁹ Eccius, s. 139 vd. Alıntı, Almanca aslından tarafımızca çevrilmiş olup orijinal metindeki hâli şöyledir: “*Man könne so wenig bedingt klagen, wie bedingt spazieren gehen, bedingte Klagen und Widerklagen gebe es nicht.*”

¹⁰ Lämmert, s. 431.

Ancak ZPO mülga madde 232 –ki aynı hükmün konumuzu ilgilendiren ilk fıkrası bugün 260. maddede yer almaktadır- incelendiğinde görülecektir ki kanun, dava yığılması bakımından sadece mahkemenin her iki talep bakımından görevli ve yetkili olması ve her iki talebin de aynı yargılama usulü ile hükme bağlanabilmesi hususlarını şart koşmaktadır. Kanunda dava yığılması yoluyla ileri sürülen taleplerin birbirleri ile olan ilişkisinin ne şekilde olması gerektiği hususunda bir şart veya sınırlama öngörülmemektedir. Bu bağlamda önemle belirtilmelidir ki; Alman Medeni Usul Kanunu'nun mülga 232. maddesindeki hüküm (ZPO madde 260), birden fazla davanın birleştirilmesinden değil; birden fazla talebin aynı davada ileri sürülmesinden bahsetmektedir. Aslında asıl dava ve terditli davanın aynı davada birleştirilmesi terditli dava birleştirilmesi olarak düşünülse de değildir. Asıl talep ve terditli talep birarada olduğunda terditli davadan bahsedilir. Eğer talepler arasında böyle bir iç ilişki yoksa dava birleşmesi olarak ifade edilmelidir.

Bu mânâda terdit iki şekilde ortaya çıkabilir: İlk olarak, terditli şekilde ileri sürülen talepler sadece rakam bakımından birbirinden farklı olabilir. Bu durumda nicelik itibariyle yüksek olan talebin kabulü halinde, bu talep diğer talebi de tatmin edecek kadar yüksek bir meblağa ulaştığında diğer talep hakkında karar vermeye gerek olmayacaktır. Her iki talep bakımından derdestlik ortaya çıkacaktır. 200 marklık ve 400 marklık iki talebin terditli olarak ileri sürülmesi hâlinde durum budur¹¹.

Satıcı tarafından alıcıya karşı açılmış olan eda davasında satış parasının ödenmesi ve terditli olarak da eğer satış sözleşmesi hükümsüz ise alıcıya teslim edilmiş olan satılanın iadesi talep edilmişse yine terdidin diğer hâli ortaya çıkacaktır. Bu örnekte de her iki talep bakımından da derdestlik ortaya çıkacak ve mahkeme her iki talep hakkında da hüküm kurmuş olacaktır¹².

Birçok durumda asıl ve terditli olarak ileri sürülen talep aynı içeriğe sahip olmasına, mesela aynı miktar paranın ödenmesi veya aynı menkul malın iadesi talep edilmiş olmasına rağmen; birden fazla ve birbirini dışlayan sebeplere dayanılmış olur¹³.

¹¹ Lämmert, s. 434.

¹² Lämmert, s. 435.

¹³ Lämmert, s. 435.

Bu durumda da derdestlik ve kesin hüküm, davanın tamamı bakımından ortaya çıkacaktır. Örneğin, bir eda talebi hem vekâlet sözleşmesine hem de vekâletsiz iş görmeye dayandırılmış ise dava bu sebeplerden biri dikkate alınarak hükme bağlandığında, kesin hüküm diğer sebep bakımından da ortaya çıkacak ve hükme esas alınmayan sebebe dayanılarak yeni bir dava açılması hâlinde kesin hüküm itirazı ile karşılaşılabilecektir¹⁴. Bu son örnekteki durum, tek bir dava sebebine dayanılarak ileri sürülebilecek olan yarışan (mütelâhik) taleplerden birinin hükme bağlanması hâlinde kesin hükmün her iki talep bakımından da ortaya çıkması durumuna benzemektedir.

Birbirlerine zıt olan terditli taleplerin aynı davada ileri sürülmesi hâlinde vakıalar birbirleriyle çelişkili olacağı için bu şekilde terditli davanın ileri sürülmesi caiz değildir¹⁵. Fakat burada Lämmert çelişki kavramını çok geniş yorumlamamaktadır¹⁶. Mesela davalı davacının bir malına kusurlu olarak zarar vermiş ve zararın ne şekilde giderileceği konusunda davacı ve davalı arasında bir mahkeme dışı sulh akdedilmiş olsun. Davacı tazminat talebini öncelikle mahkeme dışı sulh sözleşmesine, bu sözleşmenin ispat edilememesi hâlinde ise haksız fiil hükümlerine dayandırabilir. Benzer şekilde sözleşmeyi geçerli sanarak bir kişi borç olmayan şeyin ödenmesi sebebine dayanarak “ödediği paranın iadesi” talebiyle birlikte, sözleşmeyi geçerli sanmak konusundaki hatasını ispat edememesi ihtimaline binaen ikinci derecede olmak üzere “satılanın kendisine teslimini” talep edecek olursa çelişkili bir vakıa beyanında bulunmuş sayılmaz. Çünkü her iki örnekte de davalının vakıalar hakkındaki beyanı kendi içinde çelişki taşımamakta, sadece beyan edilen vakıanın ispatının mümkün olmaması hâlinde dahi talebi haklı kılan bir hayat olayının vuku bulduğu ve bu sebeple talebin kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁷. Burada da mesela kendisinden satış parasının ifası talebinde bulunulan alıcı, satış sözleşmenin iptal edilmiş olması dolayısıyla parayı ödemek zorunda olmadığı yönünde savunma yaptıktan sonra, bu savunmasını ispat edememesi hâlinde karşı edimin ifası (satılan malın teslimi) talepli bir karşı dava açabilir. Bu durumda da, taleplerin bu şekilde terditli olarak ileri sürülmesi caiz olacaktır. Ayrıca

¹⁴ Lämmert, s. 436 vd.

¹⁵ Roma hukukunda “*Allegans contraria non est audiendus*” olarak ifade edilmektedir. Bryan A. Garner, **Black’s Law Dictionary**, 7. Baskı, St. Paul: West Group, 1999, s.1618.

¹⁶ Lämmert, s. 438.

¹⁷ Lämmert, s. 439.

derdestlik, hem davacının talebi hem de karşı davasında ileri sürülen talep bakımından ortaya çıkacaktır¹⁸.

Nihayet Lämmert'e göre, Alman kanununun sistemini doğru yorumlamak için 575. madde üzerinde durmak gerekir. Eserin yazıldığı 1891 yılı itibarıyla bu madde şu şekildedir: "Evlilik birliğinin devamı davası¹⁹, boşanma davası ve butlan davası birleştirilebilir."²⁰ Bu hükmün varlığı bir yandan Eccius'un "terditli dava birleşmesi" denilen usulün hiçbir şekilde caiz olmadığı yönündeki görüşünün doğru olmadığını diğer yandan da bir davada taleplerin terditli olarak ileri sürülmesinin dava yığılması bakımından usuli bir özellik yaratmadığını ortaya koymaktadır.

Sonuç olarak Lämmert'e göre (1) terditli dava açılması usuli bakımdan imkânsızdır. (2) Ancak iki farklı talebin tek bir dava içerisinde ileri sürülmesi ve bu taleplerden birinin asli diğerinin ferî olacak şekilde (terditli olarak) dermeyan edilmesi; asli taleple ferî talebin birinin kabul edilmesinin diğerinin kabulünü imkânsız kılması, bu davanın 232. madde (yürürlükte olan Alman Medeni Usul Kanunu madde 260) bakımından caiz bir dava yığılması olmasına engel teşkil etmez. (3) Birbiriyle çelişen vakıaların mahkeme tarafından dikkate alınmayacağı kuralı terditli olarak ileri sürülen vakıalar bakımından da geçerlidir. (4) Adi ve terditli dava birleşmesi şeklinde yapılan ayırım yararsız ve yanıltıcı olduğu için terk edilmelidir²¹.

¹⁸ Lämmert, s. 439.

¹⁹ İlgili düzenlemede "Herstellungsklage" ifadesi yer almaktadır. Herstellungsklage sözcüğünün sözlük anlamı evlilik birliğinin devam ettirilmesi olarak kullanılmaktadır. Sözlükte ise Alman Medeni Kanunu'nun "Eheliche Lebensgemeinschaft (Birlikte Yaşam)" başlıklı 575. maddesinin f. II hükmüne atıf yapılmıştır. Bkz. Creifelds, **Rechtswörterbuch**, 20. Aufl., Münih: Beck, 2011, s. 600. Bu madde evlilik birliğinin sona ermemesi amacıyla, yani evlilik birliğinin devamı için eşlerin birlikte yaşamaya davet etmesi davasını düzenlemektedir. Yine bu düzenlemeye göre taraflar birlikte yaşamaya zorlanamaz. Bu dava sonucunda verilecek karar, evlilik birliğinin boşanma ile sonuçlandırılmasına dayanak olabilecektir. Alman Medeni Kanunu madde 1353 /f. II uyarınca, evlilik birliğinin devamını talep eden davada diğer eş hakkını kötüye kullanıyorsa ya da evlilik başarısız olmuşsa diğer eş onu birlikte yaşamaya zorlayamaz. Ayrıca bu durum boşanma sebebi teşkil etmez. Hakkın kötüye kullanılması söz konusu olmayınca, boşanma davasına dayanak olur. Bkz. Hoeniger, **Bürgerliches Gesetzbuch**, Mannheim/Berlin/Leipzig: Bensheimer, 1931, s. 264; Jauernig, **Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar**, 14. Baskı, Münih: Beck, 2014, s. 1528, 1529.

Türk hukukunda terk nedeni ile boşanma hükmünü düzenleyen Medeni Kanun'un 164. maddesine bir anlamda benzenmektedir.

²⁰ Almanca aslından tarafımızca çevrilmiş olan alıntının 1877 tarihli Alman Medeni Usul Kanunu madde 575'de yer alan orijinal metni şu şekildedir: "Die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, die Ehescheidungsklage und die Ungültigkeitsklage können verbunden werden.

Die Verbindung einer anderen Klage mit den erwähnten Klagen sowie die Erhebung einer Widerklage anderer Art ist unstatthaft."

²¹ Lämmert, s. 444 vd.

Lämmert tarafından ifade edilen yukarıdaki görüşler, Alman doktrininde bugün hâkim olan düşünceyi yansıtmaktadır. Ancak Lämmert'in önerdiğinin aksine “terditli dava” terimi terk edilmemiş ve tek bir davada terditli olarak birden fazla talep ileri sürüldüğü hâllerde terditli davadan bahsolunmaya devam edilmiştir.

Alman hukukunda bu konu, daha yakın bir dönem olan 1970’li yıllarda Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri başlıklı kapsamlı çalışma ile ele alınmış²², 1990’lı yıllarda ise gerçek olmayan terditli talep yığılmasının kısmi davada kabul edilebilirliğine dair tartışma söz konusu olmuştur. Bu tartışma neticesinde gerçek olmayan terditli talep yığılmasının kabul edilebilirliği bir görüş tarafından reddedilmiştir.²³ Buna karşın diğer bir görüş, gerçek olmayan terditli davanın daha geniş uygulanabileceğini ileri sürmüştür²⁴. Daha güncel çalışmalarda ise gerçek olmayan terditli talep yığılmasının dava yığılmasının bir türü olduğu ifade edilmiştir²⁵.

Son yıllarda ise Alman hukukunda terditli dava güncel bir tartışma konusu teşkil etmemektedir. Her ne kadar Alman Medeni Usul Kanunu’nda terditli talep yığılması hakkında ayrıca bir düzenleme yer almasa da aynı kanunun 260. maddesinde yer alan düzenleme terditli talep yığılmasının karşısında olmayıp onu da kapsayan geniş bir hükümdür²⁶.

Alman hukukunda terditli davanın caiz olduğunu gösteren başka düzenlemeler de bulunmaktadır. Alman Medeni Usul Kanunu madde 254²⁷, 510b fiilin icrası kararı başlığı altında şu şekilde düzenlenmiştir: “*Bir işin yapılması için (eda hükmünün ifası için) hüküm verilirse, davacının talebi üzerine, hükmün belirlenen süre içinde icra edilmemesi hâlinde, davalıdan mahkeme tarafından serbestçe takdir edilen tazminatın ödenmesine birlikte karar verilebilir.*”; Alman İş Mahkemeleri Kanunu madde 61/II. fıkra ise, “*Bir fiilin icrası yükümlülüğünü bildirmesi durumunda, davacının talebi*

²² Kion, *Eventualverhaeltnisse im Zivilprozess*, Berlin, 1971.

²³ Lücke/Kerwer, *Eine “neuartige” Klagehäufung*, NJW, 1996, s. 2121.

²⁴ Manfred Wolf, “Die Zulässigkeit unechter Eventualklagen, insbesondere bei Teilklage”, *Festschrift für Hans Friedhelm Gaul zum 70. Geburtstag*, Bielefeld, 1997, s.805.

²⁵ Wendtland, *Die Verbindung von Haupt- und Hilfsantrag*, 2001, s. 2 vd; Hipke, s. 2.

²⁶ Klaus Brandhuber, *Konnexität Haupt und Hilfsantrag*, Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg, München: 1987Hipke, s. 5.

²⁷ Bu maddenin Türkçe metni için bkz. Özkaya-Ferendeci, *Kademeli Dava*, s. 360.

üzerine, belirli bir süre içinde ifa edilmediğinde, iş mahkemesinin takdirine bağlı olarak davalının tazminat ödemesine karar verilecektir.”

Alman İdari Mahkemeler Kanunu madde 113/f. I, c. 2’de “*İdari işlem daha önce yapılmışsa, mahkeme talep üzerine bunu ve idari makamın infazı nasıl tersine çevirmesi gerektiğini de söyleyebilir.*” Aynı maddenin IV. fıkrası ise “*İdari bir işlemin iptaline ek olarak, bir hizmet talep edilebiliyorsa, hizmeti aynı hükme bağlamak için de kullanılabilir.*” Bu düzenleme terditli talep yığılmasının (özellikle gerçek olmayan terditli talep yığılmasının) caiz olduğunu göstermektedir²⁸.

II. Türk Hukukunda Terditli Davanın Tarihsel Gelişimi

Türk hukukunda ilmî ve kazai içtihatlarda terditli davanın caiz olup olmadığı konusunda yeknesak bir düşüncenin oluşması uzun zaman almıştır. Bu düşüncenin uzun zaman almasının nedenlerinden biri de usul hukukuna ilişkin işlemlerin ve dolayısıyla davanın şarta bağlanamamasıdır²⁹. HMK’nin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde de doktrinde terditli davanın ikame edilmesinde davacının hukuki yararı olduğu için ve usul ekonomisi ilkesi gereği terditli davaların kabul edilmesi gerektiği görüşü hâkim olmuştur³⁰.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun yürürlükte olduğu dönemde, Yargıtayın terditli davanın kabul edilmesi konusunda uzun süre direndiği ve farklı kararlar verdiği görülmektedir³¹. Yargıtayın, HUMK döneminde, terditli dava hakkında verdiği kararların bir kısmında iptal ve tenkis taleplerinin³²; senet hakkında hem sahtelik

²⁸ Wolf, s. 805, 808; Hipke, s. 71.

²⁹ Usul işlemi ve şarta bağlılık arasındaki ilişki için bkz. Birinci Bölüm §2. III. B.

³⁰ Mesela bkz. Hidayet Aydın, “Terditli Dava Sahih Değil Midir?”, **İstanbul Barosu Mecmuası**, S. 8, 1938, s. 524 vd.; Mustafa Reşit Belgesay, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 4. Baskı, İstanbul: Sıralar Matbaası, 1956, s. 113; İlhan E. Postacıoğlu, “Tecrübeler Işığında Medeni Usul Hukuku, Varılan Noktalar, Gelişmeler (Gelişmeler)”, **50. Yıl Armağanı Cumhuriyet Döneminde Hukuk**, İstanbul Hukuk Fakültesi, Cumhuriyetin 50. Yıl Armağanı, 1973, s. 350; İlhan E. Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 6. Baskı, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1975, s. 268 vd.; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, 6. Baskı, İstanbul, 2001, s. 1484; Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 7. Baskı, C. I, İstanbul: Alfa Yayıncılık, 2000, s. 337 vd.; Yavuz Alangoya/M. Kâmil Yıldırım/Nevhis Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, Tıpkı 8. Baskı, İstanbul: Beta Kitabevi, 2011, s. 211.

³¹ Üstündağ, s. 338.

³² Temyiz Birinci Hukuk Dairesi’nin 22.12.1936 tarihli, 1286/3181 sayılı kararı şu şekildedir: “Murisi tarafından yapılan bir akdin gabin sebebiyle iptali bu cihet sabit olmadığı takdirde mahfuz hisse nisbetinde tenkisi gibi sebep ve mahiyetleri birbirine zıd iki iddia karşısında davacıya bu iki şıktan birisi tercih ettirilerek onun hakkında muhakeme ve tetkikat icrasıyla tebeyyün edecek hale göre hükme raptolunması iktiza ederken mahkemece cemi ezdat kabilinden olarak ikame olunan her iki davanın kabulüyle hüküm verilmesi yolsuzdur.” terditli davanın doğru olmadığı, terditli taleplerin kesinlik kesbetmediğini ve terditli taleplerin birbirine ters düştüğünü ifade etmektedir. İmran Öktem, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu İchtihatlar**, Yeni ilavelerle 2. Basılış, İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1943, s. 212.

hem de bedelsizlik iddiasının³³ terditli olarak ileri sürülemeyeceği ifade edilmiştir. Ancak Yargıtay tarafından verilen başka kararlarda terditli davanın caiz olduğu kabul edilmiştir³⁴.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 22.05.1987 tarihinde verdiği karar ile çelişik hukuki sebeplere dayanan iddiaların aynı dava dilekçesinde terditli olarak ileri sürülebileceğini kabul etmiştir. Bu karar şu şekildedir:

“Tenkis davaları ile muvazaaya dayalı iptal davaları ileri sürülüş biçimleri, hukuksal esaslar, kapsamaları ve nihayet başta tenkis davası açan kişinin tasarrufun geçerli bulunduğunu zımnen benimsediği düşüncesi akla gelse de, kendi yararına bir hukuki sonuç elde etmek isteyen ve kapsamaları farklı hukuki sonuçlar doğurabilecek birden fazla dava açma durumunda bulunan bir kimse bu davalardan birini diğerine tercihan açmaya zorlanamayacağı gibi, yasaların uygulanmasında, hakların korunması doğrultusunda hareket etme gereği karşısında bu davalardan birini açmakla, açık bir irade beyanı olmadan diğerinden feragat edildiğinin kabulü de uygun bulunmamıştır. Miras bırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılar, tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal tescil davası da açabilirler.”³⁵

Bu kararlar birlikte terditli davanın caiz olup olmadığı bakımından daha önce uygulamada yaşanan tereddütler giderilmiş ve terditli davanın caiz olduğu sonucuna varılmıştır.

Ancak bu kararda terditli davanın caiz olmadığına dair karşı oy yazısı da bulunmaktadır. Karşı oy yazısında, tenkis davası ile muris muvazaası sebebiyle tapu iptali

³³ HGK, 16.10.1967, E. 2/50; K. 47, Üstündağ, s. 338.

³⁴ “Davacı davasında hazinesi maliyeden satın aldığı gayrimenkulün bir kısmı kendisine teslim edilmeyip müddealehler tarafından işgal edildiğinden bahisle işbu kısmın da teslimini ve mümkün olmadığı takdirde ihalenin feshini veyahut mecmu bedele nazaran noksan müştemilâta isabet eden miktarın bedeli ihaleden tenzilini talep etmiştir. Asliye mahkemesi noksan müştemilâta isabet eden miktarın ihale bedelinden tenziline karar vermiştir. Hadieseda müddeabih gayrimenkulü işgal eden şahıslar satıştan evvelki bir zamana ait kanunî bir tahsis veya tefviz ile bu kısım gayrimenkul üzerinde hakları mevcut olduğunu isbat edemedikleri surette müddeabih kısmın bittahliye davacılar teslimine hüküm olunmak, ancak böyle bir karar verilmesine kanunî imkan olmadığı takdirde derece saniyede kıymetinin ihale bedelinden tenziline karar verilmek lâzımdır.” Temyiz H.U.H 03.07.1940, 1-42, İmran Öktem, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu İçtihatlar**, Yeni ilavelerle 2. Basılış, İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1943, s. 212; “Davacı dava konusu gayrimenkulü davalı ile müştereken inşa ettikleri halde davalının kendisine bir hak tanımadığını iddia etmiş, yapı bedeli 200.000 liranın davalıdan alınmasını veyahut (bu mümkün olmadığı takdirde) binanın yarı hissesinin kendisi adına tapuya tescilini istemiştir.” Kuru, C.I, s. 1485.

Ayrıca Yargıtay Başkanlar Kurulu tarafından verilen 29.05.1975 tarihli, 115/424 sayılı karar şu şekildedir: “Dava dilekçesinde, dava konusu yer için tapuya dayanıldığı, bu olmasa dahi zilyetliğe dayanılacağı ileri sürülmüş iken sonradan bu terditli isteklerin birincisinden vazgeçilmiş ve zilyetliğe bildirilmiş olduğundan, bu konudaki hükmün temyiz inceleme yeri 8. HD'dir.” (Naklen) Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C.I, 5. Baskı, İstanbul: Evrim Basım Yayım Dağıtım, 1990, s. 56, dn. 62.

³⁵ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı, 22.05.1987, 1986/4 E.; 1987/5 K. sayılı kararı, 05.10.1987 tarihli 19595 sayılı **Resmî Gazete**.

ve tescil davasının birlikte açılmasına cevaz veren 1974/1-2 Karar sayılı Yargıtay İBK'si hatalı bulunmuştur. Karşı oy yazısındaki görüşe göre tenkis ve muris muvazaasının iptali talebiyle ilgili olarak muris, mirasçıdan mal kaçırmak amacıyla bazı malları sağlığında diğer bir mirasçıya veya üçüncü kişiye aslında bağışladığı hâlde satış göstererek temlik ettiğinde, ortak maddi vakıa bulunduğu için söz konusu satış muvazaa nedeniyle iptal edilmelidir. Bu tasarruftan iki çeşit dava hakkının doğduğu, bu davaların hukuki sebeplerinin farklı olduğu ve davacının bu iki çeşit davadan birini seçebileceği yahut her ikisini birlikte açabileceği ifade edilmektedir. Ancak her iki talep birlikte ileri sürdüğünde çelişkili olacağı, iptal talebinin öncelik taşıdığı ve iptal vaki olunca tenkisin konusuz kalacağı ifade edilmiştir. Karşı oy yazısına göre, davacı daha geniş kapsamlı olması ve işlemi temelinden kaldırabilecek nitelikte olması nedeniyle, "tam dava" niteliğinde sayılması gereken iptal davasını ve tenkis davasını, yani saklı paya tecavüz oranında tasarrufu ortadan kaldıran ve bu nedenle "kısmi dava" sayılabilecek olan davayı birlikte açarsa iptal davası hakkından feragat etmiş sayılır. Hâliyle her iki talebin birlikte ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturur.

Yargıtay İBK'si ile terditli davanın ikame edilebilmesi caiz sayılmıştır. Kanaatimizce de bu karar isabetlidir. Zira terditli dava ile ilgili HUMK'ta bir düzenleme olmaması, onunla ilgili hem kazai hem de ilmî içtihatlarda birden fazla uygulamanın doğmasına neden olmuştur. Ancak terditli davayı kabul etmemek usul ekonomisi ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Bir davada birden fazla netice-i talep (aynı vakıaları yahut farklı vakıaları ihtiva etse de) ileri sürülebilir. Bu nedenle tenkis talebi ile muvazaa talebin aynı davada terditli olarak ikame edilebilmesi yönündeki Yargıtay İBK'sinde yer alan çoğunluk görüşüne katılmanın daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

Terditli dava ile ilgili gelişmeler sonucunda ilmî ve kazai içtihadın kabul ettiği terditli dava ilk defa 6100 sayılı HMK'de düzenlenmiştir. Bu madde şu şekildedir:

“(1) Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferilik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması

şarttır. (2) Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz."³⁶

Terditli davada hukuki himaye talep eden taraf davada birden fazla talebini belli bir sıra altında incelenmesini mahkemeden talep eder. Bu düzenlemeye göre terditli dava dayanılan vakıaların aynı veya farklı olmasına göre iki şekilde olabilir:

"1. Terditli taleplerin aynı vakiaya dayanması hâlinde ileri sürülen birden fazla talebin aynı maddi vakiaya dayanması söz konusu olup, hukukî sebep bakımından farklılık bulunmaktadır.

*2. Terditli taleplerin dayandığı vakıaların farklı olması hâlinde ise hem vakıalar hem de hukukî sebepler birbirinden farklıdır."*³⁷

Terditli davanın kabul edilmesi ve Kanun'da hüküm bulunması, uygulama bakımından bir ihtiyaca cevap vermektedir³⁸. Örneğin, satıcının satım bedelinin ödenmesi talebi ile birlikte teslim edilen malın iadesini ferî talep olarak ileri sürdüğü dava, bir terditli davadır. Bu örnekte olduğu gibi davacı terditli dava açarak usul ekonomisi ilkesine hizmet etmektedir³⁹. Ayrıca birden fazla talep arasında terdit ilişkisi kurularak dava açılırsa çelişkili karar vermesi engellenmiş olacaktır.

Hasarlı trafik kazası sebebiyle davacı tarafından açılan davada da aynı risk bulunmaktadır. Şöyle ki; davacının zarar veren davalı aleyhine maddi tazminat ile doktor

³⁶ İlgili düzenlemenin gerekçesi ise şu şekildedir: "Maddenin birinci fıkrasında uygulaması son derece yoğun olan terditli dava kurumunun yasal çerçevede bir tanımı yapılmış ve terditli davanın hukukumuzda caiz olduğu konusundaki tereddüt tümüyle giderilmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde davacının, aynı davalıya karşı olan birden fazla talebini aralarında aslilik-ferilik ilişkisi kurmak suretiyle aynı dava dilekçesinde ileri sürmesi hâlinde ortada bir terditli davanın bulunduğu söz edilecektir. Bir terditli davadan söz edilebilmesi için şu iki şartın bir arada bulunması gerekir: a) Aynı davalıya karşı ileri sürülecek birden ziyade talep arasında aslilik-ferilik ilişkisi mevcut olmalıdır. b) Birlikte ileri sürülen talepler arasında, hukuki veya ekonomik bir bağ bulunmalıdır. Terditli dava açılması, şarta bağlı dava ikamesi anlamına gelmez.

Maddenin ikinci fıkrasında ise terditli davada incelemenin ve kararın nasıl verileceği hususu hüküm altına alınmıştır. Terditli davada, mahkeme öncelikle asil talebi inceleyecek ve karara bağlayacaktır. Mahkeme asil talebin esastan reddine karar vermediği sürece, ferî talebi inceleyemez ve hükme bağlayamaz.

Terditli dava açılmasıyla, pratik zaruretlerin bir ürünü olarak bazı hâllerde terditli hüküm olarak sayılabilecek durumların (örnek; menkul teslimine ilişkin ilamların icrasına ilişkin İcra ve İflas Kanunu'nun 24'üncü maddesinin dördüncü fıkrasındaki düzenlemede olduğu gibi) ortaya çıkmasını birbirine karıştırmamak gerekir. Çünkü terditli dava sonucunda verilen hüküm terditli değildir."

³⁷ Baki Kuru, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**, 5. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 147 vd. Alman hukukunda terditli davayı benzer şekilde tanımlayan bkz. Heinz Eilfeld, **Eventuelle Klageerhebung**, Berlin: H. Markert, 1935, s. 16 – 17.

³⁸ Merle, s. 438.

³⁹ Merle, s. 438.

masraflarını ayrı ayrı talep etmek yerine aynı davada birlikte talep etmesinde yarar bulunmaktadır⁴⁰.

§2. TERDİTLİ DAVA ve TERDİTLİ DAVA İLE İLİŞKİLİ KAVRAMLAR

I. Terditli Davanın Tanımı

Terditli dava, davacının taleplerinden birinin reddi hâlinde, kademeli olarak ikincisini ileri sürdüğü dava⁴¹, bir konuda kademeli olarak açılan dava⁴² şeklinde tanımlanmaktadır.

Doktrinde terditli dava, ufak ifade farklılıklarıyla, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yukarıda yer verdiğimiz 111. maddesinde ve bu maddeye ait gerekçede ifade edildiği şekilde tanımlanmaktadır. Terditli dava, ileri sürülen asli talebin kabul edilmemesi durumunda, incelenmek üzere diğer talebin yani ferî talebin aynı davada ileri sürüldüğü ve asli talebin reddi hâlinde ferî talebin karara bağlanmasının talep edildiği dava çeşididir⁴³. Yargıtay kararlarında ise davacının asıl talebi hakkında esastan ret kararı verilmedikçe, davacının ferî talebinin incelenemeyeceği ve hükme bağlanamayacağı davalar terditli dava olarak tanımlanmaktadır⁴⁴.

⁴⁰ Alman Medeni Usul Kanunu madde 256'da düzenlenen ara tespit davası ile her iki örnekte belirtilen risklerden davacı kaçınabilir. Ara tespit davası ile bir anlamda emsal oluşturabilecek ayrı bir karar alınarak birbirlerine maddi hukuk bakımından bağlı olan asli ve ferî nitelikteki taleplerin tamamının reddi ile ilgili risk bertaraf edilmiş olacaktır. Merle, s. 438. Ara tespit davası hakkındaki tespitler için bkz. Üçüncü Bölüm, 9. II, 4.

⁴¹ Latif Mutlu, **Hukuk Sözlüğü**, İstanbul: Akademi-İstanbul Kitabevi, 2004, s. 316.

⁴² Şafak, s. 593.

⁴³ Necmeddin Berkin, **Medenî Usul Hukuku Esasları**, İstanbul: Hamle Matbaası, 1969, s. 95; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C.II, s. 1484; Kuru, **Ders Kitabı**, s. 147; Necip Bilge, **Medenî Yargılama Hukuku Dersleri**, 2. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1967, s.350; Necip Bilge/Ergun Önen, **Medenî Yargılama Hukuku Dersleri**, Ankara: AÜHF, 1979, s.398; Üstündağ, s. 338; İlhan Postacıoğlu/Sümer Altay, **Medenî Usûl Hukuku Dersleri**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015, s. 267; Şanal Görgün/Levent Börü/Barış Toraman/Mehmet Kodakoğlu, **Medenî Usûl Hukuku**, 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2018, s. 282; Muşul, s. 29; Timuçin Muşul, **Medenî Usul Hukuku**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi: Ankara, 2012, s. 147; Ejder Yılmaz, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi (Şerh)**, C. II, Ankara: Yetkin Yayınları, Genişletilmiş 4. Baskı, 2021, s. 2532-2533; Yılmaz, **Sözlük**, s.1372; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar-Ayvaz/Emel Hanağası, **Medenî Usul Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2020, s. 303, 304; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1083; Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, **Medenî Usul Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, §8, kn. 41; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, **Medenî Usûl Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 347; Karslı, s. 322; Nesibe Kurt-Konca, **Medenî Usûl Hukukunda Tarafların Doğruyu Söyleme Yükümlülüğü**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 148; Nur Bolayır, **Medenî Usûl Hukuku'nda Hakim Hukuku Re'sen Uygulaması İlkesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 276; Yargıtay HGK. 14.10.1998, 1-684/713, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁴⁴ "Dava ve birleşen dava, davalı şirket müdürü tarafından muvazaalı olarak diğer davalıya satışı yapıldığı iddia edilen aracın tescil kaydının iptaliyle birleşen dava davacısı şirket adına tescili, olmadığı takdirde aracın kasko bedelinin davalılardan tahsili istemine ilişkindir. Terditli davada, davacı aynı davalıya karşı aralarında hukuki veya ekonomik bağlantı bulunan birden fazla talebini, aralarında aslilik veya ferilik ilişkisi kurarak aynı dava dilekçesinde

Doktrindeki bir görüş, terditli davayı HMK'deki düzenlemeden daha kapsamlı olacak şekilde tanımlamaktadır. Burada terditli dava ile ilgili daha geniş bir tanım yapılmaktadır. Asli talebin kabulü veya reddedilmesi ihtimaline binaen asli ve ferî taleplerin birlikte ileri sürülerek taleplerin kademelendirildiği dava olarak tanımlanmaktadır.

Terditli dava kavramı HMK madde 111'de asli talebin *reddedilmesi* ihtimaline göre tanımlanmış olsa da Alman hukukunda da kabul edildiği şekliyle⁴⁵, daha geniş bir tanımlama yapmanın daha faydalı olacağı kanaatindeyiz. Davacının dava dilekçesinde aynı davalıya karşı birden fazla talebini aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde gerek asli talebin *reddedilmesi* gerek asli talebin *kabul edilmesi* ihtimali karşısında ferî talep ileri sürdüğü dava türü terditli dava olarak ifade edilmelidir.

II. Terditli Dava ile İlişkili Bir Kavram Olarak: Terdit İlişkisi

Sözlükte terdit, geri çevirme anlamına gelen reddetme sözcüğünden türetilerek bir sözün iki farklı anlamda kullanılması olarak açıklanmaktadır⁴⁶. Başka bir ifadeyle terdit, iki ihtimalle fikir anlatmadır⁴⁷. Bu genel anlamıyla terdit, kesin bir hüküm vermeyip iki tarafa da çekilir beyanda bulunmak⁴⁸, kati bir hüküm vermeyip ihtimalî şekilde konuşmak⁴⁹; kademe kademe, basamak basamak yapmak⁵⁰ olarak çeşitli şekillerde tanımlanmıştır.

Terdit ilişkisinin tanımı, terdit kavramının tanımından yola çıkarak yapılmalıdır. Bir yargılama içerisinde ileri sürülen asli talebin reddi veya kabulüne bağlı olarak ileri

ileri sürebilir. Taleplerden biri asli talep olup, davacı öncelikle asıl talep hakkında karar verilmesini ister; yardımcı talebini ise, asıl talebin reddedilmesi ihtimali için yapar. Mahkeme de, davacının asıl talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve karara bağlayamaz. Bu durumda, davacıların gerek asıl, gerekse birleşen davayı terditli taleple açtıkları gözlemlenerek, ilk talepleri yönünden toplanan deliller değerlendirilerek, evvel emirde bu konuda bir karar verilmesi gerekir." Yargıtay 11. HD. 21.06.2013, 9126/13009, **Kazancı İhtihat Bankası**.

⁴⁵ Bkz. Merle, s. 436.

⁴⁶ Halil İbrahim Kaçar, "Terdid", **Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, <http://www.islamansiklopedisi.info>, C.40, 2011, s. 506; Mustafa Uzun, "Terdid" (Türk Edebiyatı), **Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, <http://www.islamansiklopedisi.info>, (11.07.2019), C.40, 2011, s. 507; Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü (Sözlük)**, Yenilenmiş 10. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s. 1372; Muşul, s. 29.

⁴⁷ Muşul, s. 29.

⁴⁸ T. Azmi Uslu, **Yeni Hukuk Lûgatı ve Hukuk Terimleri Sözlüğü**, İstanbul: Site Kitabevi, 1964, s. 311.

⁴⁹ Şakir Altay/Veli Keskin, **Hukûkî ve Sosyal Terimler Sözlüğü**, Ankara: Bilgi Basımevi, 1969, s. 337. Yazar, ifadeyi "terdid" şeklinde yazmıştır.

⁵⁰ Ali Şafak, **Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü**, Güncelleştirilmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Ankara: Selim Kitabevi, 2002, s. 593.

sürülen ferî nitelikteki bir başka talebin incelenmesi için talepler arasında aslilik-ferilik ilişkisi kurulmasına terdit ilişkisi (Eventualverhältnis) denir⁵¹.

Davada ileri sürülen terdit ilişkisinin terditli dava olarak nitelendirilebilmesi için terdit ilişkisi kurulan unsura bakmak gerekecektir. Terditli dava, terdit ilişkisini kapsamaktadır. Yani her terditli dava, aynı zamanda terdit ilişkisinin var olduğu sonucunu doğurur⁵². Buna karşın her terdit ilişkisinin varlığı, terditli dava olarak nitelendirilemez. Şöyle ki; davacının dava dilekçesinde terdit ilişkisi içerisinde ileri sürdüğü birden fazla vakıa, terditli dava olarak nitelendirilemez. Çünkü davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü netice-i talep tek olmakla birlikte ileri sürdüğü vakıalar terdit ilişkisi içerisindedir⁵³.

Terdit ilişkisi kavramı bir anlamda şarta bağlı usul işleminin yargılama içerisinde mevcut olup olamayacağı konusunu da gündeme getirmektedir. Bu nedenle aşağıda usul işlemi ve şarta bağlı usul işlemi kavramı üzerinde durulacaktır.

III. Terdit İlişkisi ve Taraf Usul İşlemi İlişkisi

A. Usul İşlemi Kavramı

Davanın açılmasıyla birlikte davanın tarafları arasında ve taraflarla mahkeme arasında üçlü usul hukuku ilişkisi doğar. Davanın açılmasından hükmün kesinleştiği tarihe kadar taraflar veya mahkeme tarafından art arda yapılan ve şartları ile hüküm ve sonuçları medeni yargılama hukuku tarafından belirlenen işlemlere usul işlemleri denir⁵⁴. Davanın tarafları (davalı ve davacı) ile mahkeme arasında, davanın açılmasıyla doğan üçlü ilişki, yargılama süresince boyunca sürerken yargılamanın devamı yahut sona ermesi için taraflar veya mahkeme tarafından usul işlemleri yapılır⁵⁵. Mahkeme usul işlemleri ve

⁵¹ Petersen, s. 493; Kion, Eventualverhältnisse, im Zivilprozess, Berlin, 1971, s. 19, Andreas Hipke, “Die Zulässigkeit der unechten Eventualklagenhäufung”, **Eine theoretische und praktische Erörterung der wichtigsten Prozesslagen unechter Eventualklagen im Zivilprozess unter Zugrundelegung einer neuartigen Konstruktion, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einer Hohen Juristischen Fakultät der Ludwig, Maximilians, Universität zu München**, 2003, s. 29.

⁵² Hipke, s. 45.

⁵³ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1083, dn. 325.

⁵⁴ Detaylı bilgi için bkz. Abdurrahim Karşlı, **Medeni Usul Hukukunda Usulî İşlemler**, İstanbul: Kudret, 2001, s. 25. Karşlı, s. 353; Muşul, s. 36; Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, C. I, s. 433; Budak/Karaaslan, §1, kn. 40.

⁵⁵ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 434 vd; Budak/Kararşlan, §1, kn. 40.

taraf usul işlemleri nitelik bakımından birbirinden farklıdır. Bu nedenle mahkeme ve taraf usul işlemleri birbirlerinden farklı kural ve ilkelere tabidir.

Davanın taraflarının kendi arasında ya da tarafla mahkeme arasında, hükmün kesinleşmesine kadar yargılamanın ilerlemesi amacıyla yapılan, uyuşmazlık konusu hakkında hüküm verilebilmesi için ileri sürülen irade ve bilgi açıklamaları taraf usul işlemleri olarak nitelendirilir⁵⁶. Dava açılmadan önce veya sonra yapılan bir işlemin, usul işlemi olarak nitelendirilebilmesi için ihtilafın çözümüne ilişkin olması gerekir⁵⁷. Dava açılmadan önce akdedilen usul sözleşmeleri, taraf usul işlemi dâhilindedir⁵⁸. Tarafların maddi hukuka ilişkin irade açıklamaları ise yargılama içinde dermeyan edildiğinde vakıa olacağından usul işlemi niteliği kazanacaktır⁵⁹. Taraf usul işlemleri, ileri sürülen iddia ve savunmaların haklı olduğunu göstermek ve yargılamanın devam ederek uyuşmazlık konusu hakkında hüküm verilmesini sağlamak amacıyla yapılan olumlu ya da olumsuz işlemlerdir⁶⁰. Davacının dava ikame etmesi, iddialarını dermeyan etmesi ya da davalının def'i ve itirazlarını ileri sürmesi, yargılamanın devam etmesine yönelik tek taraflı usul işlemi olup bazı taraf usul işlemleri doğrudan doğruya karara etki etme amacıyla gerçekleştirilir⁶¹. Taraf usul işlemleri, usul işlemi sayılmaktadır. Bunlar şekli, içeriği ve hükümleri bakımından usul hukuku kurallarına tâbidir.

Taraf usul işlemleri kural olarak tek taraflı işlemlerdir ve şarta bağlanamaz. Usul sözleşmeleri ise iki taraflı işlemlerdir ve şarta bağlanabilir. Taraf usul işleminin şarta bağlanamaması “Terdit ilişkisi içerisinde ileri sürülen vakıaların ya da netice-i taleplerin birlikte ileri sürülmesine engel midir?” sorusunu akla getirebilir. Dava ikame edilmesi, bir taraf usul işlemidir. Bu nedenle birden çok talep arasında kurulan aslilik-ferîlik

⁵⁶ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 435, Karşlı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, s. 420.

⁵⁷ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 435.

⁵⁸ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 435.

⁵⁹ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 435, Karşlı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, s. 421. Taraf usul işlemi, hukukî işlem değildir; ancak dava açılmadan önce hukukî işlem olan takas beyanı yargılama sırasında ileri sürüldüğünde taraf usul işlemi olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği noktasında, esas etki ya da ilk etki kavramı nazara alınmalı ve esas etki birinci derecede usul hukuku alanında ise usul işlemi sayılmalıdır.

⁶⁰ Buna karşılık, bazı taraf usul işlemleri ise uyuşmazlık konusu hakkında hüküm verilmesi yerine yargılama sırasında meydana gelen usuli durumu ortaya koyar. Doktrinde bir görüş, olumsuz usul işleminin olmayacağını, bunun kanundan kaynaklandığını ileri sürmekte; bir diğer görüş ise olumlu ve olumsuz usul işleminin mümkün olduğunu; usûl sözleşmelerinin olumlu ve olumsuz olmak üzere düzenlenebildiğini gerekçe göstererek savunmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 436, Karşlı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, s. 415.

⁶¹ Erdönmez, **Pekcanitez Usûl**, s. 440.

ilişkinin dava ikamesini şarta bağlı bir taraf usul işlemi hâline getirip getirmediği üzerinde durulmalıdır.

B. Terdit İlişkisi Şarta Bağlı Taraf Usul İşlemi Midir?

Birden çok usul işlemi arasında terdit ilişkisinin mevcut olduğunu ifade edebilmek için söz konusu usul işlemlerinin şart yardımıyla bağlılık ilişkisi içerisinde olması gerekmektedir⁶². Ancak bir usul işleminin şarta bağlanabilmesi ancak taraf usul işlemi için mümkündür. Mahkeme usul işlemi şarta bağlanamaz⁶³. Hatta mahkeme şartlı olarak hüküm de veremez⁶⁴.

Bir usul işleminin hukuki etkisinin başlaması ve sona ermesi gelecekte gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli bir olaya tabi kılınmışsa şarta bağlı taraf usul işlemi mevcuttur⁶⁵.

Bu konuda Muşul, usul işlemleri arasında bağlılık ilişkisinin aynı taraf bakımından kurulup kurulmadığı ele alınmak suretiyle terdit ilişkisinden bahsetmektedir. Bu durumu şu şekilde ifade etmektedir:

“Bir tarafça usul muamelesinin diğer usul muamelesinin olumlu veya olumsuz bir sonuca ulaşması şartıyla yapılması hâlinde, söz konusu usul muameleleri arasında bir bağlılık ilişkisi kurulmuş olacak ve gene ancak bu hâlde bir terdit ilişkisinin varlığından söz edilebilecektir.”⁶⁶

Kanaatimizce bu durum, özellikle vakıalar bakımından önem arz etmektedir.

Bir davada ileri sürülen birden çok talep arasında kurulan aslilik-ferîlik ilişkisi, terditli dava usul hukukunda terdit ilişkisinin mümkün olduğunu ortaya koymaktadır. Yani dava açılırken usul işlemleri arasında şarta bağlı ilişki kurulabileceği öngörülmektedir⁶⁷. Terditli davada ileri sürülen talepler, yargılama içi bir şarta (innerprozessuale Bedingung) bağlanmaktadır⁶⁸. Bu konuda Alman hukukundaki bir görüş ise yargılama içi şartı kabul etmekle birlikte yargılama içi şart gerçekleşmediğinde, kararın esasını teşkil etmek üzere ayrıca şarta tabi olmayan bir usuli işlemin mevcut

⁶² Muşul, s. 33; Hipke, s. 29.

⁶³ Muşul, s. 37; Abdurrahim Karşlı, **Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler**, İstanbul, 2001, s. 100.

⁶⁴ Muşul, s. 37. Bu konuda daha detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm §6. II. B.

⁶⁵ Muşul, s. 37; Karşlı, **Usuli İşlemler**, s. 101.

⁶⁶ Naklen: Muşul, s. 38.

⁶⁷ Hipke, s. 30.

⁶⁸ Kion, s. 69.

olması gerektiğini ileri sürmektedir⁶⁹. Bu görüşe göre usuli işlemin içerisinde bir terdit unsuru aranmaktadır⁷⁰.

Terditli davada taraflar arasında şarta tabi olmayan usul hukuku ilişkisi mevcuttur ve asıl talep hakkında karar verilmesi de şarta tâbi değildir⁷¹. Buna karşın terditli davanın şartlı dava olmadığı; ama ferî talebin yargılama içi şarta bağlılığı, gelecekte meydana gelmesi beklenen bir olaya bağlı olması kabul edilmelidir.

IV. Terminoloji Sorunu

A. Türk Hukukunda Kullanılan Terminoloji

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun genel gerekçesinde kanun taslağının hazırlanması sırasında mukayeseli hukuk kaynaklarından ve milletlerarası alanda hukukun yeknesaklaştırılması çalışmalarından istifade edildiği ifade olunmaktadır⁷². Tasarının hazırlanmasında başlıca mukayeseli hukuk kaynakları Alman Medeni Usul Kanunu ve HMK'nin zaman itibarıyla hazırlık çalışmalarıyla örtüşen İsviçre Medeni Usul Kanunu'dur. İsviçre kanun hazırlığının etkisi HMK'nin genel yapısında (örneğin hukuki kavramların tanımlarına yer verilmesinde) görülebileceği gibi bazı kanun hükümlerinde İsviçre ve Alman mehzaları ilk bakışta teşhis edilebilmektedir. Bunlar arasında uygulama bakımından çok önemli sonuçlar doğurmuş olan belirsiz alacak davası ile ilgili 107. maddenin İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nun 85. maddesinden, yine tahkikat bakımından önemli sonuçlar doğuran yetki sözleşmesine ilişkin 17. maddenin Alman Usul Kanunu'nun 38. maddesinden alınmış olduğu zikredilebilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın genel gerekçesinde, yeni kanun tasarısı hazırlanmasının sebepleri açıklanmıştır. Genel gerekçeye göre, yeni kanun tasarısının hazırlanmasının sebeplerinden biri 1086 sayılı Kanun'un lisanının anlaşılabilmesi olarak ifade edilmiştir⁷³. Kanun tasarısını hazırlayan komisyon

⁶⁹ Gottfried Baumgärtel, **Wesen und Begriff der Prozeßhandlung einer Partei im Zivilprozeß**, 2. unveränderte Auflage, Köln: Carl Heymanns Verlag, 1972, s. 128.

⁷⁰ Karlı, **Usuli İşlemler**, s. 103.

⁷¹ Abdurrahim Karlı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020, s. 322.

⁷² Hakan Pekcanitez, "Hukuk Muhakemeleri Kanun Tasarısı'nın Tanıtımı", **Makaleler**, C. 2, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 203-204; Ali Cem Budak, **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**, 13. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 11.

⁷³ www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393pdf.

tarafından, güncel ve anlaşılabilir bir dilin kullanılması, kanunun hazırlanmasında esas alınan bir ilke olmuştur. Ancak söz konusu çalışmada hukuki kavramlar konusunda, üzerinde tereddüt edilmeyen, yerleşmiş, herkesin anladığı kavram ve terimlerin kullanılmasına özen gösterilmiş ve teknik hususlarda aynı terimler kullanılmaya çalışılmıştır⁷⁴.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ikinci kısmında düzenlenen dava çeşitlerine ilişkin hükümler yeni olmakla birlikte, kanun koyucu Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde ve madde gerekçesinde terditli dava terimini kullanmayı tercih etmiştir. Kanaatimize göre, kanun koyucunun bu bağlamda yerleşmiş bir kavram olan “terdit” terimini kullanması isabetli olmuştur⁷⁵.

Kanun koyucunun terditli dava terimini kullanmayı tercih etmesine karşın ilmî ve kazai içtihatlarda bazen “terditli dava” yerine eş anlamlı olarak “kademeli dava”⁷⁶ veya “basamaklı dava”⁷⁷ teriminin kullanıldığı görülmektedir⁷⁸. Örneğin Yargıtay 2. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir karar şu şekilde ifade edilmiştir:

*“Davacı-davalı erkek, kademeli olarak öncelikle nisbî butlan sebebiyle evliliğin iptali, bu mümkün olmadığı takdirde evlilik birliğinin sarsılması sebebiyle boşanma talebinde bulunmuştur. Davacı – davalı erkeğin kademeli isteklerinden boşanma davası hakkında olumlu ya da olumsuz karar verilmemiştir.”*⁷⁹

⁷⁴ www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393pdf.

⁷⁵ Hukuka ait bir üst dilin olmasının ona zenginlik katacağı hakkında bkz. Yücel Oğurlu, “Türk Hukuk Dilinde Değişimin Serencamı ve ‘Olması Gereken Üzerine’”, **Kanunların Dili Uluslararası Sempozyumu**, s. 143 vd.

⁷⁶ Örneğin; Berkin, s. 95; Kuru, C. II, s. 1484; Taylan Özgür Kiraz, **6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Yenilikler**, 2.B., Ankara: Adalet Yayınevi, s. 29; Kudret Aslan, “Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılmasının Etkileri”, **Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi**, C.9, S. 25 (2013/2), s. 92; Yargıtay 14. H. D. 28.02.2017. E. 2016/10784, K. 2017/1505; Yargıtay 14. H. D. 08.03.2013. 2013/619, K. 2013/3423, Kazancı İçtihat Bankası.

⁷⁷ Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, s. 154.

⁷⁸ Türk hukukunda terditli dava ile ilgili yapılan ilk çalışmalardan birinde terditli dava ve kademeli dava terimleri arasındaki farklılık ifade edilmiştir. Şöyle ki; yasal mirasçının miras bırakanın yapmış olduğu işlemin iptali talebine dayanarak malın tamamının kendisine devrini; eğer iptal sebebi mahkeme tarafından sabit olmazsa veya mahkeme tarafından iptal sebebi olarak kabul edilmezse saklı payının tespit edilerek davaya tenkis davası olarak devam edilmesini talep etmesi durumunda davanın ilk bakışta bir terditli dava olduğunu; buna karşılık davacı yasal mirasçının, davaya bakan mahkemeyi serbest bırakmadığı gerekçesi ile davanın mutlak bir terditli dava olmadığını, kademeli dava olarak nitelendirmenin daha doğru olduğunu ifade etmiştir. Aydın, s. 525-526. Benzer şekilde, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi tarafından 1972 tarihinde verilen bir kararda ise, kademeli davanın terditli dava olmadığı ifade edilmiş; vasiyetnamenin iptali ile tenkis davasının aynı dava içinde görülmesini kademe olarak değerlendirerek, kademeli davalarda iddiaların sırasıyla inceleneceği hüküm altına alınmıştır. Postacıoğlu, s. 272, dn. 63.

⁷⁹ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 09.11.2015, 6743/20580, Talih Uyar, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar, **Türk Medenî Kanunu (Bibliyoğrafyalı, Gerekeçli, İçtihatlı)**, C. 1, İstanbul: Bilge Yayınevi, 2016, s. 74.

Bu kararda terditli dava yerine kademeli dava terimi kullanılmıştır. Hatta terditli dava ile ilgili Türk hukukunda yapılan ilk çalışmalardan birinde de terditli davanın kademeli dava olarak adlandırıldığına rastlanılmaktadır⁸⁰. Terditli dava yerine kademeli dava teriminin kullanılması kanaatimizce doğru değildir. Çünkü kademeli dava ifadesi tam olarak terditli dava terimini karşılamamaktadır. Yani bu iki ifade birbirleriyle eş anlamlı değildir. Kademeli davanın terditli davadan farklı olduğuna çalışmamızın ilerleyen aşamalarında değinilecektir⁸¹.

B. Türk Hukukunda Terditli Dava için Kullanılan Terimlerin Mukayeseli Hukuk Çerçevesinden Değerlendirilmesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda dava yığılması (madde 110) ve terditli talep yığılması (madde 111) ayrı ayrı kanun maddeleri altında düzenlenmiştir.

Alman hukukunda taleplerin yığılması⁸², Avusturya⁸³ ve İsviçre hukukunda⁸⁴ ise davaların yığılması başlıklı maddelerde, davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebini belirli şartlar altında tek bir yargılamada ileri sürülebileceği genel hüküm ile düzenlenmiştir ve terditli dava hakkında ayrıca bir hüküm bulunmamaktadır.

Alman hukukunda terditli davanın caiz olduğu genel hükümlerden yola çıkılarak ve objektif dava yığılması hakkındaki kanun hükmü geniş yorumlanarak kabul edilmiştir⁸⁵. Alman hukukunda “objektive Klagenhäufung” olarak ifade edilen objektif

⁸⁰ Yasal mirasçının miras bırakanın yapmış olduğu işlemin iptali talebine dayanarak malın tamamının kendisine devrini; eğer iptal sebebi mahkeme tarafından sabit olmazsa veya mahkeme tarafından iptal sebebi olarak kabul edilmezse saklı payının tespit edilerek davaya tenkis davası olarak devam edilmesini talep etmesi durumunda davanın ilk bakışta bir terditli dava olduğunu; buna karşılık davacı yasal mirasçının, davaya bakan mahkemeyi serbest bırakmadığı gerekçesi ile davanın mutlak bir terditli dava olmadığını, kademeli dava olarak nitelendirmenin daha doğru olduğunu ifade etmiştir.

⁸¹ İkinci Bölüm, §1, II. D. Basamaklı / Kademeli Dava ve Terditli Talep Yığılması.

⁸² Alman Medeni Usul Kanunu madde 260'da düzenlenen talep yığılması (Anspruchshäufung) başlıklı madde şu şekildedir: “Davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebi, birbirinden farklı vakıalara dayansa bile, tüm talepler için aynı mahkeme yetkili ve aynı yargılama caiz ise, tek bir dava ile ileri sürülebilir.”

⁸³ Avusturya Medeni Usul Kanunu madde 227/f. I hükmü ise şu şekildedir: “Davacının birden fazla talebini aynı davalıya karşı, talepler birlikte hesaplanmadığında bile (Avusturya Özel Hukuk Uyuşmazlıklarında Mahkemelerin Yetki ve Yargılama Usulü Kanunu madde 55), tüm talepler için 1. aynı mahkeme yetkiliyse ve 2. aynı yargılama usulü caiz ise aynı davada ileri sürülebilir.”

⁸⁴ İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nda düzenlenen dava yığılması (Klagenhäufung) başlıklı 90. maddesi ise şu şekildedir: “Davacı taraf karşı tarafa aynı davada birden fazla talebini, ancak a. aynı mahkeme görevli ve b. aynı yargılama usulü caiz ise, birleştirebilir.” İsviçre Medeni Usul Kanunu madde 90 hükmünün Almanca metni şu şekildedir: “Die klagende Partei kann mehrere Ansprüche gegen dieselbe Partei in einer Klage vereinen, sofern: a. das gleiche Gericht dafür sachlich Zuständig ist; und b. die gleiche Verfahrensart anwendbar ist.”

⁸⁵ Werner Merle, **Zur eventuellen Klagenhäufung**, Zeitschrift für Zivilprozess, 1970, s. 438; Hans-Jürger Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess**, Berlin, München: Duncker & Humblot, 1971, s. ; Oleg de Lousanoff, “Die Zulässigkeit des Urteils gem. § 301”, **ZPO**, Berlin: Duncker/Humblot, 1978, s. 119.

dava yığılması, üst bir kavram olarak kullanılmakta ve terditli talep yığılmasının objektif dava yığılmasının bir türü olduğu ifade edilmektedir⁸⁶. Alman hukukunda genel hüküm niteliğindeki 260. maddenin başlığı talep yığılması (Anspruchshäufung) şeklindedir⁸⁷. Buna karşılık Alman doktrininde çoğunlukla terditli dava kavramına karşılık olarak terditli dava yığılması (Eventualklagenhäufung), terditli talep yığılması (Eventualanspruchshäufung), terditli talepler (Eventulanträgen, Eventualbegehren) ifadeleri kullanılmaktadır.

İsviçre Federal Usul Kanunu'nda da terditli dava hakkında ayrıca bir hüküm bulunmamasıyla birlikte, dava yığılması başlıklı 90. maddenin geniş yorumlanması yoluyla, terditli dava kabul edilmiştir⁸⁸. İsviçre Federal Usul Kanunu'nun 90. maddesine göre objektif dava yığılması, aynı yargılamada aynı tarafın yargılamanın diğer tarafına karşı birden çok netice-i talebini ileri sürmesi olarak ifade edilmektedir⁸⁹. İlgili maddede bahsi geçen "Häufung" yani yığılma hâlinin kümülatif ve terditli şekilde olabileceği ifade edilmektedir⁹⁰. Terditli olarak ileri sürülen netice-i talebe ancak asıl talebin reddedilmesi şartıyla izin verilir. Örneğin; malın kendisine teslimini ve malın üçüncü kişiye satılıp teslim edilmesi ile ifanın imkânsız hâle gelmesi hâlinde satış parasının iade edilmesinin talep edilmesi caiz görülmektedir. Burada bahsi geçen şart, usuli işlemin şarta bağlanamayacağı kuralının istisnasıdır⁹¹. İsviçre hukukunda terditli dava teriminin karşılığı olarak "Eventualklage" kullanılsa da terditli netice-i talep için "eventual Rechtsbegehren"; terditli dava yığılması için ise "Eventualklagenhäufung" terimleri kullanılmaktadır.

⁸⁶ Ohtmar Jauernig, **Zivilprozeßrecht**, 26. Baskı, Münih: C. H. Beck, s. 328 vd.

⁸⁷ "Anspruch" kavramı, Türk hukukunda "talep" veya "hak" kavramları ile karşılanmaktadır. Monografik çalışmada Anspruch kavramını talep anlamıyla kullanan Prof. Dr. Hamide Özden Özkaya-Ferendeci gibi biz de kavramı, talep olarak ifade edeceğiz. Bkz. Hamide Özden Özkaya Ferendeci, **Kesin Hükümün Objektif Sınırları**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009, s. 9 dn. 42.

⁸⁸ Bkz. **Spühler / Tenchio/Infanger (Hrsg.) Basler Kommentar**, Schweizerische Zivilprozessordnung-Klaus, Art. 90; Berner Kommentar/ Markus Alexander R., ZPO Band I Art: 1-149, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2012, §90; **KUKO**, ZPO-Oberhammer, Art. 90; Bessenich Balthasar/Bopp Lukas, (Herausg.) Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger **Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)**, 3. Aufl., 2016, Zürich: Schulthess Juristische Medien AG, §90, Rz. 1.

⁸⁹ Berner Kommentar/ Markus Alexander R., §90, Rz. 5.

⁹⁰ Berner Kommentar/ Markus Alexander R., §90, Rz. 5.

⁹¹ Berner Kommentar/ Markus Alexander R., §90, Rz. 5.

Muşul tarafından 1984 tarihinde yazılan “Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri” başlıklı doktora tezinde ise Alman Medeni Usul Kanunu’nun 260. maddesinden hareketle terditli talep yığılması ifadesi kullanılmıştır.

Kanun koyucu HMK madde 111’de “terditli dava” terimini kullanmak yerine kanaatimize göre “terditli dava yığılması” veya “terditli talep yığılması” ifadelerinden birini kullanmayı tercih etseydi mukayeseli hukuktaki düzenlemelerle daha uyumlu olması bakımından daha doğru bir tabir kullanmış olabilirdi. Şöyle ki; aynı yargılamada birden fazla talebin bir arada ileri sürülmesi geniş anlamda objektif dava birleşmesidir; dar anlamda ise davaların yığılmasıdır⁹². Davanın açılması sırasında davacının birden fazla talebi aynı yargılamada ileri sürmesi hâlinde bunun geniş anlamda objektif dava birleşmesi olduğunu ileri süren görüşe göre terditli talep yığılması objektif dava birleşmesinin bir türüdür⁹³. Çalışmanın ilerleyen aşamalarında görüleceği üzere terditli şekilde yığılma ancak talep sonucunda mümkün olabilecektir⁹⁴. Bu nedenle biz de çalışmamızda terditli talep yığılması terimini kullanmayı tercih ediyoruz.

V. Terditli Davanın Uygulama Bakımından Önemi

Hukuki ilişkilerin karmaşıklığı bazen iki taraf arasında aynı anda bir veya birden çok ihtilafın doğmasına yol açar⁹⁵. Örneğin; takside seyahat eden bir yolcunun meydana gelen hasarlı trafik kazası sonucunda yaralanması üzerine taksi şoförü ve işleteni aleyhine açtığı davada; tedavi masraflarını, gözlüğünün kırılmasından doğan maddi hasarı, kazanç kaybının karşılanmasını ve tazminat istediğinde aynı anda birden çok talebi ileri sürebilecektir. Bir diğer örnekte ise işveren, iş sözleşmesi sona eren işçiye karşı haksız rekabetin sona ermesi ve rekabet yaşayışının ihlali nedeniyle tazminat davası açabilir. Bu örneklerde görüldüğü üzere davacı davalı aleyhine birden fazla netice-i talebini aynı davada ileri sürerek birden çok çelişkili kararın ortaya çıkmasına engel olur. Davacının birden çok dava ikame ederek farklı sonuç elde etme ikilemi karşısında aynı davada asli

⁹² Bu ayırım hakkında Yılmaz, **Sözlük**, s. 1039; Uğur Bulut, **Medenî Usûl Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi)**, Adalet Yayınevi: Ankara, 2017 s. 10 vd.

⁹³ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 211.

⁹⁴ İkinci Bölüm, §2, Terditli Talep Yığılmasında Davanın Konusu ve Dava Sebebi.

⁹⁵ Benedikt A. Suter, **Zur objektiven Klagenhäufung, insbesondere zur eventuellen Häufung nach baselstädtischem Zivilprozessrecht**, BJM, 1997, s. 281.

ve ferî nitelikte olan terditli netice-i taleplerini ileri sürmesinde fayda vardır. Aynı davada birden çok talebin ileri sürülmesi çelişkili kararların ortaya çıkmasını engelleyecektir.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir dava ise uyarlama davasıdır. İşlem temelinin çökmesi neticesinde mağdur olan taraf sözleşmenin dar anlamda uyarlanmasını; mümkün olmazsa sözleşmeden dönmeyi talep edebilir. Bu dava terditli talep yığılması olarak nitelendirilmelidir⁹⁶.

Davacının terditli dava açmasında usul ekonomisi ilkesi (masraf ve zamandan tasarruf) bakımından da yarar bulunmaktadır⁹⁷. Çünkü, diğer talep yığılması hâllerinde olduğu gibi terditli davada da birden fazla davaya konu olabilecek tahkikat ve muhakeme işlemleri tek bir dosya üzerinde, aynı hâkim tarafından yapılmakla zamandan tasarruf edilmektedir.

§3. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASININ TÜRLERİ

I. Gerçek Terditli Talep Yığılması ve Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılması

A. Genel Olarak

Terditli talep yığılması gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Terditli talep yığılmasının ikili şekilde yapılan ayırımına Türk ve İsviçre hukuklarında rastlanmamaktadır. Bu ayırımın kaynağı Alman hukukudur⁹⁸. Alman hukukunda gerçek-gerçek olmayan terditli talep yığılması ayırımı konusunda hangi kıstasların benimsenmesi gerekliliği iki görüş çerçevesinde ileri sürülmüştür. Alman hukukunda hâkim olan görüşe göre, gerçek-gerçek olmayan terditli talep yığılması ayırımı, davacının ferî talebini asli talebin reddedilmesi veya kabul edilmesi şartıyla ileri sürmüş olup olmamasına göre yapılmaktadır⁹⁹. Alman hukukunda azınlık görüşe göre

⁹⁶ Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması BK m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 443.

⁹⁷ Stein/Jonas, Band 3, §260, Rn. 1; Merle, s. 438; Yılmaz, Şerh, C. II, 2021, s. 2541.

⁹⁸ Gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması şeklinde yapılan ayırımın kaynağının Alman hukuku olduğu kanaatini oluşturan çalışmaların bir kısmı şu şekildedir: Hipke, 8 vd.

⁹⁹ Eilfeld, s. 15; Stein/Jonas, Band 3, §260, Rn. 21; Merle, s. 436; Thomas/Putzo, §260, Rn. 8; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 16.

gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması ayrımı, taraf iradesi esas alınarak yapılmaktadır¹⁰⁰.

B. Gerçek Terditli Talep Yığılması

Davacının aynı dava dilekçesinde veya yargılama sırasında asli talebinin reddedilmesi ihtimaline binaen terditli talep ileri sürmesi gerçek terditli talep yığılması olarak nitelendirilir¹⁰¹. Alman hukukundaki çoğunluk görüşü gerçek terditli talep yığılmasını bu şekilde ifade etmektedir¹⁰². Gerçek terditli talep yığılmasında, asli talebin kabulü hâlinde ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır¹⁰³. Ancak asli talebin reddine karar verilmesine rağmen ferî talep hakkında karar verilmemesi üzerine, karara karşı kanun yoluna müracaat edilmesi söz konusu olabilir ve ferî talep hakkında karar verilmediğinin anlaşılması üzerine istinaf kanun yolunda ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak ferî talep hakkında bölge adliye mahkemesi karar verebilir yahut temyiz aşamasında bozma kararı verilebilir¹⁰⁴.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111/f. II uyarınca “*Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.*” Bu düzenleme Alman hukukunda kabul edilen çoğunluk görüşünün esas alındığını göstermektedir. Davacı birden fazla talep ileri sürse de tüm talepler hakkında hüküm verilmesini istememektedir.

C. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılması

Davacının ileri sürdüğü terditli talebe ait kararın asli talebin kabul edilmesine bağlı olması, gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak ifade edilmektedir¹⁰⁵. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talep kabul edildiği takdirde ferî talep hakkında karar verilecektir¹⁰⁶.

¹⁰⁰ Kion, s. 108.

¹⁰¹ Thomas/Putzo, §260, Rn. 8; Türk hukukunda benzer tanımlar için bkz. Muşul, s. 122; Bulut, s. 134.

¹⁰² Thomas/Putzo, §260, Rn. 8; Merle, s. 436.

¹⁰³ Hellwig, Band III, 78 vd.; benzer şekilde karar Yargıtay 14. HD, 01.10.2019, E. 2018/4694, K. 2019/6064, **Kazancı İçtihat Bankası**.

¹⁰⁴ Yargıtay 14. HD., 26.10.2001, 2001/7028 E., 2001/7238 K., **Kazancı İçtihat Bankası**. Bkz. Üçüncü Bölüm §8.

¹⁰⁵ Eilfeld, s. 15; Hipke, s. 8.

¹⁰⁶ Bu tanım Alman hukukundaki çoğunluk görüşüne göre yapılmıştır. Eilfeld, s. 15 vd.; Stein/Jonas, Band 3, §260, Rn. 21; Merle, s. 436; Thomas/Putzo, §260, Rn. 8; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 16.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 111. maddesinde düzenlenen “terditli dava” gerçek olmayan terditli talep yığılmasına ilişkin değildir. Ancak hukukumuzda gerçek olmayan terditli talep yığılması uygulamada vardır. Örneğin; davacının boşanma davasında boşanma talebinin kabulü ile birlikte nafaka ya da tazminat talep etmesi, gerçek olmayan terditli talep yığılmasına örnektir. Meydana gelen trafik kazası nedeniyle davacının, maddi tazminat talebinin kabulüyle tedavi masraflarını da talep etmesi de yine gerçek olmayan terditli talep yığılmasına örnek teşkil eden bir durumdur¹⁰⁷.

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli ve ferî talep arasındaki bağlantı yargılama içi şart olarak ifade edilmelidir ve şarta bağlı olarak ileri sürülen taraf usul işlemi aslî talebin kabulüne bağlıdır¹⁰⁸. Ancak gerçek olmayan terditli talep yığılmasında da ileri sürülen talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı bulunmalıdır¹⁰⁹.

1. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılmasının Tespitinde Taraf İradesinin Esas Alınmaması

Asli ve ferî talep arasındaki ilişki ve bağlantı Alman hukukundaki çoğunluk görüşüne göre tespit edilmiştir. Alman hukukunda azınlık görüşü ve Muşul'un görüşüne göre gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması arasındaki farklılık yargılama içi şarta bağlı değildir¹¹⁰. Bu görüşe göre bir tarafın ileri sürdüğü taleplerin incelenmesinde taraf iradesi esas alınarak gerçek-gerçek olmayan terditli talep belirlenmelidir¹¹¹. Esasen, tarafın ileri sürmüş olduğu taleplerin incelenmesinde hâkimin tarafça tayin edilen sırayla bağlanmasına ilişkin taraf iradesinin mevcut olup olmamasına göre gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması tespit edilmelidir¹¹². Bazı hâllerde taraf terdit ilişkisini kurmuş olmasına rağmen yargılama sırasında incelemenin sırasıyla mahkemeyi bağlama iradesi mevcut olmayabilir. Bu durumda gerçek olmayan terditli talep yığılmasından söz edilmelidir¹¹³.

¹⁰⁷ Üstündağ, s. 338; Bulut, s. 137-138. Bu örnekler aynı zamanda Alman hukukunda da belirtilmiştir. bkz. Merle, s. 436; Brandhuber, s. 5.

¹⁰⁸ James Goldschmidt, *Der Prozeß als Rechtslage*, Berlin, 1925, s. 495.

¹⁰⁹ Stein/Jonas-Schumann, §260, Rn. 20; Musielak-Foerste, §260, Rn. 8; Wolf, s. 805; Hipke, s. 9.

¹¹⁰ Muşul, s. 125 vd.; benzer görüş için bkz. Bulut, s. 149 vd.

¹¹¹ Kion, s. 24; Muşul, s. 125. HMK madde 111'de açıkça talepler arasında hukukî veya ekonomik bağlantı olması gerektiği ifade edilmektedir.

¹¹² Kion, s. 24; Muşul, s. 125.

¹¹³ Kion, s. 25; Muşul, s. 125.

Muşul, gerçek olmayan terditli talep yığılmasında taraf iradesiyle hâkimin bağlı olmadığını şu örneği vererek açıklamıştır:

“Davalının davanın reddini talep etmesi ve bunun için de birçok savunma sebeplerini ileri sürmesi hâli. Davalı, dava konusu alacağı, şekil eksikliğinden dolayı hukuki muamelenin butlanı sebebiyle hiç mevcut olmadığını; hukuki muamelenin akdedilmesinde davacının vekil olarak hareket ettiğini, bu sebepten en azından alacağın davacıya ait olmadığını; zaten alacağın zamanaşımına uğramış olduğunu beyan ediyor. Bu sebeplerden her biri gerçek olduğu takdirde davanın reddedilmesini sağlayacaktır. Ancak davalı ileri süreceği bir sebebin mahkemece kabul edileceğinden emin olmadığından, davanın aleyhine neticelenmesine engel olmak için bütün bu sebepleri ileri sürmektedir. İncelemenin sırasıyla mahkemeyi bağlama iradesi olmadığı takdirde görünüşte bir terdit olmasına rağmen aslında alelade bir numaralama (itiraz sebeplerinin sayılması) söz konusudur. Davalı bu numaralamayı, itiraz sebeplerinin mahkemece çelişik sayılmasına engel olmak için de yapmış olabilir. Davalının menfaati kaideten, gerçek terdit ilişkisi vasıtasıyla mahkemeyi tetkikinde itirazlarının sırasıyla bağlamakta değil, sadece davanın reddedilmesinde mevcuttur. Bu yüzden mahkeme önce zamanaşımını ele alarak diğer sebepleri artık incelemeksizin davayı reddedebilir.”¹¹⁴

Bu örnekte izah edildiği üzere gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması tespit edilirken hâkimin ileri sürülen sıralamayla bağlı olup olmaması esas alınmaktadır.

Kanaatimize göre, bahsi geçen örnekteki gibi, birden çok vakıa terdit ilişkisi içerisinde ileri sürülerek tek bir netice-i talep söz konusu olduğunda, hâkim her bir vakıayı ayrı ayrı inceleyecek ve talep hakkında karar verecektir. Ancak savunma sebepleri arasında terdit ilişkisi kurulsa bile söz konusu savunma sebepleri HMK uyarınca belli bir sırayla incelenmek zorundadır. Davalının zamanaşımını nedeniyle davanın esastan reddini; mümkün olmazsa davanın görevsiz mahkemede ikame edildiğini ileri sürerek davanın usulden reddini talep ettiği bir durumda, hâkim ön inceleme duruşmasında usul ve esasa ilişkin savunmaları ayırarak önce dava şartlarını inceleyecek ve akabinde zamanaşımını yahut hak düşürücü süre bakımından incelemesini yapacaktır. Bu durum Kanun'dan kaynaklandığı için vakıalar arasındaki terdit ilişkisi ile hâkim bağlı olmayacaktır. Ayrıca vakıalar arasındaki bu ilişkiyi terdit ilişkisi olarak nitelendirmenin kanaatimizce pratik bir faydası da olmayacaktır. Bu durumda vakıalar arasında terdit

¹¹⁴ Muşul, s. 125 vd.

vardır diyerek hâkimin bu sırayla bağlı olmamasını gerekçe göstererek gerçek olmayan terdit şeklinde nitelendirmek doğru değildir.

Gerçek ve gerçek olmayan terdit ilişkisinin tespitinde taraf iradesiyle mahkemenin bağlı olup olmaması meselesinde gerçek yarar belirlenmeli yani hâkim davayı aydınlatmalıdır¹¹⁵. Bizim de katıldığımız görüşe göre, taraflarca ileri sürülen asli ve ferî talepler arasında maddi hukuk bakımından bağıllık varsa gerçek olmayan terdit ilişkisi söz konusu olacaktır¹¹⁶. Asli talep ferî talebin ön sorunu niteliğinde olabilir. Bu durumda ön sorunun kabul edilmesine bağlı olarak ferî talep incelenecekse talepler arasında gerçek olmayan terdit ilişkisi söz konusu olacaktır¹¹⁷. Bu konuda sözleşmenin geçerliliğinin tespiti ve sözleşme geçerli ise sözleşme bedelinin ödenmesi şeklinde bir örnek verilebilir. Ancak bu durumda sözleşmenin geçerliliğinin tespit edilmesi taraflarca ileri sürülmesi de mahkeme bu konu hakkında inceleme yapacaktır. Tarafın bu durumda sözleşmenin geçerliliğinin tespiti ile bedelin ödenmesi arasında terdit ilişkisi kurmasına gerek kalmayacaktır. Bir anlamda burada zımnî olarak gerçek olmayan terdit ilişkisi vardır denilebilir. Yahut itirazın iptali davasında borçlu adı senet altındaki imzayı inkâr etmiş olabilir. Mahkeme öncelikle imzanın sahte olup olmadığını inceleyecek sonrasında imzanın sahte olduğuna kanaat getirirse davanın reddine karar verecektir. İmzanın sahte olup olmadığı meselesi, ön sorun niteliğindedir ve itirazın iptali davası ile arasında maddi hukuk bakımından bağıllık mevcuttur. Bu nedenle söz konusu durum, gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak ifade edilebilir. Ancak bu şekilde bir nitelendirmenin yargılama için pratik bir faydası bulunmamaktadır.

Tarafın iradesi bazı hâllerde hâkimi bağlamayabilir. Mahkeme, tarafın iradesinden varesten olarak talepler arasındaki sıralamayı değiştirebilir. Örneğin bir hukuki şart mevcutsa gerçek olmayan terditten bahsedilir¹¹⁸. Asıl alacağa bağlı olarak ileri sürülen terditli takas hâli bu duruma örnektir. Davalı cevap dilekçesinde davanın reddini; asıl alacağın varlığının kabulü ihtimaline karşın takas ileri sürüyorsa gerçek olmayan terdit ilişkisinden bahsedilecektir. Davalının cevap dilekçesinde terditli takas beyanı ileri

¹¹⁵ Muşul, s. 126.

¹¹⁶ Muşul, s. 126.

¹¹⁷ Kion, s. 38-39; Muşul, s. 126.

¹¹⁸ Muşul, s. 127.

sürülmesi ihtimalinde hâkim, tarafın ileri sürdüğü savunma sebeplerinde sırayla bağlı değildir. Öncelikle asıl alacağın varlığı veya yokluğu tespit edilecek, ardından takas beyanı hakkında inceleme yapılacaktır. Bu nedenle gerçek olmayan terdit ilişkisinden bahsedilir¹¹⁹. Örneğin, davacının asli talebinin kabulü hâlinde yargılama masraflarını talep etmesi gerçek olmayan terditli talep olarak nitelendirilebilir. Ancak yargılama giderleri, tarafın talebi olmaksızın, hâkim tarafından resen nazara alınacağından pratik bir yarar sağlamayacaktır¹²⁰. Davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü netice-i talebin kabulü ile mahkemenin yargılama giderlerine karar vermesi gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak görülmeli ve bu durum kendiliğinden meydana gelmektedir. Mahkeme, talep olup olmadığına bakmaksızın yargılama giderlerine hükmedeceği için gerçek olmayan terditli talep yığılmasının tespitinde taraf iradesi kıstasının benimsenmesini gerekli kılmamaktadır¹²¹. Ayrıca gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması ayırımında kullanılan kıstaslardan biri olan taraf iradesinin esas alınması gerektiğini ileri süren görüşe göre, tarafın maddi hukuk anlamında gerçek bir şart ileri sürmesi ihtimalinde hâkim, taraf iradesinden bağımsız olarak resen nazara alması gereken bir durum varsa tarafın ileri sürdüğü terdit ilişkisini nazara almayacaktır¹²².

2. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılması ve Davaların Yığılması

Gerçek olmayan terditli talep yığılması ile HMK madde 110'da düzenlenen davaların yığılması birbirine benzemektedir. Bu nedenle gerçek olmayan terditli talep yığılması ve davaların yığılması arasındaki farklılıktan bahsetmenin uygun olacağı kanaatindeyiz.

Davacının aynı dava dilekçesinde birlikte ileri sürdüğü birden fazla talebin gerçek olmayan terditli talep yığılması mı yoksa davaların yığılması mı olduğu anlaşılabilir. Çünkü hem davaların yığılmasında hem de gerçek olmayan terditli talep yığılmasında davacı dava dilekçesinde ileri sürdüğü birden fazla talep hakkında karar verilmesini ister.

¹¹⁹ Kion, s. 30; Muşul, s. 128.

¹²⁰ Muşul, s. 130.

¹²¹ Aksi görüş için bkz. Bulut, s. 149 vd.

¹²² Muşul, s. 129.

Davaların yığılmasını düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 110 uyarınca ileri sürülen birden fazla talep birbirinden bağımsızdır¹²³. Oysa gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ileri sürülen terditli talebin incelenmesi asli talebin kabulüne bağlıdır. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında da davacı ferî talebin incelenmesini yargılama içi şartta tabi kılmıştır. Bu nedenle gerçek olmayan terditli talep yığılması ve davaların yığılması birbirinden farklıdır. Ancak bazı hâllerde davacının ileri sürdüğü taleplerin mahiyeti bahsi geçen bağlamda anlaşılamiyorsa hâkim bu hususun açıklığa kavuşturulmasını davayı aydınlatma ödevi kapsamında sağlamalıdır¹²⁴. Bu konudaki bir başka görüş ise talepler arasındaki ilişkinin ve taleplerin birbirinde bağımsız olup olmadığının tespit edilemediği hâlde davanın terditli objektif dava yığılması şeklinde nitelendirilebileceğini ifade etmektedir¹²⁵. Davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü vakıalar birden fazla talep oluşturuyor ancak terditli olup olmadığı anlaşılmıyorsa hâkim, gerektiğinde davacıdan iddiaların hangi sırayla ileri sürülmüş olduğunu açıklanmasını isteyebilir¹²⁶.

Türk hukukunda bir görüşe göre, gerçek terditli talep yığılması ifadesi yerine aşamalı objektif dava birleşmesi ifadesini kullanmaktadır¹²⁷. Aşamalı objektif dava birleşmesi HMK madde 110'da düzenlenen davaların yığılmasının bir türü olarak değerlendirilmektedir. Bu görüş, gerçek olmayan terditli talep yığılması kavramını kullanmak yerine neden aşamalı objektif dava birleşmesi ifadesini kullandığını da şu şekilde izah etmektedir:

“Bu dava birleşmesinde birincil talep de asıl talep gibi aynı cinsten hukuki veya ekonomik amaca yönelmiştir. Davacı, önceye aldığı talebiyle, sonradan ileri süreceği talebine zemin hazırlamaktadır. Bu durumda birleşen talepler aynı amaca hizmet ediyordur. Daha acık bir ifadeyle her iki durumda da ileri sürülen talepler aynı anda istenmektedir ve ikincil talebin kabulü birincil talebin reddi şartına bağlı değildir. Bu durumda birincil talep ikincil talebin maddi hukuk bakımından gerekçesine zemin hazırlayabilir. Aşamalı objektif dava birleşmesinde mahkeme ileri sürülen taleplerin öncelik sonralık ilişkisi

¹²³ Bulut, s. 146.

¹²⁴ Muşul, s. 124.

¹²⁵ Kion, s. 138.

¹²⁶ Yavuz Alangoya, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin ve Vakıaların Toplanması İlişkin İlkeler**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 143; Muşul, s. 124; Merle, s. 442; Ejder Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. I, 3. Baskı, s. 856.

¹²⁷ S. Serhat Kırtıloğlu, “Medeni Yargılama Hukukunda Objektif Dava Birleşmesi”, **EÜHFĐ**, C. XVIII, S. 3-4 (2014), s. 155 vd.

ile doğal olarak bağlıdır. Zira o taleplerden birini inceleyen mahkeme, diğer talep hakkında daha sağlıklı ve kolay bir şekilde karar verebilecektir. Ancak bu bağlılığın sebebi taleplerin doğasından kaynaklanır. Mahkeme asıl talebe yardımcı talebin asıl talebe ulaşmada bir veri olacağını görebilir ve bu çerçevede tahkikatı daha kolay devam ettirebilir.”¹²⁸

Kanaatimize göre asli talebin kabulüne bağlı olarak ileri sürülen ferî talebi aşamalı objektif dava birleşmesi olarak nitelendirmek doğru değildir. Türk hukukunda uzun yıllardır kullanılan ve kabul edilen gerçek olmayan terditli talep yığılmasını yeni bir terimle ifade etmek kavram karışıklığına yol açacaktır. Ayrıca asli talep ve asli talebin kabulüne bağlı olarak ileri sürülen ferî talep arasında hukuki veya ekonomik bağlantı bulunmalıdır. Aşamalı objektif dava birleşmesi olarak nitelendiren görüşe göre talepler arasında aslilik–ferîlik ilişkisinin bulunmadığı, ferî talebin asli talebin doğasından kaynaklandığı ifade edilmektedir. Oysaki gerçek olmayan terditli talep yığılmasında maddi hukuktan doğan bir bağlantı her zaman mevcut olmayabilir. Bu nedenle davacının iradesi önem arz etmektedir, hâkim gerekirse davayı aydınlatma ödevi kapsamında talebin açıklattırılmasını taraftan ister¹²⁹.

Asli talebin kabulü ile ferî talep arasındaki bağlılığın taleplerin doğasından kaynaklandığı ifade edilse de buna katılmak mümkün değildir.

§4. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASININ ŞARTLARI

I. Birden Fazla Talebin Aslilik-Ferîlik İlişkisi İçerisinde İleri Sürülmesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 111. maddesinde birden fazla talebin aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmak suretiyle aynı dava dilekçesinde terditli dava olarak ikame edilebileceği ifade edilmektedir.

Taraf talepleri arasında kurduğu terdit ilişkisini açıkça beyan ederek, davaya bakan mahkemeyi bağlayabilecektir. Taraf “terditli”, “yardımcı olarak”, “... koşuluyla/şartıyla”, “mümkün olmadığı takdirde” şeklinde ifadeler kullanarak terdit ilişkisini kurabilir. Bu ifadelerin kullanılması zorunlu olmadığından tarafın iradesinin açık olması gerçek veya gerçek olmayan terditli talep yığılmasının tespitinde yeterli

¹²⁸ [Naklen] Kırtıloğlu, s. 155-156.

¹²⁹ Kion, s. 25; Merle, s. 437; Muşul, s. 124; Bulut, s. 146.

olacaktır¹³⁰. Örneğin; “*Taraflar arasındaki “tapu iptali ve tescil, olmadığı takdirde tenkis” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda*”¹³¹ ifadesi ile davacının talep sonuçları arasında terdit ilişkisi kurduğu sonucuna varılmaktadır. Tarafın ileri sürdüğü terditli ilişki hakkındaki iradesi mahkemeyi bağlayıcı nitelikte ise gerçek terdit ilişkisi; bağlayıcı değil ise gerçek olmayan terdit ilişkisi şeklinde ayırım yapılacaktır¹³². Burada önemli olan tarafın iradesidir.

Gerçekten ilmî içtihatlardaki bir açıklama şekline göre gerçek ve gerçek olmayan terdit ilişkisinin birbirinden ayrılmasında uygulanacak kriter, ileri sürülen taleplerin hangi sıra ile karara bağlanacağı konusunda hâkimi bağlayan bir irade beyanının (taraf usul işleminin) bulunup bulunmadığıdır. Çünkü hâkim bazen birden fazla talebi kendi takdiri dolayısıyla veya karara bağlanması gereken hususların mahiyeti gereği olarak da bir sıraya tâbi tutup, sırayla karara bağlar. Örneğin; mahkeme gönderme kararını ancak yetkisizlik ve görevsizlik kararından sonra verebilecektir. Bunun gibi Alman hukukuna mahsus ara tespit davasının söz konusu olduğu hallerde¹³³ hâkim edaya hükmetmeden evvel tespit talebini karara bağlayacaktır. Gerçek terditli davada ise hâkim örneğin aslî talep olarak muris muvazaası fer’i talep olarak ise tenkis istemişse, hâkim davayı görürken bu sıraya uymak zorundadır. Doktrinde “hâkimin terdit ilişkisiyle bağlı olması”¹³⁴ şeklinde ifade edilen bu husus, gerek 111. maddedeki açık kanun hükmünün gerekse taleple bağlılık ilkesinin (m.26) bir sonucudur. Bu nedenle davacının oluşturduğu terdit ilişkisinin sırasına mahkeme uymazsa taleple bağlılık ilkesine aykırı davranmış olur¹³⁵.

¹³⁰ Muşul, s. 125.

¹³¹ Yargıtay HGK., 17.09.1997, E:1997/2-413; K. 1997/646 sayılı kararı, **Kazancı İctihat Bankası**.

¹³² Muşul, s. 125; Bulut, s. 139.

¹³³ Alman hukukunda davacı Alman Medeni Usul Kanunu madde 256/f. II uyarınca ara tespit davası (Zwischenfeststellungsklage) ile öncelikle sözleşmenin varlığının yahut yokluğunun tespitine karar verilmesini akabinde ileri sürülen fer’i taleplerin incelenmesini isteyebilir. Bu hükme göre, hükmün verildiği sözlü yargılama duruşmasına kadar, davacı davasını genişletmek davalı ise bir karşı dava açarak, dava sırasında ihtilaflı hale gelen, uyumsuzluğun karara bağlanması kısmen veya tamamen mevcut bulunup bulunmamasına bağlı olan hukukî ilişkinin mahkeme kararıyla tespit edilmesini talep edebilir. Ara tespit davası ile dava içerisinde yeni bir dava açılabilir. Böylece davacının talepleri arasındaki bağlantı ile taraflar arasındaki uyumsuzluk tamamen sona erdirilmekte ve bu şekilde daha basit, hızlı ve ekonomik şekilde uyumsuzluk son bulmaktadır. Ara tespit davasında verilen hüküm hukukî ilişkinin var olup olmadığı hakkında kesin hüküm teşkil edecektir. Bkz. Kuru ve Budak, s. 16; Hamide Özden Özkaya-Ferendeci, “Alman Medeni Usul Hukukundaki Ara Tespit Davası ve Buna İlişkin Düşünceler”, **MÜHF-HAD**, C.13, S.1-2, s. 199-200; Thomas/Putzo, §322, Rn. 21.

¹³⁴ Bulut, s. 139.

¹³⁵ MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 49; Benzer şekilde bkz. Osman Duran, **Medeni Usûl Hukukunda Taleple Bağlılık İlkesi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 259.

Taraflarca oluşturulan gerçek terditli talep yığılmasında tarafın iradesine dayanan bağlayıcı etki önem arz eder¹³⁶. Tarafın beyanından taleplerin incelenme sırası bakımından görünürde terdit ilişkisi olsa da mahkemeyi bağlama iradesinin olmadığı sonucuna varılırsa gerçek terdit ilişkisinin varlığından söz edilemeyecektir¹³⁷. Başka bir deyişle tarafların ileri sürdüğü talepler arasında terdit ilişkisi olup olmadığına bakılmalıdır¹³⁸.

Hemen belirtelim ki; doktrinde yukarıdaki şekilde yapılan gerçek ve gerçek olmayan terdit ayırımı, aynı terimler kullanılarak yapılan ve ferî talebin ancak aslî talebin kabulünden sonra hükme bağlanması yönündeki netice-i talepler için kullanılan gerçek olmayan terdit kavramından farklıdır.

Pohlmann'ın, terditli talep yığılması bağlamında talebin davacıdan gelmesi gerektiği hususuna temas ederken Anspruch ve Antrag terimlerinin her ikisini de, aynı anlamda (birbirinin yerine geçecek şekilde) kullandığı görülmektedir¹³⁹. Uygulamada bağlantılı davada terditli talep yığılması birden çok usulî talep "Ansprüche" ileri sürülerek gerçekleştirilir, yani davacı iki veya daha fazla usulî talep (Ansprüche) ileri sürerek aslî ve ferî talep (Antrag) ayırımı yapar¹⁴⁰. Bu bağlamda Anspruch ve Antrag terimlerinin birbirinin yerine geçecek şekilde kullanıldığı düşünülebilir. Ancak "Anspruch" hak sahibi olan kimsenin talebi yani soyut talebidir; "Antrag" ise davacının dilekçesinde ileri sürdüğü somut talebidir¹⁴¹. Başka bir ifadeyle Anspruch alacak hakkına eklenen ve alacağın maddi hukuk bakımından istenebilir olduğunu ifade etmek için kullanılan terimdir. Terimin bu anlamıyla örneğin vadesi gelmemiş bir alacağın henüz talep hakkı (Anspruch) vermediği söylenir. Buna karşılık Antrag Türkçe'de bazen arzuhâl (dilek) terimiyle karşılanan ve mahkemeye yöneltilen isteği ifade etmek için

¹³⁶ Muşul, s. 125.

¹³⁷ Kion, s. 24, 25; Muşul, s. 125.

¹³⁸ Terditli talep yığılmasının ancak davacının talebiyle ortaya çıkabileceği ifadeler için bkz. Rosenberg/Schwab/Gottwald, §99, s. 564-565. Jauernig/Hess ise "Antrag" terimini kullanmaktadır. Fakat müellif bu tercihi hakkında bir açıklama yapmayı tercih etmemiştir. Jauernig/Hess, **Zivilprozessrecht**, 30. Auflage, C.H. Beck, 2011, s. 352.

¹³⁹ Petra Pohlmann, **Zivilprozessrecht**, 2. Auflage, C. H. Beck, 2009.

¹⁴⁰ Eberhard Schilken, **Zivilprozessrecht**, Carl Heymanns Verlag KG: Köln, Berlin, Bonn, München, 1992, Rn. 731.

¹⁴¹ Sözlük anlamı için bkz. Creifelds, s. 63 ve 66; Gerhard Köbler, **Juristisches Wörterbuch für Studium und Ausbildung**, Franz Vahlen: München, s. 18, 19.

kullanılmaktadır¹⁴². Her hâlıkârda terdit ilişkisinin davacının terdit ilişkisinin taleplere değil (Anspruch değil) mahkemeye yöneltilen isteğe (Antrag) ilişkin bir çokluğu ifade ettiği söylenebilir.

Gerçek veya gerçek olmayan terdit ilişkisinde mahkemenin inceleme sırası bakımından tarafın iradesinde şüphe duyulan bir durum varsa, tarafın gerçek yararının tespit edilmesi amacıyla hâkim davayı aydınlatmalıdır¹⁴³.

Gerçek ve gerçek olmayan terdit ilişkisinde hâkim tarafların talepleri ile bağlıdır. Buna göre HMK madde 26 uyarınca *“Hâkim tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir.”* Bu hükme göre terditli olarak ileri sürülen talepler hakkında hâkim tarafların sıralaması ile bağlıdır ve aynı zamanda talep edilenden başka bir şeye hükmedemez.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir kararda, davacı taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden kaynaklanan davada tapu iptali ve tescili, mümkün olmadığında ise satış bedeli ile kira bedelinin tahsilini talep etmiş, ilk derece mahkemesi tarafından tapu iptali ve tescili talebi kabul edilmiş olmasına karşın kira bedelinin tahsiline de karar verilmesini taleple bağıllık ilkesine aykırı bularak, talep edilenden fazlasına hükmedilemeyeceği gerekçesi ile ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur¹⁴⁴. Taleple bağıllık ilkesi gereği davanın taraflarının terditli olarak ileri sürdüğü sıra ile hâkim bağıllıdır¹⁴⁵. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir kararda tapu iptal ve tescil talebi incelenmeden ilk derece mahkemesi tarafından tazminata hükmedilmesi taleple bağıllık ilkesine aykırı bulunarak bozulmuştur¹⁴⁶. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir başka kararda ise, dava dilekçesinde taşkın yapı nedeniyle elatmanın önlenmesi ve kal olmadığı takdirde tazminat ve ecrimisil talep edilmiş olup davacının talebi dışında davalı tarafın tapu iptal ve tescile ilişkin karşı davası da bulunmadığı hâlde taşkın alanın tapusunun iptali ile davalılar adına tesciline karar verilmesi taleple bağıllık ilkesine aykırı olduğu gerekçesi ile bozulmuştur.

¹⁴² Andreas Von Tuhr, (çev.) Cevat Edege, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, C.1-2, Yargıtay Yayınları, 1983, s. 15-16.

¹⁴³ Muşul, s. 126.

¹⁴⁴ Yargıtay 15. HD., 10.03.2020, E.2020/537, K. 2020/976, karararama.yargitay.gov.tr.

¹⁴⁵ Bkz. İkinci Bölüm, §1., III., B., 1. s. 46.

¹⁴⁶ Yargıtay 14. HD., 14.10.2016, E. 2016/5431, K. 2016/7815, karararama.yargitay.gov.tr.

Ayrıca davacının elatmanın önlenmesi ve kal talebi hakkında karar verilmeden doğrudan tazminat talebi hakkında hüküm kurulması da doğru bulunmamıştır¹⁴⁷.

Son olarak, davacının aynı dava dilekçesinde aslî talebiyle birlikte ileri sürdüğü ferî talebin sayısı ile ilgili HMK’da bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle davacı (karşı davada davalı) birden fazla ferî talep ileri sürebilir¹⁴⁸. Birden fazla ileri sürülen ferî taleplerin sırası konusunda da hâkim tarafın talebi ile bağlıdır.

II. Hukuki veya Ekonomik Bağlantı Bulunması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 111. maddesine göre talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Birden fazla talep terditli olarak ileri sürülse de talepler arasında hukuki ve/ya ekonomik bağlantı bulunmuyorsa terditli dava olarak nitelendirilemez¹⁴⁹. Örneğin; satış sözleşmesinden kaynaklanan bedelin ödenmesi (asli talep) ve ödünç sözleşmesinden kaynaklanan ödünç borcunun ifa edilmesi (ferî talep) istendiği taktirde talepler arasında hukukî ve/veya ekonomik bağlantı bulunmadığı için terditli talep yığılmasından bahsedilemez¹⁵⁰.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda, icra memurunun yapmış olduğu işlemin iptaline ilişkin şikâyetin reddi hâlinde terditli olarak istihkak talebinin ileri sürülebileceği kabul edilmektedir. Söz konusu kararda şikâyet talebi ile istihkak talebi arasında hukuki bağlantının mevcut olduğu şu şekilde ifade edilmiştir:

“Öncelikle alacaklı vekilinin asli talep olarak bildirdiği şikâyetin incelenmesi, şikâyetin reddi hâlinde bu kez istihkak iddiasının incelenmesi gerekmektedir. Aksinin kabulü, aynı süre içerisinde şikâyet başvurusu ve istihkak davası açmak zorunda olan alacaklının hukuki yararının çiğnenmesi sonucunu doğuracağı gibi, ayrı ayrı açılmış olmaları hâlinde istihkak davası şikâyetin sonucunu bekleyeceğinden usul ekonomisi ilkesi ile de bağdaşmayacaktır. Alacaklının taleplerinin yasal dayanağı İİK’nin 99. maddesi olup, yerel mahkemenin gerekçesinde belirtildiği üzere işyeri devri, alacaklıdan mal kaçırma vs. iddialarının şikâyette değil, açılacak istihkak davasında dinlenebileceğinden alacaklının terditli olarak ileri sürdüğü talepler arasında bu anlamda da hukuki bir bağlantı bulunmaktadır. Alacaklının taleplerinin aynı amaca hizmet etmesi iki ayrı talebin

¹⁴⁷ Yargıtay 14. HD., 16.01.2017, E. 2016/9547, K. 2017/224, karararama.yargitay.gov.tr.

¹⁴⁸ Gerassimos Melissinos, “Die Bindung des Gerichts an die Parteianträge nach §308 I”, **ZPO (ne eat iudex ultra petita partium)**, München: Duncker & Humblot & Berlin, 1981, s. 175.

¹⁴⁹ Karşlı, s. 322.

¹⁵⁰ Bilge/Önen, s. 399; Kurt-Konca, s. 148.

bulunmadığı anlamına gelmez. Yukarıda açıklandığı gibi alacaklı icra memurunun işlemine karşı şikâyette bulunabileceği gibi istihkak davası da açabilir.”¹⁵¹

Yargıtay tarafından verilen bir başka kararda ise dava dilekçesinde feshin geçersizliğinin tespiti ile davacının işe iadesi asli talep olarak ileri sürülmüş; mahkemece aksi kanaatte olunması hâlinde ise kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla mesai ve tatil çalışmaları karşılığı ücret alacağının davalıdan tahsiline karar verilmesi talep edilmiştir¹⁵². Davacının ileri sürdüğü feshin geçersizliğinin tespiti hâlinde işe iade talep etmesi (asli talep) ve asli talebin reddi hâlinde ferî talep olarak işçilik alacaklarının ileri sürülmesi ilk derece mahkemesi tarafından terditli dava olarak nitelendirilmiştir. Bu davanın ilk derece mahkemesi tarafından terditli dava olarak nitelendirmesinin sebebi taleplerin aynı iş sözleşmesinden kaynaklanmasıdır. Aynı iş sözleşmesinden kaynaklandığı gerekçesiyle asli ve ferî talepler arasında hukukî bağlantının mevcut olduğu kararda ifade edilmiştir. Bu kararın temyiz edilmesi neticesinde Yargıtay dava konusu edilen işe iade talebi ile fazla çalışma ve ulusal bayram genel tatil ücret alacaklarının feshe bağlı alacaklar olmadığı gerekçesiyle talepler arasında hukukî bağlantı bulunmadığını yani terditli dava olarak nitelendirmenin mümkün olmadığını ifade etmiştir¹⁵³. Ancak işe iade talebi ile işe iade mümkün olmadığı takdirde kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağını talep eden davacının bu talepleri arasında hukuki bağlantı olduğu gerekçesiyle terditli talep yığılması olarak nitelendirilmektedir. Buna karşılık kararda işe iade talebinin mümkün olmadığı takdirde ise fazla mesai ve tatil çalışmalarından doğan ücret alacakları arasında hukukî bağlantı olmadığı gerekçesi ile bu talepler arasında terdit ilişkisinden bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir.

¹⁵¹ YHGK, 10.12.2019, 2017/1917 E.; 2019/1332 K., (Erişim tarihi: 08.03.2022), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

¹⁵² Yargıtay 22. HD., 30.10.2012, E. 2012/16315 K. 2012/23729, Ali Topaloğlu, Terditli Davalar Açısından HMK'nın Görev Hükümlerinin Değerlendirilmesi, **İzmir Barosu Dergisi**, Ocak 2014, Y. 79, S. 1, s. 71 dn. 23.

¹⁵³ “...Dosya içeriğine göre dava dilekçesinde feshin geçersizliğinin tespiti ile davacının işe iadesine, mahkemece aksi kanaatte olunması hâlinde kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla mesai ve tatil çalışmaları karşılığı ücret alacağının davalıdan tahsiline karar verilmesi talep edilmiştir. Mahkemece dava konusu isteklerin aynı işleme (iş sözleşmesinin feshi) dayalı olduğundan talepler arasında hukuki bağ olduğundan bahisle terditli dava olarak açılıp davanın görülebileceği gerekçesiyle işe iade ve alacak istekleri birlikte görülüp sonuçlandırılmışsa da dava konusu işe iade ve fazla çalışma ve ulusal bayram genel tatil ücret alacakları feshe bağlı alacaklar olmadığından aralarında hukuki bağ bulunmadığından terditli dava yolu ile talep edilmesi mümkün değildir.” YHGK, 10.12.2019, 2017/1917 E.; 2019/1332 K., (Erişim tarihi: 08.03.2022), Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından verilen bu karara katılmak kanaatimizce mümkün değildir. HMK madde 111’de düzenlenen terditli davanın bir amacı da usul ekonomisidir. İleri sürülen talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı olması gerekliliği usul ekonomisi ilkesiyle çelişecek şekilde yorumlanmamalıdır. Söz konusu olayda işe iade ve işçilik alacakları bakımından doğrudan bir bağlantı bulunmasa bile ilk derece mahkemesi tarafından ifade edildiği gibi aynı iş sözleşmesinden kaynaklanması yeterli görülmeli ve talepler arasında hukuki bağlantının mevcut olduğu kabul edilmelidir. Kural olarak davada ileri sürülen taleplerin aynı vakıa karışımına dayanması ve aynı amacı takip etmesi gerekir¹⁵⁴. Ancak terditli talep yığılmasında dayanılan talepler farklı vakıalara dayanabilir ve bu durum asli ve ferî talebin dayandıkları vakıaları ve hukuki sebepleri değiştirir¹⁵⁵. Bu nedenle asli talebin reddedilmesi hâlinde ferî talebin kabul edilmesi ihtimali ile dava açan davacı asli ve ferî talebine ait dava malzemelerini aynı dava dilekçesinde göstermek zorundadır. Terditli talepler arasında olması gereken hukuki veya ekonomik bağlantının mevcut olup olmadığı ancak dava malzemesi ile tespit edilebilecektir. Söz konusu kararda ileri sürülen taleplere ait vakıalar birbirinden farklıdır. Ancak talepler arasında bağlantı mevcuttur. Bu nedenle söz konusu dava, terditli talep yığılması olarak nitelendirilmelidir. Ayrıca mahkeme kararında asli ve ferî nitelikte ileri sürülen netice-i taleplerin HMK madde 111’deki şartları taşımadığı gerekçesiyle davaların tefrikine de karar verilmesi gerekirken davanın reddi doğru olmamıştır.

Yargıtay tarafından verilen bir kararda ise,

“İş sözleşmesinin geçerli ve haklı sebebe dayanmaksızın işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama hâlinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücret ve diğer haklarının belirlenmesini ayrıca müvekkilinin iş sözleşmesinin habersiz feshedildiği 03.03.2015 tarihinden sonrada 23.03.2015 tarihine kadar yirmi gün çalıştığını ileri sürerek yirmi günlük ücreti olan 4.000,00 TL’nin de hüküm altına alınmasına karar verilmesini talep etmiştir. İşe iade davası tespit davası niteliğinde olup ücret alacağı talepli dava ise eda davası niteliğindedir. İşe iade davasının kısa sürede sonuçlanması bakımından mahkeme ve Yargıtay için 4857 sayılı Kanun’da süreler öngörülmesi sebebiyle eda davası niteliğindeki diğer işçilik alacaklarına ilişkin davalarla birlikte görülmesi mümkün değildir. Eda ve tespit davaları birlikte görülemez. Mahkemece işe iade davası ile ücret

¹⁵⁴ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.I, s. 1084.

¹⁵⁵ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.I, s. 1085.

alacağına ilişkin davanın tefrik edilerek yargılamaya ayrı dosyalar üzerinden devam edilmesi gerekirken, aynı davada birlikte görülmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.”¹⁵⁶

şeklinde karar verilmiştir. Bu karara göre eda ve tespit davalarının birlikte görülemeyeceği ifade edilse de işe iade davası ile ücret alacağına ilişkin taleplerin ayrılmasına gerek kalmadan gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak davaya bakılmasının usul ekonomisi bakımından faydası olacaktır.

Terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen taleplerin arasındaki bağlantı nedeni ile mahkeme öncelikle asli talebi inceleyecek, akabinde ferî talep hakkında karar verecektir. Mahkeme, tarafların ileri sürdüğü sıralama ile bağlı olacaktır. Örneğin; tasarrufun iptali mümkün olmadığı takdirde muvazaa nedeniyle geçersizlik talep edilen bir davada, tasarrufun iptali talebi hukukî işlemin geçerli olduğu gerekçesi ile reddedildiğinde muvazaa nedeniyle geçersizlik talebinin ayrıca incelenmesine gerek kalmayacaktır. Mahkeme bu durumda da sırayla bağlı olacaktır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111’de belirtilen hukuki veya ekonomik bağlantı şartının mevcut olması, talepler arasında terdit ilişkisinin mevcut olduğunu ve mahkemenin de söz konusu durumu terditli talep yığılması olarak nitelendirmesini her zaman mümkün kılmayabilir. Örneğin davacının İİK madde 99 hükmüne dayanarak istihkak ve terditli olarak tasarrufun iptalini talep ettiği bir davada, davanın tarafları bakımından bir farklılık söz konusu olduğundan durumun terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülmesi veya mahkemede terditli talep yığılması olarak karar verilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak alacaklının üçüncü kişiye karşı yönelttiği istihkak iddiasını borçlu da kabul ederse tasarrufun iptali şeklindeki terditli talep incelenebilecektir¹⁵⁷.

Mahkeme davacının veya karşı davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü asli ve ferî talep sırası ile bağlıdır. Ancak Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin bazı kararları incelendiğinde; mahkemenin asli ve ferî talep sırasıyla bağlı olmadığı, somut olayın özellikleri dikkate alındığında hâkimin kendiliğinden asli ve ferî talepler bakımından

¹⁵⁶ Yargıtay 22. HD., 24.01.2017, E. 2017/617, K. 2017/948, karararama.yargitay.gov.tr. Benzer şekilde Yargıtay 22. HD., 18.04.2013, E. 2012/20060, K. 2013/8195, karararama.yargitay.gov.tr.

¹⁵⁷ İdil Tuncer-Kazancı, **Tasarrufun İptali Davalarında İspat Faaliyeti**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, s. 176.

inceleme sırasını değiştirdiği görülmektedir. Örneğin bir kararda¹⁵⁸, karşı davacının hem özel hem de genel boşanma sebeplerine dayanarak açtığı davada, özel ve genel boşanma sebeplerinin doğuracağı hukuki sonuçların farklı olduğu gerekçesiyle öncelikle özel boşanma sebebinin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerektiği ve eğer özel boşanma sebebi mevcutsa bu sebebe dayanılarak boşanma kararının verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Aynı kararda özel boşanma sebebinin gerçekleşmemesi veya özel sebebe dayalı dava hakkının düşmüş olması hâlinde, delillerin genel boşanma sebebi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği de belirtilmiştir.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararlarda özel ve genel boşanma sebepleri bir arada ileri sürüldüğünde bu sebepler arasında kurulan ilişkinin terditli dava olarak nitelendirildiği görülmektedir. Bu konuda aşağıda detaylı açıklama yapılacaktır¹⁵⁹. Burada tartışmak istenilen konu, dava dilekçesinde ileri sürülen özel ve genel boşanma sebepleri arasında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmuş olmasına rağmen hâkimin taleple ve talep sırasıyla bağlı olması gerekirken ferî talep olarak ileri sürülen özel boşanma sebebini ilk sırada incelenmesi şeklinde verilen kararın doğru olup olmadığıdır. Dava dilekçesinde asli talep olarak ileri sürülen genel boşanma sebebi incelenmeden ferî talep olarak ileri sürülen özel boşanma sebebinin asli talep olarak değerlendirilmesi doğru değildir. HMK madde 26’da taleple bağlılık ilkesi açıktır. Yani hâkim, tarafların talep sonucuyla bağlıdır. Ayrıca Kanun’un 111. maddesi gereği asli talep esastan reddedilmedikçe ferî talep hakkında karar verilemez. Dolayısıyla 2. Hukuk Dairesinin boşanma sebepleri arasında yarattığı hukuki sebepte, terditli dava durumu kabul edilirse dava dilekçesinde ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki talepler davacının belirttiği sıraya göre değerlendirilmeli ve sıra değiştirilmemelidir. Bu nedenle Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin bu kararına katılmak kanımızca doğru değildir. Bir boşanma davasında, davalı eşin bir başka erkekle ilişkide

¹⁵⁸ Yargıtay 2. HD., 29.06.2010, 8440/12941, Uyar, s. 927, 928. Karar metni şu şekildedir: “*Davalı, mtekebil boşanma davası açmış, mtekebil boşanma davasında; zina, olmazsa hayata kast, bu da olmazsa pek kötü davranış, bunun da kabul edilmemesi halinde haysiyetsiz hayat sürme, bu da kabul edilmediği takdirde evlilik birliğinin temelinden sarsılması sebebiyle boşanmalarına karar verilmesini istemiştir. Zina, hayata kast, pek kötü muamele ve haysiyetsiz hayat sürme özel boşanma sebebi yanında genel boşanma (TMK m. 166/1) sebebi de oluşturur. Böyle bir durum karşısında kalan eş, dilerse bu özel sebeplerin yanında genel sebebe, dilerse birine veya birkaçına birlikte dayanarak boşanma talep edebilir. Hem zel hem de genel sebebe dayanılarak boşanma davası açılmış ise, doğuracakları hukuki sonuçlar farklı olacağından öncelikle özel boşanma sebeplerinin bulunup bulunmadığı belirlenmeli, özel sebep varsa, bu sebebe dayanılarak, özel boşanma sebeplerinin gerçekleşmemesi veya özel sebebe dayalı dava hakkının düşmüş olması halinde, deliller, genel boşanma sebebi çerçevesinde değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmelidir. Toplanan delillerin öncelikle özel boşanma sebepleri bakımından değerlendirilip, sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken, bu husus gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.*”

¹⁵⁹ İkinci Bölüm, ř2. II. B. 2.

bulduğu sabit olsa bile davacı, evlilik birliğinin temelden sarsılması (genel boşanma sebebi) ve zina (özel boşanma sebebi) hukuki sebeplerini ileri sürerek davasını açabilir¹⁶⁰. Davalının bir başka erkekle ilişkisi sabit kılınmış olsa bile davacı ileri sürdüğü genel boşanma sebebini asli; özel boşanma sebebini ise ferî olarak ileri sürebilir. Bu durumda mahkeme asli ve ferî talebin sırasını değiştirmeden önce genel boşanma sebebine dayanarak inceleme yapmalı; eğer mümkün olmazsa özel boşanma sebebine göre inceleme yapmalıdır. Bu taleple bağlılık ilkesinin sonucu olduğu gibi, bu ilkenin bir uzantısı olan ve terditli davanın ayırıcı vasfını teşil eden hâkimin asli ve ferî talepleri dava dilekçesinde gösterilen sırayla incelenmesi mecburiyetinde bir sonucudur.

Terditli olarak talep edilen asli nitelikteki talebin gerçek terdit ilişkisinde reddedilmesi üzerine ferî talep hakkında karar verilecek olduğundan davacı, bu durumda birden fazla ferî talep ileri sürebilir. Böylece davacı, ferî taleplerinden birinin reddedilmesi ihtimaline karşın diğer ferî talebin incelenmesini mahkemeden talep edebilir. Dava dosyasına bakan mahkeme, gerçek terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen birden fazla ferî talepten önce ileri sürüleni reddetmedikçe diğeri hakkında karar veremeyecektir¹⁶¹. Eğer dava dilekçesinden ferî taleplerin hangisinin öncelikle talep edildiği anlaşılıyorsa kanaatimizce hâkim, davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde ferî talepler arasında hangisinin öncelikle talep edildiğini davacının açıklamasını isteyebilir.

Davaların birleştirilmesi yoluyla terditli talep yığılmasının oluşturulması da mümkündür¹⁶². Davacı aynı davalıya karşı birden fazla talebini farklı mahkemelerde ikame ettikten sonra HMK madde 166'da ifade edilen bağlantının bulunduğu gerekçesiyle davaların birleştirilmesini talep edebilir. Ancak birleştirilen davadaki talepler arasında terdit ilişkisi kurmak isteyen davacının talebi kabul edilmemelidir. Zira birden fazla dava birleştirilip ve talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisinin kurularak

¹⁶⁰ Yargıtay 2. HD., 31.03.2010, 3859/6220, Uyar ve Uyar, s.934, 935.

¹⁶¹ Jauernig, s. 329.

¹⁶² "Dava, tapu iptali ve tescil mümkün olmazsa tazminat isteminin yanında imalat bedeli farkı ve geç teslimden kaynaklı kira kaybı için alacak istemlerine ilişkindir. Dosya arasında bulunan tapu kayıtlarından davaya konu bağımsız bölümün, bir kısmı arsa sahibi olan ve davada taraf olmayan üçüncü kişiler adına kayıtlı olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda, eldeki bu davanın sonucundan etkileneceklerinden ve en önemlisi HMK'nin 27. maddesi uyarınca savunma yapma ve delilleri ibraz etme hakları bulunduğundan, davaya konu taşınmazın tapuda kayıtlı maliklerinin de davada taraf olarak yer almaları sağlanmalıdır. Bu sebeple mahkemece, davacı tarafa, anılan bağımsız bölümün maliklerine karşı dava açması için süre verilmesi, açtığında birleştirilmesi ve onların da varsa savunma ve delillerinin toplanması, değerlendirilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, bu hususun gözden kaçırılması ve doğrudan davacıların terditli tazminat talebinin değerlendirilmesi HMK'nin 111/2. maddesi hükmüne aykırı olmuştur." Yargıtay 23. HD., 20.02.2015, E. 2014/3583, K. 2015/1052, Kazancı İçtihat Bankası.

davaya terditli talep yığılması olarak devam edilmesi iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi olarak değerlendirilmelidir. Bu nedenle davacı, ancak karşı tarafın açık rızası ile birleştirilen talepler arasında terdit ilişkisi kurulabilir. İslah yoluyla birleştirilen davalar arasında terdit ilişkisi kurulması ise kanaatimizce doğru değildir. Çünkü birleştirilen davaların terdit ilişkisi içerisinde daha sonradan ileri sürülmesi, ferî talep bakımından bir anlamda davanın geri alınmasına benzer nitelik taşımaktadır. Bu nedenle davaların birleştirilmesinde ileri sürülen taleplerin terdit ilişkisi içerisinde olması ferî talebin dolaylı da olsa geri alınması olarak ifade edilebilir. Bu nedenle ıslah yoluna başvurarak terditli talep yığılması şeklinde birleştirilen davaların ileri sürülmesi doğru olmayacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

TERDİTLİ OBJEKTİF DAVA YIĞILMASI- TERDİTLİ SÜBJEKTİF DAVA YIĞILMASI

Ş1. TERDİTLİ OBJEKTİF DAVA YIĞILMASI

I. Objektif Dava Yığılması Kavramı

Tarafların yargılamada ileri sürdüğü birden fazla talep hakkında dava veya cevap dilekçelerinde kullandıkları ifadeler, davanın türünün belirlenmesi bakımından hâkime yol gösterebilir. Ancak hukukumuzda avukatla temsil zorunluluğu bulunmadığından davacı veya davalının birden fazla talebini aynı yargılamada ileri sürmesi hâlinde söz konusu ifadeleri kullanmaları kendilerinden beklenmemelidir. Bu nedenle asıl olan terditli talep yığılması şeklinde ifade edilebilecek bir davada, tarafın “terditli”, “yardımcı olarak”, “asıl talebin kabul edilmesi ya da reddedilmesi hâlinde” gibi ifadeler kullanmasıdır. Böylece ileri sürülen birden fazla talep arasında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmuş olur¹⁶³. Kanaatimize göre, davanın tarafları terditli talep yığılması için belirli ifadeleri kullanmadan da terditli talep yığılmasını oluşturabilir. Eğer dava dilekçesinden açıkça talepler arasındaki ilişkinin terditli olduğu anlaşılıyorsa hâkim, somut olayın özelliklerine göre ileri sürülen talepler arasındaki ilişkiyi değerlendirmelidir.

Talepler arasındaki ilişkiden aslilik -ferîlik ilişkisi anlaşılıyorsa tüm taleplerin asli nitelikte ve birbirinden bağımsız olarak değerlendirilmesini gerektiren davaların yığılması hâli ile karıştırılması söz konusu olmaktadır. Böyle bir durumda hâkim, taleplerini açıklaması için tarafları dinleyebilir. Burada da belirtildiği üzere davaların yığılması ve terditli talep yığılması birbirinden ufak farklarla ayrılan dava türleridir. Şöyle ki; eğer davanın tarafları talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisi kurmadan birden fazla talep ileri sürerse bu taleplerin tümü, asli nitelikte ve birbirinden bağımsız olarak kabul edilerek değerlendirilmek durumundadır. Diğer bir deyişle her bir talep hakkında ayrı karar verilmesi gerekecektir. Esasen HMK madde 110’da düzenlenen bu dava türü, davaların yığılması olarak ifade edilmektedir. Doktrinde bu dava türüne ilişkin çeşitli nitelendirmeler bulunmaktadır. Objektif dava yığılması, geniş ve dar anlamda olmak

¹⁶³ Bulut, s, 132 vd.

üzere iki şekilde ifade edilmektedir. Alman Medeni Usul Kanunu'nun "Anspruchshäufung" başlıklı 260. maddesi uyarınca, objektif dava yığılması üst bir kavram olarak kullanılmakta olup davaların yığılması, terditli talep yığılması ve seçimlik davayı da kapsar¹⁶⁴. Alman hukukunda olduğu gibi, Türk hukuk doktrininde de bazı yazarlar tarafından kavram karışıklığını önlemek maksadıyla objektif dava yığılmasının geniş bir kavram olduğu ifade ederler. Buna göre objektif dava yığılmasının; HMK madde 110'da düzenlenen davaların yığılması, HMK madde 111'de düzenlenen terditli davayı ve HMK madde 112'de düzenlenen seçimlik davayı kapsadığı belirtilmektedir¹⁶⁵. Alman ve Türk hukuklarında davaların yığılması yerine kümülatif dava yığılması teriminin kullanıldığına rastlanılmaktadır¹⁶⁶. Dar anlamda objektif dava yığılması, terditli dava hariç tutulmak üzere davaların yığılması veya kümülatif dava yığılması şeklinde açıklanmaktadır. Kanaatimize göre de Alman hukukunda kabul edildiği şekliyle, objektif dava yığılması/birleşmesi kavramını üst bir kavram olarak düşünmek ve davaların yığılması veya kümülatif dava yığılması terimini alt başlık olarak değerlendirmek uygun olacaktır. Davaların yığılması veya kümülatif dava yığılması şeklinde doktrinde yeknesak bir ifadenin kullanılmamış olmasının temel nedenini, HMK madde 110'da düzenlenen davaların yığılması kavramının gerekçesinde kümülatif dava yığılması kavramına da yer verilmiş olmasıdır. Bu nedenle her iki terim aynı anlamda kullanılmaktadır. Söz konusu durum, Alman hukuku kaynaklarında kümülatif dava yığılması olarak ifade edilse de çalışmamızda HMK madde 110 hükmünün başlığı esas alınarak davaların yığılması terimi kullanılacaktır.

II. Terditli Talep Yığılmasının Diğer Dava Türleri ile Karşılaştırılması

A. Terditli Talep Yığılması ve Davaların Yığılması

Davaların yığılması ve terditli talep yığılması, talep sonucuna ilişkin dava türlerindedir. HMK madde 110'a göre davacının aynı davalıya karşı birbirinden bağımsız birden çok asli talebini aynı yargılama içerisinde ileri sürmesi, davaların yığılması olarak ifade edilmektedir¹⁶⁷. Mesela bir alacaklının borçlu tarafından hem

¹⁶⁴ Fischer, s. 2; Jauernig, s. 328 vd.

¹⁶⁵ Bulut, s. 10 vd.

¹⁶⁶ Muşul, s.103; Tanrıver, 626 vd.

¹⁶⁷ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 31; Postacıoğlu/Altay, s. 268; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s.306; Bulut, s, 5 vd; Jauernig, s. 328.

maddi zarara uğratıldığı hem de bedensel bütünlüğüne zarar verildiği bir durum düşünelim. Söz konusu durumda acaklı borçludan hem senet alacağını hem de haksız fiilden doğan (tedavi masrafları vs.) tazminatı talep edebilir. Bu durumda davaların yığılması söz konusu olacaktır; çünkü her iki talep arasındaki temerrüt ve temerrüt faizi ile haksız fiil tazminatı aynı mahkemede davaların yığılması şeklinde açılabilir.

Gerçek terditli talep yığılması ise davacı tarafından aslilik-ferîlik ilişkisi kurularak birden fazla usuli talebin ileri sürülmesi¹⁶⁸ ve asli talebin reddi hâlinde ferî talebin incelenmesidir.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen taleplerin asli-ferî nitelikte olup olmadığı, belirleyici ifadeler kullanmak suretiyle ya da açıklamalarla belirtmeli ve inceleme, bu açıklamalara göre belirli bir sırada yapılmalıdır¹⁶⁹. Davacı ve davalı tarafından ileri sürülen talepler arasındaki ilişki her zaman terdit ilişkisi olarak nitelendirilemeyecektir. Tarafların terdit ilişkisi içinde taleplerini ileri sürüp sürmediği açıkça anlaşılamiyorsa, tarafların kullandığı ifadeler yorumlanarak veya tarafların açıklama yapması sağlanarak terdit ilişkisinin varlığı tespit edilmelidir¹⁷⁰.

Eğer davacının ileri sürdüğü birden fazla usuli talep hakkında terdit ilişkisi açıkça kurulmuşsa ve davacının somut olayın özelliklerine göre davaların yığılması şeklinde her bir talebi asli olarak ileri sürdüğü anlaşılabiliriyorsa, davacının gerçek iradesi tespit edilerek davaya davaların yığılması olarak da devam edilebileceği doktrinde ileri sürülmektedir¹⁷¹.

Davaların yığılmasında; dava konusu maddi vakıalar, aynı hayat olayından kaynaklanmamaktadır ve talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisi bulunmamaktadır. Yani taleplerin hepsi asli ve birbirlerinden bağımsız niteliktedir¹⁷². Davaların yığılmasında ileri sürülen talepler arasında yargılama içi bir şart bulunmamakta, sadece taleplerin aynı yargı çeşidi içerisinde ileri sürülebilmesi şartı aranmaktadır¹⁷³. Dolayısıyla, davaların

¹⁶⁸ Tanrıver, **Medenî Usûl Hukuku**, s. 616.

¹⁶⁹ Merle, s. 442, Kion, s.24.

¹⁷⁰ Merle, s. 437; Hipke, s. 42, 43; Bulut, s. 131.

¹⁷¹ Christian Baumann, **Die Eventuelle Objektive Klagenhäufung**, Würzburg 1938, s. 25; Hipke, s 44; Bulut, s. 131 dn. 37.

¹⁷² Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 306; Kırtıoğlu, s. 136.

¹⁷³ Jauernig, s. 328; Musielak/Voit/Foerste, §260, Rn. 8.

yığılmasında ileri sürülen usuli talepler arasında bağlantı şartı aranmazken terditli talep yığılmasında hukuki ve ekonomik bağlantı şartı aranmaktadır¹⁷⁴.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen birbirinden farklı talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisi vardır. Ama dava sonunda hükmedilecek talep tektir. Davaların yığılmasında ise, birbirinden bağımsız farklı davalar söz konusu olup her bir talep hakkında ayrıca karara hükmedilmesi gerekir¹⁷⁵. Örneğin, bir borcun ödenmesi talebi ile birlikte bir malın aynen iadesi aynı yargılama içerisinde aynı davalıdan talep edilmişse her bir usuli talep hakkında mahkeme tarafından ayrı ayrı hüküm tesis edilmelidir¹⁷⁶.

Terditli davada asli talep incelenmeden ferî talep hakkında kısmi karar verilemezken¹⁷⁷ davaların yığılmasında taleplerin hepsi asli nitelikte olduğundan kısmi karar verilebilecektir¹⁷⁸.

Davaların terdit ilişkisi kurulmaksızın yığılmasında, ikiden fazla talebin söz konusu olduğu hâllerde taleplerden biri mahkeme kararıyla diğerlerinden ayrılabilir ve dava yine de dava yığılması özelliğini korur. Terditli dava özelinde ise bu tür davanın tanımı gereği, davaların ayrılması söz konusu olmaz. Başka bir ifadeyle, terditli olarak ileri sürülen taleplerden birinin diğer talepten ayrılarak başka bir dava dosyası kapsamında görüleye başlanması hâlinde ilk dava terditli dava olmaktan çıkmış olur.

B. Seçimlik Dava ve Terditli Talep Yığılması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 112 seçimlik davayı düzenlemiştir. Bu düzenleme şu şekildedir:

“(1) Seçimlik borçlarda, seçim hakkı kendisine ait olan borçlu veya üçüncü kişinin bu hakkı kullanmaktan kaçınması hâlinde, alacaklı seçimlik dava açabilir. (2) Seçimlik davada mahkeme, talebin hukuka uygun olduğu sonucuna varırsa, seçimlik mahkûmiyet kararı verir. (3) Seçimlik mahkûmiyet hükmünü cibrî icraya koyan alacaklı, takibinin konusunu, mahkûmiyet hükmünde yer alan edimlerden birine hasretmek zorundadır. Ancak, bu

¹⁷⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s.307.

¹⁷⁵ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 31; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 306; Tanrıver, **Medenî Usûl Hukuku**, s. 616; Jauernig, s 329; Bulut, s. 144.

¹⁷⁶ Jauernig, s. 329.

¹⁷⁷ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 97, Rn. 35; Baumann, s. 42, 44. Bu konu hakkında bkz. Üçüncü Bölüm §6, II., C. Kısmî Hüküm.

¹⁷⁸ Bulut, s. 391 vd.

durum, borçlunun diğer edimi ifa etmek suretiyle borcundan kurtulma hakkını ortadan kaldırmaz.”

Bu madde uyarınca, seçimlik borçlarda¹⁷⁹ seçim hakkı borçluya veya üçüncü kişiye ait olması hâlinde alacaklı seçimlik dava açabilir¹⁸⁰.

Bu maddeye göre, seçim hakkının borçluya veya üçüncü bir kişiye ait olması ve borçlunun veya üçüncü kişinin seçim hakkını kullanmaktan kaçınması hâlinde borçlunun bir şeye mahkûm edilmesi amacıyla alacaklının borçluya karşı açtığı davaya seçimlik dava olarak adlandırılır¹⁸¹. Seçimlik davada, seçim hakkı alacaklıda ise, davacı (alacaklı) seçimlik borca istinaden taleplerini “veya, ya da ...” şeklinde belirtirken terditli talep yığılmasında asli ve ferî nitelikte olan talepleri için “terditli, yardımcı, reddi hâlinde vb.” ifadeler kullanır¹⁸². Ancak davacının terditli olarak ileri sürdüğü talepler bakımından davacıya seçimlik bir hak tanınması mümkün değildir. Terditli talep yığılmasında öncelikle asli talep hakkında inceleme yapılması, eğer asl talebin reddi söz konusu ise ferî talep hakkında inceleme yapılması gerektiğinden seçim hakkının davacıya bırakılması yanlıştır¹⁸³. Talepler arasındaki zorunlu ve yargılama içi şartlı bağlantı sonucundaki terdit, terditli talep yığılmasının ortaya çıkmasına neden olur. Gerçek terditli talep yığılmasında asli ve ferî nitelikte ileri sürülen ancak arada bağlantı olmayan talepler seçimlik talep olarak ifade edilebilir. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asli ve ferî nitelikteki talepler arasındaki ilişkide bağlantı bulunmuyorsa kümülatif dava yığılmasından bahsedilir¹⁸⁴. Dava dilekçesinde belirtilen talepler bakımından belirlilik

¹⁷⁹ TBK madde 87’de seçimlik borç şu şekilde düzenlenmiştir: “*Seçimlik borçlarda, hukuki ilişkiden ve işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça, edimlerden birinin seçimi borçluya aittir.*” Birden çok edimin borç ilişkisi içinde yer aldığı ve borçlunun, alacaklının veya üçüncü bir kişinin iradesi ile bu edimlerden birinin seçilerek ifası gerektiği hâllerde seçimlik borç söz konusu olur. Seçimlik borçlarda en az iki asli edim vardır. Ama borçlu bunlardan birini ifa ederek borcundan kurtulur. İfa edilecek edimin konusunun belirlenmesi ise seçim hakkının kullanılması ile olacaktır. Seçim hakkının borçluya ait olması ile birlikte tarafların açıkça anlaşması hâlinde seçme hakkı alacaklıya veya üçüncü bir kişiye bırakılabilir. Özer Seliçi, **Seçimlik Borçların İfası**, İÜHFİM, C.34 (XXXIV), Sayı 1-4 (1968), s. 376; M. Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku**, C. 1, s. 9, 282, 283; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, Necip Kocayusufpaşaoğlu **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem Sözleşme)**, C. I, 5. Baskıdan Tıpkı 6. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014, s. 65; Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, s. 949; Yılmaz, **Sözlük**, s. 1203; Muşul, s. 104; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1088.

¹⁸⁰ Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, s. 949; Muşul, s. 104; Postacıoğlu/Altay, s. 268; Yılmaz, **Şerh**, s. 1704; Tanrıver, **Medenî Usûl Hukuku**, s. 616; Budak/Karaaslan, s. 149; Karşlı, s. 385; Musielak/Voit/Foerste, **Zivilprozessordnung Kommentar**, beckonline.de, 18. Baskı, Franz Vahlen: Münih, 2021, ZPO § 260 Rn. 7.

¹⁸¹ Yılmaz, **Şerh**, s. 1705; Yılmaz, **Sözlük**, s. 1203; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1088; Postacıoğlu/Altay, s. 268; Bulut, s. 124.

¹⁸² Hipke, s. 7, 44.

¹⁸³ Yargıtay 3. HD, 21.10.2014, E. 2014/15168, K. 2014/13759, Kazancı İçtihat Bankası.

¹⁸⁴ Hipke, s. 61.

söz konusu olmadığında, durumun seçimlik dava olarak nitelendirilmesinin daha uygun olacağı ifade edilmektedir¹⁸⁵.

Türk Borçlar Kanunu madde 87 uyarınca, işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça seçim hakkının borçluya ait olduğu kabul edilmiştir. Seçim hakkının borçluya ait olması hâlinde, borçlu edimlerden birini ifa ederek seçme hakkını kullanır ve borcundan kurtulabilir. TBK madde 87 uyarınca, alacaklıya veya üçüncü bir kişiye işin niteliğinden seçim hakkının tanındığı da anlaşılabilir. Seçim hakkının alacaklıda olması hâlinde, alacaklı tarafından seçim hakkı kullanıldıktan sonra, borçlunun ifa etmekle yükümlü olduğu edimin konusu belirlenmiş olur ve alacaklı diğer edimleri seçme hakkını kaybeder. Alacaklı bu durumda seçimlik dava açamaz; eda davası açabilir. Seçim hakkı alacaklıda olmasına rağmen alacaklı tarafından seçim hakkı kullanılmadan seçimlik dava açılırsa, HMK madde 31 uyarınca hâkim, davacının talep sonucundaki belirsizliği gidermesi adına seçim hakkını ne şekilde kullanacağını belirlemesi için davacıya süre vermelidir. Davacı bu sürede seçim hakkını kullanmazsa mahkeme davanın reddine karar verecektir. Davanın reddinden sonra alacaklının seçim hakkını kullanarak yeniden dava açması mümkün hâle gelecektir. Seçim hakkının üçüncü kişide olması hâlinde, üçüncü kişi seçim hakkını kullanarak borçlunun hangi edimi ifa etmesi gerektiğini seçebilir. Üçüncü kişi seçim hakkını kullanmadıkça alacaklı borçludan ifa talebinde bulunamaz. Seçim hakkı mahkemeye bırakılamaz¹⁸⁶. Seçimlik borca ilişkin olarak işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça seçim hakkının borçluya ait olması hâlinde seçimlik dava söz konusu olur¹⁸⁷. Seçim hakkının borçluda olduğu hâlde, borçlunun neyi seçtiği belli değil ise alacaklının borç konusu şeylerden yalnızca biri için dava açmasına gerek yoktur. Alacaklı borçluya açacağı davada seçimlik talepte bulunmak zorundadır¹⁸⁸.

¹⁸⁵ Emil Schwippert, "Alternative Begründung des Unterlassungsanspruches mit unterschiedlichen Streitgegenständen", **Festschrift für Michael Loschelder**, Köln, 2010, s. 348 vd.

¹⁸⁶ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1088-1090; Seliçi, s. 388; Oğuzman/Öz, s. 283, Muşul, s. 104; Tanrıver, **Medenî Usûl Hukuku**, s. 617, Bulut, s. 124.

¹⁸⁷ Becker-Eberhard, **Münchener Kommentar zur ZPO**, Band I, 2016, §260, Rn. 23; Muşul, s. 104, 106; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1088. Seçimlik borç baştan itibaren var olmasına rağmen birden çok edim söz konusu olduğundan belirli olmayan edim, belirli hâle gelmelidir. Seçim hakkının bu hakka sahip kişi tarafından kullanılarak karşı tarafa varmasıyla edim belirli hâle gelecek ve diğer edimler ortadan kalkacaktır. Bahsi geçen seçim hakkı değiştirici yenilik doğuran bir haktır. Eren, s. 113; Oğuzman/Öz, s. 283; Seliçi, s. 386; Muşul, s. 104; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 64, 82; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1088.

¹⁸⁸ Yılmaz, **Şerh**, s. 1705.

Birbirinden farklı taleplerden sadece birisinin talep edilmesi şeklinde seçimlik dava açılması mümkün değildir¹⁸⁹. Seçimlik davada birden fazla talep yer almakla birlikte talep edilen edim tektir ve borçlunun seçimine göre talep belirli hâle gelecektir¹⁹⁰. Bu husus terditli dava ve seçimlik dava arasındaki farklılıklardan birini oluşturmaktadır. Terditli davada asli ve ferî nitelikte ileri sürülen iki talepten asli olan talep hakkında karar verilmesi istenilmektedir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 112/fıkra II uyarınca, seçimlik davada seçimlik olarak hüküm verilir ve burada seçim hakkı borçluya aittir¹⁹¹. Mahkeme, davalının yani borçlunun yerine geçerek onun adına seçme hakkını kullanmamaktadır¹⁹². Seçimlik davada davalı yani borçlu, seçme hakkını kullanmaz ise mahkeme seçimlik eda hükmü verecektir¹⁹³.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 112/fıkra III uyarınca, seçimlik mahkeme hükmü alacaklı tarafından ilamlı icraya konu olduğunda, icra takibinin konusu belirli olmalıdır¹⁹⁴. İlamlı icra takibi sonuçlanana kadar, takibe konu yapılmayan diğer seçimlik edimin yerine getirilmesi hâlinde borçlu borcundan kurtulabilecektir¹⁹⁵.

Türk Borçlar Kanunu'nun 227. maddesi "Alıcının Seçimlik Hakları" olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre, satıcının satılanın ayıplarından sorumlu olduğu hâllerde alıcı, satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme; satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinde indirim isteme; aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme; imkân varsa, satılanın ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini isteme haklarını haizdir. Bu düzenlemede, satıcının satılanın ayıplarından sorumlu olduğu hâllerde, alıcının sayılan hakları seçimlik olarak kullanabileceği ifade edilmektedir. Eğer davacı Türk Borçlar Kanunu'nun 227. maddesinde sayılan seçimlik hakları terditli olarak talep ederse, dava terditli olarak nitelendirilemez. Hâkim terditli olarak ileri sürülen taleplerden hangisini

¹⁸⁹ Bulut, s. 125.

¹⁹⁰ Üstündağ, **Yasak**, s. 221, dn. 71.

¹⁹¹ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1091.

¹⁹² Yılmaz, **Şerh**, s. 1705.

¹⁹³ Muşul, s. 106.

¹⁹⁴ Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, s. 950; Yılmaz, **Şerh**, s. 1705; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1091; Muşul, s. 106.

¹⁹⁵ Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, s. 950; Yılmaz, **Şerh**, s. 1705; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1091.

kullanacağını davacıya sorar ve seçimlik hakkı tespit ederek davaya devam eder. Esasen hâkim davayı aydınlatma ödevi gereği davacıdan talep sonucundaki belirsizliği gidermesini isteyecektir¹⁹⁶. Örneğin; satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme, mümkün olmazsa, satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinde indirim isteme talebinde bulunduğu, hâkim davacıya seçimlik haklardan hangisini kullandığını sorarak davaya devam eder. Davacının dava dilekçesinde TBK madde 227’de sayılan seçimlik hakları terditli olarak ileri sürmesi, davanın terditli dava olarak nitelendirilmesine sebep olmayacaktır¹⁹⁷.

C. Mütelâhik Dava ve Terditli Talep Yığılması

1. Mütelâhik Dava

Davacı, dava dilekçesinde belirttiği talebini veya taleplerini belirli bir hukuki sebebe değil; bu talebi veya talepleri haklı gösteren birden fazla hukuki sebebe dayandırıyor ise mütelâhik davadan bahsedilir¹⁹⁸. Aynı hayat olayına bağlı olarak ayrı hukuki sebepler geçerlilik kazanıyorsa yarışan talep söz konusu olur. Yani talep aynı olmakla birlikte, davacı talebini haklı kılan birden fazla hukuki sebep göstererek taleplerini mümkün olduğunca güçlü bir şekilde savunmaktadır¹⁹⁹. İleri sürülen talebin dayanağı olan hayat olayının aynı veya farklı olması hâlinde farklı hukuki sebeplere dayanılarak mütelâhik dava oluşturulabilir²⁰⁰. Talebin dayanağını oluşturan birden fazla hukuki sebep ve bunlara bağlı olan maddi hukuk talepleri mevcut olmakla birlikte, usul hukuku bakımından tek bir usuli talep bulunmaktadır²⁰¹. Örneğin, kiracının kusuru ile kiralanan taşınmaza zarar

¹⁹⁶ Budak/Karaaslan, §8, Kn. 45.

¹⁹⁷ “Dava, satın alınan ikinci el aracın ayıplı çıkmasından kaynaklanan alacak istemine ilişkindir. Davalı taraf, satış öncesinde davacıyı aracın hasarlı olduğu konusunda bilgilendirdiğini veya davacının bu hususu bildiğini ispatlayamamıştır ve araç hukuki ayıplıdır. Satıcı ayıpların varlığını bilmesi bile onlardan sorumludur. Davalı satıcının ayıba karşı tekeffül borcu bulunduğu davacının sözleşmeden dönmesi haklı nedene dayanmakta olup ayıba karşı tekeffül hükümleri gereğince davacı uğradığı zararları akidi olan davalıdan isteyebilir. Davacının aracı satın aldığı tarihte 68.000 km’de olduğu ancak yapılan araştırmada satın alma tarihinden önceki tarihlerde daha yüksek km’de olduğu ve hasar kayıtlarının mevcut olduğu dosya kapsamından anlaşılmış olup aracın bu hâliyle gizli ayıplı olduğu uyumsuzluk konusu değildir. Araç davalının elindeyken kilometresi ile oynanmamış ve hasar görmemiş olması ayıpta tekeffülü ortadan kaldırmaz. Davacının talebi terditli dava mahiyetindedir. Alıcıya tanınan haklar yenilik doğurucu yani tüketilen haklardan olup alıcı bunlardan ancak birini kullanabilecek, başka bir anlatımla terditli olarak talepte bulunamayacaktır. Mahkemece, davacıya hangi seçimlik hakkını kullandığı sorulup talebi açıklattırdıktan sonra ayıba karşı tekeffül hükümleri gereğince davacının uğradığı zararları akidi olan davalıdan isteyebileceği gözününe alınıp buna göre bir karar verilmesi gerekir. Açıklanan tüm bu nedenlerle kararın bozulması gerekmektedir.” Yargıtay 13. HD, 17.10.2019, 25258/10215, **Kazancı İçtihat Bankası**.

¹⁹⁸ Kuru, Usul, C.II, s. 1502; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. I, s. 1098; Yılmaz/Arslan/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 315; Yılmaz, **Sözlük**, s. 994; Postacıoğlu/Altay, s. 264; Bulut, s. 154; Bolayır, s. 283 vd.

¹⁹⁹ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, 1098.

²⁰⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 315; Bulut, s.154.

²⁰¹ Bolayır, s. 284; Bulut, s. 155.

vermesi hâlinde, kiraya veren sözleşmeye ya da haksız fiile dayanarak tazminat davası açabilir. Bu örnekte kiraya veren dava ikame ederken farklı hukuki sebeplere dayanmaktadır. Diğer dava çeşitlerinden farklı olarak mütelhik davada tarafların talepleriyle bağlantılı bir durum değil; bu talepleri haklı kılmaya yönelik hukuki sebeplerle ilgili bir durum söz konusudur²⁰².

Hâkim, hukuku resen uygulayacağı için davanın taraflarının ileri sürdüğü hukuki sebeplerle bağlı değildir. Ancak davacının gösterdiği hukuki sebepler yerinde ise yarışan hukuk kurallarından davacı için elverişli olan uygulanır²⁰³. Mahkemenin yarışan kanun hükümlerinin tümünü inceleyip karar vermesi mecburi değildir. Eğer yarışan kanun hükümlerinden birinin incelenmesi; diğerine göre daha basitse, daha az zaman alıyorsa ve davanın o kanun hükmüne göre davacının talebine uygun bir biçimde karara bağlanması mümkünse mahkeme tahkikatı basitleştirmek ve kısaltmak için Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 143. maddesinin 2. fıkrası çerçevesinde, o kanun hükmünün diğerinden önce incelenmesine karar verebilecektir²⁰⁴. Bu konuda yarışan kanun hükümlerinden elverişli olanın uygulanması ile ilgili TBK madde 60 hükmünden de bahsetmenin yararlı olacağı kanaatindeyiz.

2. TBK madde 60: Sebeplerin Yarışması

Türk Borçlar Kanunu'nun "Sebeplerin Yarışması" kenar başlıklı 60. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: *"Bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabilir hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir."* Zarar verici olaydan tek veya birden fazla şahıs sorumlu olsa bile bu düzenlemeye göre önemli olan husus, aynı şahsın birden fazla sorumluluk hükmü uyarınca meydana gelen zararı tazminle yükümlü olmasıdır²⁰⁵. Bu hükmün kenar başlığında bahsi geçen "yarışma" kavramıyla anlaşılması gereken husus noktasında, birden çok ifadenin kullanıldığı ve açıklandığı görülmektedir. Yarışma kavramını izah ederken "kanun hükümlerinin yarışması²⁰⁶",

²⁰² Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.II, s. 1098; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 315.

²⁰³ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.II, s. 1098.

²⁰⁴ Bolayır, s. 285.

²⁰⁵ Vedat Buz, "Aynı Şahsın Farklı Hukuki Sebeplerle Sorumluluğu: TBK m. 60 Üzerine Düşünceler", **BATIDER**, C. 29, S. 2, 2013, s. 23.

²⁰⁶ Aynı olayın birden fazla kanun hükmü kapsamına girmesi ve bir kanun hükmünün uygulanma alanı bulup diğerini devre dışı bırakma hâli söz konusudur. Buz, s. 23.

“kümülatif yarışma/taleplerin yığılması²⁰⁷”, “seçimlik yarışma²⁰⁸”, “taleplerin yarışması²⁰⁹” gibi ifadeler kullanılarak izah edilmektedir. Kanun hükümlerinin uygulanması ve/ya taleplerin yarışması kavramlarının TBK madde 60’da yer alan yarışma kavramını açıklayabileceği düşünülebilir²¹⁰. Yarışma kavramıyla izah edilen kümülatif yarışma veya taleplerin yığılması HMK madde 110’da düzenlenen davaların yığılması hâlidir. Bu durumun TBK madde 60’da düzenlenen sebeplerin yarışması ile ilgisi bulunmamaktadır. Seçimlik yarışma hâli ise HMK madde 112’de düzenlenen seçimlik dava ile izah edilebilir. Kanun hükümlerinin yarışması veya taleplerin yarışması ifadeleri ise TBK madde 60’ı açıklayabilir. Ancak bir kişinin sorumluluğu birden çok sebebe dayandırılabiliriyorsa hâkim, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir. Bu durumda hâkim, hukuku resen uygulayacaktır²¹¹. Bu hüküm, birden fazla sorumluluk sebebinin şartlarının gerçekleştiği ve söz konusu sorumluluk sebeplerinden birinin yan hükümlerinde tazmini talep edilebilecek zarar türlerine sınırlama getirildiği veya tazminat talebinin daha ağır koşullara bağlandığı durumlarda TBK madde 60’a göre tesis edilebilecektir²¹². Örneğin; Karayolları Trafik Kanunu’nun 89. maddesinin 2. fıkrasına göre işletenlerden birinin diğer bir işletene ait bir mala zarar vermesi durumunda zarar gören işleten

“ancak zarar veren işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kimsenin kusuru veya geçici olarak temyiz gücünü kaybetmesi veya zarar verene ait araçtaki bir bozukluk yüzünden zararın vuku bulunduğunu ispat etmesi hâlinde”

uğradığı zararların tazminini talep edebilir. Eğer zarar veren işletenin şahsında başka bir sebep sorumluluğunun, örneğin yapı malikinin sorumluluğunun şartları da gerçekleşmişse kusur şartı aranmaksızın diğer işletenin mallarına verdiği zararlardan sorumlu tutulması söz

²⁰⁷ Aynı olayın, farklı nitelikteki edimleri konu alan taleplerin doğmasına yol açması ve bu taleplerin birlikte ileri sürülmesi söz konusudur. Bu durumda yarışma hâlinde bahsetmek güçtür. Buz, s. 24.

²⁰⁸ Kanun bir kimseye iki veya daha fazla talep hakkını ya da yenilik doğuran hakkı içlerinden birini kullanmak üzere seçimlik olarak sunmaktadır. Hak sahibi kural olarak kullandığı hakla bağlıdır ve diğer hakları kullanma hakkını kaybeder. Buz, s. 24.

²⁰⁹ Taleplerin yarışması kavramını izah ederken Buz, iki görüşün varlığından bahseder. Bir görüşe göre aynı içeriğe sahip birden fazla talep yanyana ileri sürülmüş olsa da talepler bağımsızdır. Ancak konu itibarıyla aynı edimi ihtiva ettiklerinden hak sahibi söz konusu edimi bir kez elde edebilir. Yani taleplerden birinin konusu ifa edildiği takdirde diğer talep sona erecektir. Diğer görüşe göre taleplerin gerçek yarışması ve talep normlarının yarışması kavramları birbirinden farklıdır. İlk görüş, taleplerin gerçek yarışması olarak izah edilmektedir. Zira konular aynı, farklı amaçlara hizmet eden birbirinden bağımsız ve birden çok talep olarak talep vardır. Ancak talep normlarının yarışması hâlinde tek bir talep mevcut olsa da ancak bu talebin birden fazla hukuki temeli mevcuttur. Örneğin; bir trafik kazasında meydana gelen zarar, kusur ve haksız fiil sorumluluğuna dayanabilir. Ayrıca Karayolları Trafik Kanunu’na göre sözleşmeden doğan sorumluluk kapsamında zararın tazmini de söz konusu olabilir. Buz, s. 24-25.

²¹⁰ Buz, s. 25 vd.

²¹¹ Budak/Karaaslan, §10, Kn. 25.

²¹² Buz, s. 47.

konusu olabilecektir. Böyle bir durumda da TBK madde 60 hükmü uygulanabilecektir²¹³. Sözleşmeden doğan sorumluluk sebeplerinin birbirleriyle veya başka bir sorumluluk sebebiyle yarışması bakımından TBK madde 60'ın uygulanması söz konusu olamayacaktır. TBK madde 60, ancak haksız fiillerden kaynaklanan tazminat talepleri bakımından uygulanabilecektir²¹⁴. Ancak bir görüşe göre, tazminat talebiyle açılan davalar dışındaki davalarda, örneğin miras sebebiyle istihkak davası ve adi istihkak davasının yarıştığı hâllerde de TBK madde 60'ın uygulanacağı ifade edilmektedir²¹⁵.

3. Mütelhik Dava ve Terditli Talep Yığılması

Dava dilekçesinde belirtilen hukuki sebeplerin talep sonucunun niteliği ve kapsamına etki edebildiği hâllerde, hukuki sebepler bakımından oluşturulan terdit ilişkisi hâkimi bağlamayacaktır²¹⁶. Kazai içtihatlarda hukuki sebepler arasında oluşturulan terdit ilişkisinin terditli dava olarak nitelendirildiği ve her bir hukuki sebebin karara bağlanması gerektiği yönünde kararlar verildiği görülmektedir²¹⁷. Buna karşılık doktrinde bir görüş, hukuki sebeplerin hükme olan etkisi söz konusu olduğu durumlarda, hukuki sebebin seçiminin hiçbir açıklama yapılmaksızın hâkimin takdirine bırakılmasının, talep sonucunun belirli olması gerektiği yönündeki ilke ile bağdaşmayacağını ifade etmektedir²¹⁸. Bir başka görüşe göre, davacının dayandığı hukuki sebepler yerinde ise hâkim, yarışan hukuk kurallarından davacı için daha elverişli olanını uygulayacaktır²¹⁹. Hükmün kapsamının dayanılan hukuki sebebe göre değişmesi durumunda, davacı hukuki sebepler arasında belirli bir terdit oluşturmalıdır ve talep sonucu bu sıraya göre incelenmelidir²²⁰. Davaya bakan hâkim, gerekirse, davacıdan talebini ve terdit ilişkisini açıklamasını talep edebilir²²¹.

Doktrinde bir görüş, hakların yarışması hâlinde talep sonucunun tek, ancak ileri sürülen hukuki sebeplerin birden fazla olduğunu ifade ederek terditli dava ile arasındaki

²¹³ Buz, s. 48.

²¹⁴ Buz, s. 50.

²¹⁵ Budak/Karaaslan, §10, s. 201.

²¹⁶ Hermann Beck, *Die Eventuelle Klagenhäufung im Zivilprozess*, Friedrich-Alexanders Üniversitesi Hukuk Fakültesi Doktora Tezi, Erlangen 1950, s. 86, 87; Bulut, s. 157 dn. 146.

²¹⁷ Bkz. İkinci Bölüm, §2., II., B., 2. Değerlendirme.

²¹⁸ Malte Stieper, "Klagehäufung im Gewerblichen Rechtsschutz – alternativ, kumulativ, eventuell?", *GRUR*, 2012/1, s. 9 vd.; Bulut, s. 157 dn. 146.

²¹⁹ Bulut, s. 157, dn. 46.

²²⁰ Bulut, s. 157 dn. 146.

²²¹ Wolfgang Büscher, "Klagehäufung im Gewerblichen Rechtsschutz – alternativ, kumulativ, eventuell?", *GRUR*, 2012/1, s. 20; Bulut, s. 157 dn. 146.

farklılığı ortaya koymuştur²²². Doktrindeki bir görüş de, vakıaların ve hukuki sebeplerin farklılığı konusunda dava konusunun birden fazla olduğu ve böylece davaların yığılmasının meydana geldiğini ileri sürmektedir²²³.

Mütelâhik dava ve terditli talep yığılması bakımından tek ve çift unsurlu usuli talep kavramları nazara alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır. Tek unsurlu usuli talep görüşünü savunan yazarlar, farklı vakıalara dayanılmasının seçimlik ve terditli dava olarak nitelendirilemeyeceğini ileri sürmüştür²²⁴. Buna karşılık çift unsurlu usuli talep görüşünü savunan yazarlar ise, mütelâhik davayı seçimlik ve terditli davanın bir türü olarak değerlendirmektedir²²⁵. Alman hukukunda kabul edilen çift unsurlu usuli talep görüşü nedeni ile bir davada birden çok dava konusunun varlığı kabul edilmektedir. Bu doğrultuda aynı amaca yönelik olan ve farklı vakılardan kaynaklanan bu taleplerin sadece biri hakkında karar verilecek olması, seçimlik veya terditli dava kapsamında açıklanmaya çalışılmıştır²²⁶. Davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü talep veya talepler bakımından farklı vakıa karışımının ileri sürülmesi hâlinde, söz konusu dava sebeplerinin bir sıra içerisinde terdit ilişkisi kurularak ileri sürülmesi gerektiği doktrinde ve uygulamada ifade edilmektedir²²⁷. Bu hâlde asli ve ferî talebe ait vakıalar ile hukuki sebepler farklı olacaktır²²⁸.

Kanaatimizce de mütelâhik dava ile terditli talep yığılması, birbirlerinden farklı dava türleridir. Alman hukukunda, davacının aynı talebi terditli olarak birden fazla hukuki sebebe dayandığı terditli talep yığılmasına rastlanmaktadır (Eventuelle Klagegrundshäufung). Hâkim, davacının yaptığı sıralamaya bağlı olarak asli hukuki sebebi öncelikli olarak inceleyecektir. Eğer asli olarak ileri sürülen hukuki sebebin talep sonucunu haklı çıkarmaması söz konusu olursa ferî nitelikte olan hukuki sebep incelenecektir²²⁹. Mütelâhik davada, talep diğer dava türlerine ait olabilir; ama talebi veya

²²² Ömer Faruk Karacabey, Hakların Yarışması, **Ankara Barosu Dergisi**, 1980, C. 6, S. 1, s. 668.

²²³ Bilge/Önen, s. 395, 396; Bulut, s. 155 vd.

²²⁴ Karl Heinz Schwab, **Der Streitgegenstand im Zivilprozess**, München und Berlin, 1954, s. 82-86; Karl Heinz Schwab, "Der Streitgegenstand im Eheprozeß", **ZZP**, 1952/2, s. 108; Lutz Horn, "Die Lehre vom Streitgegenstand", **JuS**, 1992/8, s. 682.

²²⁵ Martin Schwab, **Zivilprozessrecht**, 4. Baskı, Heidelberg München Landsberg Frechen Hamburg 2012, §5, Rn. 188.

²²⁶ Bulut, s. 156 dn. 144.

²²⁷ Kion, s. 108 vd.

²²⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 305.

²²⁹ Heinrich Behrends, **Die Anspruchshäufung im Zivilprozeß**, Berlin, 1935, s. 50 vd; Lämmert, s. 435, 436.

talepleri haklı kılan birden fazla hukuki sebeptir. Terditli talep yığılmasında ise talep sonucu fazladır.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen talepler arasında olması gereken aslilik–ferîlik ilişkisi, mütelâhik davada bulunmamaktadır. Dava dilekçesinde ileri sürülen talep farklı vakıalara dayanıyorsa bu durum, tek dava konusunun birden fazla hukuki sebebe dayanmasından farklıdır²³⁰. Hukuki sebepler bakımından terdit ilişkisinin kurulması, terditli talep yığılması olarak nitelendirilemez²³¹. Bu nedenle mütelâhik dava, terditli talep yığılması değildir.

Terditli talep yığılmasında hukuki sebep bakımından fazlalık söz konusu olabilir. Ama terditli davada önemli olan husus, talep sonucu bakımından doğan fazlalıktır²³². Terditli talep yığılmasında ileri sürülen taleplere bağlı olarak hukuki sebeplerde doğan fazlalık kesin hüküm oluşmasına engel olacaktır.

B. Belirsiz Alacak Davası ve Terditli Talep Yığılması

Terditli talep yığılması ile belirsiz alacak davası arasındaki ilişki üzerinde durmak gerekir. Her iki dava türünde de ortak olan özellik, davacının ileri sürdüğü taleple ilgili bir belirsizliğin söz konusu olmasıdır. Terditli talep yığılmasında belirsizlik, ilk talebin haklılığı ve kabule şayanlığı konusunda mevcuttur. Belirsiz alacak davasında ise benzer bir belirsizlik davacının alacağı miktarı konusundadır. Ancak davacının alacağı tamamını mı yoksa belirli bir kısmını mı talep ettiği veya terditli bir talepte mi bulunduğu ya da birden fazla talebini aynı davada mı ileri sürdüğü netice-i talepten anlaşılmaktadır²³³.

Belirsiz alacak davasında, davacının karşı karşıya olduğu belirsizlik dava konusunun değeri belirlenince ya da belirlenebilir hâle gelince davacı tarafından sağlanmaktadır²³⁴. İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nun 85. maddesine göre belirsiz alacak davası dâhilinde davacı, davanın başında alacağı miktarını rakamsal olarak belirlemesinin imkânsız veya kendisinden beklenemez olduğu hâllerde rakam olarak

²³⁰ Wolfgang Schaffert, „Klagehäufung im Lebensmittelrecht“, *LMuR*, 2011/6, s. 141-143; Bulut, s. 158 dn. 150.

²³¹ Beck, s. 81 vd.

²³² Postacıoğlu /Altay, s. 267.

²³³ Cemil Simil, **Belirsiz Alacak Davası**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 10.

²³⁴ Hakan Pekcantez, **Belirsiz Alacak Davası (HMK m.107)**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s. 38 vd.

belirlenmemiş alacak davası açabilir. Bununla birlikte davacı, dava konusunun geçici değeri olarak asgari bir değer göstermek zorundadır. Davalının verdiği bilgi sonrasında veya delillerin incelenmesinden sonra alacak miktarı belirlenebilir hâle geldiğinde davacı alacağı belirler²³⁵. Böylece başlangıçtaki eksikliği telafi eder. Bir diğer hâlde ise, zararın yahut alacağın miktarı hâkimin takdirine göre belirlenir. Bu durumda da yine belirsiz alacak davası açılabilir²³⁶.

Terditli talep yığılmasının başında mevcut olan belirsizliği gidermek ise hâkimin görevleri arasındadır. Belirtelim ki; terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen birden çok talep belirsiz alacak davası şeklinde de ikame edilmiş olabilir. Örneğin; asli talep para alacağı dışında bir talep, ferî talep ise para alacağına ilişkin olabilir. Ölümüne bağlı tasarrufun iptali (asli talep) ile tenkis terditli talep olarak ileri sürülebilir. Ayrıca tenkis talebi belirsiz alacak davası şeklinde ikame edilebilir²³⁷. Gerçek olmayan terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen talepler, belirsiz alacak davası olarak ikame edilebilir. Örneğin; davacı kıdem tazminatı talebinin kabul edilmesi kaydıyla fazla çalışma ücreti hakkında karar verilmesini talep edebilir ve bu davayı belirsiz alacak davası şeklinde ikame edebilir.

C. Basamaklı Dava ve Terditli Talep Yığılması

Alman Medeni Usul Kanunu'nun 254. maddesinde "Stufenklage" kenar başlığı ile düzenlenen "Stufenklage"; İsviçre'de, İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nda yer almamasına rağmen kazai ve ilmî içtihatlarla kabul edilen bir dava türüdür. "Stufenklage" kavramı, Türk hukukunda bazen "basamaklı dava"²³⁸ bazen "hem basamaklı hem de kademeli dava"²³⁹ olarak tercüme edilerek kullanılmaktadır. Kavramın, özellikle kademeli dava olarak tercüme edildiği durumlarda HMK madde 111'de düzenlenen terditli dava ile karıştığı gözlemlenmektedir. Zira Türk hukukunda kademeli dava ifadesi,

²³⁵ Simil, s. 49.

²³⁶ Simil, s. 49.

²³⁷ Simil, s. 389; Anıl Köroğlu, "Tenkis Def'inin Yargılamada İleri Sürülmesi ve Sonuçları (Gizli İnşaf Hüküm Kavramı Üzerine Bazı Tespitler)", **SÜHFD**, C. 28, S. 2, 2020, s. 584.

²³⁸ Hamide Özden Özkaya-Ferendeci, "Alman ve İsviçre Hukukları'ndaki Kademeli Dava (Stufenklage) ile 6100 Sayılı HMK'ya Göre Belirsiz Alacak Davası'nın Karşılaştırılması (Kademeli Dava)", **MÜHF-HAD**, C.18, S. 1, s. 359, dn.18; Simil, s. 27.

²³⁹ Yılmaz, **Şerh**, 3. Baskı, s. 856.

terditli davayı karşılamak için de kullanılmaktadır. Terditli dava ile karıştırılmaması için söz konusu dava türü için basamaklı dava terimini kullanmak yerinde olacaktır²⁴⁰.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun 254. maddesine göre basamaklı davada ilk olarak davalının ticari defterlerini ibraz etmesi ve mal beyanında bulunması talep edilir (birinci basamak). Daha sonra davalının sunmuş olduğu defterlerin ya da mal beyanının gerçeğe uygunluğu konusunda yemin etmesi gerekir (ikinci basamak) ve ödeme veya malın iadesi talebi ileri sürülür (üçüncü basamak). Bu dava türünde davanın birinci ve ikinci basamaklarında belirtilen talebin rakamsal olarak belirlenmesi üçüncü basamakta gerçekleşir. Mahkeme ileri sürülen bu üç talebi, yani ticari defterlerin veya mal beyanının sunulması, bu belgelerin doğruluğu hakkında yemin edilmesi ve son olarak talep edilen alacağın karara bağlanması işlerini birbirini takip edecek şekilde yapar.

Basamaklı dava, objektif dava birleşmesinin bir türüdür²⁴¹. Çünkü alacaklı basamaklı davada birden fazla talep ileri sürmektedir. Belirsiz alacak davasında olduğu gibi basamaklı davada da yargılamanın başında davacı dava konusunun değeri hakkında bilgi sahibi değildir. Davacı dava konusunun değerine ancak davalının açıkladığı ticari defterler veya mal beyanı ile ulaşacak ve son basamakta eda talebini ileri sürecektir. Alman hukukundaki hâkim görüşe göre basamaklı davanın ikinci basamağı olan yeminli beyanda bulunma, yani davalının ticari defterlerini sunması veya mal beyanında bulunmasına ilişkin yeminli beyanda bulunması zorunlu değildir²⁴². Yani basamaklı davada davalının ticari defterleri ibraz etmesi ya da mal beyanında bulunması üzerine davacı alacağını ileri sürebilecektir.

Basamaklı davada davalının elinde olan bilgilerden ötürü davacı, dava dilekçesinde dava konusunun değerini belirleyememektedir. Davacı, dava konusunun

²⁴⁰ Pekcanitez, **Belirsiz Alacak Davası**, s. 23.

²⁴¹ Yukarıda daha önce de belirtildiği üzere objektif dava birleşmesi dar ve geniş anlamda olmak üzere ayrı ayrı tanımlanmaktadır. Geniş anlamda objektif dava birleşmesinin kapsamına basamaklı davanın da girdiğini ileri süren görüş için bkz. Thomas/Putzo, §254, Rn. 1; Burandt/Rojahn/Kroiß, 3. Auflage, 2019, ZPO § 254 Rn. 1; Dorothea Assmann, **Das Verfahren der Stufenklage**, 1990, s. 142; Hipke, s. 427; Özkaya-Ferendeci, Kademeli Dava, s. 362; Hipke, s. 427; Musielak/Voit/Foerste, ZPO § 254, Rn. 1; Binz/Dörndofer/Zimmermann, Gerichtskostengesetz, 4. Aufl. 2019, GKG § 44 Rn. 1; Zimmermann, §254 Rn. 1; Simil, s. 28.

²⁴² Stein/Jonas/Roth, ZPO § 254 Rn. 11-17; Özkaya-Ferendeci, Kademeli Dava, s. 364.

değerinin belirlenmesini talep ederken aynı zamanda edimin ifasını da talep eder²⁴³. Bu sebeple basamaklı davanın isim benzerliği dışında terditli talep yığılması ile benzerliğinin bulunmadığını söylemek doğru olur²⁴⁴.

Esasen basamaklı davada ileri sürülen ilk iki basamak, yani ticari defterlerin ibrazı veya mal beyanında bulunulması ile ibraz edilen defterlerin veya mal beyanın gerçeğe uygunluğu hakkında yemin edilmesi, karşı tarafı delil ibrazına ve yemine davet etmekten ibaret taleplerdir. Bu niteliği ile davaların yığılması olarak nitelendirilmesi bile tartışmalı olabilecek basamaklı davanın, aslilik ve ferîlik ilişkisi içindeki terditli talep yığılması ile benzerliği bulunmadığı açıktır²⁴⁵.

Bu anlamıyla Alman hukukundaki basamaklı davanın terditli talep yığılmasına benzemekten çok mülga 1086 sayılı HUMK madde 226 ve devamında düzenlenen “Muhasebeye Muhtaç Davalarda İhzarî Muameleler”²⁴⁶ müessesesi ile benzer bir işlev gördüğünü söyleyebiliriz.

İsviçre hukukunda ise basamaklı davaya ilişkin bir düzenleme bulunmasa da 85. maddedeki ifadeyle basamaklı dava kabul edilmiştir. Davacı basamaklı davada maddi hukuktan doğan talep hakkı ile alacak miktarını belirlemek için davalının elinde bulunan bilgilerin, belgelerin verilmesini (ferî talep); davalının bilgi ve belgeleri paylaşmasından sonra, alacağının miktarını belirleyerek davalının belirli bir miktar veya değerde edaya mahkûm olmasını talep etmektedir (aslî talep)²⁴⁷. Basamaklı davada birden fazla talep bulunduğu ve talepler arasındaki ilişki aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde olduğu için terditli

²⁴³ İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nun 85. maddesi “*unbezziferte Forderungsklage*” kenar başlığı altında düzenlenmiştir. 85. madde birbirinden farklı iki durumu düzenlemektedir. Hem belirsiz alacak davası hem de basamaklı dava, 85. maddenin kapsamına girmektedir. Belirsiz alacak davası ve basamaklı dava birbirlerinden farklı iki dava türü olsa da iki dava da eda davası niteliğindedir. Dava ikame edildiği esnada netice-i talebin belirli olması gerekliliğinin istisnasını oluşturan belirsiz alacak davası ve basamaklı davada, davacının netice-i talebini yargılama sırasında belirleme yükümlülüğü devam eder. Ancak her iki davada da netice-i talebi belirleyebilmek için davalının elinde bulunan bilgi ve belgelere ihtiyaç duyulur. Netice-i talep belirli hâle geldiğinde ise davacı, netice-i talebini sayısallaştırmalıdır. Markus Alexander R., Berner Kommentar, §85, Rz. 1.

²⁴⁴ Simil, s. 178.

²⁴⁵ Özkaya-Ferendeci, Kademeli Dava, s. 362 vd.

²⁴⁶ Muhasebeye muhtaç davalarda ihzari muameleler HUMK madde 226 – “*Hesap görülmesine veya kalem kalem tetkika muhtaç davalarda hâkim resen veyahut iki taraftan birinin talebiyle delillerin ikamesinden evvel ihzari muamele icrasını emredebilir.*”

Tahkikat için tayin edilecek celsede iki taraf şifahen ve tafsilen beyan ettikleri hesap ve kalemler hakkında izahat verirler. Tahkikat hâkimi bu bapta iki tarafın mutabık kalmalarına çalışır. İşine göre yanına bir mütehassıs alabilir ve aldığı mütehassısı iki tarafa bildirir.”

²⁴⁷ Markus Alexander R., Berner Kommentar, §85, Rz. 15-16; Simil, s. 178.

talep yığılmasından söz edilebilir. Ancak basamaklı dava terditli talep yığılması değildir. Zira basamaklı davada öncelikle ferî talep niteliğinde olan davalının bilgi ve belgeleri vermesi işlemi gerçekleşir. Ardından alacağın miktarı belirlenir ve eda hükmü verilmesi, aslî talep olarak ileri sürülür.

Basamaklı davayı gerçek olmayan terditli talep yığılmasına benzeten bir görüş mevcut olsa da²⁴⁸ kanaatimize göre basamaklı dava, mahkemenin öncelikli olarak ferî talebi incelemesi biçiminde uygulandığından gerçek olmayan terditli talep yığılması ile farklılık arz edecektir. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talep kabul edildikten sonra ferî talep incelenecektir. Bu nedenle taleplerin incelenme sırası bakımından gerçek olmayan terditli talep yığılması ile basamaklı dava birbirinden ayrılmaktadır.

Ş2. TERDİTLİ DAVA ARKADAŞLIĞI (TERDİTLİ SÜBJEKTİF DAVA YIĞILMASI)

I. Genel Olarak

Davanın tarafı olan davacı veya davalının birden fazla kişiden oluşması hâlinde dava arkadaşlığı (dava ortaklığı, sübjektif dava birleşmesi) meydana gelecektir²⁴⁹. Aynı yargılama içinde davanın taraflarından her birinde veyahut hem davacı hem de davalı tarafta tarafların yığılması, yani dava arkadaşlığı meydana gelebilir²⁵⁰. Ancak bir hukuki ilişkiden birden fazla kişinin sorumlu ya da hak sahibi olup olmayacağı konusunda tereddüt yaşandığında, terditli olarak dava arkadaşlığının söz konusu olup olmayacağı akla gelebilir.

Örneğin, alacağın temlikinde eski ve yeni alacaklı borçlu aleyhine alacak davası ikame ederek alacağın temellük edene ödenmesini; eğer alacağın temliki batıl ise eski alacaklı lehine karar verilmesini isterse terditli dava arkadaşlığı söz konusu olacaktır. Ayrıca bir haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasında zarar verenin tespit edilememesi ihtimalinde diğer zarar veren olması muhtemel kişi aleyhine davanın ikame

²⁴⁸ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 97, Rn 19.

²⁴⁹ Üstündağ, s. 352; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 547; Karslı, s. 310; Gross Balz/Zuber Roger, Berner Kommentar, Art. §71, Rz. 3.

²⁵⁰ Yavuz Alangoya, **Medeni Usul Hukukunda Dâva Ortaklığı (Tarafların Taaddüdü)**, Doktora Tezi, 1965 (Tıpkı Basım), 1999, s. 37; Üstündağ, s. 352.

edilmesi hâlinde de terditli dava arkadaşlığı olacaktır²⁵¹. Yine taraflar arasında kurulan ödünç sözleşmesinde, ödünç verenin alacağını üçüncü bir kişiye temlik etmesi hâlinde, üçüncü kişinin ödünç alandan alacağını istemesi ve ödünç veren ile temlik alan üçüncü kişi arasındaki temlik ilişkisinin batıl olması ihtimaline dayanarak davacı tarafta terditli subjektif dava yığılması oluşturularak ödünç alana karşı dava açılabilmesi de terditli dava arkadaşlığına örnektir²⁵². Terditli dava arkadaşlığı, davanın tarafında meydana gelen çokluk olduğu için terditli objektif dava yığılmasından farklıdır. Doktrinde terditli dava yığılması geniş anlamda da kullanılmaktadır. Dolayısıyla kavram, terditli subjektif dava yığılmasını yani terditli dava arkadaşlığını da kapsamaktadır²⁵³.

Terditli dava arkadaşlığı, birden fazla davacıdan veya davalıdan ilk önce birisinin, eğer mümkün değilse diğeri hakkında karar verilmesinin talep edildiği durum olarak tanımlanabilir²⁵⁴.

Sonuç olarak, davanın tarafları ile talep sonucuna konu olan hak arasındaki hukuki ilişki kesin bir şekilde tespit edilemediğinde; yargılama devam ederken davanın reddi tehlikesi ile karşı karşıya kalmamak için terditli dava arkadaşlığı oluşturulabilir. Ancak terditli dava arkadaşlığının caiz olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır.

II. Terditli Dava Arkadaşlığı Hakkındaki Görüşler

A. Terditli Dava Arkadaşlığını Reddeden Görüşler

Alman hukukunda terditli talep yığılmasını kabul eden görüş, terditli subjektif dava yığılmasının kabulünde mevcut değildir. Şöyle ki; Alman hukukunda, Türk hukukunda da belirtildiği üzere, şarta bağlı dava ikame etmek yasak olsa da terditli talep yığılmasının varlığı hâlinde şarta bağlı dava yasağı bertaraf edilmiş olacaktır²⁵⁵. Terditli talep yığılmasında şarta bağlı dava yasağının bertaraf edilmesinin, terditli dava arkadaşlığı bakımından da geçerli olup olmadığı özellikle Alman hukukunda tartışma konusu edilmiştir.

²⁵¹ Üstündağ, s. 353; Ömer Ulukapı, **Medeni Usul Hukukunda Dava Arkadaşlığı**, Konya: Mimoza Basım ve Yayınevi, 1991, s. 56-57.

²⁵² Üstündağ, s. 353; Muşul, s. 158.

²⁵³ Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, s. 1372.

²⁵⁴ Necip Bilge/Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri**, 3. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1978, s. 400, 401; Alfred Lang, **Die Zulässigkeit bedingter Parteihandlungen im Zivilprozeß**, Münih, 1954, s. 70; Hipke, s. 435.

²⁵⁵ Üstündağ, s. 353.

Alman hukukunda çoğunluk görüşe göre dava arkadaşlığı kabul edilmemektedir. Yani bu görüşe göre birden fazla davacının veya davalının terditli olarak aynı dava dilekçesinde gösterilmesi mümkün değildir²⁵⁶. Alman hukukunda çoğunluk görüş, terditli dava arkadaşlığının hem davacı hem de davalı tarafta mümkün olmadığına ilişkindir. Alman hukukunda terditli objektif dava yığılması ve terditli dava arkadaşlığı arasındaki farklılık ve bu farklılığa bağlı olarak terditli dava arkadaşlığının mümkün olamayacağı yargılama içi şart ve derdestlik bakımından izah edilmektedir. Buna göre, terditli dava arkadaşlığında söz konusu şartın varlığı, terditli talep yığılmasının aksine, kabul edilemez niteliktedir²⁵⁷. Alman hukukundaki bu görüşe göre terditli dava arkadaşlığı ve terditli objektif dava yığılmasında bahsi geçen yargılama içi şart kavramı farklıdır. Zira terditli talep yığılmasında yargılama tekken; terditli dava arkadaşlığında ise iki bağımsız yargılamadan bahsedilmektedir. Bu nedenle terditli dava arkadaşlığında yargılama içi şart mevcut olmadığı için terditli dava arkadaşlığı kabul edilemez²⁵⁸. Ancak bu görüşü ileri süren Baumgärtel'e göre bağımsız iki yargılama birbirine bağlı vakıalar karışımına (Tatsachenkomplex) dayanıyorsa ve sadece davanın süjesinde (davanın tarafında) bir belirsizlik mevcutsa mahkeme, terditli objektif dava yığılmasında olduğu gibi, kararın gerekçelendirilmesiyle (Entscheidungsgrundlage) ilgilenmelidir²⁵⁹. Yazara göre, kararın gerekçelendirilmesi önem arz etmektedir. Zira kararın gerekçelendirilmesi yeterli değilse terditli dava arkadaşı bakımından da bozucu şarta tabi derdestlik sona erecektir²⁶⁰.

Alman hukukunda terditli dava arkadaşlığının mümkün olmadığına ilişkin düşünceler şu şekilde gruplandırılabilir:

1. Pasif dava arkadaşlığında, yani davalının birden fazla olduğu davada davacı, dava konusu edilen hakkı yönelteceği kişi veya kişileri belirlerken tereddüt yaşayabilir.

²⁵⁶ Georg Leuch, **Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern**, 3. Auflage, 1956, §36, Rn. 1; Schönke/Schröder/Niese, **Lehrbuch des Zivilprozessrechts**, 8. Auflage, Karlsruhe, 1956, s 130.

²⁵⁷ Thomas/Putzo, §60, Rn. 5; Zöller/Vollkommer, §61, Rn. 10.

²⁵⁸ "Eine eventuelle subjektive Klagenhäufung ist unzulässig." Bkz. Walther Habscheid, "LG Berlin, 14.11.1957, 10 O 72/57", **Anmerkung**, 1958/22, s. 833; Baumgärtel, s. 130.

²⁵⁹ Baumgärtel, s. 130. Baumgärtel terditli dava arkadaşlığında kararın gerekçelendirilmesi meselesini kanun yolları ile izah ettiği için kanun yolları kısmında bu konu tartışılmaya devam edecektir.

²⁶⁰ Baumgärtel, s. 130.

Bu durumda davacı, şarta bağlı olmayan talebini ilk davalıya karşı ileri sürer ve tedbir amaçlı ikinci davalıya karşı şarta bağlı olarak talebini ortaya koyar²⁶¹.

2. Terditli dava arkadaşlığının kabulü ile şartlı usul hukuku ilişkisinin bertaraf edilip edilemeyeceği tartışılmıştır. Şöyle ki; dava arkadaşlığı ile birden fazla usul hukuku ilişkisi doğar. Terditli dava arkadaşlığında da birden fazla usul hukuku ilişkisi doğar. Ancak terditli dava arkadaşlığında, asıl davacı veya davalı ile terditli davacı veya davalı arasındaki ilişki bozucu şarta tabidir. Bu durumda davanın tarafları arasındaki terdit ilişkisi, yargılama içi bir şarta tabi kılınmaktadır. Ayrıca terditli davacı veya davalı bakımından bozucu şarta bağlı bir derdest talep bulunmaktadır. Eğer terditli dava arkadaşlığı kabul edilirse asıl davacı veya davalının dışındaki davacı veya davalı hakkında bozucu şarta bağlı derdest bir dava söz konusu olacaktır²⁶². Burada taraflar arasında kurulan terdit ilişkisi maddi hukuktan kaynaklanmaktadır. Davaya bakan hâkim gerekli görürse terdit ilişkisini kaldırabilir ve özellikle ikinci davalı için yargılamanın devam etmesini sağlayabilir²⁶³.

3. Terditli dava arkadaşlığı şeklinde birden fazla davalının bulunduğu davada, terditli davalı davanın başında davadan haberdar olmayacaktır. Bu nedenle terditli dava arkadaşlığı caiz olmamalıdır²⁶⁴. Bu anlayışa göre usul hukuku ilişkisinin temelinde kesinlik bulunmamaktadır ve bu dava kabul edilemez niteliktedir²⁶⁵. Bu görüşe göre davacı, mecburi dava arkadaşlığı olmadıkça, ikinci davalıyı terditli sübjektif dava yığılması şeklinde davada gösteremez²⁶⁶.

4. Terditli dava arkadaşlığının mevcut olduğu bir davada yargılamanın başındaki belirsizlik, yargılamanın kendisiyle ilgilidir. Ancak ikinci davalı talebe ilişkin savunma yapamaz²⁶⁷.

Terditli davanın temelinde usul ekonomisi ilkesi yer aldığından terditli dava arkadaşlığının caizliğini ileri süren görüş de usul ekonomisi ilkesinden hareket

²⁶¹ Hipke, s. 435.

²⁶² Muşul, s. 159.

²⁶³ Rosenberg, ZPR, §61, IV 3b.

²⁶⁴ Rosenberg, ZPR, §61, IV 3b.

²⁶⁵ Kion, s. 82-83.

²⁶⁶ Hipke, s.438.

²⁶⁷ Hipke, s. 438.

etmektedir. Ancak terditli dava arkadaşlığını kabul etmeyen görüş “davanın ihbarı” yoluyla usul ekonomisi ilkesinin gerçekleşeceğini ifade etmektedir²⁶⁸. Bu görüşe göre, terditli dava açma veya birbirinden bağımsız iki ayrı dava açma hakkı üçüncü bir kişiye verilmemiş olabilir. Ancak üçüncü kişinin söz konusu yargılamanın sonuçlarından etkilenmesi söz konusu olabilir. Bu görüşe göre kanun koyucu üçüncü kişinin söz konusu yargılamaya nasıl dâhil edilmesi gerektiği, davanın ihbarı kurumu ile çözümlenebilecek bir meseledir²⁶⁹.

B. Terditli Dava Arkadaşlığını Kabul Eden Görüş

Doktrinde, terditli dava arkadaşlığının kabulü gerektiğini ileri süren görüş de bulunmaktadır. Terditli dava arkadaşlığının kabulü konusunda tereddüt edilmemesi gerektiğini ileri süren bu görüşe göre derdestlik bozucu şarta tabidir. Bu görüşte, terditli davacı yahut terditli davalının bir davada gösterilmesinin pratik bir ihtiyaç olduğu ve usul ekonomisi ilkesine uygun olduğu ileri sürülmektedir²⁷⁰.

Terditli dava arkadaşlığında dava arkadaşlarının hepsi bakımından dava derdest olacaktır. Bu görüşe göre, asıl davanın başarılı olması hâlinde, terditli dava bozucu koşulu derdest kabul edilmesinden dolayı davalının rızası aranmaksızın ilk davanın kabulü hâlinde diğer dava sona erecektir²⁷¹. Bu durumda ferî konumda olan davalı, yargılama içerisinde yapmış olduğu masrafları davacıdan talep edebilecektir²⁷².

Terditli dava arkadaşlığında, asıl davalı aleyhine davacının talebi kabul edildiğinde, doktrinadaki bir görüşte davacının davanın geri alınması yoluyla, bozucu şarta tabi derdestliği geçmişe etkili olarak sona erdirebileceği ifade edilmiştir²⁷³. Davalının açık rızası alınmadan davanın geri alınması hâlinde ise terditli dava arkadaşı bakımından bozucu şarta tabi derdestliğin kendiliğinden sona ereceği de belirtilmektedir²⁷⁴.

²⁶⁸ Habscheid, s. 833.

²⁶⁹ Hipke, s. 438, 439; Musielak/Voit/Weth, §60 Rn. 12; Rosenberg/Schwab/Gottwald, §65, Rn. 34.

²⁶⁹ Hipke, s. 439.

²⁷⁰ Muşul, s. 161.

²⁷¹ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 42; Ulukapı, s. 60.

²⁷² Muşul, s. 161.

²⁷³ Muşul, s. 161, dn. 11.

²⁷⁴ Rosenberg/Schwab, §65, Rn. 34. Bu görüşe karşı Kion tarafından şu görüş ileri sürülmüştür “*Davacı-Alman hukunda- esasen davanın geri alınması yolu ile de derdestliği geriye etkili olarak sona erdirebilecektir. Kion, Rosenberg/Schwab’ın, terditli sübjektif dava yığılmasının caiz sayılmasını haklı göstermek için ileri sürdüğü bu*

C. Türk Hukukundaki Durum

Alman hukukunda terditli dava arkadaşlığını reddeden ağırlık görüş karşısında Türk hukukunda tersi bir durum vardır. Türk hukukunda ağırlık görüş, terditli dava arkadaşlığını kabul etmektedir²⁷⁵.

Davacının ilk davasının reddedilmesi hâlinde, ikinci davalısına karşı bir hüküm verilmesini veya ilk davacının davasının reddedilmesi hâlinde ikinci davacının davası gereğince davalıya karşı hüküm verilmesini talep etme imkânını veren durum terditli dava arkadaşlığı olarak nitelendirilmektedir²⁷⁶. Buna göre, bir davada asıl davacının davası reddedildiğinde terditli dava arkadaşı olan diğer davacı davaya devam edecektir veya asıl davalı hakkında davanın haksız olduğu sonucuna varılırsa terditli dava arkadaşı olan diğer davalıya karşı dava devam edecektir. Terditli dava arkadaşlığı şeklinde ileri sürülen davanın tarafları arasında bozucu şart vardır²⁷⁷. Terditli dava arkadaşlığındaki dava arkadaşlarından biri hakkında talebin reddedilmesi hâlinde bozucu şartına bağlı olarak diğeri hakkında mahkemenin karar vermesi talep edilmektedir²⁷⁸.

Davalılar arasındaki terditli dava arkadaşlığına örnek olarak:

“A, borcu devralan Ü aleyhine tediye davası açtığında borcun naklinin geçerliliği konusunda şüphe duyduğunda ilk borçlu B aleyhine alacak miktarına mahkûm edilmesini talep sonucuna kademeli olarak eklemiştir veya alacağı devralan D, borçluya karşı tediye davası ikame ettiğinde alacağı devreden A, alacağın naklinin geçerli olmaması yüzünden D'nin talebinin

gerekeçeyi tenkit ediyor. Kion, davanın geri alınmasını kaideten davalının rızasına bağlı olduğunu (AMUK eski §271/1 yeni §269/1), tek taraflı olarak davayı geri alabilmenin ancak istisnai hâllerde mümkün olabileceğine işaret ediyor. Yazara göre ayrıca, davanın tek taraflı olarak geri alınması durumunda davalının çıkarları terditli sübjektif dava yığılmasında olduğundan daha fazla haleldar da edilmeyecektir. Zira, terditli sübjektif dava yığılmasında, tabi usul hukuku ilişkisi bakımından bir karara ulaşıp ulaşılmayacağı hakkında bazen yıllarca şüphe mevcut olabilecektir. Buna karşılık davanın tek taraflı olarak geri alınması imkânının doğurduğu şüpheli durum ise, davalının davanın esasına girmesine kadarki zamanla sınırlıdır. Böylece davalı, davanın tek taraflı geri alınabilmesini hemen önleme ve bu suretle usul hukuku ilişkisinin kendi rızası olmaksızın, ancak hüküm vasıtasıyla sona erdirilmesi hususunda -terditli sübjektif dava yığılmasının aksine- bir garantiye sahip olma imkânını bizzat elinde bulundurmuş olacaktır.” (Naklen) Muşul, s. 161, dn. 11.

²⁷⁵ Aydın, s. 530; Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 42, 43; Bilge/Önen, s. 400 vd.; Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, s. 352, 353; Yavuz Alangoya/Kâmil Yıldırım/Nevhis Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, Tıpkı 8. Baskı, İstanbul: Beta, 2011, s. 130; Ali Cem Budak, **Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002, s. 73 dn. 71; Ulukapı, **Dava Arkadaşlığı**, s. 39; Gülcan Sunar, “Dava Arkadaşlığının Meydana Geliş Şekilleri”, **ARGUMENTUM Aylık Hukuk Dergisi**, Ocak Aralık 1999-2000, S. 58, s. 524; Yargıtay 1. HD, 25.01.1951, E.5981, K.323, Adalet Dergisi 1951/10, s. 1645, 1646.

²⁷⁶ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 40.

²⁷⁷ Ulukapı, s. 57.

²⁷⁸ Ulukapı, s. 57.

*reddedilmesi hâlinde borçlu B'nin kendisine tediye mahkûm edilmesi hususunda bir talepte bulunmuştur.*²⁷⁹

Özellikle terditli dava hakkında mülga HUMK döneminde ayrıca bir düzenleme bulunmaması ve Yargıtayın bir süre terditli davayı kabul etmesinde yaşadığı çekince, terditli dava arkadaşlığının kabulüne de sirayet etmiştir²⁸⁰.

Mülga HUMK madde 57, c. 3 şu şekilde düzenlenmişti: “*Mahkeme iltihak olunan tarafla müdahil arasında tahaddüs edecek hakkı rücu davasını birlikte halledebilir.*” Bu düzenlemenin terditli dava arkadaşlığına ait kanuni bir düzenleme olduğu kabul edilmiştir²⁸¹. Ayrıca, usul ekonomisi ilkesi gereği terditli dava arkadaşlığının kabul edilmesi gerektiği de ifade edilmiştir²⁸². Bu düzenlemeye 6100 sayılı HMK’de yer verilmemiştir. HMK madde 69/f. I uyarınca, müdahilin de yer aldığı asıl davada hüküm, taraflar hakkında verilir. Buna göre, asıl davaya bakan mahkeme asıl taraf ve ferî müdahil arasında rücu davasına birlikte bakamayacaktır²⁸³. Asıl dava derdest iken üçüncü kişi ile asıl tarafın rücu davasına ilişkin hukuki yararları, asıl davada yanında katıldığı tarafın aleyhine karar verilmediği sürece ileride meydana gelecek belirsiz muhtemel yarar niteliğindedir. Bu nedenle asıl dava derdest iken ikame edilen rücu davasında hukuki yarar bulunmadığından; rücu davası bakımından asıl dava bekletici mesele hâline getirilmelidir. Bu açıklamalara göre HMK madde 69/f. I hükmündeki düzenleme terditli dava arkadaşlığına cevaz vermemektedir.

Terditli dava arkadaşlığını kabul eden görüşe göre, terditli dava arkadaşlığından söz edebilmek için HMK madde 111’de düzenlenen “Terditli Dava” için olması gereken unsurların mevcut olması gerekir. Bu nedenle terditli dava arkadaşları arasında aslilik-ferîlik ilişkisi ile hukuki veya ekonomik bağlantı bulunmalıdır²⁸⁴.

Davanın ikame edilmesi ile terditli dava arkadaşlığı hâlinde de asli ve terditli davalı bakımından dava derdest olacaktır. Eğer ferî dava arkadaşı bakımından karar

²⁷⁹ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 40.

²⁸⁰ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 43.

²⁸¹ Alangoya, **Tarafların Taaddüdü**, s. 43 dn. 24; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 130; Hakan Pekcanitez, **Medenî Usul Hukukunda Fer’i Müdahale**, Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1992, s. 167.

²⁸² Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 25.01.1951 tarihli, 5981/323, AD, S. 10, s. 1645-1646; Ulukapı, s. 39.

²⁸³ Hakan Pekcanitez/Nedim Meriç, **Medenî Usûl Hukukunda Fer’i Müdahale**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 348.

²⁸⁴ Bilge/Önen, s. 401, Ulukapı, **Dava Arkadaşlığı**, s. 62.

verilmesine gerek kalmazsa derdestlik bozucu şarta tabi olarak geçmişe etki sona erecektir²⁸⁵. Ayrıca, terditli dava arkadaşlığı için vakıaların bağlantılı olması, mahkemenin her iki davalı bakımından da görevli ve yetkili olması gerekir²⁸⁶.

Alman hukukunda terditli dava arkadaşlığını kabul etmeyen görüşe göre davanın ihbarı kurumuna başvurmanın lehe olacağı²⁸⁷ ifade edilse de Türk hukukunda terditli dava arkadaşlığını kabul eden görüşe göre davanın ihbarı kurumuna başvurmanın pratik açıdan bir önemi bulunmamaktadır²⁸⁸. Çünkü davanın ihbarı ve terditli dava arkadaşlığı kıyas edildiğinde; terditli dava arkadaşlığının pratik açıdan daha faydalı olduğu ifade edilmektedir. Zira davanın ikame edilmesi ile asli ve ferî nitelikte olan dava arkadaşlarının hepsi bakımından zamanaşımı aynı anda kesilmiş olacaktır²⁸⁹. Bu görüşe göre eğer davanın ihbarı kabul edilip terditli dava arkadaşlığı kabul edilmeseydi; dava ihbar edilen üçüncü kişi davaya katıldığı anda taraf yardımcısı olacak ve terditli dava arkadaşlığının sonuçlarından yararlanamayacaktır²⁹⁰.

Doktrinde bir görüş ise, terditli dava arkadaşlığını kabul etmektedir. Bu görüşe göre terditli dava arkadaşlığı usul ekonomisi ilkesine hizmet ederken aynı zamanda çelişkili karar verilmesini engellemekte ve derdestlik bakımından yarar sağlamaktadır. Yine bu görüşe göre davacı tarafta terdit durumunun gerçekleşmesinin uygulama bakımından zor olduğu ve bu durum gerçekleşse bile dava sonucunda verilecek olan kesin hükmün tüm davacılar bakımından uyumsuzluğu sona erdirmeyeceği belirtilmektedir²⁹¹.

Türk hukukunda terditli dava arkadaşlığı içerisinde incelenen hukuki ilişkilerin esas itibariyle “alternatif borç ilişkisi” şeklinde ifade edilen hukuki ilişkilere tekabül ettiğini ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Bu görüşe göre terditli dava arkadaşlığı içerisinde terdidin mevcudiyeti tartışılmaktayken “alternatif borç ilişkisi” ile davanın ihbarı tartışılmaktadır²⁹². Bu görüşe göre, uyumsuzluğun kime yöneltilmesinin belirlenemediği bir durumda alternatif sorumluluk ilişkisinden bahsedilir. Aslında iki

²⁸⁵ Bilge/Önen, s. 401; Ulukapı, s. 40; Sunar, s. 524.

²⁸⁶ Bilge/Önen, s. 401; Ulukapı, s. 40; Sunar, s. 524.

²⁸⁷ Bkz. II. Bölüm, 2. II. A.

²⁸⁸ Ulukapı, s. 61.

²⁸⁹ Muşul, s. 162.

²⁹⁰ Muşul, s. 162.

²⁹¹ Budak, **Üçüncü Kişi**, s. 73, dn. 91.

²⁹² Murat Atalı, **Medenî Usul Hukukunda Davanın İhbarı**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2007, s. 187 vd.

veya daha fazla kişi olarak gösterilen davalılardan sadece birisinin borçlu olması alternatif borç ilişkisi olarak ifade edilmektedir. Dava sonucunda hükmün alternatif borçluya karşı etkili olabilmesi için davanın ihbar edilmesinin önerilebileceği ifade edilmektedir ve bir başka çözüm önerisi terditli dava arkadaşlıđıdır²⁹³.

D. Görüşümüz

Taraf kavramını açıklayan teorilerden biri olan maddi hukuk teorisi, davanın taraflarının maddi hukuk ilişkisine göre belirleneceğini ifade etmektedir²⁹⁴. Bir davada ileri sürülen talep sonucu ile davanın tarafı olarak gösterilen kimseler arasında ilişki olup olmadığı davanın esasına girildiğinde anlaşılacak olup bu anlamda davada bir eksiklik ya da hata bulunması hâlinde, o dava sıfat yokluğu nedeni ile esastan reddedilecektir. Her ne kadar maddi hukuk teorisi sıfatı dava şartı olarak nitelendirse de sıfat yokluğu nedeni ile davanın esastan reddedileceği kabul edilmektedir²⁹⁵. Bu nedenle davacının dava dilekçesini hazırlarken talep sonucuyla ilişkisi olan taraflar konusunda yargılama devam ederken yaşayabileceği sorunları değerlendirip birden fazla davalıyı terditli olarak ileri sürmesiyle dava arkadaşlığı oluşturulabilir. Böylece davacı, ileri sürdüğu talep sonucuna konu olan hak ile dava dilekçesinde ileri sürdüğu taraflar arasında ilişki olup olmadığı konusunda tereddüt yaşadığında ve yargılamanın seyrinde esastan ret tehlikesi ile karşılaşmamak için terditli olarak davanın taraflarını gösterebilir. Maddi taraf teorisinin açıklayamadığı hususlar nedeni ile doktrinde daha çok kabul edilen şekli taraf teorisinin de terditli dava arkadaşlığını izah edebileceği kanaatindeyiz. Çünkü şekli taraf teorisine göre, dava dilekçesinde gösterilen kimse davanın tarafıdır²⁹⁶. Bu nedenle dava dilekçesinde asli ve terditli olarak gösterilen taraflar, davanın tarafı olacaktır.

Kanaatimize göre davacılar arasında terdit ilişkisi kurulması söz konusu olduğunda, dava konusu üzerinde her ikisi de hak iddia eden iki kişinin bir araya gelerek öncelikle birisinin davasının incelenmesi ve bu dava reddedilirse diğerinin davasının görülmesi için dava açmaları şeklinde davacı tarafta terdit ilişkisi oluşturulması, uygulamada belki hiç gerçekleşmeyecek bir durumdur.

²⁹³ Atalı, s. 188-189.

²⁹⁴ Karşlı, s. 274 vd.; Serdar Kale, **Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti**, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2010, s. 7.

²⁹⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s.271; Karşlı, s. 290 vd.; Kale, s. 9.

²⁹⁶ Karşlı, s. 273 vd.; Kale, s. 7.

Kanaatimizce de bu türlü bir terditli dava sonunda verilen hüküm, dava konusu üzerinde her ikisi de hak iddia eden davacılar arasındaki çekişmeyi kesin hükümle ortadan kaldıramayacağı için pratik bir yarar sağlamayacaktır²⁹⁷.

Davalılar arasında terdit ilişkisi kurulması (terditli pasif dava arkadaşlığı) ise yukarıdaki gerekçelerle caiz sayılmalıdır. Terdit ilişkisinde aslî ve ferî taleplerin karara bağlanması için öngörülen öncelik sonralık sırası, zamansal bir öncelik sonralık sırasını değil; mantıklı bir öncelik sonralık sırasını ifade etmektedir. Bu sebeple ferî davalının davada taraf olması, asıl davalı hakkındaki davanın reddedilmesi yönünde kanaat uyanıncaya kadar davalı olmanın getirdiği haklardan yararlanamayacak olması şeklinde sonuç ortaya çıkarmaz.

Davalılar arasında kurulan terdit ilişkisi ancak ihtiyari dava arkadaşlığı hâlinde mevcut olacaktır. Zira davacının asli davalı aleyhine ikame ettiği davanın reddedilmesi hâlinde, terditli olarak ileri sürülen ferî davalı hakkında davaya devam edilecektir. Ferî davalı aleyhine yürütülen davanın kabulü, asli davalı aleyhine yürütülen davanın reddine tâbidir²⁹⁸.

§3. TERDİTLİ KARŞI DAVA

I. Karşı Davanın Terditli Olarak İleri Sürülmesi

Karşı dava iki şekilde terdit ilişkisi içerisinde ileri sürülebilir²⁹⁹. Bunlardan ilki karşı terditli dava veya terditli karşı dava olarak ifade edilebilir (Eventualwiderklage). Bu hâlde davalı asıl davada ileri sürülen talebin reddi veya kabulüne bağlı olarak terditli karşı dava ikame eder. Diğer hâl ise yardımcı/ferî karşı dava olarak ifade edilebilir (Hilfswiderklage). Ferî karşı davada, davalının öncelikle savunma sebeplerini ileri sürmesi ve bu sebeplerin kabulüne ya da reddine bağlı olarak ferî talep niteliğinde karşı dava ikame edilebilir³⁰⁰. Bu durumda davacı, davasının akıbeti ile karşı davasını terdit ilişkisi içerisinde ileri sürmektedir.

²⁹⁷ Budak, **Üçüncü Kişi**, s. 73 dn. 91.

²⁹⁸ Guldener, s. 302; Berner Kommentar, §71, Rz. 6.

²⁹⁹ Muşul, s. 152; Çiğdem Yazıcı, **Karşı Davanın Hukukî Temelleri ve Türleri**, s. 89.

³⁰⁰ Muşul, s. 152, Yazıcı, s. 90.

A. Terditli Karşı Dava (Eventualwiderklage)

Davacının asıl davada ileri sürdüğü talebinin mahkeme tarafından kabulü ya da reddi hâlinde davalının karşı dava ikame etmesi, terditli karşı dava olarak tanımlanır³⁰¹. Bir davayı esastan reddetmek, davalının maddi hukuktan kaynaklanan haklarını her zaman kapsayamaz. Bu nedenle davalı, karşı dava ikame ederek maddi hukuktan doğan haklarını talep edebilir.

Karşı davacının asıl talebinin başarısız olma ihtimaline karşılık aralarında hukukî veya ekonomik bağlantı olmak koşuluyla ferî talep ileri sürerek karşı terditli dava ikame edebilir³⁰². Terditli karşı dava ikame ederken de terditli talep yığılması için HMK madde 111’de aranan şartların mevcut olması gerekir³⁰³. Terditli karşı davada ileri sürülen talepler aynı vakıalara dayanabilir veya asli talebin ve ferî talebin dayandıkları vakıalar ile hukuki sebepler farklı olabilir³⁰⁴. Asıl dava ve karşı davada ileri sürülen talepler yargılama dışındaki bir şarta tabi olduğunda veya talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı mevcut değilse söz konusu durum, terditli karşı dava olarak görülemez.

Terditli karşı davada davalı, esasa cevap süresi içerisinde karşı dava ikame etmektedir. Esasen asıl davada başarılı veya başarısız olma ihtimali karşısında davalı, terditli karşı dava ikame eder. Bu nedenle karşı dava, asıl davaya yargılama içi şartla bağlıdır³⁰⁵. Bu durum asıl dava ve karşı dava arasında terdit ilişkisi mevcut olduğunu gösterir³⁰⁶.

B. Ferî Karşı Dava (Hilfswiderklage)

Davalı birden fazla terditli karşı dava ikame ederek birinci terditli karşı davasını davacının davasının reddi şartıyla, ikinci terditli karşı davasını ise davacının davasının kabul edilmesi şartıyla ikame edebilir³⁰⁷. Asli karşı davanın kabulü veya reddine bağlı

³⁰¹ Muşul, s. 152.

³⁰² Hipke, s. 356, Muşul, s. 153; s. 89.

³⁰³ Üstündağ, s. 513 vd.; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1228 vd; Budak/ Karaaslan, s. 189 vd.; Akil, **Karşı Dava**, s. 89 vd.; Küçükaydın, s. 212 vd.

³⁰⁴ Yazıcı, s. 89.

³⁰⁵ Agnieszka Okonska, **Die Widerklage im Zivilprozessrecht der Europäischen Union und ihrer Mitgliedstaaten**, Mohr Siebeck: Tübingen, 2015, s. 81.

³⁰⁶ Muşul, s. 152; Cenk Akil, “Medeni Muhakeme Hukukunda Karşı Dava”, **TAAD**, Sayı 24 (Ocak 2016), s. 109.

³⁰⁷ Muşul, s. 154, Yazıcı, s. 90.

olmak üzere ferî karşı dava ikame edilebilir³⁰⁸. Davacı tarafından açılan asıl davaya karşı, davalının savunması ile birlikte karşı dava açmasına ya da davalının karşı dava açarak aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde taleplerini ileri sürmesine terditli karşı dava denir³⁰⁹. Davalı, davacının davasının ret veya kabul edilmesi şartıyla terditli karşı dava ikame etmektedir³¹⁰. Davalının ikame ettiği terditli karşı dava terditli talep yığılmasına yol açar³¹¹.

Terditli karşı davada gerçek ve gerçek olmayan terditli karşı dava ayrımı yapmak mecburi değildir³¹². Gerçek olmayan terditli dava, sadece davacının asıl talebinin başarılı olması hâlinde açılrsa da davalının davanın reddi talebinin başarısız olduğu durum, gerçek terditli karşı dava olarak görülecektir³¹³. Gerçek ve gerçek olmayan terditli karşı dava bakımından kavramsal bir ayrım yaratmaktadır.

Karşı davanın reddi (gerçek terditli karşı dava) ve karşı davanın kabulü (gerçek olmayan terditli karşı dava) şeklinde verilen kararlar bakımından asli ve ferî talepler ileri sürülmesinde hukukî yarar bulunmaktadır³¹⁴.

Doktrinde ve uygulamada terditli karşı dava kabul edilmiştir. Buna karşılık doktrinde terditli karşı davada ileri sürülen davacının davasının reddine ilişkin asli talebi ile birlikte karşı dava bakımından ferî talebi hakkında maddi hukuka ilişkin bağlantı aranmaktadır³¹⁵.

Asıl talebin kabulü veya reddi hâlinde karar, geciktirici şarta bağlıdır ve bu durumda ferî talep hemen ve koşulsuz olarak derdest olacaktır³¹⁶. Asıl talebin kabulü veya reddi hâlinde, terditli karşı davadaki taleplerin derdestliği bozucu şarta tabidir³¹⁷.

³⁰⁸ Muşul, s. 154; Yazıcı, s. 89.

³⁰⁹ Walter Zimmermann, Zivilprozessordnung, 10. Aufl., 2016, § 253, Rn. 29, s. 486; Muşul, s. 152 vd; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 15; Muşul, s. 153.

³¹⁰ Muşul, s. 152; Akil, **Karşı Dava**, TAAD, s. 109.

³¹¹ Muşul, s. 155.

³¹² Hipke, s. 354.

³¹³ Hipke, s. 355.

³¹⁴ Hipke, s. 355.

³¹⁵ Muşul, s. 156.

³¹⁶ Lang, s. 62; Yazıcı, s. 93.

³¹⁷ Muşul, s. 157; Lang, s. 63.

II. Mukayeseli Hukukta Terditli Karşı Dava

Alman İmparatorluk Mahkemesinin bir kararlarında, terditli karşı davanın açılmasının mümkün olmadığı ifade edilmiş ve bu kararlarda şarta tabi bir dava açılmayacağı gerekçe olarak gösterilmiştir³¹⁸. Daha sonra bu görüş 1950’li yıllarda terk edilmiş; Asliye Hukuk Mahkemesi ve akabinde Alman Federal Mahkemesi tarafından verilen kararlarda terditli karşı dava kabul edilmiştir³¹⁹. Bu kararlarda silahların eşitliği ilkesi vurgulanarak davacı gibi aynı yargılamada davalının da terditli dava açma hakkının bulunduğu ifade edilmiştir³²⁰.

Alman Federal Mahkemesi, terditli karşı dava açılmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir. Hatta söz konusu kararda, davalının asıl davanın reddi talebi ve karşı dava ikame ederek ileri sürdüğü talebi arasında gerçek terditli talep yığılmasının mevcut olduğunu ileri sürerek gerçek terditli karşı dava ifadesini kullanmıştır³²¹. Daha sonraki dönemde, asıl dava ile davalının karşı davasında ileri sürdüğü talep arasındaki gerçek terdit ilişkisi bulunmadığında; Alman Medeni Usul Kanunu madde 33’e yapılan atıfla davalının karşı davasında yaptığı savunma ve talebine yönelik olarak gerçek olmayan terditli karşı davanın caiz olduğu da kabul edilmiştir³²². Alman hukukunda terditli karşı dava, yargılama içi şart söz konusu olduğunda, gerçek veya gerçek olmayan terdit olup olmaması fark etmeksizin kabul edilebilir³²³. Terditli karşı davanın ileri sürülmesiyle birlikte söz konusu dava da derdest olacaktır³²⁴.

Alman hukukunda asıl dava ve karşı davada, maddi hukuktan doğan gerçek terdit ilişkisi ileri sürülebileceği kabul edilmiştir. Bir sözleşmenin butlanının tespitine ilişkin bir davada; terditli karşı davada asıl davanın reddi/reddedilmemesi hâlinde

³¹⁸ 07.10.1897 RGZ 40, 331, 332; Entscheidungen des Reichsgerichts (RGZ) 126, 18, 20.

³¹⁹ Okonska, s. 81; LG Göttingen 30.12.1953, 30. 12. 1953, 1 T 444/53, **NJW 1954**, Heft: 30, s. 1123; BGH 30. 5. 1956 - IV ZR 30/56, **NJW, 1956**, Heft: 40, s. 1478.

³²⁰ Hipke, s. 354; Okonska, s. 82; BGH 30. 5. 1956 - IV ZR 30/56, **NJW 1956**, Heft: 40, s. 1478.

³²¹ BGH 30. 05. 1956 - IV ZR 30/56, **NJW 1956**, Heft: 40, s. 1478.

³²² Hipke, s. 354.

³²³ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 96, Rn. 30; BGH 13.05.1996 - II ZR 275/94, **NJW 1996**, Heft: 35, s. 2306; BGH 22.09.2011 – I ZR 69/04, **Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (GRUR Int)**, 2012, Heft: 5, s. 463; AG Kempen, 24.2.2011 – 13 C 256/10, **BeckRS 2011**, 21101.

³²⁴ Jonas, JW 1930, 142, 143, 144; Hipke, s. 353; Okonska, s. 82.

sözleşmeye aykırılık sebebi ile maddi tazminat talebinde bulunulması terditli karşı dava olarak nitelendirilmektedir³²⁵.

Alman hukukunda karşı dava sonucunda, asıl davanın davacısı tarafından karşı-karşı dava açılması mümkün görülmektedir (Wider-widerklage)³²⁶. Hatta davacı, davasını değiştirebilir. Eğer şartlar mevcut değilse veya asıl talep hakkında karar verilmişse ya da davanın geri alınması söz konusu ise davacı, karşı-karşı dava açabilir³²⁷. Ancak Türk hukukunda karşı davaya karşı dava açılması mümkün değildir³²⁸. Terditli karşı davaya karşı asıl davacının terditli karşı-karşı dava açması da mümkün olamayacaktır³²⁹. Benzer şekilde İsviçre hukukunda karşı davaya karşı dava açılması kanun koyucu tarafından engellenmiştir³³⁰. Davacının karşı-karşı dava açmasının yasak olması, davacının başka bir dava ileri sürmesini engellemekte olup davacı, davasını değiştirme kuralı çerçevesinde başka bir talep ileri sürebilir³³¹.

III. Terditli Takas

A. Takas Beyanı

Karşılıklı, muaccel ve aynı türden iki borcun borçlulardan birinin irade beyanıyla sona erdirilmesi, takas olarak tanımlanır³³². Türk Borçlar Kanunu'nun 139. maddesinde düzenlenen takastan bahsedebilmek için iki kişinin karşılıklı; bir miktar para

³²⁵ Lang, s. 63.

³²⁶ Okonska, s. 80; BGH 10.03.1959, 44/58, BeckRS 1959, 31197178.; BGH 13.09.1995, XII ARZ 14/95, **NRW-RR** 1996, Heft: 2, s. 65; 16.10.2008, III ZR 253/07, **NJW** 2009, Heft:3, 148.

³²⁷ Okonska, s. 80.

³²⁸ HMK madde 132/III. fıkrası hükmü şu şekildedir: “*Karşı davaya karşı, dava açılmaz.*” Söz konusu düzenlemenin hükümet gerekçesine göre, karşı davaya karşı, karşı dava açılmayacağı açıkça hükme bağlanarak, karşı davanın tevali ettirilmesi engellenmiştir.

³²⁹ Sabri Şakir Ansay, **Hukuk Yargılama Usulleri**, 7. Baskı, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1960, s. 246; Mustafa Reşit Belgesay, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 4. Baskı, İstanbul, 1956, s. 170; İsmail Hakkı Karafakih, **Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları**, Ankara, 1952, s. 153; Berkin, s. 139; Bilge/Önen, s. 464; Postacıoğlu/Altay, s. 456, 460; Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1979, s.176; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 530; Muşul, s. 154 dn. 6; Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku**, C. I: Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 674; Emine Aslı Küçükaydın, “Karşı Dava”, **TBB Dergisi**, 2016, S. 123, s. 240.

³³⁰ İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu madde 224/f. III Türkçe metin çevirisi şu şekildedir: “*Karşı dava açılırsa, mahkeme yazılı bir cevap verilmesi için davacıya kesin süre verir. Karşı davanın karşı davası kabul edilemez.*” SchZPO Art. 224/III: “*Wird Widerklage erhoben, so setzt das Gericht der klagenden Partei eine Frist zur schriftlichen Antwort. Widerklage auf Widerklage ist unzulässig.*”

³³¹ BSK ZPO 2013, Art 224 Rn.70.

³³² Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, 2. Baskı, Ankara, 2010, s.21; Hüseyin Hatemi/Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 5. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, s. 362; Ejder Yılmaz, “Davada Takas ve Mahsup Talebi”, **MİHDER**, 2010, S. 16, s. 247 vd.; Hüseyin Murat Develioğlu, Takas, 2. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 5-6.

veya özdeş edimleri içeren, muaccel, dava edilebilir ve kanun ya da sözleşmeyle takas hakkı kaldırılmamış alacaklara sahip olmaları gerekir³³³.

Takas davadan önce veya dava sırasında ileri sürülebilir³³⁴. Davalı, dava açılmasından önce takas ileri sürerse borcu sona erer. Ancak davacı alacak davası ikame ettiğinde, davalı takas savunmasında bulunmak zorunda kalabilir. Davalı daha önce takas savunmasında bulunmamışsa dava esnasında takas savunmasını ileri sürebilir.

Davalının, kendisi aleyhine dava açılmadan önce takas beyanında bulunmasına rağmen dava ikame edilmişse yenilik doğurucu nitelikte olan takas beyanında bulunmasına gerek yoktur; takas savunmasında bulunması yeterli olur³³⁵. Dava açılmadan önce kullanılmış olan takas hakkının daha sonra davada ileri sürülmesi maddi hukuk anlamında bir itiraz teşkil eder³³⁶.

Takas, yargılama devam ederken ilk defa davalı tarafından ileri sürülebilir. Yargılama devam ederken davalı, takası karşı dava ikame ederek ya da takas savunmasında (takas defi) bulunarak ileri sürebilir³³⁷. İlk defa davada ileri sürülen takas ise bir yandan davanın karşı tarafına yöneltilen ve sonuç doğuran, maddi hukuk alanında borcu sona erdirme etkisini gösteren; diğer taraftan ise bir savunma sebebi olarak mahkemeye yöneltilmiş bulunan; bu sebeple de çifte karakterli yani hem usul hem de maddi hukuk işlemi özelliği gösteren işlemlerden sayılır³³⁸. Doktrinde zaman zaman takas savunmasına işaret etmek için takas defi terimi kullanılmakta ise de bu bağlamda defi terimi, geniş anlamıyla (savunma sebebi anlamında) anlaşılmalıdır.

³³³ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, s. 1226 vd; Ejder Yılmaz, “Davada Takas ve Mahsup Talebi”, **MİHDER**, 2010, S. 16, s. 251 vd.; Hamide Özden Özkaya-Ferendeci, **İflas Hukukunda Takas**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, s. 95 vd.; Gökçen Topuz/Seçkin Topuz, “Takasın Davada İleri Sürülmesi”, **AÜHFD**, C. 57, S.3, s. 720 vd.

³³⁴ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.II, s. 1211; Budak/Karaaslan, §10, Kn. 64.

³³⁵ Develioğlu, s. 222.

³³⁶ Muşul, s. 137; Develioğlu, s. 222; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C.II, s. 1211.

³³⁷ Develioğlu, s. 227.

³³⁸ Takas savunmasının ileri sürülmesi ile ilgili olarak Alman hukukunda ortaya çıkan görüşlerden ilki takas savunmasının çifte vakia; diğer görüş ise takas savunmasının usulî bir işlem olduğunu ileri sürmektedir. Çifte vakia görüşünün Alman ve Türk hukukları bakımından geliştirildiğini ve takas savunmasının çifte karakterli bir usul işlemi olarak değerlendirildiğini görmek mümkündür. Takas savunmasının davada ileri sürülmesi hakkındaki görüşler: Üstündağ, s. 515 vd; Üstündağ, “Takas”, s. 219 vd. Türk hukuku bakımından takas savunmasının çifte karakterli bir usul işlemi olduğu hakkında görüşler: Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1213; Budak/Karaaslan, §10, Kn. 64; Gökçen Topuz/Seçkin Topuz, “Takasın Davada İleri Sürülmesi”, **AÜHFD**, C. 57, S.3, s. 724.

B. Takasın Terditli Olarak İleri Sürülmesi

1. Alman Hukukundaki Terditli Takas Hakkındaki Teoriler

Alman hukukunda, takas dermeyan edilen davalarda, takas konusu yapılan karşı alacağın ihtilafsız olması hâlinde nasıl tahkikat yapılacağı ve karar verileceği konusunda iki farklı teori mevcuttur. Stölzel tarafından ileri sürülmüş ve bugün hâkim görüş tarafından terk edilmiş “davanın reddi teorisine” göre davalının takas dermeyan etmesi ve takas için ileri sürdüğü karşı alacağın ihtilafsız olması hâlinde mahkeme, dava konusu yapılan asıl alacak hakkında bir inceleme yapmaksızın davayı reddetmelidir³³⁹. Çünkü dava konusu yapılan asıl alacak mevcut ve muaccel olsa bile karşı alacakla takas edileceğinden dava mutlaka reddedilecektir. Bu görüşün karşısında yer alan “delil ikamesi teorisine” göre ise takas konusu yapılan karşı alacağın ihtilafsız olduğu hâllerde dahi mahkemenin esas alacak hakkında gösterilen delilleri incelemeyen karar vermemesi gerekir³⁴⁰. Zira bizim de katıldığımız bu görüşe göre davacının takas dermeyan etmesi hâlinde dahi deyim yerindeyse davanın “ne pahasına olursa olsun” reddini sağlamak iradesiyle hareket ettiğini kabul etmek için sebep yoktur. Böyle bir peşin kabul, davalının karşı alacağını feda etmeye hazır olduğu düşüncesine dayanır ki bu düşüncenin kabulü hayat tecrübeleri ile bağdaşmaz. Mahkeme, karşı alacak ihtilafı olmasa bile asıl alacak hakkında tahkikat yapacak ve ancak asıl alacağın ispat edilmesi hâlinde takas savunmasını dikkate alarak davayı reddedecektir. Aksi takdirde, yani asıl alacağın ispat edilememesi durumunda dava takas dolayısıyla değil; asıl alacağın ispat edilememiş olması sebebiyle reddedilecektir.

2. Takasın Şarta Bağlanabilirliği

Özellikle birbirleri ile, tekrarlanan hukuki işlemler veya sürekli borç ilişkileri dolayısıyla devam eden bir hukuki ilişki içinde olan taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklar bakımından her iki tarafın da ilişkinin diğer tarafından alacaklı olması eşyanın tabiatı gereğidir. Yine sürekli hukuki ilişki içinde olan taraflar arasında zaman zaman karşılıklı olarak doğan alacakların mevcudiyeti veya miktarı konusunda uyuşmazlıklar çıkması da hayatın olağan akışı içerisinde sıkça rastlanan olaylardır. Terditli karşı dava konusunda

³³⁹ Stölzel tarafından ileri sürülen davanın reddi teorisi ile ilgili olarak asıl kaynağa ulaşılamamış olup bu konu ile ilgili naklen alıntılar Jauernig, s. 176 vd., Muşul, s. 139 vd.; Aral, s. 221’den alınmıştır.

³⁴⁰ Bu teori hakkındaki temel bilgiler yine Jauernig, s. 176; Muşul, s. 141, Aral, s. 222 vd.’den alınmıştır.

olduğu gibi, terditli takas hâlinde de davalı öncelikle savunma sebeplerini ve bu sebeplerin kabul veya reddine bağlı olarak ferî talep niteliğinde takas beyanını da ileri sürebilir. Örneğin; davalı esasa cevap süresi içerisinde “borcum zamanaşımına uğramıştır” veya “borcumu ödedim” gibi savunma ileri sürebilir ve bu savunma sebeplerinin kabulü veya reddine bağlı olarak takas beyanında bulunabilir. Esasen davalı asıl davada ileri sürülen alacağın mevcut olmadığı gerekçesiyle asıl davanın reddini ve asıl davanın kabulü hâlinde takas alacağının kabul edilmesini talep edebilir³⁴¹.

Ancak çifte karakterli işlemlerden olduğunu belirttiğimiz takas savunmasının terditli olarak ileri sürüldüğü hâllerde hem savunma sebeplerinin ne şekilde hangi aşamaya kadar ileri sürülebileceklerine ilişkin usul hukuku kuralları hem de takasın geçerli olarak sonuç doğurabilmesi için TBK’de aranan şartların mevcut olması gerektiği gözden kaçırılmamalıdır³⁴². Maddi hukuk bakımından takasın dava dışında beyanının davadan önce ya da dava esnasında ileri sürülmüş olması arasında bir fark gözetilmeksizin şu şartları havi olması gerekir:

Takas beyanının, asıl davada ileri sürülen savunma sebeplerinin kabul edilmemesi yani asıl davanın reddedilmesi hâlinde ancak terditli olarak ileri sürülen savunmalardan ilkinin haklı görülmemesi durumunda nazara alınması dikkate alınacak olması, yenilik doğuran hakların şarta bağlı olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği meselesini akla getirmektedir. Kural olarak takas şarta bağlı olarak ileri sürülemez³⁴³. Esas davada ileri sürülen asıl alacağın kabul edilmesi hâlinde terditli olarak ileri sürülen takas savunması şarta bağlı talep olarak nitelendirilmemelidir³⁴⁴. Zira davacının alacağı davalı tarafından ileri sürülen diğer savunma sebeplerine dayanılarak reddedildiği için terditli takas beyanında bulunulması davacı açısından olumsuz sonuçlar doğurmayacaktır³⁴⁵. Hatta mahkeme, asıl davanın reddi hâlinde, yani davacının alacağının mevcut olmadığı tespit edildiğinde bile davalı takas beyanını karşı dava ikame ederek ileri sürmüşse karşı davayı incelemelidir. Mahkeme, inceleme sonunda davalının

³⁴¹ Yılmaz, **Takas**, s. 266; Budak/Karaaslan, §10, Kn. 67.

³⁴² Budak/Karaaslan, s. 198.

³⁴³ Develioğlu, s. 244.

³⁴⁴ Kuru, C. IV; s. 3906; Üstündağ, Takas, s. 222 vd; Muşul, s. 138 vd; Pekcanitez, **Pekcanitez Usul**, C. II, s. 1214; Eugen Bucher, (çev. Vedat Buz), “Yargılamada Takas: Maddi Hukuka Dönüş”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, C. II, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s. 620.

³⁴⁵ Develioğlu, s. 244-245.

davacıdan alacaklı olduğuna kanaat getirirse davacının davalıya belli bir miktar paranın ödenmesine karar vermelidir³⁴⁶.

Yargıtay tarafından verilen kararlarda da bu durum şu şekilde ifade edilmektedir: “Yenilik doğuran bir hak olan takasın, davadan önce ve dava sırasında ileri sürülmesi mümkün olduğu gibi, terditli olarak beyan edilmesi de takasın şarta bağlandığı anlamına gelmemektedir.”³⁴⁷ Çünkü burada takas beyanının sonuç doğurması ileride gerçekleşmesi muhtemel bir vakıya bağlı tutulmuş olmayıp sadece hangi savunma sebeplerinin hangi sırayla dikkate alınacağına ilişkin usuli bir düzenleme söz konusudur. Bu sebeple terditli takas savunmasının caiz olduğu şeklindeki görüşlere katılmaktayız.

3. Terditli Takasın İleri Sürülme Şekli

Davalının cevap dilekçesinde ileri sürdüğü birden fazla savunma sebebi ve esas davadaki asıl alacağın kabulü ihtimaline karşı ileri sürülen takas savunması, terditli takas olarak ifade edilmektedir³⁴⁸. Davalı, terditli takas beyanıyla mahkemenin davacının alacağının varlığını kabul etmesi hâlinde, takasın beyanının kabulünü istemektedir³⁴⁹.

Davalı, cevap dilekçesinde birden fazla savunma sebebi ile birlikte takas savunmasını dermeyan ederken savunma sebepleri bakımından birden fazla savunma sebebi arasında aslilik-ferilik ilişkisi kurarak ileri sürmek zorunda değildir³⁵⁰. Zira takas beyanı diğer savunma sebeplerinden sonra incelenecektir. HMK madde 143/f. II düzenlemesine göre “Hâkim, muhakemeyi basitleştirmek veya kısaltmak için resen veya taraflardan birinin talebi üzerine tahkikatın her aşamasında iddia veya savunmalardan birinin veya bir kısmının diğerinden önce incelenmesine karar verebilir.” Mahkeme öncelikle asıl alacağın varlığını tespit edecektir. Bu sebeple davalının davanın reddedilmesine yönelik ileri sürdüğü savunma sebepleri ile takas beyanı, davalının yaptığı sıralamadan bağımsız olarak mahkeme tarafından incelenecektir.

³⁴⁶ Kuru, C. IV, s. 3906.

³⁴⁷ Yargıtay 23. HD, 25.06.2020 tarihli, E. 2017/893; K. 2020/2280, Yargıtay 13. HD, 04.02.2019 tarihli, E. 2016/7197; K. 2019/1090, Yargıtay 20. HD, 22.03.2018 tarihli, E.2017/9323; K. 2018/2153, Yargıtay 23. HD, 04.03.2016 tarihli, E. 2015/4675; K. 3016/1338; Yargıtay 23. HD, 08.12.2014 tarihli, E. 2014/5307; K. 2014/7906, Kazancı İçtihat Bankası.

³⁴⁸ Aral, s. 219.

³⁴⁹ Aral, s. 220; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 256.

³⁵⁰ Muşul, s. 138.

Asıl davanın reddi amacıyla ileri sürülen savunma sebepleri arasında takas, başvurulması gereken son çaredir³⁵¹. Örneğin; davalı hem zamanaşımı hem de takas defi ileri sürmüşse öncelikle zamanaşımı definin karara bağlanması gerekir. Çünkü dava zamanaşımı nedeniyle reddedilirse takasın incelenmesine gerek kalmayacaktır³⁵². Takas savunması açık veya zımnen terditli olarak ileri sürülebilir ve davalı asıl alacağa karşı ileri sürdüğü diğer savunma sebepleri ile takas savunmasını bir arada zımnen terdit ilişkisi içerisinde dermeyan edebilir³⁵³. Dava dosyasına bakan mahkeme, öncelikli olarak esas alacağın varlığını tespit edecek ve sonrasında davalının takas savunması incelenecektir. Davacının alacağının mevcut olmadığını tespiti ile dava reddedildiğinde, takas söz konusu olmayacaktır³⁵⁴.

4. Terditli Takas Hâlinde Kesin Hüküm Sorunu

Takasın terditli olarak ileri sürüldüğü davada verilen kesin hükmün konu itibariyle kapsamı üzerinde de durmak gerekir. Acaba takas defi dikkate alınarak davanın reddedilmiş olduğu hâllerde kesin hüküm takasa konu edilen karşı alacak bakımından da ortaya çıkacak mıdır? Takas definin terditli olarak ileri sürüldüğü fakat ilk savunma sebebi haklı görüldüğü için takas savunmasının dikkate alınmadığı davalarda verilen hüküm bakımından, takas konusu karşı alacak hakkında kesin hüküm ortaya çıkıp çıkmayacağı akla gelen sorular arasındadır.

Alman Medeni Usul Kanunu madde 322/f. I hükmüne göre “*Kararlar sadece dava ve karşı davada ileri sürülen taleple sınırlı olarak kesin hüküm etkisini haizdir.*”³⁵⁵ Bu hükme göre maddi anlamda kesin hükmün etkisi sınırlı tutulmuştur³⁵⁶. Aynı maddenin f. II düzenlemesi ise şu şekildedir: “*Davalı bir karşı alacağı için takas beyanında bulunmuş ise, karşı alacağın takas konusu yapılan tutarına kadarki bölümü bakımından mevcut olmadığı hakkında verilen karar kesin hüküm oluşturmaya elverişlidir.*”³⁵⁷ Bu düzenleme ile kesin hükmün kapsamı genişletilmektedir.

³⁵¹ Muşul, s. 138.

³⁵² Mehmet Akif Tutumlu, **Zamanaşımı Def'i**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 405.

³⁵³ Muşul, s. 139.

³⁵⁴ Aral, s. 220.

³⁵⁵ Çeviri için bkz. Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 60.

³⁵⁶ Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 60.

³⁵⁷ Kesin hüküm etkisi kararın şeklen kesinleşmesi üzerine ortaya çıkacaktır.

Alman Medeni Usul Kanunu madde 322’de düzenlenen kesin hüküm, davada ileri sürülen takas savunmasının maddi anlamda kesin hükmün kapsamına girip girmeyeceği noktasında Türk hukukundan farklıdır. Öncelikle Alman hukukunda takasa ilişkin görüşler çerçevesinde değerlendirme yapılmalıdır. Davanın reddi teorisine göre, esas alacağın varlığı ya da yokluğu tespit edilmeden davanın hemen reddedilmesi gerektiğinden ve hangi sebepten dolayı reddedildiği hususu belirsiz olarak kaldığından takas savunması, maddi anlamda kesin hükmün kapsamına girmektedir ve davalının lehine bir durum yaratılmış olur.

Buna karşılık delil ikame teorisi gereği, öncelikli olarak esas alacağın mevcut olup olmadığı ve buna ilişkin delilleri değerlendirdikten sonra dava konusu alacağın mevcut olduğu sonucuna varılacağından takas savunması önem arz edecektir. Dava takas nedeni ile reddedilirse ancak bu durumda takas savunması maddi anlamda kesin hükmün kapsamına girmiş olacaktır.

Terditli olarak ileri sürülmüş takas savunmasının dikkate alınmadığı, davanın ilk sırada ileri sürülen savunma sebebi dikkate alınarak reddedildiği hâllerde ise takas edilen karşı alacak bakımından benzer şekilde kesin hükmün ortaya çıkmayacağını kabul etmek doğru olur. Buna karşılık Alman hukukunda asıl davanın kabulü hâlinde, davalının takas beyanı dava konusu kadar reddedilmiş sayılacak ve karar bu şekilde kesinleşecektir³⁵⁸. Dolayısıyla takasa konu olan alacak bir daha dava konusu edilemeyecektir. Takas defî dikkate alınarak hüküm kurulan davalarda takas defî karşı alacak bakımından da maddi anlamda kesin hüküm doğurur³⁵⁹. Çünkü bunun aksinin kabulü bir yandan dava konusu alacağın takas dermeyanı ile sona erdiğini kesin hükmün muhtevasına dâhil ederken diğer yandan karşı alacağın hâlâ yeniden dava konusu yapılabilmesi gibi bir durumla karşılaşılması ihtimalini doğuracaktır. Kanaatimizce bu konuda Alman hukuku Türk hukukuna göre daha katı bir tutum sergilemektedir.

Türk usul hukuku bakımından ise konu, takasın dava esnasında ilk defa ileri sürülmesi hâlinde savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının cari olup olmadığı bakımından değerlendirilmelidir. Davalı takas beyanını savunmanın

³⁵⁸ Üstündağ, **Takas**, s. 216; Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 60; Hipke, s 417.

³⁵⁹ Üstündağ, **Takas**, s. 216; Hipke, s 417.

genişletilmesi yasağı gereği ileri sũremezse takas yoluyla ileri sũrmek istediği alacağı için ayrı bir dava açabilir. Takasa konu olan bir alacak savunmanın genişletilmesi yasağı ile karşılaştığı hâlde mahkeme inceleme yapamaz. Meğerki karşı tarafın açık rızası veya ıslah olmasın. Takasa konu olan alacak hakkında ayrı bir dava ikame edilmesi kesin hũkũm de teşkil etmeyecektir³⁶⁰.

ř 4. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA DAVANIN KONUSU ve DAVA SEBEBİ

I. Terditli Talep Yığılmasında Davanın Konusu

A. Genel Olarak Davanın Konusu

Alman Medeni Usul Hukuku'nun tatbikatında en çok mũracaat edilen kısa şerhlerden birinde dava konusu kavramın Medeni Usul Hukuku bakımından “olađanũstũ bũyũk bir önemde” ve “dava bakımından merkezi” öneme sahip bir kavram olduğu ifade edilmektedir³⁶¹. Gerçekten bir davanın konusunu neyin teşkil ettiği hususu, iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, derdestlik ve kesin hũkũm gibi birçok usul hukuku meselesi bakımından nemlidir³⁶². Bu nedenle davanın konusunun tespiti gerekir.

Davacının dava dilekçesinde davalıya karşı birden fazla talep sonucunu ileri sũrmesi hâlde davaların yığılması meydana gelecektir. Davaların yığılması kavramı ile sadece talep sonucuyla birlikte vakıaların da nazara alınıp alınmayacağı tespit edilmelidir. Çalışmamızın konusu olan terditli talep yığılması, dava konusunun tespiti ile bir başka anlam kazanacaktır.

Dava konusunun tespiti üzerine çalışmamızda daha önce ifade edilen “taleplerin yığılması” kavramı dava konusunun tespit edilmesi sonucunda bir başka anlam daha kazanacaktır. Ancak öncelikle dava konusuyla ilgili belli başlı grũřleri kısaca özetlemek gerekmektedir. Dava konusuyla ilgili grũřler ũ grup altında toplanabilir³⁶³. Dava

³⁶⁰ Pekcanitez, Pekcanitez Usũl, C.II, s. 1217; Hipke, s. 416.

³⁶¹ Thomas/Putzo/Reichold, Einl II, Rn. 2.

³⁶² Herrsching Lent, “Zur Lehre von Streitgegenstand”, **ZZP**, 1952 (65), s. 315; Thomas/Putzo/Reichold, Einl II, Rn. 2.

³⁶³ Budak/Karaaslan, ř10, Kn. 1c.

konusundaki görüşler ayrıntıda birbirinden farklılık göstermektedir. Bu görüşler eski maddi hukuk teorileri, saf usuli teoriler ve yeni maddi hukuk teorileri olmak üzere üç grup olarak ifade edilebilir.

Eski maddi hukuk teorileri dava konusunu maddi hukuka ait talep olarak izah etmektedir³⁶⁴. Bu teoriye göre, maddi hukuktan ayrı ve bağımsız bir talep usul hukuku bulunmamaktadır³⁶⁵. Alman Medeni Kanunu'nun 194. maddesinde zikredilen “*bir kimseden bir şeyi yapmayı veya yapmamayı istemek hakkı*”³⁶⁶ olarak tanımlanan talep hakkının aynı zamanda dava hakkını da ifade ettiği eski maddi hukuk teorisinde ileri sürülmektedir³⁶⁷.

Alman hukukunda maddi hukuk teorisini savunan Lent, terditli talebin kabul edilebilirliği asli talebe bağlı olduğu için asli talep ve terditli talebin konusunun aynı olmaması gerektiğini; eğer asli ve terditli taleplere ait davanın konusu aynı ise terditli talebin anlamını yitireceğini ifade etmektedir³⁶⁸.

Bu görüş, davanın konusunu açıklarken maddi hukuktan doğan talebin kabul edilmiş olmasını sadece eda davalarında açıklamaktadır. Tespit ve inşai davalar bakımından ise maddi hukuktan doğan talep hakkından bahsetmek mümkün olamayacağı için bu teori yetersiz kalmaktadır³⁶⁹.

Ayrıca haksız fiil ve sözleşmeye aykırılık gibi iki ayrı sorumluluk sebebinin birarada olduğu bir durumda, taleplerin yarışması (Anspruchskonkurrenz) söz konusu

³⁶⁴ Actionun dava konusu olarak anlaşıldığı Roma hukukundaki anlayış yerine talep kavramının ortaya çıkaran Windscheid'in düşüncesi maddi hukuk teorisi olarak adlandırılarak Alman hukukunda geliştirilmiştir. Bkz. Bernard Windscheid, **Actio des römischen Civilrechts, von Standpunkte des heutigen Rechts**, Düsseldorf, 1856, s. 5 vd; ayrıca “Windscheid Öğretisi” başlığı altında değerlendiren Meltem Ercan-Özler, **Medenî Usûl Hukuku'nda Davanın Konusu**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 65 vd.

Karl Heinz Schwab, “İhtilaf Konusu (Müddeabih) Hakkındaki Doktrinin Durumu”, Yavuz Alangoya (Çev.). **İÜHF**, 1968, C. 33, S.3-4, s. 289 vd.; Metin Tuluay, **Medenî Yargılama Hukukunda Dava İlişkisi**, **DEÜHFD**, 1983, S. 1, s. 105; Süha Tanrıver, **Medenî Usul Hukukunda Derdestlik İtirazı**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları: Ankara, 1998, s. 69 vd.

³⁶⁵ Hellwig, s. 74; Thomas/Putzo/Reichold, Einl II, Rn. 4.

³⁶⁶ Alıntılanan kısım, Almanca aslından tarafımızca Türkçeye çevrilmiştir.

³⁶⁷ Schwab, s. 289; Tanrıver, **Derdestlik**, s. 69; Budak/Karaaslan, §10, Kn. 1c; Hamide Özden Özkaya Ferendeci, **Kesin Hükümün Objektif Sınırları**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009, s. 133.

³⁶⁸ Lent, s. 316. Lent'in terditli talebe ait dava konusu konusunda bu yaklaşımı aslında onun bir nebze de olsa usul hukuku anlayışına yaklaştığını göstermektedir. Çünkü Lent maddi hukuk teorisini açıklarken davacının hak iddiasının (Rechtsbehauptung) dava konusunun çekirdeğini oluşturduğunu ve usul hukukuna ait talebin içeriğinin maddi hukuk talebiyle doldurulduğunu, usul hukuku talebinin maddi hukuk talebi sayısı kadar olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Lent, s. 321 vd.

³⁶⁹ Muşul, s. 96; Tanrıver, **Derdestlik**, s. 73-74; Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 135 vd.

olacaktır. Bu durumda maddi hukuk teorisine göre maddi hukuk talepleri birleşecek, bir kereye mahsus edim talep edilecek ve edim ifa edildiğinde diğer sorumluluk sebebi için talep sona erecektir. Bu durum, usul hukuku bakımından sakınca doğurmaktadır. Çünkü davacının talep ettiği birden çok maddi hukuk talebinden birinin kabulü ile davacı amacına ulaşmış olsa da dava, kısmen kabul kısmen reddedilmiş olacaktır³⁷⁰. Ayrıca, davacının sözleşmeye aykırılık ve haksız fiil sorumluluk sebeplerinden birine dayanarak dava ikame ettikten sonra derdestlikle karşılaşmadan diğer sorumluluk sebebine dayanarak dava ikame edebilmesi mümkün olacaktır. Bu durum usul hukuku bakımından dava konusunu açıklamak için yeterli değildir. Bu durum, kesin hüküm bakımından da geçerlidir³⁷¹.

Eski maddi hukuk teorisine göre, davacı davaların yığılması şeklinde birden fazla talebini ileri sürerse, taleplerin her biri maddi hukuktan doğan talep olarak nitelendirilecek ve taleplerden birinin kabulü diğerinin reddi hâlinde davanın kısmen kabulü ve kısmen reddi sonucunun ortaya çıkacak olması izahı zor bir duruma neden olacaktır. Aynı zamanda derdestlik ve kesin hüküm dava şartlarının nazara alınmasına engel olacaktır.

Saf usuli teoriler³⁷² ise maddi hukuk teorisinin yetersiz olmasından ötürü ortaya çıkmıştır. Maddi hukuk teorilerinin vakıalar karışımından kaynaklanan ve aynı amaca yönelmiş olan birden fazla maddi hukuk talebinin varlığı hâlinde ortaya çıkan durumun davaların yığılması olarak değerlendirmesi usul hukuku teorisi bakımından kabul edilmemektedir³⁷³. Bu teori, usuli talep kavramının maddi hukuktaki talep kavramından ayrı ve bağımsız olduğunu ileri sürmektedir ve kendi içerisinde gruplara ayrılmaktadır. Şöyle ki; bir grup, dava konusunu talep sonucu ve vakıalar olarak izah etmektedir³⁷⁴. Çift unsurlu dava teorisini savunan müelliflerden bir kısmı, talep sonucu ile vakıalar karışımını eşdeğer olarak değerlendirmektedir. Buna göre talep sonucu ile vakıaların birbirinden farklı; ama tarafların aynı olduğu ikinci bir dava açıldığında derdestlik dava

³⁷⁰ Muşul, s. 96-97.

³⁷¹ Lent, s. 330 vd.

³⁷² Saf usuli teorilerin her birinin ayrı ayrı izah edilmesi bu çalışmanın amacı ve kapsamını aşacaktır. Bu konuda ileri sürülen görüşlerin her birini detaylı olarak incelemek için bkz. Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 127-181; Ercan-Özler, s. 189-244.

³⁷³ Muşul, s. 97; Tanrıver, Derdestlik, s. 80.

³⁷⁴ Üstündağ, s. 529; Muşul, s. 100; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 242; M. Kamil Yıldırım, "Medenî Usul Hukukunda Dava Konusu Teorileri", **HAD**, 1991/1-3, s. 40 vd.; Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 177.

şartı ileri sürülebilecektir. Bu teori birden fazla talebin ileri sürüldüğü davaların yığılmasını izah edememektedir. Bilhassa terditli olarak ileri sürülen davada asli ya da ferî talepten herhangi birinin kabulü ya da reddi, davanın kısmen reddi-kısmen kabulü sonucunu doğuracaktır ki bu düşünüş tarzı, pratik sonuçları bakımından -mesela yargılama giderleri- bakımından kabul edilemez.

Saf usuli teoriler taraftarı sayılan bazı müellifler, dava konusunun belirlenmesinde talep sonucuna vakıalar karışımından daha fazla üstünlük tanımakta³⁷⁵ yahut dava konusunun sadece talep sonucuna göre belirlenmesi gerektiğini ileri sürmektedir³⁷⁶ (tek unsurlu dava konusu teorisi). Bu gruba bir veya daha fazla talep sonucunun birden fazla vakıayı aynı uyumsuzluk içerisine alması talep sonucunu vakıaya göre üstün kılar ki bu niteliği ile teori dava konusunu talep sonucu olarak izah eden görüşe bu açıdan benzemektedir. Yine saf usulî teori taraftarları arasında olan ve tek unsurlu dava konusu teorisini benimseyen müellifler, dava konusunun sadece talep sonucuna göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre sadece talep sonucu dava konusu olarak değerlendirilir ve vakıalar karışımı dava konusunu izah etmez. Ama talep sonucunun yorumlanmasında vakıalar nazara alınacaktır³⁷⁷. Bu görüşe göre, sadece talep sonucunda yapılacak bir değişiklik, iddia ve savunmanın değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılmamasına sebep olacaktır. Aynı zamanda talep sonucu bakımından sadece davaların yığılması mümkün olabilecektir. Dava konusunu talep sonucu olarak izah eden bu görüşe göre aynı talep sonucunu haklı kılmak için ileri sürülen bir veya birden fazla vakıanın önemi olmaksızın sadece talep sonucu bakımından derdestlik ve kesin hüküm dava şartları mümkün olabilecektir.

Ayrıca bir başka grup, saf usuli teori olarak üç unsurlu dava konusu teorisinden bahsetmektedir. Buna göre çift unsurlu dava konusu teorisi dava konusunu açıklamakta yetersiz kalmakta, bu nedenle üçüncü unsur mevcut olmalıdır.

Dava konusunu izah eden eski maddi hukuk teorisi ve saf usuli teoriler yetersiz kaldığından özellikle davaların yığılması bakımından meydana gelen sorunlar nedeni ile

³⁷⁵ Bkz. Kion, s. 152 vd.

³⁷⁶ İbrahim Aşık, **Medenî Usul Hukukunda Bekletici Sorun**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 198.

³⁷⁷ Ejder Yılmaz, **(Medenî Yargılama Hukukunda) İslah**, 6100 sayılı HMK'na göre değiştirilmiş 4. baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 190.

yeni maddi hukuk teorisi ileri sürülmüştür. Bu teoriye göre, maddi talep kavramı önemlidir. Usuli talep ile maddi hukuktan doğan hak arasındaki ilişkiyi dikkate almak ve usul hukukunu tümüyle maddi hukuktan soyutlamaktan kaçınmak gerekir. Yeni maddi hukuk teorisi ile daha önce ileri sürülen maddi hukuk teorilerinin eleştirilmiş ve yetersiz kalan hususlar giderilmeye çalışılmıştır³⁷⁸. Mesela bu grubun doktrindeki en önemli temsilcilerinden olan Nikisch'e göre, dava konusu edilen bir talebin birden fazla olaya (vakıalar karışımının) dayanması hâlinde, mesela her biri boşanmaya hak verecek birden fazla zina vuku bulmuş ise, talebin birden fazla vakıalar karışımına dayandırılmış olmasının bir dava yığılması teşkil etmeyeceği, bu durumda tek bir boşanma hakkı ve dolayısıyla tek bir dava konusunun mevcut olduğu kabul edilmektedir. Benzer şekilde bu görüşe göre aynı fiilin hem sözleşmeye hem de haksız fiile aykırılık teşkil etmesi hâlinde açılan davada, ortada tek bir dava konusu mevcuttur. Ancak sözleşmeden doğan bir borcun aynı zamanda bir soyut borç tanıma işlevi ile ifa edilmesi hâlinde Nikisch'e göre karara bağlanacak birden fazla talep, yani birden fazla dava konusu mevcuttur.

Avrupa Birliği üye devletleri arasında müşterek milletlerarası yetki kuralları tesis eden ve mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda müşterek kurallar vaz eden 1215/2012 numaralı Avrupa Birliği Tüzüğü ile ilgili Avrupa Birliği Adalet Divanı kararlarında, derdestlik bakımından dava konularının birbirinin aynı olup olmadığı hususunun belirlenmesinde bütün üye devletler bakımından uygulanabilecek bir "dava konusu" kavramı geliştirilmiştir. Buna göre, derdestliği belirleme bakımından üye devlet mahkemeleri ne *lex causa*'yı ne de *lex fori*'yi uygulayacaklar, bunlar yerine uyuşmazlığın özünü (çekirdeğini) dikkate alacaklardır. Uygulanan bu kriter yukarıda özetlenen teorilerden ayrılmaktadır³⁷⁹. Avrupa Birliği Adalet Divanının derdestlik itirazı ile sınırlı olmak üzere kabul ettiği görüşe göre iki davanın konularının birbirinin aynı sayılabilmeleri için "uyuşmazlığın çekirdek noktalarının" aynı olması gerekli olup uyuşmazlığın çekirdek noktasını belirlerken de sadece davada ileri sürülen talep sonucu dikkate alınmakta (Alman hukukundaki içtihatlardan farklı olarak); davalının ileri

³⁷⁸ Tanrıver, **Derdestlik**, s. 69, 70.

³⁷⁹ EuGVVO, Art. 27. Zöllner, ZPO Kommentar, 30. Auflage, Köln, 2014, Rn. 4-Rn. 20.

sürdüğü savunma sebepleri ve takas beyanına konu hukuki ilişki dikkate alınmamaktadır³⁸⁰.

Dava konusu özel bir önem taşımaktadır. Çünkü öncelikle sübjektif dava yığılması bakımından davacı ya da davalı tarafta birden fazla kişinin bulunması ve bunun birden fazla davaya vücut verip vermediği; ayrıca, talep yığılması bakımından tek bir talep sonucunun birden fazla vakıalar karışımına dayandırılması halinde birden fazla davanın ortaya çıkıp çıkmayacağı sorusuna cevap verilmelidir. Sonra nihayet talep yığılmasının özel bir hâli olan terditli talep yığılması bakımından dava konusunun anlamı tespit edilmelidir.

Kanaatimizce sübjektif dava yığılması bakımından talebin birden fazla şahsa yönelmiş olması veya davacıların birden fazla bulunması, ortada birden fazla dava konusu olduğu anlamına gelmez. Nitekim HMK madde 57/1-a şu şekildedir: “*Davacılar veya davalılar arasında dava konusu olan hak veya borcun, elbirliği ile mülkiyet dışındaki bir sebeple ortak olması.*”

Davacının dava dilekçesinde asli talebinin reddedilmesi tehlikesi karşısında ferî talebini ileri sürmesi, doğruyu söyleme yükümlülüğünün ihlali olarak nitelendirilmemelidir³⁸¹. Dolayısıyla doğruyu söyleme yükümlülüğü terditli talep yığılması olarak taleplerin ileri sürülmesine engel teşkil etmez. Ancak tarafların terditli taleplerini haklı kılacak olan dava malzemelerinin birbirleriyle çelişkili olmaması gerekir. Doktrinde bir görüşe göre, çelişen iddiaların birlikte, terditli olarak ileri sürülmesinin mümkündür. Somut olaya bakılarak birinin varlığının kabulünün ve diğerinin reddini gerektirdiği çelişkili iddiaların birbirleriyle çelişip çelişmediğinin incelenmesi ve doğruyu söyleme yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmediği sürece çelişen iddiaların birlikte ileri sürülebileceği ifade edilmektedir³⁸². Doktrinde bir diğer görüş, terditli olarak

³⁸⁰ Bkz. Budak ve Karaaslan, § 10, Kn. 1; Thomas/Putzo, ZPO Kommentar, 36. Baskı, 2015, Münih, EuGVVO Art. 29 Rn. 5, Özkaya-Ferendeci, s. 170-172 (Özkaya-Ferendeci konuyu eserinin yayımlandığı tarihte yürürlükte olan 44/2001 sayılı Konsey Tüzüğü bağlamında incelemiştir. Bu bilgiler 44/2001 sayılı Konsey Tüzüğünü ilga ederek onun yerine yürürlüğe giren 1205/2012 sayılı Tüzük bakımından da geçerlidir.)

³⁸¹ Kurt-Konca, s. 149.

³⁸² Bu konu hakkında Muşul şu örneği vermiştir: “*İki tarafın muvazaalı hukuki ilişki içinde olmaları ve bu hukuki ilişkinin aynı zamanda taraflardan biri için aşırı yararlanmanın şartlarını taşıması hâlinde davacının asli talebi muvazaa iddiasına, ferî talebi ise aşırı yararlanmaya dayandırarak ileri sürmesi çelişkili iddiaların terdit ilişkisi içinde ileri sürülebileceğini göstermektedir.*” Bkz. Muşul, s. 89; Kurt-Konca, s. 150.

ileri sürülen vakıaların çelişkili olmaması gerektiğini belirtmektedir³⁸³. Terditli olarak ileri sürülen vakıalar arasında çelişki olamayacağına örnek olarak bir senetteki alacağın borçlusu olmadığı gerekçesi ile menfi tespit davası açan borçlunun, senet altındaki imzanın kendisine ait olmadığını ileri sürdükten sonra terditli olarak senetteki borcu ödemiş olduğunu ileri süremeyeceği verilmektedir³⁸⁴. Bu durumda hâkim davayı aydınlatma ödevi gereği sahtelik ve ödeme vakıalarından hangisine dayandığını davacıya açıklattırılmalıdır³⁸⁵.

B. Terditli Talep Yığılmasında Davanın Konusu

Talep sonucunun birden fazla vakıa karışımına dayandırıldığı hâllerde davanın konusu taktır. Çünkü mahkeme tek karar verebilecektir. Davanın reddi hâlinde bütün vakıalar karışımı bakımından kesin hüküm ortaya çıkacaktır. Aksinin kabulü hâkimin dikkate almış olduğu vakıaların ikinci defa dava konusu edilmesi sonucunu doğuracaktır. Bu da kesin hükmün amacıyla bağdaşmaz.

Kanun'un bugünkü düzenlemesinden farklı olarak, Muşul'un eserinin kaleme alındığı dönemde 1086 sayılı HUMK'ta terditli dava yığılmasına ait bir kanun hükmü mevcut değildi. Muşul'un, HMK'nin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde kaleme alınmış olan tezinde, terditli talep yığılmasında iki unsurlu dava teorisi kabul edilmiştir. İki unsurlu dava teorisine göre vakıalar ve talep sonucu, davanın unsurlarıdır. Bugünkü kanuni düzenleme ve yukarıdaki açıklamalar dikkate alındığında, kanaatimizce terditli davada dava konusu talep sonucuna göre belirlenecektir.

Yukarıda ifade edildiği üzere çalışmamızın konusunu ilgilendirdiği yönüyle terditli talep yığılmasında dava konusu talep sonucudur. Davacının dava dilekçesinde aynı davalıya karşı ileri sürdüğü ve aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmak suretiyle ileri sürülen birden fazla talep dava konusudur. Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki talepler bakımından dava konusu tespit edilirken eski maddi hukuk teorilerinin dikkate alınması doğru olmayacaktır. Bu taleplerden sadece biri hükmeye bağlanacak; ancak her iki talep sonucu tek bir usul hukuku talebi içinde birbirinin alternatifini olacağı için hem asli ve hem de ferî talep bakımından derdestlik ve kesin

³⁸³ Kuru, **Ders Kitabı**, s. 149.

³⁸⁴ Kuru, **Ders Kitabı**, s. 149.

³⁸⁵ Kuru, **Ders Kitabı**, s. 149.

hüküm ortaya çıkacaktır. Çünkü terditli talep yığılmasında ileri sürülen taleplerin hepsi, maddi hukuktan doğan ayrı talep hakları olarak değerlendirilirse, taleplerden biri hakkında verilen karar kısmi karar olarak değerlendirilecektir. Bu durum, usul ekonomisi ilkesine hizmet eden terditli talep yığılması ile bağdaşmaz.

Davacının birden fazla vakıa karışımını ileri sürmesi hâlinde bu durum, kanunun lafzından da anlaşılacağı üzere terditli dava olarak nitelendirilemeyecektir. Halbuki HMK madde 111/ I. fıkranın 2. cümlesine göre terditli davadan söz edebilmek için asli ve ferî talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı olmalıdır. Buna göre, birbirinden ayrı olan talep sonuçları arasında ileri sürülen hayat olayı, yani vakıalar arasında hukuki veya ekonomik bağlantı şartının aranması mümkün değildir. Bu nedenle terditli talep yığılması şeklinde çalışmamızda açıkladığımız bu dava bakımından dava konusu, tek unsurlu (talep sonucunu dikkate alan) dava teorisine göre değerlendirilmelidir.

C. Davayı Parçalama Yasağı Çerçevesinde Terditli Talep Yığılması

“Tasarruf ilkesi gereği kimse bir davayı açmaya, takip etmeye, kanun yoluna götürmeye zorlanamaz. Bunun bir sonucu olarak da davacı davasını tamamen veya kısmen de açabilir. Anglosakson hukuk sisteminde ise kısmi dava mevcut değildir. Bu sistemde “davanın parçalanması” yasak olup, talebin dava konusu edilmeyen kısımları da kesin hükmün kapsamına dâhil sayılmakta, böylelikle belirli bir dava sebebine ilişkin hüküm verildikten sonra aynı dava sebebine ilişkin başka bir yargılama yapılması engellenerek uyumsuzluğun tek bir dava ile çözümlenmesi amaçlanmaktadır.”³⁸⁶

Alman hukukunda, Anglosakson hukuk sistemine benzer şekilde Althammer, Streitgegenstand und Interesse (Davanın Konusu ve Menfaat) başlıklı eserinde davayı parçalama yasağının benimsenebileceğini savunulmuştur. Buna göre “davaların çoklaşmasının (Verdoppelung)” önüne geçmek bakımından bir hayat olayı ile ilgili bütün taleplerin tek bir davayla ileri sürülmesi ve bir usuli yük (Last) hâline getirilmesi önerilebilir³⁸⁷. Bu, sadece maddi hukuktan kaynaklanan ve aynı hayat olayına ilişkin bulunan talep haklarının birlikte ileri sürülmesi zorunluluğunu değil; ayrıca aynı menfaatlere hizmet eden farklı hukuki sonuçların ayrı ayrı talep edilmesine de engel teşkil edecektir. Daha doğru bir ifadeyle, bu sistemin benimsenmesi hâlinde dava sonucunda

³⁸⁶ Budak/Karaaslan, §8, Kn. 20, 21; Ali Cem Budak, Res Judicata in Civil Proceedings in Common Law and Civilian Systems with Special Reference to Turkish and English Law”, **Civil Justice Quarterly**, Cilt 11, Sayı 3, 1992, s. 267 vd.

³⁸⁷ Christoph Althammer, **Streitgegenstand und Interesse**, Tübingen: Mohr Siebeck, 2012, s. 748.

verilen karar, dava açılırken ihmal edilmiş olan aynı hayat olayıyla ilgili çeşitli maddi hukuk talepleri bakımından olduğu gibi davacının ileri sürebileceği çeşitli talep sonuçları bakımından da kesin hüküm etkisine benzer bir etki ortaya çıkaracaktır ve davada ileri sürülmesi ihmal edilmiş olan taleplerin yeni bir davaya konu edinmesi imkânı ortadan kalkacaktır³⁸⁸.

Althammer eserinin “Şahsi Görüşümüzün Esasları” başlıklı dördüncü bölümünde davanın teksifi başlığı altında yaptığı açıklamalarda, Avrupa Adalet Divanının dava konusunun tanımını Alman hukukuna nispetle daha kapsayıcı bir tanım yaptığına dikkat çekmekte ve bu durumun önemle değerlendirilmesi gerektiği üzerinde durmaktadır³⁸⁹. Gerçekten AB Adalet Divanının içtihatlarında dava konusu, Alman hukukundakine nispetle daha geniş tanımlanmakta ve bu kesin hüküm ile derdestliğin kapsamını genişletmektedir³⁹⁰. Dava konusu bakımından, Avrupa Birliği Adalet Divanı içtihatlarında benimsenen görüşün Alman hukukundakinden farklı olduğu anlaşılmaktadır. Adalet Divanının “dava konusu” kavramı üzerinde durmasının sebebi, AB üye devletleri arasında müşterek milletlerarası yetki kuralları tesis eden ve mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda müşterek kurallar koyan 1215/2012 numaralı AB Tüzüğü’nün uygulanması sırasında ortaya çıkan yorum ihtiyacıdır. Bu bağlamda AB Adalet Divanının, milletlerarası (AB üyesi devletler arasında) derdestlik itirazı ile sınırlı olmak üzere, kabul ettiği görüşe göre iki davanın konularının birbirinin aynı sayılabilmeleri için her iki davadaki uyuşmazlıkların özünün “uyuşmazlığın çekirdek noktalarının” aynı olması gereklidir. Uyuşmazlığın çekirdek noktasını belirlerken de Alman hukukundan farklı olarak sadece davada ileri sürülen talep sonucu dikkate alınmaz. Bunun yerine davalının ileri sürdüğü savunma sebepleri ve takas beyanına konu hukuki ilişki dikkate alınır³⁹¹.

Jhering’in 1872 tarihli Hukuk Uğrunda Savaş başlıklı meşhur eserinde³⁹² bahis konusu ettiği, bireyin hukuk uğruna savaştığı liberal usul hukuku anlayışının bugünün medeni usul hukuku bakımından aynı şekilde benimsenemeyeceğini ifade eden

³⁸⁸ Althammer, s. 748.

³⁸⁹ Althammer, s. 201.

³⁹⁰ Althammer, s. 202 vd.

³⁹¹ Ali Cem Budak, “Kılı Kırk Yarma Makinası” Medenî Usul Hukukunda Kavram İctihadı ve Menfaat İctihadı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, s. 109-110; Thomas/Putzo, EuGVVO Art.27, Rn. 5.

³⁹² Rudolf von Jhering, (çev.) Rasih Yeğengil, **Hukuk Uğrunda Savaş**, 2. Baskı, İstanbul: Sinan Matbaası, s. 1964.

Althammer'e göre Alman hukuku bakımından da benzer içtihatlarla tesadüf etmek mümkündür. Diğer bir deyişle bu yaklaşım şekli Alman hukuk tefekkürüne yabancı değildir. Daha İmparatorluk Mahkemesi döneminde kazai içtihatlarla davaların çoklaşması engellenmeye çalışılmıştır³⁹³.

Althammer eserinde dava konusu ve işlevsel bağlamı ele aldığı kısımda “Derdestlik ve Kesin Hüküm Arasındaki Bağlantı” alt başlığı altında yaptığı açıklamalarda sözü Alman Medeni Usul Kanunu madde 322/f. II'ye göre davada takas savunmasına konu olan alacağın teşmili kesin hükmün kapsamını genişletmektedir³⁹⁴. Alman Medeni Usul Kanunu madde 322/ f. II hükmüne göre davalı bir karşı alacağı takas konusu yaparsa karşı alacak takas konusu yapılan miktar oranında kesin hükmün kapsamına dâhil olur³⁹⁵.

Althammer eserinin “Dava Konusuyla Usulün Amacı Arasındaki İlişki” başlıklı bölümünde davanın amacının ezeli (ureigensten Aufgaben) bireysel hakların himayesi olduğunu ve “objektif hukukun (hukuk düzeninin)” korunması amacının ancak ikinci derecede bir amaç olduğunu ifade etmektedir³⁹⁶. Alman Medeni Usul Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihte medeni usulün müstakil bir amacının olmadığı görüşü mevcuttur. Fakat bununla birlikte medeni usulün maddi hukukun boyunduruğu altında olmadığını ancak 20. yüzyılda ortaya çıktığı vurgulanmaktadır³⁹⁷. Althammer, usulün amacının tespitinin kanun koyucunun temel amaçlarından biri olduğunu ifade etmektedir³⁹⁸. Usulün amacı konusunda Friedrich von Stein tarafından kaleme alınan Grundriss des Zivilprozessrechts und des Konkursrechts adlı kitabın önsözünde “*Yargılama hukuku amaca göre değişen gerçek anlamda teknik hukuktur, tüm çiplaklığı ile de değişmez*

³⁹³ Alman İmparatorluk Mahkemesi CPO'nun; 1892 yılı itibariyle yürürlükte olan Alman Medeni Usul Kanunu'nun dava değişikliğinin caiz olduğu hâllere ilişkin 240. maddesinin 2. ve 3. bentlerinin yorumuyla ilgili kararında, dava konusu talebin ferî niteliğindeki taleplerin veya uyuşmazlık konusu vakıalarda meydana gelen değişiklikler dolayısıyla netice-i talepte yapılmak istenen bu tür dava değişikliğinin caiz olduğu yönündeki görüşünü açıklarken “*Medeni Usul Kanunu'nun, davaların sayısının artmasını önlemeye yönelik amacının dikkate alınması gerektiğini*” ifade etmiştir. RGZ 29, 1892, Leipzig: Beit & Comp., s. 375-378. 1961 tarihli Alman Medeni Usul Kanunu ile ilgili tadil komisyonunun raporunda davaların çoklaşmasını önlemeyi amaç edinen hedefe rastlamak mümkündür. Bu rapor hakkında bkz. Althammer, s. 204.

³⁹⁴ Althammer, s. 210.

³⁹⁵ Bu konuda bkz. Üstündağ, s. 702; Özkaya-Ferendeci, **Kesin Hüküm**, s. 60.

³⁹⁶ Althammer, s. 238.

³⁹⁷ Althammer, s. 238-239. Kölelerin azad edilmesi bağlamında kullanılan ve bugünkü Almancaya kadın hakları savunucuları tarafından kadınların erkek egemen toplumsal ilişkilerden kurtulmak anlamında kullandığı Emanzipation terimini kullanmaktadır. Kanaatimce soruna bu gözle bakıldığında dava konusuna verilmek istenen anlam da bu amaca hizmet etmektedir.

³⁹⁸ Althammer, s. 238-239.

değerleri temsil eder.” ifadesi yer almaktadır³⁹⁹. Usulün amacı konusunda Alman hukukundaki tartışmaları geniş bir bakış açısıyla değerlendiren Gaul, gerçeği bulmak için kullanılan araçların sadece hukuki korunma amacına yönelik olduğunu ve yargılamanın konusunun önceden hukuki açıdan şekillendiğini yani maddi hukukun hâkimin yapacağı yargılama faaliyetini sınırlandırdığını da ifade etmektedir⁴⁰⁰.

Althammer’in görüşlerini tezimizin çalışma konusu olan terditli talep yığılması bakımından değerlendirecek olursak; Althammer’in Alman hukuku bakımından tartışılmaya açtığı davayı parçalama yasağının Türk hukuku bakımından da benimsenmesinin mümkün olduğu söylenebilir. Bu sistemin benimsenmesi hâlinde HMK madde 111’e göre terditli dava açmaya cevaz veren hükmün aynı zamanda terditli olarak ileri sürülebilecek tüm taleplerin birlikte ileri sürülmesi bakımından bir yük teşkil edecek şekilde tadil edilmesi gerekecektir. Başka bir deyişle aynı hayat olayından kaynaklanan, terditli olarak ileri sürülebilecek taleplerden birinin ileri sürülmemesi hâlinde davada verilen kesin hüküm ihmal edilen talep bakımından da yeni bir dava açılmasına engel teşkil edebilecektir.

Böyle bir yaklaşım tarzı terditli talep yığılması müessesine uygulanmakla arzu edilen amaca tam olarak ulaşmış olunmayacağı gibi sadece terditli talep yığılmalarına ilişkin yapılacak bir değişiklik Kanunumuzun derdestlik, iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı ile kesin hüküm müesseselerinde de köklü değişiklikler yapılmasını gerektirecektir. Böyle kapsamlı bir sistem değişikliğinin yararlı olacağı kanaatindeyiz. Ancak bu ölçüde kapsamlı bir yasama önerisinde bulunmak, terditli talep yığılmasının bugünkü sistem içindeki işlevini konu alan mevcut çalışmamızın kapsamını aşacaktır. Bu mülahaza saklı kalmak üzere davayı parçalama yasağının Kanuna iktibas edildiği faraziyesinde terditli talep yığılmasını düzenleyen HMK madde 111’e III. fıkranın eklenmesi önerilebilir: Terditli objektif dava yığılmasında veya terditli subjektif dava yığılmasında aynı dava sebebine dayanarak başka bir dava açılması engellenmektedir.

³⁹⁹ Hans Friedhelm Gaul, (çev.) Nevhis Deren-Yıldırım, “Yargılamanın Amacı Güncelliğini Koruyan Bir Konu”, **İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2011, s. 77.

⁴⁰⁰ Gaul, s. 96.

II. Terditli Talep Yığılmasında Dava Sebebi

A. Genel Olarak Dava Sebebi

Dava sebebi davanın taraflarının ileri sürdüğü taleplerin gerekçelendirilmesinde önem arz etmektedir. Bu nedenle dava sebebi kavramının ferdileştirilmiş hukuki ilişki mi yoksa bir vakıalar bütünü mü olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Dava sebebinin vakıalar bütünü ya da ferdileştirilmiş hukuki ilişki kavramlarını karşıladığı konusunda ileri sürülen görüşler, dava sebebi kavramının usul hukuku bakımından mihenk taşı olduğunu göstermiştir.

Vakıalar bütünü davacının iddiasının dayanağı, yani hayat olayıdır. Dava sebebi olarak nitelenen vakıalar bütünü hukuki sebepten farklıdır. Hukuki sebep, davacının talep sonucunu haklı göstermek için dava dilekçesinde gösterilen vakıaların hukuki nitelendirilmesi; başka bir deyişle dayanılan hukuk normlarıdır⁴⁰¹.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 119'a göre dava dilekçesinde bazı unsurların zorunlu olarak bulunması gerektiği, bazı unsurların ise dava dilekçesinde bulunmaması hâlinde davanın geçerli olarak açılmasına engel teşkil etmeyeceği ifade edilmektedir. Bu düzenlemeye göre vakıa ve hukuki sebepler dava dilekçesinde yer alması gereken zorunlu unsurlardan değildir. Hukuki sebebin dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardan olmaması HMK madde 119/f. II'de yer alan düzenleme kapsamında olmadığı, hukuki sebebin dava dilekçesinde bulunmaması hâlinde bir yaptırımın bulunmadığı, yani davanın açılmamış sayılması sonucunu doğurmaması şeklinde değerlendirilmektedir⁴⁰².

Hukuki sebebin dava dilekçesinde olmaması eksiklik olarak görülmemektedir; çünkü Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 33 uyarınca, hâkim hukuku resen uygular (Da mihi factum, dabo tibi ius ve Iura novit cura⁴⁰³). Bu nedenle hâkim, tarafların dilekçelerinde ifade ettikleri hukuki sebeple bağlı olmadığından, tarafların dilekçelerinde bildirdiği vakıalara göre hukuki sebebi kendisi tespit eder. Dokrinde, dava dilekçesi ve

⁴⁰¹ Baki Kuru, "Hukuk Usulünde Dâva Sebebi", *Adalet Dergisi*, S. 4, 1967, s. 242.

⁴⁰² İbrahim Aşık, "Güncel Yargıtay Kararları Işığında Dava ve Cevap Dilekçesinin Unsurları", *Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, jurix.com.tr (Erişim Tarihi: 03.09.2021), C.3, S.3, 2014, s. 166.

⁴⁰³ Ed. Heilfron, *Römische Rechtsgeschichte und System des römischen Privatrechts*, 6. Baskı, Berlin: Universitäts-Wissenschaften, 1908, s. 346 dn.3.

hatta cevap dilekçesinde hukuki sebebin zorunlu unsur olarak bulunması gerektiği şeklinde farklı bir görüş de mevcuttur. Bu görüşe göre, ferdileştirme ve vakıalara dayandırma teorilerinde izah edilen dava sebebi kavramından ve HMK madde 33'te düzenlenen hâkim, hukuku resen uygular kuralından bağımsız olarak hukuki sebep dava ve cevap dilekçesinde zorunlu unsur olarak yer almalıdır⁴⁰⁴.

Hukuki sebebin dava dilekçesinde olmaması hâlinde ya da yanlış gösterilmesi durumunda onun aleyhine bir durum oluşturmayacaktır⁴⁰⁵. Bu nedenle hukuki sebep, davanın sebebini teşkil etmez⁴⁰⁶.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde çeşitli maddelerde yer alan “davanın sebebi” ifadesi tartışmalara neden olmuştur⁴⁰⁷. HMK madde 119'da HUMK madde 179 hükmünde olduğu gibi dava dilekçesinin davacının dayandığı bütün vakıaların açık özetlerini belirtmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu ifade açıkça vakıalara dayandırma teorisine yapılmış bir atıf olarak değerlendirilmiştir⁴⁰⁸. HMK'nin “Kesin Hüküm” başlıklı 303. maddesinin ilk fıkrası da “sebeb” terimini kullanan HUMK madde 237 metninde olduğu gibi, dava sebebi ifadesine yer vermiş olup doktrinde vakıaların dava sebebi olduğu sonucuna varılmıştır⁴⁰⁹.

Dava sebebi kavramına ait görüşler, terditli dava bakımından da önem arz etmektedir. Çünkü hukuki sebeplerin ve/ya vakıaların terditli olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği dava sebebine ait görüşler bakımından farklılık arz etmektedir. Bu nedenle öncelikle dava sebebi kavramı ve görüşler ele alınacak, sonrasında dava sebebinde terdidin mümkün olup olmadığı değerlendirilecektir.

Alman ve Türk hukuklarında dava sebebi olarak vakıayı açıklayan görüşler, ferdileştirme ve vakıalara dayandırma teorilerinden hareketle değerlendirilmiştir.

Ferdileştirme teorisine göre davada dayanılan hukuki ilişki davayı ferdileştirir. Buna göre vakıaların değiştirilmesi dava değişikliği sayılmayacaktır. Ancak davacının dayandığı hukuki ilişkinin sonradan değiştirilmesi dava değişikliğine yol açacaktır. Bu

⁴⁰⁴ Muhammet Özkes, “Dava Dilekçesinde Hukukî Sebep Bildirmek Zorunludur”, **Halûk Konuralp Anısına Armağan**, C.1, s. 756-757.

⁴⁰⁵ Kuru, **Dâva Sebebi**, s. 245.

⁴⁰⁶ Kuru, **Dâva Sebebi**, s. 245.

⁴⁰⁷ Üstündağ, **Yasak**, s. 16 vd; Kuru, **Dâva Sebebi**, s. 245 vd.

⁴⁰⁸ Kuru, **Dâva Sebebi**, s. 256; Üstündağ, **Yasak**, s. 32.

⁴⁰⁹ Kuru, **Dâva Sebebi**, s. 256; Üstündağ, **Yasak**, s. 32; Alangoya, **Vakıalar**, s. 103; Tanrıver, **Derdestlik**, s. 93; Meltem Ercan-Özler, **Medenî Usûl Hukuku'nda Dava Konusu**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 108.

teoriye göre hayat olayı, yani vakıa, dava dilekçesinde olması gereken zorunlu unsur değildir⁴¹⁰. Ayrıca, davanın ferdileştirilebilmesi için hukuki sebeple birlikte fiilî vakıaların da ileri sürülmesi gerektiğini ileri süren bir görüş de bulunmaktadır⁴¹¹.

Vakıalara dayandırma teorisi ise talep sonucunu temellendirmek için ileri sürülen vakıaları dava sebebi olarak izah etmektedir⁴¹². Vakılardan herhangi biri eksik olursa talep sonucunun temellendirilmesi, yani dava sebebi de eksik olacaktır. Bu nedenle vakıaların dava dilekçesinde açık bir şekilde yer alması gerekmektedir. Türk hukukunda dava açılırken dava sebebini oluşturan vakıaların açık özetlerinin dava dilekçesinde yer alması gerektiği ifade edildiğinden vakıalara dayandırma teorisi kabul edilmiştir.

B. Dava Sebebinde Terdit

1. Hukuki Sebep ve Vakıa Bakımından Terditli Dava

Hukuki sebep ve vakıa kavramları birbirleriyle iç içe geçmiş olduğundan terdit ilişkisinin salt hukuki sebepte ya da vakıa bakımından kurulabileceğini ileri sürmek pek de mümkün gözükmemektedir. Daha önce izah edildiği üzere Kanun'da talep sonuçları arasında terdit ilişkisi kurulacağı ifade edilmiş olup dava sebebini terdit ilişkisine konu olup olmayacağı da tespit edilmelidir. Dava sebebini terdit ilişkisine konu olup olamayacağı ise dava sebebini açıklamaya yarayan ferdileştirme ve vakıalara dayandırma teorileri çerçevesinde tespit edilmeye çalışılacaktır.

Vakıalara dayandırma teorisini ileri süren müelliflere göre, hukuki sebeplerin terditli olarak ileri sürülmesinde davacının bir menfaati bulunmamaktadır. Çünkü dava dilekçesinde yer alan vakıaya karşılık gelen hukuki sebep, dava dilekçesinde yer almasa bile hâkim hukuku resen uygulayacaktır. Dolayısıyla hukuki sebeplerin terditli olarak ileri sürülmesine gerek yoktur⁴¹³. Dava değiştirme yasağının kapsamında hukuki sebep olmadığından, hukuki sebepler serbestçe değiştirilebilecek ya da genişletilebilecektir⁴¹⁴.

Her durumda hâkimin hukuki sebebi resen nazara alacağı kabul edildiğinde hukuki sebep bakımından terdit ilişkisinin kurulamayacağı ifade edilebilir. Buna karşılık,

⁴¹⁰ Üstündağ, **Yasak**, s. 25, 26; Muşul, s. 113.

⁴¹¹ Bu konu hakkında ilgili tartışmalar için bkz. Üstündağ, **Yasak**, s. 26, 27.

⁴¹² Muşul, s. 113; Ercan-Özler, s. 100.

⁴¹³ Üstündağ, **Yasak**, s. 222; Üstündağ, s. 341; Muşul, s. 115; Arısoy, s. 240.

⁴¹⁴ Muşul, s. 115.

hâkim hukuku her zaman resen nazara almayabilir. Bu durumda da hukuki sebebin terdit ilişkisi içinde dermeyeran edilemeyeceği kabul edilmeli midir? Muşul, eserinde bu konuyla ilgili olarak yaptığı detaylı açıklamada, taleple bağıllık ilkesi çerçevesinde bir değerlendirme yapmıştır. Buna göre, taleple bağıllık ilkesinin sadece talep sonucunu kapsadığı ve hukukî sebebin bu ilkenin kapsamında olmadığı görüşü kabul edildiğinde hukukî sebebin mahkeme tarafından resen nazara alınacağı ve hukuki sebep bakımından terdit ilişkisinin kurulmasına gerek olmadığını ifade etmiştir⁴¹⁵. Yazar, eserinin devamında diğer görüşü de izah etmiştir. Bu görüşe göre talep kavramının hem talep sonucunu hem de talebin dayanağı olan hukuki sebep kavramını kapsadığı, dolayısıyla hâkimin hukuki sebeple bağlı olduğu ve hukuki sebep bakımından terdit ilişkisinin mevcut olacağı ifade edilmektedir⁴¹⁶.

Davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü talep sonucunun birden fazla hayat olayına dayanması hâlinde ve bu hayat olaylarının hiç tavsif edilmediği ya da hatalı olarak tavsif edildiği durumda hâkim, hukuku resen uygulayacaktır. Eğer davacı söz konusu davada uygulanmasını talep ettiği hukuki sebebi doğru tespit etmiş; ama söz konusu olaya başka bir hukuki sebebin de uygulanması mümkün ise hâkim hukuku resen uygulamayacaktır⁴¹⁷. Ancak hukuki sebeplerin değiştirilmesi, dava değiştirilmesi vasfını haiz değildir⁴¹⁸.

Ferdileştirme teorisi taraftarlarına göre taleplerin yarışması söz konusu olduğunda hukukî sebepte terdit mümkün olacaktır; ama vakıalara dayandırma teorisine göre hukuki sebepte terdit ilişkisine başvurmak mümkün olmayacaktır⁴¹⁹.

Terditli talep yığılmasında aynı vakılardan farklı talepler ya da farklı vakılardan aynı talep çıkarılabilmektedir⁴²⁰. Gerçek terditli talep yığılmasında, ileri sürülen ve aralarında hukuki ve/ya ekonomik bağlantı olan asli ve ferî taleplerden biri hakkında hüküm verilmesi mahkemeden talep edildiği için taleplerin aynı vakıaya

⁴¹⁵ Muşul, s. 116.

⁴¹⁶ Muşul, s. 117.

⁴¹⁷ Muşul, s. 118.

⁴¹⁸ Üstündağ, **Yasak**, s. 222.

⁴¹⁹ Muşul, s. 120.

⁴²⁰ Kuru, Cilt: II, s. 1484-1488; Bilge/Önen, Medeni Yargılama, s. 398; Üstündağ, Medeni Yargılama, s. 337; Üstündağ, Yasak, s. 219; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 304, 305; Muşul, Terdit, s. 115; Bolayır, s. 277; Arısoy, s. 240; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 10.

dayanması hâlinde uygulanacak olan hukuki sebepler farklı olabilir⁴²¹. Örneğin, bir kimse başkasının arazisinde kendisinin malzemesini kullanarak iyi niyetle inşaat yaptırırsa, iyi niyetli taraf TMK madde 724'e dayanarak yapının değeri açıkça arazinin değerinden fazlaysa uygun bir bedel karşılığında yapının ve arazinin tamamının veya yeterli bir kısmının mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesini isteyebilir. İyi niyetli tarafın bu talebinin reddedilmesi ihtimaline karşılık TMK madde 723'e dayanarak malzeme sökülüp alınamazsa arazi maliki, malzeme sahibine uygun bir tazminat ödemekle yükümlü olacağından tazminat talebini ferî talep olarak ileri sürebilir⁴²². Arazi malikinin rızası olmadan araziye yapı yaptıran iyi niyetli malzeme sahibi vakıası, asli ve ferî talep bakımından ortaktır. Ancak uygulanacak olan hukuki sebepler farklıdır. Bu durumda asli ve ferî taleplere ilişkin vakıaların hukuki nitelendirilmesi terditli olarak yapılacak olup hukukî sebep ise hâkim tarafından resen uygulanacaktır⁴²³.

Talep sonucunun farklı vakıalara dayanması hâlinde bir görüşe göre usuli talep çokluğu söz konusu olacağından vakıaların terditli olarak ileri sürülmesi hâlinde, hâkim ileri sürülen sıralama ile bağlı olacaktır. Bu durum ise usul ekonomisine aykırılık oluşturabilir; çünkü hükme etkisi olmayan ilk sıradaki vakıanın değerlendirilmesi ve delil incelemesi yapılması, zaman bakımından yargılamanın uzamasına neden olabilecektir⁴²⁴. Böylece, vakıaların terditli olarak ileri sürülmesi kural olarak mümkün olmayacaktır⁴²⁵. Eğer vakıalar terditli olarak ileri sürülürse sanki terdit yokmuş gibi mahkeme vakıaları inceleyebilecektir. Aksi hâlde terditli olarak ileri sürülen vakıalar da hükme esas alınmak zorunda kalacaktır. Buna karşılık Alman hukukunda vakıaların terditli olarak ileri sürülmesi neticesinde buna başvuran tarafın üstün menfaati bulunuyorsa vakıalara ilişkin terdidin geçerli sayılacağı ifade edilmiştir.

⁴²¹ Bolayır, s. 277.

⁴²² Yargıtay HGK, 12.02.2019, E. 2017/1832, K. 2019/120, karararama.yargitay.gov.tr; Yargıtay 14. HD., 15.03.2021, E. 2017/3937, K. 2021/1771, karararama.yargitay.gov.tr; Yargıtay 14. HD., 02.12.2020, E. 2017/2127, K. 2020/8027, karararama.yargitay.gov.tr; Yargıtay 14. HD., 17.04.2008, E. 2008/4568; K. 2008/5275, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁴²³ Bolayır, s. 277- 278.

⁴²⁴ Muşul, s. 121.

⁴²⁵ Muşul, s. 121.

2. Değerlendirme

Dava sebebi kavramının ferdileştirme teorisine ve vakıalara dayandırma teorisine göre farklı izah edilmesi, terdit ilişkisi bakımından da ayırım yapılarak değerlendirmeyi zaruri hâle getirmiştir.

Vakıalara dayandırma teorisine göre dava sebebi olarak vakıalar birden fazla olduğunda ve aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulduğunda “terdit ilişkisi” mevcut olacaktır. Aralarında terdit ilişkisi kurulan vakıalar bakımından kanaatimizce de “terditli davanın” oluştuğundan bahsetmek mümkün değildir⁴²⁶.

Birden fazla hukuki sebep arasında kurulan terdit ilişkisi ile terditli dava ortaya çıkmaz⁴²⁷. Ancak aynı hukuki sebebe dayanarak terditli talep yığılması şeklinde birden fazla talebin ileri sürülmesi mümkün olabilir⁴²⁸. Birbiriyle yarışan talepler söz konusuysa (örneğin sözleşmeye aykırılık ve haksız fiil) bu iki talep arasında terdit ilişkisi kurmak ve bu davayı terditli dava olarak nitelendirmek kanaatimizce doğrudur. Birbiriyle yarışan taleplerin terditli olarak ileri sürülebilmesi için her bir talebe ait koşul vakıaların yerine getirilmesi gerekir⁴²⁹. Örneğin, mirasın reddinin iptal talebinin reddi hâlinde tasarrufun iptalinin talep edildiği bir davada, terditli olarak ileri sürülen talepler hakkında zarar verme kastı nedeniyle iptal bakımından ispatı gereken koşul vakıalara ilişkin ispat faaliyeti etkilenmeden talepler terditli olarak incelenebilecektir. Davacı, mirasın reddinin iptalinde aranan koşul vakıalara ek olarak, her iki hukuki sebep bakımından ortak olmayan zarar verme kastını karşı tarafın bildiği vakıasını da iddia ve ispat etmelidir⁴³⁰.

Burada değinilmesi gereken son bir ihtimal şudur: Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin tartışmaya açık olan kararlarına göre, boşanmayla ilgili kararlarında talep sonucunun dava dilekçesinde dayanılan boşanma sebeplerini de kapsamına aldığı kabul edildiğinden, örneğin zina ve sadakatsizliğe dayanan evlilik birliğinin temelden sarsılması talepleri arasında terdit ilişkisi kurmak mümkün olmalıdır⁴³¹. Karara konu olan olayda,

⁴²⁶ Kuru, **Ders Kitabı**, s. 149; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1083 dn. 325.

⁴²⁷ Fatma Nur Tekçe Barut, “Boşanma Sebebinde Terdit”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, C. 41, S. 20, s. 972-983.

⁴²⁸ Aynı hukukî sebebe dayanarak birden fazla talebin terditli olarak ileri sürülebileceği hakkında bkz. Yargıtay 14. HD., 29.03.2012, 2011/16001 E.; 2012/4664 K., Kazancı İçtihat Bankası.

⁴²⁹ Erdönmez, s. 117.

⁴³⁰ Tuncer-Kazancı, s. 211, 264.

⁴³¹ Yargıtay 2. HD., 28.01.2020, E. 2019/6633, K. 2020/443, Kazancı İçtihat Bankası.

“Davacı kadın öncelikle zina (TMK m. 161) kabul edilmediği takdirde evlilik birliğinin sarsılması sebeplerine (TMK m. 166/1) dayalı olarak boşanma talebinde bulunmuştur. Zina, mutlak boşanma sebebidir. Zina vakiasının gerçekleşmesi hâlinde boşanma sebebi gerçekleşmiş sayılır. Zina olmadığı takdirde evlilik birliğinin sarsılması hukuki sebebine kademeli olarak dayanılmış ise; zinanın ispatlanması hâlinde, bu sebeple boşanma kararı verilmesi gerekir. Böyle bir durumda artık genel boşanma sebebinin şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaz ve bununla ilgili ayrıca bir hüküm oluşturulması da gerekmez. Hâl böyleyken, mahkemece bozma ilamımıza uyularak yapılan yargılama sonucunda sadece TMK m.161 uyarınca boşanma kararı verilmesi gerekirken TMK m.166/1 uyarınca da boşanma kararı verilmesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.”

şeklinde karar verilmiştir. Bir başka kararda da benzer şekilde, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi zina nedeni ile açılan boşanma davası, mümkün olmazsa evlilik birliğinin temelden sarsılması sebebi ile açılan boşanma davasında zina nedeniyle açılan boşanma davasını reddederek evlilik birliğinin temelden sarsıldığı gerekçesi ile boşanma kararı vermesi üzerine, bu karara karşı karar düzeltme yoluna gidildiğinde zina sebebiyle boşanma kararı verilerek kararın düzeltme talebi kabul edilmiştir⁴³². Doktrindeki bir görüşe göre ise birbirleriyle örtüşen birden çok boşanma sebebinin birlikte ileri sürülebileceğini ve Yargıtayın özel boşanma sebebinin gerçekleşmesi hâlinde genel boşanma sebebi hakkında karar verilmemesi gerektiği yönündeki görüşünü destekleyerek boşanma sebebinde terdit konusunda Alman uygulamasında kabul edilmiş olan esası benimsediği görülmektedir⁴³³.

⁴³² Yargıtay 2. HD., 04.07.2019, E.2019/390, K. 2019/8168, Kazancı İçtihat Bankası, aynı yönde karar Yargıtay 2. HD., 03.10.2013, E. 2013/14728, K. 2013/22768, karararama.yargitay.gov.tr.

⁴³³ Ömer Uğur Gençcan, **Boşanma Davaları Bağlamında Medenî Usul Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 634. vd.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İLK DERECE MAHKEMESİNDE ve KANUN YOLLARINDA TERDİTLİ TALEP YİĞILMASININ ÖZELLİKLERİ

§ 1. TERDİTLİ DAVA AÇILMASININ SONUÇLARI

Türk hukukunda davanın açılma zamanının tespit edilmesi davanın sonuçlarının doğması bakımından önem arz etmektedir⁴³⁴. Davanın açılması ile maddi hukuk ve usul hukuku bakımından bazı sonuçlar doğar⁴³⁵. Türk ilmî içtihatlarında davanın açılmasının sonuçları bir bütün şeklinde incelenmektedir. Ancak bu sonuçların bir kısmı dava açıldığı anda doğarken diğer sonuçlar ise dava dilekçesinin davalıya tebliği ile doğmaktadır. Örneğin; davalının temerrüde düşmesi veya bir hukuki engeli bilmemesi anlamında iyi niyetinin ortadan kalkması şeklindeki sonuçların dava dilekçesinin kaydıyla değil; ancak dava dilekçesinin tebliği ile ortaya çıkacağı açıktır. Nitekim Alman hukukunda da

⁴³⁴ Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 375; Karslı, s. 495 vd.; Emre Kıyak, **Türk Hukuk Muhakemesinde Davanın Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014, s. 44.

⁴³⁵ Pekcanitez, Pekcanitez Usûl, s. 1169; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s 258, 259; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 375 vd.; Yargıtay İBK 23.12.1976 tarihli ve 7/6 sayılı Kararı, 15855 sayılı, 19.02.1977 tarihli Resmî Gazete.

kullanılan ve davanın açılması ile meydana gelen sonuçlarla dava dilekçesinin tebliği ile meydana gelen sonuçlar birbirinden ayrılmaktadır⁴³⁶. İlk hâl için “Anhängigkeit” ve diğer hâl için ise “Rechtshängigkeit”⁴³⁷ terimleri kullanılmaktadır.

Davanın açılma zamanı Türk hukukunda uzunca bir süre tartışma konusu olmuştur⁴³⁸. Ancak bu tartışmalar günümüzde güncelliğini yitirmiştir. Çünkü Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 118 uyarınca dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır⁴³⁹.

Terditli talep yığılması şeklinde açılan davada usul hukuku ve maddi hukuk bakımından doğan sonuçlar, terditli olarak ileri sürülen talepler birbirinden tamamen ayrılmadan karar verilmesi gerektiğini yani HMK madde 111/ fıkra II hükmünün lafzi yorumunun aksine, tahkikat aşamalarının ortak olduğu ve asıl talep hakkında verilen esas

⁴³⁶ Tanrıver, **Derdestlik**, s. 3.

⁴³⁷ Alman hukukunda Rechtshängigkeit terimi dava dilekçesinin davalıya tebliği ile oluşan usul hukukuna ait sonuçları ve derdestliği ifade etmektedir. Tanrıver, **Derdestlik**, s. 3 vd.

⁴³⁸ Üstündağ, s. 449 vd. Ayrıca bu konuda 06.02.1984 tarihli YİBGK, E. 1983/7, K. 1984/3, 19.03.1984 tarihli 18346 sayılı RG.

⁴³⁹ Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik madde 197 davanın açılma zamanına ilişkin elektronik ortamda yaşanan sıkıntıları da nazara alarak bir düzenleme getirmiştir. “(1) Dava dilekçesi, tevzi bürosu, ön büro veya tevzi işiyle görevlendirilen yazı işleri personeline teslim edilir. (2) Dava dilekçesi, dava harca tabi ise harç ve gider avansı, harca tabi değilse gider avansı tahsil edildikten sonra tevzi edilir ve tevzi formunun bir örneği başvuru sahibine verilir. (3) Tevzi işlemi tamamlandığında, dosya hangi mahkemeye gönderilmiş ise o mahkemenin esas kaydından numara alır ve sistem tarafından aynı anda tevzi formu düzenlenir. Tevzi formu, dava veya işlerin hangi mahkemeye gönderildiğini gösteren ve başvuru sahibine verilen alındı belgesidir. Tevzi formu, dağıtım yapılan mahkemenin adını, dosyanın esas numarası ile esas numarasının verildiği tarih ve saati, dosya türünü, tarafların ad ve soyadlarını, davanın konusunu ve varsa ilişkili dosya numarasını içerir. (4) Başka yer tevzi bürosundan açılan davalarda da yukarıdaki fıkralar uygulanır. Başka yer tevzi bürosu, ilgili mahkemeye doğrudan tevzi yapar ve teslim aldığı evrakı elektronik ortama aktarır, fizikî evrakı da gecikmeksizin ilgili mahkemeye gönderir. Posta ve havale masrafi düşüldükten sonra, gider avansından kalan miktar ilgili mahkemenin hesabına aktarılır. (5) Dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. (6) Herhangi bir nedenle elektronik ortamda işlem yapılamaması hâlinde durum bir tutanakla tespit edilir ve işlem fizikî ortamda yapılır. Elektronik sistem açıldığında fizikî ortamda yapılan işlemler gecikmeksizin elektronik ortama aktarılır. Bu durumda dava, söz konusu tutanağın düzenlendiği tarihte açılmış sayılır. (7) Fiziksel ortamda gelen tüm belgeler derhal elektronik ortama aktarılır. (8) Gerçek kişilerin UYAP Vatandaş Bilgi Sistemi üzerinden, tüzel kişi temsilcilerinin UYAP Kurum Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerekir. Gerçek ve tüzel kişilerin elektronik ortamda açacakları davaların yargılama harçları ve gider avansı elektronik ortamda mahkeme veznesinin bağlı olduğu banka hesabına aktarılır. Bu işlemlerin kredi kartı ve benzeri ödeme araçları ile de yapılması sağlanabilir. Dava, dilekçenin sisteme kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. İşlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulur. (9) Taraf vekillerince UYAP üzerinden güvenli elektronik imza ile dava açılabilir. Bu işler için ayrıca ıslak imzalı belge istenmez. Avukatların UYAP Avukat Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerekir. Yargılama harçları ve gider avansı davanın açılması esnasında avukat tarafından elektronik ortamda mahkeme veznesi hesabına aktarılır. Ayrıca bu işlemlerin baro kartı veya kredi kartı gibi ödeme araçlarıyla yapılması sağlanabilir. Dava, dilekçenin sisteme kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. İşlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulur. (10) Dava, fiziksel ortamda mesai saati, elektronik ortamda ise saat 00.00’a kadar açılabilir.” 06.08.2015 tarihli, 29437 sayılı Resmî Gazete.

hakkındaki kararın şekli anlamda kesinleşmesine gerek bulunmadığı biçiminde değerlendirilmeye çalışılacaktır.

I. Usul Hukuku Bakımından Sonuçları

A. Mahkemenin Davayı İnceleme ve Karar Verme Yükümlülüğünün Doğması

Davanın açılması ile birlikte davaya bakan mahkeme tarafından açılmış olan davayı inceleme ve onun hakkında karar vererek sonuçlandırma yükümlülüğü doğar⁴⁴⁰. Davanın açılması ile birlikte davanın tarafları ve mahkeme arasında doğan usul ilişkisi sebebi ile mahkeme davayı incelemeli ve o dava hakkında karar vermelidir⁴⁴¹. Bu aynı zamanda Anayasa'nın "Hak Arama Hürriyeti" başlıklı 36. maddesi f. II uyarınca bir zorunluluktur.

Terditli talep yığılmasında ise davaya bakan mahkeme tarafından ileri sürülen asli talep bakımından dava incelenmelidir. Mahkeme tarafından incelenen asli talep hakkında karar verilerek mahkemenin davayı sonuçlandırma yükümlülüğü doğacaktır. Asli talep hakkında inceleme yapılmadan ferî talep hakkında inceleme yapılamaz⁴⁴². Kaldı ki; asli talep hakkında mahkeme inceleme yapmak zorunda olduğundan taraflarca ileri sürülen iddia, savunma ve ispata yarayacak olan delilleri değerlendirmesi gerekir. Aksi bir durum söz konusu olduğunda asli talep hakkında ret hükmü verildikten sonra ferî talep hakkında hüküm tesis edilmesi Kanun'a aykırı olacaktır⁴⁴³.

Bu dava türünde birden fazla talebini aslilik-ferîlik ilişkisi içinde dermeyen eden davacının ferî talebi de incelenmek zorunda mıdır ve mahkemenin bu talep hakkında

⁴⁴⁰ Berkin, s. 90; Kuru, Cilt 2, s. 1673; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 338; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1181; Karslı, s. 500.

⁴⁴¹ Kuru, Cilt 2, s. 1673; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1181; Özmumcu, s. 184.

⁴⁴² "Dava, terditli (kademeli) olarak açılmıştır. Bilindiği gibi, terditli davada, davacı taraf iki ayrı talepte bulunur; taleplerden birisi asıl, ikinci yardımcı taleptir. Davacı, ilk önce asıl talep hakkında karar verilmesini; yardımcı talebin ise asıl talebin reddi hâlinde incelenmesini ister. Mahkemede, ilk önce asıl talep hakkında inceleme yapar; bu talep haklı bulunursa, yardımcı talebin incelenmesine gerek kalmaz. Somut olayda ise, dava konusu sözleşmenin feshi ve tapu iptali ile tescili niteliğindeki asıl talep yerine, ikinci ve yardımcı talep sayılan tazminat ödetilmesi istemi mahkemece hükme bağlanmıştır." Yargıtay 15. HD., 26.04.2006, 2006/102 E.; 2006/2469 K., Kazancı İçtihat Bankası.

⁴⁴³ "Dava, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi'nden kaynaklanmakta olup tapu iptali ve tescil ile mümkün olmaması hâlinde menfi ve müspet zararın tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece davacının bu protokolün düzenlenmesi ve imzalanmasıyla ilgili hataya düşürülerek irade fesadına uğratıldığı iddiası incelenmemiş, delil bulunup bulunmadığı, hata iddiasının kanıtlanıp kanıtlanmadığı tartışılarak değerlendirilmemiştir. Geçerli ve bağlayıcı olduğunun kabulü hâlinde davalı arsa sahibinin savunması doğrulanmış ve ibra edilmiş olacağından ibraz edilen protokolle ilgili davacının hataya düşürülme iddiasıyla ilgili delilleri tartışılıp geçerli ve tarafları bağlayıcı olup olmadığı değerlendirilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, ibraz edilen protokolün varlığı gözden kaçırılıp, karar gerekçesinde geçerli ve bağlayıcı olup olmadığı tartışılıp değerlendirilmeksizin terditli bedel talebinin kabulü hatalıdır." Yargıtay 15. HD., 10.09.2018, 2018/1553 E.; 2018/3138 K., Kazancı İçtihat Bankası.

karar verme yükümlülüğü var mıdır soruları akla gelmektedir. Davaya bakan mahkeme, dava dilekçesinde ileri sürülen asli talep ile ferî talep bakımından kesin bir ayırım yaparak taleplere ait tahkikat aşamasını birbirinden ayrı tutarak mı davayı incelemeli ve karar vermelidir?

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111 fıkra II uyarınca, mahkeme davacının asli talebi hakkında esastan ret kararı vermedikçe ferî talebi inceleyemez ve hükme bağlayamaz. Bu noktada şöyle bir düşünce akla gelebilir:

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111 fıkra II hükmüne göre, asli talep hakkında karar verilmedikçe ferî talep incelenemeyeceği için hem asli hem de ferî talebe ait olabilecek nitelikte bir hayat olayı ve bunun ispatına yarayacak olan delil aynı anda mahkeme tarafından incelenemeyecektir şeklinde lafzi bir yorum yapmanın uygun olmayacağı düşünülebilir. Bu nedenle HMK madde 111 fıkra I’de belirtilen terditli talep yığılması bakımından aranan şartlara göre ikili bir değerlendirme yapılarak asli ve ferî talebe ait inceleme sıralaması yapılmaksızın tahkikat aşamaları birlikte yapılabilir⁴⁴⁴. Böylece terditli talep yığılmasının temel amacı olan usul ekonomisi ilkesine de uygun hareket edilmiş olunacaktır. HMK madde 111 fıkra 1’in ikinci cümlesine göre, talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantı olması gerekir. Bu bağlantı şartı ise gerçek ya da gerçek olmayan terditli talep yığılması bakımından asli ve ferî taleplerin tahkikat aşamalarının birbirinden tamamen ayrılmaması sonucunu meydana getirebilir. Asli talebin kabulü veya reddine bağlı olarak incelenecek olan ferî talebe ait yargılamada, asli talebe ait yapılan yargılamada dermeyan edilen dava malzemeleri ve bunlara ait tahkikat aşamasında yapılan değerlendirmeler geçerli olabilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu tarafından kabul edilen gerçek terditli dava yığılması ile kanunda kabul edilmese de doktrinde ve uygulamada kabul edilen gerçek olmayan terditli dava yığılmasında mahkeme, asli talep hakkında karar vererek ferî talebin incelenmesine ihtiyaç duymayabilir. Bu durumda ferî talep incelenmeyeceği ve hakkında hüküm verilmeyeceği için davanın usul hukuku bakımından doğan sonuçlarına hanel gelebilir mi sorusu da akla gelmektedir. Ancak, ferî talebin incelenmesine yer

⁴⁴⁴ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1085.

olmayacağından ferî talep hakkında inceleme ya da karar verme zorunluluğu ortadan kalkacaktır.

Asli talep hakkında karar verilmesi ve bu kararın şekli anlamda kesinleşmesi sonucunda, ferî talep hakkında karar verilemeyecek olması sonucunu doğar ki bu durum HMK madde 111/ fıkra II'nin lafzi yorumundan çıkmaktadır. Oysa ki asli ve ferî nitelikteki talepler bakımından tahkikat aşaması ortak olduğundan mahkeme davanın açılması ile davayı inceleme yükümlülüğü altına girecektir.

B. Derdestliğin Ortaya Çıkması ve Sona Ermesi

1. Bozucu Şarta Tabi Derdestlik

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın mahkemede görülmesi veya incelenmesi derdestlik olarak ifade edilmektedir⁴⁴⁵. Türk hukukunda davanın açılması ile birlikte derdestlik kendiliğinden ortaya çıkacaktır⁴⁴⁶. Derdestliğin doğma anı hukuk sistemlerinin bir kısmında, Türk hukukunun aksine, davanın açılması ile doğmaz. Alman hukuku derdestliğin doğma zamanı konusunda Türk hukukundan farklılık göstermektedir.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun "Rechtshängigkeit" başlığı altında düzenlenen madde 261/f. I uyarınca, derdestliğin davanın açılması ile birlikte ortaya çıkacağı ifade edilse de madde 253/ f. I uyarınca derdestlik, dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesi ile birlikte ortaya çıkacaktır. Böylece maddi hukuka ait talep derdest hâle gelecektir⁴⁴⁷.

Terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen bir davada, ileri sürülen asli talep, davanın ikame edilmesi ile derdest hâle gelecektir⁴⁴⁸. Ancak davacının ileri sürdüğü birden fazla talep arasında terditli olarak ileri sürülen talebin derdest olma anı konusunda tereddüt oluşabilir. Zira ferî talep hakkında karar verilme ihtimali bulunmaktadır. Asli ve

⁴⁴⁵ Üstündağ, s. 485; Tanrıver, **Derdestlik**, s. 3 vd; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1182; Muşul, s. 179; Budak/Karaaslan, §10, Kn. 42; Ömer Ulukapı, **Medeni Usul Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları**, Yargıtay Dergisi, C. 21, S. 4, 1995, s. 397; Karslı, s. 500; Kıyak, s. 148.

⁴⁴⁶ Üstündağ, s. 273, 483; Üstündağ, **Yasak**, s. 220; Tanrıver, s. 8, 11; Ulukapı, s. 399; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1182; Karslı, s. 426; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 339; Budak/Karaaslan, §9, Kn. 36; Seda Özmumcu, **Davanın Açılmasına Bağlı Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi**, **İÜHFİM**, C. LXX, S. 2, s. 185, 186; Kıyak, s. 148; Ercan-Özler, s. 360.

⁴⁴⁷ Brandhuber, s. 41.

⁴⁴⁸ Merle, s. 442; Muşul, s. 179, 180; Tanrıver, s. 13; Ulukapı, s. 428.

ferî talep arasında, daha önce de bahsedilen, yargılama içi şart, ferî talebin derdestliği bakımından da mevcut olacak mıdır?

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli talep gibi ferî talep de aynı anda yani davanın ikame edilmesi ile derdest olacaktır⁴⁴⁹. Davacı terditli talep yığılmasına başvurarak her ne kadar öncelikli olarak asli talebin incelenmesini istese de onun iradesinden bağımsız olarak ferî talep de asli talep gibi aynı anda derdest olacaktır⁴⁵⁰. Talepler arasında kurulan yargılama içi şart, ferî talebin derdestliğinin sona ermesi bakımından da mevcut olacaktır (ferî talebin derdestliği şarta bağlanmaktadır)⁴⁵¹. Zira terditli talep yığılmasında davanın ikame edilmesi ile ferî talep de aslî talep gibi dava konusu hâline gelecektir⁴⁵². Ancak asli talebin kabul edilmesi ve reddedilmesi ihtimaline binaen ileri sürülen ferî talep hakkında karar verilmesine gerek olmadığında, derdestlik de ferî talep için son bulacaktır. Terditli talep yığılması olarak ikame edilen bir davada ferî talebin derdestliği hemen söz konusu olacağından buradaki derdestlik geciktirici şarta bağlanamayacaktır⁴⁵³. Çünkü tarafların yaptıkları işlemin tümünün veya bir kısmının hüküm doğurmasını gelecekteki bir olgunun gerçekleşmesine veya gerçekleşmemesine bağladıkları şart, geciktirici şart olarak tanımlanmaktadır⁴⁵⁴. Bir işlemin hukuki etkisi, tarafların iradesinden bağımsız olarak ortaya çıkıyorsa o işlemin hukuki etkisinin başlaması geciktirici şarta bağlanamaz⁴⁵⁵. Bu nedenle, ferî talebe ait derdestlik geciktirici şarta bağlanamaz⁴⁵⁶. Ferî talebe ait derdestliğin geciktirici şarta bağlandığı kabul edilirse, terditli talep yığılması açıldığında ferî talep derdest olamayacaktır. Ancak aslî talep hakkında ret kararı verildiğinde ferî talep derdest hâle gelebilecektir⁴⁵⁷. Ancak kabul ettiğimiz şekilde ferî talebin derdestliği davanın ikame edilmesinden bağımsız olarak kendiliğinden (ipso iure) ortaya çıkmaktadır.

⁴⁴⁹ Brandhuber, s. 58; Alangoya/Deren-Yıldırım/Yıldırım, s. 212.

⁴⁵⁰ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 234; Muşul, s. 180; Jauernig, s. 330; Hipke, s. 124; Ercan-Özler, s. 360.

⁴⁵¹ Merle, s. 437 vd.; Kion, s. 73.

⁴⁵² Kion, s. 157; Merle, s. 442; Tanrıver, s.13.

⁴⁵³ Muşul, s. 70.

⁴⁵⁴ Oğuzman/Öz, s. 513; Lale Sirmen, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992, s. 53; Hasan Pulaşlı, **Şarta Bağlı İşlemler ve Hukukî Sonuçları**, Ankara: Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989, s. 56. TBK madde 170/II. fıkra hükmü geciktirici koşulu şu şekilde düzenlemiştir: “*Aksi kararlaştırılmamışsa, geciktirici koşula bağlı sözleşme, ancak koşulun gerçekleştiği andan başlayarak hüküm ifade eder.*”

⁴⁵⁵ Muşul, s. 70; Tanrıver, s. 13.

⁴⁵⁶ Muşul, s. 70.

⁴⁵⁷ Muşul, s. 180.

Derdestlik mahkemenin nihai kararının şekli anlamda kesinleşmesi üzerine sona erer⁴⁵⁸. Bir diğer ihtimal ise derdestlik, davaya son veren taraf usul işlemlerinden birinin varlığı veya davanın geri alınması hâlinde sona erer⁴⁵⁹. Terditli talep yığılmasında aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülen talepler bakımından derecelendirme yapılmaktadır⁴⁶⁰. Davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü asli talep öncelikle incelenecek olup onun hakkında ret kararı verildikten sonra ferî talep hakkında mahkeme karar verecektir⁴⁶¹. Asli talepte davanın açılmasıyla kendiliğinden ortaya çıkan derdestlik, asli talebin kabulü veya reddi kararının şekli anlamda kesinleşmesi ya da davanın geri alınması yahut davaya son veren taraf usul işlemlerinden birinin gerçekleşmesi sonucunda kendiliğinden sona erer⁴⁶². Bu durumda ferî talebin derdestliğinin de kendiliğinden sona ereceği kabul edilmelidir. Çünkü ferî talebin derdestliği bozucu şarta bağlanmaktadır⁴⁶³. Bozucu şarta ilişkin TBK madde 173/I. fıkra hükmü şu şekilde düzenlenmiştir: “*Sona ermesi önceden gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılan sözleşme, bozucu koşula bağlanmış olur.*” Tarafların yaptıkları işlemin tamamının veya bir kısmının sona ermesi ileride gerçekleşecek veya gerçekleşmeyecek bir olguya bırakılması hâlinde bozucu şartın varlığından bahsedilir⁴⁶⁴. Ayrıca, bozucu koşula tabi derdestlik HMK madde 20 çerçevesinde değerlendirildiğinde de mümkün olacaktır. Görevsiz veya yetkisiz bir mahkemede davanın açılması hâlinde, dosyanın görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi için HMK madde 20’de düzenlenen süreye uyulmadığında dava açılmamış sayılacaktır. Davanın açılmamış sayılması hâlinde davanın açılmasına bağlanan usul hukuku ve maddi hukuk bakımından sonuçlar sona

⁴⁵⁸ Tanrıver, s. 11; Kıyak, s.154.

⁴⁵⁹ Muşul, s. 71; Tanrıver, s. 12 vd.; Kıyak, s. 155.

⁴⁶⁰ Tanrıver, s. 13.

⁴⁶¹ Asli talep incelenmeden ferî talep hakkında karar verilemeyecektir. “*Davacı vekilinin temyizine gelince; dava dilekçesinde isteğin “iptal” olmadığı takdirde “tenkis” şeklinde kademeli olarak ileri sürüldüğünün gözetilmesi suretiyle kademeli isteklerden ilkine (tapu iptal ve tescile) karar verilmesi gerekirken, tenkise hükmedilmesi isabetsizdir...*” gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Tarafların karşılıklı iddia ve savunmaları, dosyadaki tutanak ve kanıtlar, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle 583, 3290 (5250) ve 3915 nolu parseller yönünden muris muvazaası gerçekleşmiş olduğundan tapu iptali ve tescile karar verilmesine işaret eden Özel Daire bozma kararı yerindedir.

Ne var ki, davadan önce 583 nolu parsel 13.8.1984 tarihinde H. T. 'ye 3290 (5250) nolu parsel 23.6.1976 tarihinde H. İ. 'ye satılması nedeni ile davalılarca tapuda malik sıfatlarının bulunmadığına o nedenle davadaki istem gözönünde tutulduğunda bu parseller için davanın husumet yönünden reddine karar verilmesi gerekir.” Yargıtay HGK., 14.10.1998, E.1998/1-684; K. 1998/713, Kazancı İçtihat Bankası.

⁴⁶² Tanrıver, s. 14.

⁴⁶³ Muşul, s. 180; Tanrıver, s. 14; Ulukapı, s. 426; Hipke, s. 118.

⁴⁶⁴ Oğuzman/Öz, s. 513; Sirmen, s. 54; Pulaşlı, s. 63.

erecektir. HMK madde 20’de belirtilen sürede davanın tarafları görevli ya da yetkili mahkemede dava ikame ederse, dava görevsiz veya yetkisiz mahkemede açılan davanın devamı niteliğinde olacağından derdestlik bozucu koşula bağlanmış olmaktadır. Görevsiz veya yetkisiz mahkemede açılan davanın derdestliğinin bağlı olduğu bozucu koşul gerçekleştiği için görevsiz veya yetkisiz mahkemede açılan davanın derdestliği geçmişe etkili olarak sona erecektir⁴⁶⁵. Davanın açılması sonucunda doğan usul hukukuna ait sonuçlar davanın açılmamış sayılması ile ortadan kalkacaktır. Bu durumda, davacı ferî talebin derdestliğinden bozucu şart gerçekleşene kadar yararlanamayacaktır. Bu nedenle terditli dava yığılmasında bozucu şart gerçekleşirse ferî talebin derdestliği geçmişe etkili olarak sona erecektir⁴⁶⁶.

Davacının terditli talep yığılmasında ileri sürdüğü şartın gerçekleşmesi hâlinde yani gerçek terditte asli talep kabul edildiğinde veya gerçek olmayan terditte asli talep reddedildiğinde ferî talep hakkında karar verilemeyecektir. Yani davacı bozucu şartın gerçekleşmesine kadar ki derdestlikten yararlanamayacaktır⁴⁶⁷. Esasen bozucu şartın gerçekleşmesiyle ferî talebin derdestliği geçmişe etkili olarak son bulacaktır⁴⁶⁸. Çünkü terditli talep yığılmasında ferî talebin geleceği, asli talebe bağlı olduğu için bozucu şarta tabidir⁴⁶⁹. Terditli olarak ileri sürülen gerçek terditte asli talebin kabulü; gerçek olmayan terditte ise asli talebin reddi hâlinde, ferî talep hakkında karar verilmesine gerek kalmayacak ve ferî talebin derdestliği de geçmişe etkili olarak ortadan kalkacaktır⁴⁷⁰.

Asli talebin kabulü ya da reddi kararı istinaf kanun yoluna başvurulduğunda ve ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak esas hakkında karar verilmesi üzerine bu durumda ferî talebi inceleyerek ve onun hakkında karar vermesi gerekecektir. Bu durumda ise daha önce kendiliğinden ve geçmişe etkili olarak sona eren ferî talebe ait derdestlik yeniden ortaya çıkacaktır⁴⁷¹.

⁴⁶⁵ Muşul, s. 72-74.

⁴⁶⁶ Muşul, s. 180-181; Merle, s. 442.

⁴⁶⁷ Muşul, s. 181.

⁴⁶⁸ Muşul, s. 181; Oğuzman/Öz, s. 530; Tanrıver, s. 14; Ulukapı, s. 440.

⁴⁶⁹ Merle, s. 442, Brandhuber, s. 41; Musileak/Voit/Foerste, §260, Rn. 4b; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 11.

⁴⁷⁰ Tanrıver, s. 14; Kion, s. 157; Merle, s. 444; Hipke, s. 121.

⁴⁷¹ Brandhuber, s. 41.

2. Davanın Geri Alınması Hâlinde Ferî Talebin Derdestliği

Terditli talep yığılmasında ferî talebin derdestliği, tasarruf ilkesinin aksine, kendiliğinden doğmaktadır. Fakat taraf iradesine yani tasarruf ilkesine bağlı olarak davanın geri alınmasına da müsaade etmektedir⁴⁷².

Davanın geri alınması ile derdestlik geçmişe etkili olarak sona erecektir⁴⁷³. Davacı davayı geri alırken karşı tarafın açık rızasına başvurmak zorundadır. Davacı tarafından terditli olarak açılan bir davada derdestliğin varlığı davacı tarafından şarta bağlanmaktadır. Bu nedenle dava açılırken derdestliğin şarta bağlanması davalının yararını zedelemeyecektir; çünkü davalı derdestliğin hüküm olmadan sona erdirilebileceğini dava açıldığında öğrenecektir. Alman hukukunda terditli talepler arasındaki ilişkide şart bulunmadığını ileri süren bir görüşe göre, terditli talep yığılması davanın geri alınmasının önceden beyan edilmesi (im voraus erklärte Klagerücknahme) veya davadan feragatin önceden yapılması (antizipierter Klagverzicht) hâli olarak ifade edilirken⁴⁷⁴ bir başka görüş ise davanın önceden geri alınması olarak (antizipierter Klagerücknahme) ifade etmektedir⁴⁷⁵. Yani asli talep hakkında karar verilmesi üzerine ferî talep hakkında karar verilmemesi durumu davanın geri alınması bakış açısıyla değerlendirilmektedir⁴⁷⁶. Benzer şekilde ferî talep hakkında karar verilmemesini yargılamanın düşmesi (fallen lassen) olarak ifade eden görüş, ferî talep hakkında karar verilmeme hâlini aslında “fallen lassen” ile davanın geri alınması olarak izah etmektedir⁴⁷⁷.

Terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen bir davada asli talebin geri alınması durumunda, derdestliğin doğma anında olduğu gibi, özel bir durum bulunmamaktadır. Asli talep davalının açık rızası ile geri alınırsa asli talebin derdestliği de sona erecektir⁴⁷⁸. Ancak ferî talebin derdestliğinin sona ermesi asli talepten farklıdır. Her ne kadar ferî talep davanın ikame edildiği anda derdest hâle gelse de ferî talebin derdestliği bozucu şarta tabidir. Aksini kabul etmenin doğru olmayacağı kanaatindeyiz.

⁴⁷² Merle, s. 442; Hipke, s. 158.

⁴⁷³ Özmumcu, s. 204-205; Kudret Aslan, **Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 315.

⁴⁷⁴ Hellwig, Band 3, §149, II, 2b, 149, II 2d. Benzer şekilde açıklama için bkz. Muşul, s. 181, dn. 20.

⁴⁷⁵ Merle, s. 442. Benzer şekilde açıklama için bkz. Muşul, s. 181, dn. 20.

⁴⁷⁶ Grabner, s. 555.

⁴⁷⁷ Petersen, s. 514.

⁴⁷⁸ Aslan, s. 317 vd.

Zira asli ve ferî taleplerin derdestliğinin doğma anı bakımından yapılacak bir ayırım söz konusu taleplerin tahkikat aşamalarının birbirinden bağımsız olduğunu kabul etmek olur. Bu durum da, terditli talep yığılması ile ulaşılmak istenen usul ekonomisi amacına aykırılık teşkil eder. Bu nedenle gerçek terditli talep yığılmasında da gerçek olmayan terditli talep yığılmasında da, asli talebin geri alınması ile ferî talep hakkında karar verilmesine gerek kalmayacaktır⁴⁷⁹. Davacının başkaca bir usuli işlem yapmasına gerek olmaksızın derdestlik ferî talep bakımından kendiliğinden, geçmişe etkili olarak sona erecektir.

C. Davanın Açıldığı Tarihe Göre Dava Şartlarının İncelenmesi ve Hüküm

Kurulması

Davanın açıldığı tarihe göre dava şartlarının mevcut olup olmadığı incelenir⁴⁸⁰. Terditli talep yığılmasında ise davacının aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürdüğü talepler bakımından dava şartlarının nasıl inceleneceği ve hüküm kurulacağı tereddüt yaratabilir. Bu konuda HMK madde 111'in 2. fıkrasında yer alan düzenleme yol gösterici olabilir. Bu maddenin lafzi olarak yorumlanması neticesinde, mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz. Buna göre, terditli talep yığılmasının açılması ile birlikte ileri sürülen asli talep hakkında HMK madde 114 ve özel kanunlarda düzenlenen dava şartlarının incelenmesi ve neticede karar verilmesi gerekecektir. Davanın açıldığı anda derdest olan asli ve ferî nitelikteki taleplere ait dava şartları birlikte incelenmelidir. Eğer davanın açıldığı sırada asli ya da ferî nitelikteki talepler bakımından davanın şartlarında bir noksan bulunuyorsa davacı HMK madde 114/ fıkra II uyarınca eksikliği tamamlamalıdır.

Dava şartları usul hukukuna ait bir savunma vasıtası olup yargılamanın her aşamasında davanın tarafları ya da davaya bakan mahkeme tarafından resen nazara alınarak ileri sürülebilir. Ön inceleme aşamasında dava şartları hususu incelenir ve buna bağlı olarak davanın esasına geçilir. Terditli talep yığılmasında davacının ileri sürdüğü asli ve ferî talebe ait dava şartları hakkında ön inceleme aşamasında inceleme yapıp bu şartları sağlaması hâlinde asli talebe ait esastan incelemeye geçilecektir. Böylece asli talep hakkında esas hakkında karar verilmesi (gerçek veya gerçek olmayan terditli talep

⁴⁷⁹ Muşul, s. 182; Aslan, s. 318.

⁴⁸⁰ Berkin, s. 90; Kuru, Cilt 2, s. 1674 vd.; Üstündağ, s. 489; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s.338.

yığılması şeklinde açılmış olması fark etmeksizin) üzerine ferî talep incelenmesi söz konusu olduğunda ferî talebe ait dava şartlarının ayrıca incelenmesine gerek kalmayacaktır. Ferî talebe ait dava şartları ayrı bir ön inceleme aşamasından geçmesine gerek kalmadan ferî talep esasın incelenecek ve hakkında hüküm kurulacaktır. Bu durum ise yargılamanın daha hızlı şekilde sonuçlanmasını sağlayacaktır.

D. İddia ve Savunmayı Genişletme ve Değişirme Yasağının Başlaması

1. Teksif İlkesi ve Terdit Arasındaki İlişki

Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği, taraflar belli bir usul kesitine kadar, iddia ve savunma sebeplerini dermeyan edebilirler. Ancak Kanun'da belirtilen usul kesitinden sonra, iddia ve savunma sebeplerini ileri süremezler. Bu durum teksif ilkesi ile açıklanır⁴⁸¹. Teksif ilkesinin geleneksel olması bir yandan da terdit kavramının doğmasına neden olmuştur. Burada bahsi geçen geleneksellik, teksif ilkesinin sert bir şekilde uygulanmasıdır. Teksif ilkesinin yargılamada sert bir şekilde uygulanması, tarafların yargılamaya dâhil ettikleri dava malzemesinin çoğalmasına ve sonucunda uyuşmazlık hakkında hüküm elde etmenin zorlaşmasına neden olmaktadır⁴⁸². Davanın tarafları, teksif ilkesi gereği, davaya ait hayat olaylarını ve hukuki görüşlerini açıkça ileri sürdüğünde daha hızlı bir şekilde uyuşmazlık konusu hakkında hüküm elde edebileceklerini düşünseler de, bu durum yargılamada fazla dava malzemesine yol açacağından dava ile ilgisi olmayan hususların ileri sürülmesinin engellenmesi gerekmektedir. Alman hukukunda terditli davanın kabul edilmesi ile teksif ilkesinin katı bir şekilde uygulanması reddedilmiştir⁴⁸³. Alman hukukunda katı bir şekilde teksif ilkesinin yargılamada uygulanması neticesinde doğabilecek sorunları giderebilmek için yargılamada terdit oluşturulmasına müsaade edilmektedir⁴⁸⁴. Bu durum yargılamada terditli vakıaların, terditli kanun yollarına başvuru ve terditli delil ibraz edilmesini geliştirmiştir⁴⁸⁵.

⁴⁸¹ Alangoya, Medenî Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanması, s. 4; M. Kamil Yıldırım, "Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler", Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, İstanbul: Alkım Kitabevi, 2003, s. 477.

⁴⁸² Alangoya, Vakıa, s.5 dn. 15.

⁴⁸³ Hipke, s. 64.

⁴⁸⁴ Hipke, s. 65.

⁴⁸⁵ Hipke, s. 65.

Dava ile ilgisi bulunmayan dava malzemelerinin tespiti konusunda hâkim, asgari ölçüde karara konu olan uyuşmazlık konusunda hazırlanmak maksadıyla, bir kereye mahsus taraflara terditli taleplerini açıklattırabilmelidir⁴⁸⁶.

Teksif ilkesi gereği davacı ve davalı tüm iddia ve savunmalarını terditli olarak dermeyan edebilir. Davanın tarafları teksif ilkesi nedeniyle yargılamanın aşamalarında karşı tarafın açık rızası olmadan yahut ıslah yoluna başvurmadan yeni bir iddia veya savunma ileri süremeyecektir. Bu nedenle taraflar terditli olacak şekilde birbiriyle çelişik olan vakıaları veya netice-i talepleri aynı dilekçede gösterebilir. Çelişik iddiaların aynı davada ileri sürülmesini bir zorunluluk olarak gören ve bunu kusur olarak addeden bir görüş de mevcuttur⁴⁸⁷. Bir diğer ihtimal ise davanın tarafları, tüm iddia ve savunmalarını dermeyan ettikten sonra, eksik bıraktıkları dava malzemesi olduğu kanaatindelerse ıslah yoluna müracaat ederek vakıa veya netice-i taleplerini terditli hâle getirebilirler⁴⁸⁸.

2. İddia ve Savunmanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi (Dava Değiştirme) Yasağı ve Terditli Dava Yığılması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 141. maddesinde iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı şu şekilde düzenlenmiştir:

“Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez. (2) İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.”

Alman Medeni Usul Kanunu'nun 263. maddesine göre, davanın derdest olmasından sonra davalının rızası veya mahkemenin kararı ile dava değiştirilebilir⁴⁸⁹. Bu madde uyarınca, dava değiştirmenin sınırları belirlenmiştir⁴⁹⁰.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun terditli dava başlıklı 111. maddesi ile iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi başlıklı 141. maddesi birlikte değerlendirildiğinde, terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki

⁴⁸⁶ Hipke, s. 64.

⁴⁸⁷ Ansay, s. 157.

⁴⁸⁸ Ansay, s. 158.

⁴⁸⁹ 1877 tarihli Alman Medeni Usul Kanunu'nun 235. maddesinin II. fıkrasının, 3. bendinde düzenlenen hüküm şu şekildedir: “Davalının rızası olmadıkça davacı davayı değiştirme hakkını haiz değildir.”

⁴⁹⁰ Brandhuber, s. 48.

talepler aynı anda derdest olacağından iddia ve savunmanın değiştirilmesi yasağı da tüm talepler için aynı anda başlayacaktır. Bu nedenle davanın tarafları, asli ve ferî nitelikteki taleplerine ilişkin iddia ve savunmaları HMK madde 141'e göre dilekçeler aşamasında serbestçe ileri sürebilirken yargılamanın sonraki aşamalarında yasak ile karşılaşacaktır. Özetle, asli ve ferî talepler bakımından yargılama ortak ve tüm talepler aynı anda derdest olduğu için dava değiştirme yasağı da aynı anda başlayacaktır⁴⁹¹. HMK madde 141'in lafzından da anlaşılacağı üzere, davacı veya davalı (karşı dava ikame etmesi hâlinde de) terditli taleplerini dilekçeler aşamasında ileri sürmelidir. Aksi hâlde iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılacaktır⁴⁹².

Burada tartışılması gereken terditli talep yığılmasında birden çok talebin ileri sürülebilmesi, dava değiştirme yasağının sınırlarını aşıp aşmadığı ve terditli olarak talep ileri sürülmesinde sınırlama gerekip gerekmediğidir. Özetle, dava değişikliği konusunda getirilen sınırlama nedenlerinin terditli talep yığılması için de geçerli olup olmadığı tespit edilmelidir⁴⁹³.

Davanın açılması ile davacı tarafından dava konusu üzerinde değişiklik yapılarak dava değiştirilebilecektir. Eğer bu değişikliği yapmak kolay olursa, davacı davalıyı savunmasını değiştirmeye zorlayabilir ve yargılamanın başında davalıya karşı ileri sürülen iddiaları davalının öngörmesi mümkün olamayabilir.

Davacı, yargılama devam ederken mevcut davasına yeni bir talep sonucu ekleyerek yargılamaya getirirse, bu durum talep yığılması olarak nitelendirilir⁴⁹⁴. Bu durum aynı zamanda dava değiştirme olarak nitelendirilirse davacı dava değiştirme yasağı ile karşılaşılacaktır. Bu konuda doktrinde, özellikle Alman doktrininde birden fazla görüş ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, Alman Medeni Usul Kanunu'nun dava değiştirme başlıklı 263. maddesi yukarıda bahsi geçen durumda kısmen uygulanmaktadır⁴⁹⁵.

⁴⁹¹ Muşul, s. 133.

⁴⁹² Muşul, s. 133; Cumhur Rüzgaresen, Medeni Yargıda Terditli İlişkinin Konusuna Dair Değerlendirmeler, **Legal Hukuk Dergisi**, S. 204, 2019, s. 5128.

⁴⁹³ Brandhuber, s. 48.

⁴⁹⁴ Brandhuber, s. 53.

⁴⁹⁵ Rosenberg, ZJP 53 (1928), s. 404.

Diğer görüşe göre ise davada sonradan oluşturulan dava yığılması, dava değiştirme olarak değerlendirilmemelidir⁴⁹⁶. Bu görüşe göre, davada ileri sürülen talep sonucunda değişiklik yapıldığında dava değiştirme söz konusu olacaktır; ama yeni bir talep eklenmesi dava değiştirme olarak değerlendirilemez.

Başka bir görüşe göre ise, sonradan meydana gelen dava yığılmasında ileri sürülen ilk talep ferî talep hâline gelirse dava değiştirme olarak görülecektir; aksi takdirde davanın genişletilmesi olarak değerlendirilecektir⁴⁹⁷. Bu görüşe göre, sonradan dava yığılması meydana gelirse dava değiştirmeye ait kuralların doğrudan ya da dolaylı olarak geçerli olmadığı ifade edilmektedir ve Alman Medeni Usul Kanunu'nun talep yığılması başlığı altında düzenlenen 260. maddesinin uygulanmasında şüphe duyulmamalıdır⁴⁹⁸.

Bu konudaki bir başka görüş ise, bir davada yargılamaya daha sonra eklenen talep sonucuyla oluşturulan talep yığılması hâlinde davalı yeni talebe ilişkin olarak yeni savunma yapmaya zorlanacağından dava değiştirmeye ait hükümlerin burada uygulanmasının haklı görülebileceği ifade edilmiştir⁴⁹⁹.

Yukarıda izah edilen görüşler birlikte değerlendirildiğinde, davanın tarafları ileri sürmüş olduğu talebe daha sonra yeni bir talep eklemek isterse burada talep sonucunun genişletilmesi söz konusu olacaktır. HMK madde 141 uyarınca talep sonucunun genişletilmesi de bir dava değiştirmedir⁵⁰⁰. Bu nedenle davacı yeni bir talep eklemek suretiyle davasını terditli talep yığılmasına ıslah yoluyla dönüştürebilir⁵⁰¹. Örneğin,

⁴⁹⁶ Rosenberg/Schwab, §100 I 2b.

⁴⁹⁷ BGH MDR 1981, 1012.

⁴⁹⁸ Zöllner, § 260, Anm. II I.

⁴⁹⁹ Kion, s. 62.

⁵⁰⁰ Üstündağ, Yasak, s. 161.

⁵⁰¹ "Dava ve birleşen dava muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptal, tescil ve tenkis isteklerine ilişkindir. Asıl davaya konu bağımsız bölümler bakımından dava dilekçesinde iptal ve tescil, aynı kazanılması imkânsız hâle gelirse tazminat istenmiş, yargılama sırasında ise sunulan dilekçe ile dava dilekçesinin ıslah edildiği bildirilerek tapu iptal ve tescil, mümkün olmadığı takdirde tenkis talep edilmiştir. Hemen belirtmek gerekir ki; dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu hâline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmamaktadır. O hâlde, asıl dava da; davacıların muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı açtığı tapu iptali ve tescil, aynı kazanılması mümkün olmadığı takdirde tazminat istekli davalarını tamamen değiştirerek (ıslah ederek) tenkise çevirmedikleri, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptal ve tescil davalarını muhafaza ederek bu taleplerine ilaveten şayet bu talepleri yerinde görülmezse terditli olarak tenkis talebinde buldukları; dolayısıyla davacı muvazaası nedeniyle tapu iptali ve tescil, olmazsa tazminat talebinden vazgeçerek davasını tenkis davasına çevirmeyip, ayrı bir davanın konusu olabilecek tenkis talebini ilk talebine eklediğinden, davada Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 180. maddesi anlamında kamilen (tam) ıslah yoluna gidilmediği, bu anlamda herhangi bir işlem yapılmamış olduğu gibi harcı yatırılarak açılmış ayrı bir tenkis davası da bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda tenkis isteği yönünden yöntemine uygun yapılmış davanın tamamen ıslahından söz edilemez. Bu durumda; asıl davada tenkis isteğinin değerlendirilmesine olanak bulunmadığı açıktır. O hâlde; birleşen dava ile, asıl davaya konu yapılan taşınmazlardaki

muvazaa nedeni ile geçersizliğin tespiti ve tasarrufun iptali davasının terditli talep yığılması şeklinde açılması mümkündür. Böylece muvazaalı olduğu ileri sürülen işlemin geçerli olduğu sonucuna varılırsa tasarrufun iptali talebi terditli olarak ileri sürüldüğünden mahkeme tarafından incelenecektir. İİK'nin hak düşürücü müddet başlıklı 284. maddesinde belirtilen iptal davası açma hakkına ilişkin beş yıllık hak düşürücü süre davanın açılması ile korunmuş olacaktır⁵⁰². Buna karşın davacı muvazaalı işlemin geçersizliği talebi ile tasarrufun iptali talebini terditli talep yığılması şeklinde açmamışsa ve muvazaalı işlemin geçersiz olduğuna ilişkin talebin reddedileceği kanaatine varırsa HMK madde 141/f. II uyarınca karşı tarafın açık muvafakatini alarak veya ıslah yoluna başvurarak tasarrufun iptali talebini ileri sürerek davasını terditli talep yığılmasına dönüştürebilir⁵⁰³. Ancak davasını başlangıçta terditli olarak açmış olan davacı aynı imkândan ıslah yoluna başvurmasına gerek kalmadan faydalanmış olacaktır.

Davanın taraflarınca ileri sürülen talebe ait vakıalardan çıkarılan ferî nitelikte yeni bir talep ve vakıaları birbirinden farklı olan ferî nitelikte yeni bir talep eklese dahi talep sonucunun genişletilmesi söz konusu olacaktır⁵⁰⁴. Yargılama devam ederken talebin yerine yeni bir talebin getirilmesi ile eski talebin yanına ayrıca bir talebin getirilmesi arasında farklılık bulunmamaktadır. Her ikisi de dava değiştirme hükümlerine tabi tutulacaktır. Bu nedenle davalı dava değiştirme yasağına aykırı davranıldığı itirazını ileri sürebilecektir. Hatta, yargılama devam ederken eski talebine ek olarak birden fazla talep eklenmesinde terditli dava yığılması bakımından bir sınır bulunmamaktadır; ama bu durum dava değiştirme yasağının varlığını ortadan kaldırmayacaktır. Burada bahsedilen durum ıslahın bir kereden fazla yapılamayacağı kuralına aykırılık olarak değerlendirilmemelidir. Zira ıslah hakkını kullanan davacının netice-i talebine ek olarak birden fazla terditli talep eklemesinde sakınca bulunmamalıdır.

bazı bağımsız bölümler yönünden davanın reddine karar verilmiş olması bu gerekçelerle ve sonucu itibariyle doğrudur. Öte yandan, davacılar asıl davada; murise ait aracın takasa verilip eksik kalan kısmının da miras bırakan tarafından ödenerek davalılardan biri başka bir aracın satın alındığı iddia ederek anılan aracın da kaydının iptali ile miras payları oranında tescil istedikleri hâlde, mahkemece anılan araçla ilgili herhangi bir değerlendirme yapılmamış olması doğru değildir.” Yargıtay 1. HD., 11.11.2014, E. 2013/14142, K. 2014/17318, Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁰² Güray Erdönmez, **Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 36.

⁵⁰³ Erdönmez, s. 36.

⁵⁰⁴ Üstündağ, Yasak, s. 161 vd., ayrıca s. 217 vd.

Dava açılmadan önce ya da dilekçeler aşamasının sonuna kadar davanın taraflarının terditli talep yığılmasını tercih etmeleri dava değiştirme yasağı ile karşılaşılmasını engellemek için uygun olacaktır⁵⁰⁵. Özellikle davacı hangi dava sebebinden hangi talep sonucunu ileri sürebileceği konusunda tereddüt yaşadığında ya da davacı, talep ettiği şeyin dava devam ederken değişebileceğini dava açmadan önce biliyorsa veya bilebilecek durumda bulunuyorsa talep sonuçları bakımından aslilik-ferîlik ilişkisi kurup terditli talep yığılması yoluna müracaat ederek lehine bir durum yaratabilir⁵⁰⁶.

Yargılama devam ederken yeni bir talebin davaya dâhil edilmesi hâlinde ileri sürülen talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı kriteri oluşturulmalıdır⁵⁰⁷. Aksi hâlde eski talep ve eklenen yeni talep ya da talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı bulunmadığından durum, terditli talep yığılması olarak nitelendirilemeyecektir. Ama dava değiştirme hükümleri uygulanacaktır.

Terditli talep yığılmasında ferî talebin ileri sürülmesi ve dava değiştirme birbirinden farklıdır; çünkü terditli dava yığılması olarak dava ikame edildiğinde davalı yargılamanın başında aleyhine açılan davada ileri sürülen taleplerin hepsini bilmekte ve savunmasını bu taleplere uygun olarak oluşturabilmektedir⁵⁰⁸. Terditli talep yığılmasında sadece ferî talep hakkında karar verilip verilmemesi kesin değildir. Ama dava değiştirme hâlinde davalı bakımından sürpriz bir etki yaratılacak olup bu durum, davalının yargılamanın onun açısından tahmin edilebilmesini zorlaştırdığından onun aleyhine bir durum yaratmaktadır⁵⁰⁹.

Terditli talep yığılmasında davacının ileri sürdüğü asli talebin reddedilme riski ve talep sonucunun davada değiştirilmesi birbiriyle kıyaslanabilir. Asli talebin reddi hâlinde ferî talep hakkında karar verilecek olmasına karşılık dava değiştirmede ileri sürülen ve değiştirilen talep hakkında karar verilemeyecektir⁵¹⁰.

⁵⁰⁵ Üstündağ, Yasak, s. 222.

⁵⁰⁶ Üstündağ, Yasak, s. 165, 222 vd. Bu konuda Üstündağ, ferdileştirme ve vakialara dayandırma teorilerine atıf yaparak dava sebebinde terditin mümkün olup olmayacağı konusuna değinmiş ve bu husus çalışmamızda alt başlık olarak yukarıda incelenmeye çalışılmıştır.

⁵⁰⁷ Brandhuber, s. 52.

⁵⁰⁸ Brandhuber, s. 53.

⁵⁰⁹ Brandhuber, s. 53.

⁵¹⁰ Brandhuber, s. 53.

E. İhtiyati Tedbirin ve İhtiyati Haczin Korunması

Davacı, dava açılmadan önce, hakkını korumak için mahkemeden geçici hukuki koruma talep edebilir⁵¹¹. İhtiyati tedbir veya ihtiyati hacize karar verilmesi hâlinde talepte bulunan kişinin kanunda belirtilen süreler içinde tamamlayıcı merasimin gereklerini yerine getirmesi zorunlu olup, bu zorunluluğa uyulmaması ihtiyati tedbir veya ihtiyati haczin hükümsüz kalması sonucunu doğuracaktır.

Terditli talep yığılmasında ise davacı dava açmadan önce asli ya da ferî taleplerinden herhangi birine ait hakkını yargılama boyunca korumak için ihtiyati tedbir ya da ihtiyati haciz kararı talep ederse ve davacı, mahkeme kararı doğrultusunda, tamamlayıcı merasime dayanarak davasını ikame ettiğinde, taleplerden biri hakkında alınan geçici hukuki koruma kararı diğer talep bakımından da geçerli olacaktır. Bunun nedeni ise talepler arasında hukuki veya ekonomik bağlantının olması ve asli-ferî nitelikteki talepler hakkında mahkemenin ortak tahkikat yürütmesidir⁵¹².

Davada terditli olarak ileri sürülen taleplerden biri para alacağına diğeri para alacağı dışındaki bir talebe ilişkin ise para alacağı için ihtiyati haciz; diğer talep için ise ihtiyati tedbir talep edilebilir. Böyle bir durumda terditli taleplerin biri hakkında ihtiyati tedbir diğeri hakkında ihtiyati haciz talebinde bulunulması kavramsal bakımdan bir çelişki teşkil etmediği gibi uygulama bakımından da bir soruna yol açmayacaktır. Çünkü İİK'nin 258. maddesi ve HMK'nin 390. maddesi ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin aynı mahkemeye yapılmasına imkân vermektedir.

F. Davayı Geri Alma Yasağının Başlaması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 123. maddesi gereği davacı, hüküm kesinleşinceye kadar, ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir. Aksi hâlde davacı davasını geri alamaz⁵¹³. Davanın geri alınması, davanın açılmasından hükmün şekli anlamda kesinleşmesine kadar yapılabilir⁵¹⁴. Davanın geri alınması veya davadan feragat hâlinde davacı davasını takip etmeyebilir. Ancak davanın geri alınması ve

⁵¹¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 340; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, s. 1188.

⁵¹² Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 305.

⁵¹³ Berkin, s. 90; Leyla Akyol Aslan, **Medenî Usul Hukukunda Davadan Feragat**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s. 20.

⁵¹⁴ Kudret Aslan, **Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 285.

davadan feragat birbirlerinden farklı sonuçlar doğurduğu için davanın geri alınması hâlinde davacı hakkından feragat etmez; ileride tekrar dava açma hakkını saklı tutar⁵¹⁵.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 123/f. I, c. 2 uyarınca, davanın geri alınması hâlinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Bu durumda dava baştan itibaren açılmamış sayılır ve dava açılmasıyla yaratılan tüm sonuçlar ortadan kalkar⁵¹⁶. Davanın geri alınması neticesinde mahkeme, davacı aleyhine yargılama giderlerine karar verecektir⁵¹⁷.

1. Gerçek Terditli Talep Yığılmasında Davayı Geri Alınması Yasağı

Terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen bir davada tüm talepler aynı anda derdest olacaktır. Bu nedenle de davanın geri alınması yasağı hem asli hem de terditli talep bakımından aynı anda başlayacaktır. Terditli talep yığılmasında davanın geri alınması ile ilgili birden fazla ihtimal akla gelmektedir. Terditli talep yığılmasında davanın geri alınması konusundaki bu ihtimallerin sebebi ise HMK madde 111/f. II'deki düzenlemedir: “*Mahkeme, davacının aslî talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.*” Zira bu hükme göre, davacı asli ya da ferî nitelikteki taleplerinden birini geri almak isterse diğer talebin akıbetinin ne olacağı tespiti muhtaçtır.

Terditli talep yığılmasında davanın geri alınması ile ilgili ilk ihtimal şudur: Davacı, asli ve ferî nitelikteki tüm talepleri kapsayacak bir şekilde davayı geri alma iradesini belirtebilir. Bu durumda davalının açık rızası alınarak dava geri alınabilir⁵¹⁸.

Diğer bir ihtimal ise davacının asli talebi mahkeme tarafından incelenirken ferî talebini geri almak istemesi hâlidir. Bu durumda bir görüş mahkeme asli talebi incelediği için ferî talebin geri alınmayacağını ileri sürmektedir⁵¹⁹.

Üçüncü bir ihtimal ise asli talebin geri alınması talebi ile birlikte ferî talebin de geri alınıp alınmayacağıdır. Burada asli talebin geri alınması ile ferî talebin incelenemeyeceği şeklinde bir düşünce akla gelebilir. Zira HMK madde 111/f. II lafzi olarak yorumlanırsa asli talep hakkında esastan ret kararı verilmediği için ferî talebin

⁵¹⁵ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1189; Akyol-Aslan, s. 23.

⁵¹⁶ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1191.

⁵¹⁷ Kuru, C. II, s. 1687; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1192; Akyol Aslan, s. 24.

⁵¹⁸ Aslan, s. 166.

⁵¹⁹ Aslan, s. 166.

incelenmeyeceği düşünülebilir. Ancak terditli talep yığılmasındaki incelemenin zamansal nitelikte olmadığı, sadece inceleme sırasının belirlendiği bir dava türü olduğunu kabul ettiğimiz için bu şekildeki düşünce daraltıcı niteliktedir. Doktrindeki bu yöndeki görüşe göre, davacının asli talebini davalının açık rızası ile geri alması üzerine davanın açılmamış sayılmasına karar verilecek olması, ferî talebin incelenmesine engel teşkil etmeyecektir. Zira Kanun'un ifadesinin “*esastan reddedilmedikçe ferî talebin incelenemeceği*” şeklinde olması gerekçe olarak gösterilmektedir⁵²⁰. Ancak bu görüş, ferî talebin derdestliğinin asli talebin kabulü hâlinde geçmişe etkili olarak sona ereceğini ve ferî talep hakkında bir yargılama yapılmasının mümkün olmayacağını, asli talebin geri alınmasının ferî talebin de derdestliğini kendiliğinden sona erdireceğini ve ferî talep hakkında karar verilemeyeceğini ifade etmenin isabetli olmadığını da eklemektedir⁵²¹.

Terditli talep yığılmasında davanın geri alınması yasağı konusundaki farklı ihtimalleri Alman hukuku bakımından da değerlendirilmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Alman Medeni Usul Kanunu'nda davanın geri alınması başlıklı madde 269/ f. I'e göre, esas hakkındaki sözlü yargılama başlayıncaya kadar davalının rızası olmaksızın dava geri alınabilir. Aynı madde f. II uyarınca sözlü yargılama aşamasında ya da yazılı yargılamada, davalının açık ya da zımnî rızası olmak şartıyla, dava geri alınabilir. Alman Medeni Usul Kanunu madde 269/ f. III ise, davanın geri alınması hâlinde davanın açılması ile doğan sonuçların mevcut olmayacağını, davanın geri alınmasının derdestlik, usul hukuku ilişkisi, hüküm ve yargılama giderleri bakımından etkilerini düzenlemiştir⁵²².

Alman hukukunda, esasa ait sözlü yargılama başlamadan davacı davalının rızasına gerek olmadan, davasını geri alabileceği için davanın derdest olmasından itibaren sözlü yargılama başlayana kadar davacı, davasını geri alabilir⁵²³. Bu durum Türk hukukundan farklıdır. Alman hukukunda davanın geri alınması konusundaki düzenleme, sözlü yargılama aşamasına kadar davacının asli ve ferî nitelikteki taleplerini davalının rızası olmaksızın geri alabileceğini göstermektedir. Alman hukukundaki düzenleme hem gerçek hem de gerçek olmayan terditli talep yığılması bakımından ayrı ayrı düşünülmelidir. Benzer şekilde Türk hukukunda da gerçek olmayan terditli talep

⁵²⁰ Akyol, s. 167.

⁵²¹ Akyol, s. 167-168.

⁵²² Thomas/Putzo, §269, Rn. 13 vd.

⁵²³ Thomas/Putzo, §269, Rn. 3 vd.

yığılması hâlinde davacının asli talebi geri alması faraziyesinde ferî talebin akıbeti de değerlendirilmelidir. Çünkü gerçek veya gerçek olmayan terditli talep yığılmasında hâkimin ferî talep hakkında karar verebilmesi dolaylı olarak asli talep hakkında karar verilmesine bağlıdır⁵²⁴. Terditli talep yığılmasında her ne kadar asli talep hakkında karar verilmesi öncelikli olsa da asli ve ferî nitelikteki talepler aynı anda ileri sürülmekte ve derdestlik aynı anda doğmaktadır.

2. Gerçek Olmayan Terditli Talep Yığılmasında Davayı Geri Alma Yasağı

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin geri alınması hâlinde ferî talebin mahkeme tarafından incelenip incelenmeyeceği tespit edilmelidir. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında, asli talebin kabulü hâlinde ferî talep hakkında karar verme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu durumda dava konusuz kalacaktır⁵²⁵. Doktrinde bir görüşe göre, ferî talep kendiliğinden geri alınacaktır⁵²⁶. Bu görüşe göre terditli talep yığılmasında davanın geri alınması talebinin, ferî talebi de kapsayarak geçmişe etkili olduğu ileri sürülürse bozucu şarta tâbi olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda aslî talebin davacı tarafından geri alınması talebi ileri sürüldüğünde ferî talebin bozucu şarta bağlı olarak geçmiş etkili olarak geri alındığını kabul etmek doğru olmayacaktır. Bir terditli talep yığılmasında şarta bağlı olarak dava açılmamakta; ama davanın (asli talebin) geri alınması hâlinde ferî talebin geri alınması geciktirici şarta bağlı olacaktır⁵²⁷. Alman kazai ve ilmî içtihadına göre hâkim olan görüş, bir davada geciktirici şarta tabi olarak kurulan davanın geri alınmasını taraf usul işlemi olarak müzakere etmektedir⁵²⁸. Yargılama içi olaya bağlı olarak şartlı açılan bir dava ya da davanın geri alınması açıklaması, terditli talep yığılmasına ait bir kavram olup bu iki terim zamansal olarak bu davada çakışmaktadır⁵²⁹. Diğer bir görüşe göre ise, şarta bağlı olarak dava açılması her ne kadar mümkün olmasa da bu kuralın terditli talep yığılması bakımından tatbik edilemez ve bununla birlikte terditli talepte şarta bağlı olarak yargılamayı sona erdiren bir taraf usul işleminin varlığı gerekmektedir⁵³⁰. Davacı tarafından asli talebin geri alınması ileri sürülür ve davalı da açıkça rıza verirse asli talebe ait dava hiç açılmamış sayılır ve bu

⁵²⁴ Hipke, s. 159.

⁵²⁵ Merle, s. 456; Hipke, s. 160.

⁵²⁶ Wolf, s. 810.

⁵²⁷ Hipke, s. 156.

⁵²⁸ Hipke, s.156.

⁵²⁹ Hipke, s. 157.

⁵³⁰ Lang, s. 50.

karar neticesinde davacı ferî talep hakkında ayrıca hüküm verilmesini talep edebilir ya da davacı ferî talebin de geri alındığına dair açıkça bir beyan ileri sürerse davalının açık rızası hâlinde talebi geri alınabilir⁵³¹.

Aksi hâlde sadece asli talebe ait davanın geri alınması talebi ile sadece o talep geri alınabilir. Bu karar usule ait nihai nitelikte bir karar olduğundan ve kabul ya da ret kararı şeklinde davanın esasına ilişkin olmadığından, ferî nitelikteki talep ayrıca geri alınmadıkça mahkeme tarafından incelenmelidir⁵³².

Davanın geri alınması davanın derdest olduğu an ile başlayacak ve dava hakkında şeklî anlamda kesinleşmesi ile birlikte sona erecektir⁵³³. Bu durumda davacı terditli olarak ileri sürdüğü asli talep ve ferî talep hakkında geri alma beyanını, dava derdest olduktan sonra ve talepler hakkında verilen karar şeklî anlamda kesinleşinceye kadar ileri sürebilir.

II. Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları

A. Zamanaşımının Kesilmesi ve Hak Düşürücü Sürenin Korunması

1. Genel Olarak

Davanın açılması ile dava konusu hak için zamanaşımı kesilir ve hak düşürücü süreler korunur⁵³⁴. Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli talep bakımından zamanaşımının kesilme anı ve hak düşürücü sürenin korunması ile ilgili bir özellik bulunmamaktadır. Asli talep bakımından zamanaşımı davanın açılması ile birlikte kesilir ve hak düşürücü süreler korunur. Derdestlikte olduğu gibi burada da ferî talep bakımından bir özellik ortaya çıkmaktadır. Çünkü davanın açılmasının ferî talep bakımından da zamanaşımını kesip kesmediği ve eğer zamanaşımını kesiyorsa bunun ne zaman gerçekleşeceği konusunda Kanun'da bir açıklık yoktur.

⁵³¹ Aslan, s. 167; benzer şekilde Akyol-Aslan, s. 206.

⁵³² Aslan, s. 167-168.

⁵³³ Aslan, s. 182.

⁵³⁴ Berkin, s. 91; Kuru, Cilt 2, s. 1649, 1670; Postacıoğlu, s. 396; Üstündağ, s. 490; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 259; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 337; Budak/Karaaslan, §Kn.29-32; Emre Kıyak, **Türk Hukuk Muhakemesinde Dava Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları**, Seçkin Yayınevi: Ankara, 2014, s. 55 vd.

2. Davanın Terditli Olarak Açılmasının Zamanaşımına Etkisi

Terditli davanın, ileri sürülen taleplerin tümü bakımından zamanaşımını kesip kesmeyeceğini ve eğer bu soruya olumlu cevap veriliyorsa, ferî talep bakımından zamanaşımının hangi anda kesileceği konusu üzerinde durulmalıdır. Terditli dava ile ilgili diğer açıklamalarımızda Alman hukukunun başlıca karşılaştırmalı hukuk kaynağı olması dolayısıyla Türk hukukundaki durumu incelemeden önce Alman hukukundaki durumu incelemek uygun olur.

Alman Medeni Kanunu'nun 2002 yılı başında yürürlüğe giren Borçlar Hukuku'nun Modernleştirilmesi Kanunu'nu (Borçlar Hukuku Reform Kanunu)⁵³⁵ ile yapılan değişikliklerden önce dava açılmasının zamanaşımını kesmek yönündeki etkisi Alman Medeni Kanunu madde 209 ve madde 220'de düzenlenmişti. Bu Kanun ile Alman Medeni Kanunu'nun zamanaşımıyla ilgili olan hükümlerinin tamamı yeniden kaleme alınmış ve o tarihe kadar madde 209 ve madde 220'de yer almış olan zamanaşımının kesilmesi sebepleri bu sefer ("kesilme" terimi yerine "yeniden başlama, yenilenme" terimi kullanılarak) madde 212'de düzenlenmiştir.

Eski düzenleme, zamanaşımının alacağın dava edilmesiyle kesileceğini ifade etmekte ve alacağın dava edilmesine eşdeğer tutulan bir dizi hâlde (ezcümle tespit davası açılması, tahkim yoluna başvurulması, alacağın iflas masasına yazdırılması, alacağın davada takas konusu yapılması, davanın üçüncü kişiye ihbarı, tenfiz talep edilmesi gibi) dahi zamanaşımının kesileceğini öngörmekte idi.

Borçlar Hukuku Reform Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra, Alman Medeni Kanunu'nun yeniden düzenlenen 212. maddede mülga 209. maddedeki ayrıntılı sayma usulü yerine, zamanaşımının sadece alacaklının "*alacağın zorla tahsili için adli veya idari işlemler talep edilmesi*" hâlinde kesileceği (yeniden başlayacağı) ifade edilmekle yetinilmiştir⁵³⁶. Bu yeni sistem içinde, yeniden düzenlenen madde 204'e göre ise, davanın açılması ve mülga 209. maddede davanın açılmasıyla eşdeğer durumlar olarak yer verilen (tespit davası açılması, tahkim yoluna başvurulması, alacağın iflas

⁵³⁵ Schuldrechtsmodernisierungsgesetz (Borçlar Hukuku'nun Modernleştirilmesi Kanunu BGBl I 3138, 26.11.2001, yürürlük tarihi: 01.01.2002.

⁵³⁶ Aynı Kanun hükmüne göre alacağın zorla tahsiline ilişkin işlemler alacaklının talebi üzerine veya kanuni şartların eksik olması sebebiyle kaldırılırsa zamanaşımının kesilmesi hakkındaki sonucun hiç ortaya çıkmadığı (zamanaşımının kesilmediği) kabul olunur.

masasına yazdırılması gibi) hâller ise zamanaşımını durduran sebepler olarak düzenlenmiştir. Başka bir ifadeyle, Borçlar Hukuku Reform Kanunu'ndan önce davanın açılması, hukukumuzda olduğu gibi, Alman hukukunda da zamanaşımını kesen bir sebep olarak öngörülmüşken Borçlar Hukuku Reform Kanunu'ndan beri davanın açılması sadece zamanaşımının işlemlerini durdurmakta, zamanaşımını kesmemektedir.

Ancak yeni 204. maddenin f. II hükmüne göre, davanın açılması ve benzer sebeplerle durmuş olan zamanaşımı, hükmün kesinleşmesi veya Kanun'da sayılan diğer hâllerden birinin gerçekleşmesi (mesela tahkim kararının kesinleşmesi) tarihinden itibaren başlayacak olan altı aylık bir sürenin sonunda yeniden işlemeye başlar. Böylece, Alman Medeni Kanunu'nun yeni sisteminde davanın açılması zamanaşımını kesen değil; durduran bir sebep olarak etki göstermektedir. Durmuş olan zamanaşımı, hükmün kesinleşmesinin üzerinden altı ay geçtikten sonra kaldığı yerden işlemeye devam etmektedir. Zamanaşımının kesilmesini sağlamak için ise cebrî icra işlemlerini başlatmak gereklidir (madde 212). Bu düzenleme şeklinin, davanın açılmasına zamanaşımının kesilmesi etkisini tanımamakla, deyim yerindeyse “rehavete kapılabilecek olan” alacaklının, alacağını takip etmekte yeterince enerjik davranmaması nedeniyle doğabilecek sakıncaları gidereceği ileri sürülebilir. Fakat kanaatimize göre Borçlar Hukuku Reform Kanunu'ndan sonraki yeni düzenleme, “*davanın açılması ile zamanaşımı kesilir ve davadaki her usul işlemi ile yeniden işlemeye başlar*” şeklindeki basit kuralı fazlasıyla karmaşık bir hâle getirmiştir. Bu yeni sistem içerisinde davanın hükme bağlanması, hükmün şeklen kesinleşmesi ve şekli kesinliğin ortaya çıkmasından sonra altı aylık bir durma süresinin işleyecek olması; bütün bu süre başlangıçlarını ve sona erişlerini hesaba katarak zamanaşımı süresi dolmadan cebrî icra yoluna başvurulması gerekliliğini ortaya çıkarttığı için kanaatimize göre, alacaklıya aşırı bir külfet yüklemektedir.

Yukarıda ifade olunduğu gibi, terditli talep yığılmasında asli talep bakımından zamanaşımının kesilmesi hakkında bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak, bu dava türü bakımından ferî talebe ait zamanaşımının kesilip kesilmeyeceği ve eğer kesilecekse kesilme anının ne zaman olduğu meselesi ortaya çıkmaktadır. Meseleye daha yakından bakacak olursak aydınlatılması gereke bazı hususlar olduğu görülür. Asli talep ile ferî talebe ait zamanaşımı aynı anda kesilmiş sayılacak mıdır yoksa derdestlikte olduğu gibi,

asli talebe ait zamanaşımının kesilmesi ile ferî talebe ait zamanaşımının kesilmesi arasında bozucu şart mı mevcut olacaktır, yani asli talep hakkında karar verilmeden ferî talebe ait zamanaşımı kesilmeyecek midir?

Alman hukukunda zamanaşımının ferî talebe “etkisi”, derdestlik konusunda varılan sonuçla paralel şekilde değerlendirilmektedir. Buna göre terditli talep yığılmasında hem asli hem de ferî talep davanın ikame edilmesi ile derdest hâle geleceğinden, terditli talep yığılmasının zamanaşımına olan etkisi hem asli hem de ferî talep bakımından ortaya çıkacaktır⁵³⁷. Bu bağlamda terditli talep yığılması şeklinde dava ikame etmenin “zamanaşımına olan etkisi” sözüyle Alman Medeni Kanunu’nun 2002 yılında yürürlüğe giren Borçlar Hukuku Reform Kanunu’ndan sonraki düzenleme şekli dikkate alındığında “zamanaşımının durması” kast edilmektedir (bkz. BGB madde 204). Ancak konuyla ilgili daha eski Alman literatürüne bakıldığında; terditli talep yığılmasının hem asli hem de ferî talebi derdest kıldığı ve bunun “zamanaşımını kestiği” bilgisine tesadüf edilecektir. Eski literatürde yer alan bu şekildeki bilgilerin bugün “zamanaşımının durması” şeklinde anlaşılması gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır. Ayrıca, Borçlar Hukuku Reform Kanunu’ndan önceki düzenlemede zamanaşımının kesilmesi, davanın açıldığı tarih itibariyle olmaktadır yeni kanuni düzenleme altında zamanaşımının durması sorununun hükmün kesinleşmesinden itibaren altı ay sonunda ortadan kalkacağı dikkatten kaçırılmamalıdır⁵³⁸.

3. Türk Hukukunda Terditli Davanın Zamanaşımına Etkisi

Türk hukukunda hâkim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre davaların yığılması hâlinde, davanın açılması ile birlikte tüm talepler hakkında aynı anda zamanaşımı kesilmiş olacaktır. Benzer şekilde terditli talep yığılmasında da davanın açılması ile birlikte asli ve ferî talepler için zamanaşımı aynı anda kesilecektir⁵³⁹.

Ancak HMK madde 111/f. II hükmü dikkate alındığında asli talep hakkında esastan red kararı vermedikçe ferî talep hakkında inceleme yapılmayacağı için asli talebin kabulü hâlinde ferî talep hakkında inceleme yapılmayacak ve zamanaşımı asli ve ferî

⁵³⁷ Rosenberg/Schwab/Gottwald, s. 571; MüKoBGB/Grothe, 9. Aufl. 2021, BGB § 204, Rn. 6.

⁵³⁸ MüKoBGB/Grothe, 9. Aufl. 2021, BGB § 204, Rn. 6.

⁵³⁹ Berkin, s. 96; Postacıoğlu, s. 147; Tanrıver, s. 640; Mehmet Erdem, **Özel Hukukta Zamanaşımı**, On İki Levha Yayıncılık: İstanbul, s. 301; Yargıtay 14. HD., 13.06.2011, 2011/6599 E., 2011/7714 K., Kazancı İçtihat Bankası.

talepler bakımından davanın açılmasıyla kesildiği için bu durum, bir ihtimal ferî talep bakımından davalının aleyhine olabilir⁵⁴⁰. Zamanaşımı savunması borçlunun; zamanaşımının kesilmesi ise alacağını takip eden alacaklının menfaatine hizmet ettiğinden alacaklı, asli ve ferî talebi ile iradesini ortaya koyarak davasını açar⁵⁴¹. Bu durumda terditli talepler bakımından davanın açılmasıyla zamanaşımının kesilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

B. Bazı Şahıs Varlığı Haklarının Mal Varlığı Hakkına Dönüşmesi

Bazı haklar şahsa bağlıdır. Bu nedenle şahsa bağlı hakkın kendisi ve hakka bağlı olan dava hakkı o kişi tarafından kullanılabilir⁵⁴². Şahıs varlığı hakkının davacıya bağlı olması ve davacının dava devam ederken ölmesi hâlinde mirasçılardan davaya devam etmesi mümkündür⁵⁴³. Şahıs varlığına ilişkin bazı davalara (örneğin; manevi tazminat davası, nafaka vs.) mirasçılardan devam edebilmesi için davanın açılmış olması gerekir⁵⁴⁴.

Dava dilekçesinde ileri sürülen asli ve ferî nitelikte olan terditli taleplerden herhangi biri ya da hepsi şahıs varlığına ilişkin haklardan ise dava, açılması ile mal varlığı hakkına ilişkin bir dava hâline gelecektir. Örneğin, haksız fiilden doğan bir tazminat davasında zarar görenin zarar verene karşı açtığı maddi ve manevi tazminat davasında, asli talep olarak maddi; ferî talep olarak manevi tazminat talebi ileri sürülürse manevi tazminat talebi de davanın açılması ile mal varlığı hakkına dönüşür ve davanın devamı sırasında zarar gören davacının vefat etmesi üzerine mirasçıları manevi tazminat talebini MK madde 25/fıkra IV uyarınca ileri sürebileceklerdir. Buna göre terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî nitelikte olan taleplerden biri ya da hepsi şahıs varlığı hakkına ilişkin ise davanın açılması ile o hak, mal varlığı hakkına dönüşecektir.

C. İyi Niyetin Bazı Durumlarda Ortadan Kalkması

Türk Medeni Kanunu madde 3/I. fıkra uyarınca, “*Kanunun iyi niyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyi niyetin varlığıdır.*” Bu madde gereği, davalının iyi niyeti davanın açıldığı zaman ortadan kalkmayacaktır. Dava dilekçesinin davalıya

⁵⁴⁰ Bu kanuni sonuçların alacaklı ile borçlu arasındaki mefaati koruduğu gerekçesiyle isabetli olduğu görüşündedir. bkz. Aslınur Ak, *Davada ve İcra Takibinde Zamanaşımı Def'i*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020, s. 147.

⁵⁴¹ bkz. Ak, s. 147.

⁵⁴² Pekcanitez, *Pekcanitez Usûl*, C. II, s. 1178.

⁵⁴³ Berkin, s. 92; Postacıoğlu, s. 401; Üstündağ, s. 491; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 337; Karşlı, s. 498.

⁵⁴⁴ Karşlı, s. 498.

tebliği ile birlikte davalının iyi niyeti ortadan kalkacak ve davalı, iyi niyetli olduğunu iddia edemeyecektir⁵⁴⁵. Buna göre, terditli talep yığılması şeklinde oluşturulan dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesi ile asli ve ferî nitelikte olan taleplerin hepsi bakımından davalının iyi niyeti aynı anda ortadan kalkacak ve daha sonra iyi niyetli olduğunu iddia edemeyecektir.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen ve ferî nitelikte olan talepler bakımından iyi niyetin ortadan kalkması için asli talep hakkında karar verilmesine gerek yoktur. Dava dilekçesinin davalıya tebliği ile asli ve ferî talepler bakımından iyi niyet aynı anda ortadan kalkacaktır.

D. Davalının Temerrüde Düşmesi

Dava açılmadan önce davalı çeşitli nedenlerle temerrüde düşürülmüş olabilir⁵⁴⁶. Borçlu daha önce temerrüde düşürülmemişse davanın ikame edilmesi davanın açılması ve dava dilekçesinin davalıya tebliği ile temerrüde düşer⁵⁴⁷. Davalının temerrüde düşürülmesi konusunda davanın açılma zamanı mı; yoksa dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesinin mi gerektiği konusunda doktrinde bir tartışma bulunmaktadır. Dava dilekçesinin davalıya tebliği ile birlikte bu tebliğ ihtar mahiyetinde (TBK madde 127 uyarınca) olduğundan davalı temerrüde düşecektir⁵⁴⁸.

Davanın HMK madde 111 uyarınca terditli olarak ikame edilmesi hâlinde ve ileri sürülen asli-ferî talepler bakımından davalı, dava açılmadan önce temerrüde düşürülmemişse dava dilekçesinin davalıya tebliği ile davalı hem asli hem de ferî taleple ilgili olarak temerrüde düşürülmüş olacaktır. Hatta terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen davada taleplerden biriyle ilgili davalı daha önce temerrüde düşürülmüş, diğer talep hakkında ise temerrüde düşürülmemiş olabilir. Bu durumda davanın ikame edilmesi ile davalı tüm talepler bakımından temerrüde düşürülmüş olacaktır.

⁵⁴⁵ Kuru, Cilt II, s. 1671; Üstündağ, s. 492; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 338; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1180; Budak/Karaaslan, s. 177; Karlı, s. 499; Kıyak, s. 64.

⁵⁴⁶ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1181.

⁵⁴⁷ Kuru, Cilt 2, s. 1671; Kuru, El Kitabı, C. I, s. 475; Üstündağ, s. 492; Postacıoğlu, s. 400; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1181; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 338; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 261, dn. 34.; Yargıtay 13. HD, 25.06.2015, 18674/21964, Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁴⁸ Berkin, s. 92; Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1181; Karlı, s. 499.

§2. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA GÖREVLİ ve YETKİLİ MAHKEME

I. Terditli Talep Yığılmasında Görevli Mahkeme

A. HUMK'a göre Terditli Talep Yığılması Hâlinde Görevli Mahkeme

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda dava konusunun değeri esas alınarak görevli mahkeme tespit edilmekteydi. Ayrıca Kanun'da müddeabihin birden fazla olması hâlinde görevli mahkemenin tespiti amacıyla sevk edilmiş hükümler de bulunmaktaydı.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte sulh hukuk mahkemeleri ve asliye hukuk mahkemeleri arasında dava konusunun miktar ya da değerine bağlı parasal sınır ortadan kalkmıştır⁵⁴⁹. Kural olarak miktar ve değerine bakılmaksızın mal varlığına ve şahıs varlığına ilişkin davalarda asliye hukuk mahkemesi görevlidir. HMK'de terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti konusunda müstakil bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle öncelikle mülga HUMK madde 3'te düzenlenmiş olan hüküm esas alınarak terditli talep yığılmasında görevli mahkeme tespit edilmeye çalışılacaktır. HUMK madde 3 şu şekilde düzenlenmiş idi:

“Müddeabih, birden ziyade ise miktar ve kıymetlerinin mecmuu esas ittihaz olunur. Müddeabih bir tarafın birini ifa veya istifada muhayyer olduğu iki veya daha ziyade şeylerden biri ise bunlardan hangisinin kıymeti ziyade ise yalnız o nazarı dikkate alınır.

Hakkı hiyar muayyen para ile diğer şeye taallük ettiği hâlde mahkemenin vazifesini tayinde yalnız para esas ittihaz olunur.”

Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesine göre, terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti ile ilgili birden çok görüş ileri sürülmüştür. Doktrinde hâkim olan görüşte, terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî taleplerden hangisinin kıymeti fazla ise o talebin esas alınması ve görevli mahkemenin yüksek olan kıymete göre tespit edilmesi gerektiği ifade etmiştir⁵⁵⁰. Bu görüşe göre terditli talep yığılmasında davacı aynı dava dilekçesinde birden fazla talep ileri sürerek her bir talebi derdest hâle getirmekte ancak her talep hakkında hüküm verilmesini

⁵⁴⁹ HMK madde 4'teki düzenleme dikkate alındığında sulh hukuk mahkemelerinin de özel mahkeme olarak nitelendirilmesi yanlış olmaz. Bkz. Akkan, Pekcanitez Usûl, s. 111; Budak/Karaaslan, s. 51.

⁵⁵⁰ Üstündağ, s. 161; Kuru, C. I, s. 195.

mahkemeden istememektedir⁵⁵¹. Bu sebeple, asli veya ferî olarak ileri sürülen taleplerden kıymeti daha fazla olan esas alınarak görevli mahkeme tespit edilmelidir⁵⁵². Terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen taleplerden biri para alacağı; diğeri para dışında bir alacak olabilir. Bu durumda para alacağının kıymetine göre görevli mahkemenin belirlenmesi gerektiği ifade edilmektedir⁵⁵³. Bir başka görüşe göre, önemli olan asıl taleptir ve asıl talebin miktar veya değerine göre görevli mahkeme tespit edilmelidir⁵⁵⁴. Doktrinde hâkim olan görüşe karşı bir başka görüş ise gerçek terditli talep yığılması hâlinde asli ve ferî taleplerin her birinin kıymetinin sulh hukuk mahkemesinin görevi içinde bulunduğu, fakat bunların kıymetlerinin toplamının sulh hukuk mahkemesinin görevini aştığı bir ihtimalde, asli talebi reddedip ferî talep hakkında karar verilmesi gerektiği zaman yetersiz kaldığını ifade etmiştir⁵⁵⁵. Bu görüşe göre asli talep ve ferî talep kıymetlerinin toplamı esas alınmalıdır. Akabinde asli talep hakkında ret kararı verildikten sonra ferî talep hakkında karar verilmesi gerekeceği için davanın gönderilmesi engellenmiş olacaktır. Hakîm görüşe göre gerçek terditli talep yığılmasında sadece bir talebin mahkeme tarafından kabul edilmesi talep edildiğinden tek talebin kıymeti esas alınarak görevli mahkemenin tespit edilmesi gerektiği savunulsa da bu durumun HUMK madde 3'e aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Çünkü terditli talep yığılması olarak ileri sürülen birden fazla talebin davanın ikame edilmesi ile derdest hâle geldiği ve tüm taleplerin kıymetlerinin toplamına göre görevli mahkemenin tayin edilmesi gerektiği gerekçe olarak gösterilmektedir⁵⁵⁶.

B. Mukayeseli Hukukta Terditli Talep Yığılması Hâlinde Görevli Mahkemenin Tespiti

Alman Medeni Usul Kanunu'nun "Taleplerin Yığılması" başlığı altında düzenlenen 260. maddesine göre terditli talep yığılmasında görevli mahkeme tayin edilmektedir. Bu kanun hükmüne göre kural olarak ileri sürülen bütün talepler için aynı mahkeme görevli olmalıdır. Alman Medeni Usul Kanunu'nun "Birden Fazla Talep"

⁵⁵¹ Üstündağ, s. 161.

⁵⁵² Karş. Akkan, Pekcanitez Usûl, C. I, s. 116.

⁵⁵³ Kuru, C. I, s. 195; "Dava noter satış vaadi ve muvazaa iddiasına dayalı tapu iptali ve tescil olmadığında tazminat isteğine ilişkindir. Terditli taleplerden biri para ise mahkemenin görevi bu paraya göre belirlenir." Yargıtay 14. HD., 19.01.2004, E. 2003/9281, K. 2004/300, Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁵⁴ Necmeddin Berkin, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Vazife Hükümleri ve Tatbikatı", İÜHFİM, C. 18, S. 1-2, Y. 1952, s. 196.

⁵⁵⁵ Muşul, s. 198.

⁵⁵⁶ Muşul, s. 199.

başlıklı 5. maddesi bir davada ileri sürülen birden fazla talebin, karşı dava ve davanın konusu için geçerli olmamak kaydıyla, birlikte hesaplanacağını düzenlemektedir⁵⁵⁷. Bu hüküm gereğince, terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî taleplerin birlikte hesaplanarak görevli mahkemenin tespit edilebileceği düşünebilir. Ancak Alman Medenî Usul Kanunu madde 5'e göre, terditli talep yığılması hâlinde, asli ve ferî taleplere ait dava konusu değerler toplanarak mahkeme tespit edilemez⁵⁵⁸.

Görevli mahkemenin tespitinde en yüksek değer esas alınacak olup sadece asıl talep hakkında karar verildiğinde, asıl talebin yargılama harcı tek başına hesaplanacaktır. Ferî taleple ilgili de bir karar verilirse, ancak asli talebin kabul edilebilirliği söz konusu değilse veya ferî taleple konusu aynı değilse, asli ve yardımcı taleplere ait dava konusu değerleri toplanır⁵⁵⁹.

İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu'nun "Davaların Yığılması" başlıklı 90. maddesine göre, davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebini aynı dava içerisinde ileri sürebilmesi için, aynı mahkemenin görevli olması ve bu taleplerin aynı yargılama usulüne tabi olması gerekmektedir.

İsviçre hukukunda aynı mahkemenin görevli olması ve taleplerin aynı yargılama usulüne tabi olması hususu eleştirilmiştir. Bu nedenle davaların yığılmasının farklı yargılama usulüne tabi olması hâlinde de mümkün olabileceği şeklinde tasarıya hüküm eklendiği ifade edilse de, farklı yargılama usullerine tabi birden fazla talebin davaların yığılması şeklinde ileri sürülmesinin uygulamada karışıklığa yol açabileceği savunulmuş ve davaların yığılması başlıklı 90. maddeye II. fıkra eklenmesi kararlaştırılmıştır⁵⁶⁰. Bu düzenleme şu şekildedir:

*"Görevli mahkeme veya yargılama usulünün yalnızca dava konusunun değerinden ötürü farklı olması durumunda da dava yığılması kabul edilecektir. Farklı yargılama usullerinin uygulanacak olması durumunda davalar, olağan yargılama usulüne göre görülecektir."*⁵⁶¹

⁵⁵⁷ Alman Medenî Usul Kanunu'nun "Mehrere Ansprüche" başlıklı 5. maddesinin Almanca metni şu şekildedir: "Mehrere in einer Klage geltend gemachte Ansprüche werden zusammengerechnet; dies gilt nicht für den Gegenstand der Klage und der Widerklage."

⁵⁵⁸ Thomas/Putzo, §5, Rn. 6.

⁵⁵⁹ Thomas/Putzo, §5, Rn. 6.

⁵⁶⁰ Selçuk Öztekin/Mert Namlı, "İsviçre Medeni Usul Kanununda Yapılması Düşünülen Önemli Değişiklikler (26/02/2020 Tarihli Tasarı)", **TBB**, S. 154, 2021, s. 187.

⁵⁶¹ Öztekin/Namlı, s. 188.

C. HMK'ye Göre Terditli Talep Yığılmasında Görevli Mahkeme

2006 ve 2008 tarihlerinde yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın 4. maddesinde terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti ayrı bir hükümle düzenlenmişti. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın 4. maddesinin I. fıkrasına göre

*“terditli davada görevli mahkeme, ileri sürülen taleplerden birisinin para alacağı olması hâlinde, bu para alacağının tutarının; her iki talep de paradan başka bir şeye ilişkin ise yalnızca değeri daha fazla olanın esas alınması suretiyle belirlenecektir.”*⁵⁶²

Tasarıda yer alan bu düzenleme, HUMK madde 3'te belirtilen birden fazla talebin ileri sürülmesinde görevli mahkemenin tespiti konusundaki görüşler ele alınarak somutlaştırılmıştır⁵⁶³. Ancak bu hüküm HMK metninde yer almamaktadır. Bu nedenle terditli talep yığılmasında görevli mahkeme ile ilgili HMK'de bir düzenleme mevcut olmadığından kazai içtihatlar da görevli mahkemenin belirlenmesinde farklılıklar meydana gelmektedir.

Terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti ile ilgili olarak mülga HUMK'ta yer alan madde 3 hakkında doktrinde ileri sürülen görüşler, bugün kıyasen de olsa uygulanabilecek nitelikte değildir. Zira HMK ile dava konusunun değerine göre görevli mahkeme tespit edilmediğinden terditli talep yığılması hâlinde de görevli mahkemeyi tespit etmek konusunda dava konusunun değeri dikkate alınamayacaktır⁵⁶⁴.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre asli ve ferî talep bakımından aynı mahkeme görevli ise görevli mahkeme ile ilgili bir sorun bulunmamaktadır. Ancak asli talep ve ferî talep farklı mahkemelerin görev alanına giriyorsa görevli mahkemenin tespit edilmesi gerekir. Görevli mahkemenin tespiti ile ilgili ilmî ve kazai içtihatlardaki görüşler şu şekilde toplanabilir:

1. Ortak Görevli Mahkeme Görüşü

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 110'da düzenlenen davaların yığılmasına ilişkin hükümde yer alan “*ortak yetkili mahkeme*” ifadesinin görevli mahkemenin

⁵⁶² Süha Tanrıver, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın 1 ilâ 122. Maddelerinde Yer Alan Temel Düzenlemeler ve Bunların Genel Çerçeve de Değerlendirilmesi”, AÜHFD, C. 57, S. 3, s. 637.

⁵⁶³ Tanrıver, Tasarı, s. 637.

⁵⁶⁴ Akkan, Pekcanitez Usûl, s. 116.

tespitinde “ortak görevli mahkeme” olarak da anlaşılabilirliği doktrinde ifade edilmektedir⁵⁶⁵. Bu görüşü bir adım öteye taşıyan bir görüş ise, HMK madde 110’da yer alan “*ortak yetkili mahkeme*” ifadesinin terditli talep yığılması hâlinde görevli mahkemenin tespitinde de kullanılabilirliğini ileri sürmektedir⁵⁶⁶. Ancak davaların yığılması başlıklı maddede görevli mahkemenin tespiti ile ilgili ayrıca bir düzenleme bulunmadığı gerekçesi ile “*tamamı bakımından aynı mahkemenin görevli olması ve aynı yargılama usulüne tabi bulunmaları*” şeklinde bir düzenlemenin 110. maddeye eklenebileceği doktrinde ileri sürülmektedir⁵⁶⁷. Bu görüşe göre HUMK madde 3 gibi yapılacak bir genel düzenleme ile terditli talep yığılması hâlinde de görevli mahkemenin tespiti sağlanacaktır ve uygulamadaki farklılıkların önüne geçilecektir⁵⁶⁸.

Kanaatimize göre de HMK madde 110’da yer alan “ortak yetkili mahkeme” ifadesini, hem davaların yığılmasında hem de terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespitinde kullanmak doğru değildir. Bu sebeple HMK madde 110’a görevli mahkemeye ilişkin bir ekleme yapılması ihtimalinde bu eklemenin HMK madde 111 için de uygulanabilirliği tartışılabilir. Ortak yetkili mahkeme ifadesinin ortak görevli mahkeme bakımından da geçerli olacağı şeklindeki görüşün kıyasen uygulamaya cevaz vereceği gerekçesiyle kabul edilemeyeceği doktrinde ileri sürülmüştür⁵⁶⁹.

2. Asli Talebin Esas Alınması Gerektiği Görüşü

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 111. maddesinin II. fıkrasına göre asli talep esastan reddedilmedikçe ferî talep incelenemeyecektir. Dolayısıyla HUMK döneminde kabul edilen hâkim görüş esas alınmalıdır. Yani asli talebe göre görevli mahkeme tespit edilmelidir⁵⁷⁰.

Kanaatimizce mahkemelerin görevinin kamu düzenine ilişkin olduğuna dair HMK madde 1 hükmü de bu sonuca varılmasına engel teşkil etmemektedir. Çünkü özel

⁵⁶⁵ Bulut, s. 190 dn. 40.

⁵⁶⁶ Ayşe Kılınç, “Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi”. **AÜHFĐD**. C. 69. S. 2. 2020, s.552-553.

⁵⁶⁷ Süha Tanrıver, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Revizyonu Üzerine Bazı Düşünceler”, **TBB Dergisi**, 2012, S. 99, s. 24.

⁵⁶⁸ Tanrıver, Revizyon, s. 24.

⁵⁶⁹ Hakan Albayrak, Taşınmaz Satış “Vaadi Sözleşmesi ve Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmelerinde Görev ve Yetkiye İlişkin Sorunlar”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 10, 2017, s. 87.

⁵⁷⁰ Emre Kıyak, “Hukuk Yargılamasında Usule İlişkin Bazı Sorunların İncelenmesi”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 9, S. 96, s. (53-59); Ali Topaloğlu, “Terditli Davalar Açısından HMK’nın Görev Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İzmir Barosu Dergisi**, 2014/1, S. 1., s.84 (64-100); Albayrak, s. 87.

mahkemelerin kurulmamış olduğu yerlerde genel mahkemelerin özel mahkemelerin alanına giren davalara da bakması kanunen caiz olduğuna göre (TTK madde 5) mahkemenin görevi konusunda tereddüt edilen bu özel hâlde karşımıza çıkan kanun boşluğu da ilmî içtihatlardan faydalanılarak (TMK madde 1/f. 3) asli talep için görevli mahkemenin ferî talep için de görevli sayılması şeklinde çözüme bağlanabilir.

3. Asli ve Ferî Talepler Bakımından Görevli Mahkemelerin Farklı Olması

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli talep ve ferî talep aynı görevli mahkemede görülemeyebilir. Aslî talep asliye hukuk mahkemesinin, ferî talep özel görevli mahkemenin görev alanına giriyorsa ya da ya da tam tersi bir denklem söz konusuysa hangi mahkemenin görevli olacağı tespit edilmelidir. Bu durumda görevli mahkemenin tespiti ile ilgili ilmî ve kazai içtihatlardaki görüş farklılıklarının üzerinde durmak faydalı olacaktır.

Asli talebe göre görevli olan mahkemede açılan bir terditli talep yığılmasında görevli mahkeme asli talebin esastan reddine karar verdiğinde ve ferî talep o mahkemenin görev alanına girmediğinde görevsizlik kararı verilmesi gerekir. Ferî talep açısından görevsizlik kararı verilmesi için asli talebin incelenmesine gerek kalmadan ferî talep hakkında tefrik kararı verilerek görevli mahkemeye gönderilmelidir. Gönderme kararı üzerine ferî talebi inceleyecek olan mahkeme, asli talebi inceleyen mahkeme kararını bekletici mesele hâline getirmelidir. Asli talebi inceleyen mahkeme bu talebi kabul ederse ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır. Dolayısıyla ferî talep hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı vermelidir. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi tarafından verilen bir kararda asli ve ferî taleplerin farklı görevli mahkemelerde açılması hâlinde tefrik kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Karar şu şekildedir:

“Somut olayda, davacının dava konusu taşınmazda 22.05.2001 başlangıç tarihli ve süresiz intifa hakkı sahibi olduğu konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Davacı dava dilekçesinde; sözlü kira sözleşmesine dayanarak ödenmeyen kira alacaklarının tahsili için başlattığı takibe vaki haksız itirazın iptalini, terditli olarak da sözlü kira ilişkisinin kabul edilmemesi hâlinde, fuzuli işgal nedeniyle davalının kiralananandan tahliyesi ile ecrimisil tazminatının tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Her ne kadar davacı, davalı ile aralarındaki sözlü kira ilişkisinin varlığını ispat edememiş ise, terditli davası haksız işgal nedeniyle tahliye ve ecrimisil talepli olup, dava tarihi itibarıyla bu uyuşmazlıkta görevli mahkeme asliye hukuk

mahkemesidir. Bu sebeple Mahkemece, davacının haksız işgal nedeniyle tahliye ve ecrimisil talebi hakkında, bu davanın tefriki ile asliye hukuk mahkemesinin görevine girdiğinden görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, bu yön gözardı edilerek her iki isteme ilişkin işin esası hakkında yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.”

571

Bu karara göre davacı kira alacağıнын tahsilini aslî talep olarak ileri sürmüştü; ancak taraflar arasında yapılan kira sözleşmesinin sözlü olduğunu ve kira ilişkisinin kabul edilmemesi hâlinde terditli olarak haksız işgal nedeniyle tahliye ve ecrimisil talep edilmiştir. Asli talep için görevli mahkeme HMK madde 4 gereği sulh hukuk mahkemesi, ferî talep için ise asliye hukuk mahkemesidir. Bu nedenle Yargıtay taleplerin tefrik edilerek çözümlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu şekildeki bir çözüm kanaatimizce doğru değildir. Zira davaya bakan mahkeme görevsizlik kararı üzerine kendiliğinden ferî talep ile ilgili olan kısmı görevli mahkemeye iletmektedir. Bu durum görevsizlik kararı üzerine yapılacak işlemleri düzenleyen HMK madde 20 ile çelişmektedir⁵⁷². Çünkü tarafların başvurusu olmadan mahkeme görevli mahkemeye tefrik edilen kısmı göndermektedir. Bu görüşe göre asli ve ferî talepleri birlikte inceleyerek, tahkikatı birlikte yürütecek ve delilleri birlikte değerlendirecek olan mahkemenin hem asli hem de ferî talep bakımından görevli olması gerekir⁵⁷³. Bu nedenle HMK'nin 111. maddesine göre aralarında hukuki veya ekonomik bağlantı olması gereken asli ve ferî talep bakımından “ortak görevli mahkeme” şartının maddeye eklenmesi gerektiği ifade edilmiştir⁵⁷⁴.

Asli ve ferî talepler bakımından görevli mahkemelerin birbirinden farklı olduğu gerekçesiyle doktrinde usul ekonomisi ilkesinin esas alınması gerektiği şeklinde bir görüş ileri sürülmüştür. Buna göre asli talebi incelemekle görevli olan mahkeme ferî taleple ilgili görevli olmasa bile, asli talebi esastan reddettiği takdirde ferî talep hakkında da hüküm vermelidir⁵⁷⁵.

Son bir görüş ise, terditli talep yığılması hakkında görevli mahkemenin tespitiyle ilgili Kanun'da ayrıca bir düzenleme bulunmadığından asli ve ferî taleplerin aynı görevli

⁵⁷¹ Yargıtay 3. HD, 08.11.2017, E. 2017/14971, K. 2017/15495, karararama.yargitay.gov.tr.

⁵⁷² Ali Çetin Aslan, **Medenî Usûl Hukukunda Görev**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021), s. 413.

⁵⁷³ Aslan, s. 414.

⁵⁷⁴ Aslan, s. 414.

⁵⁷⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 304.

mahkemede görülmesinin mümkün olması gerektiğini ifade etmektedir. Aksi hâlde terditli talep yığılması şeklinde dava açılmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir. Hatta asli talep ve ferî talep farklı mahkemelerin görev alanına giriyorsa asli talebi inceleyen mahkemenin, terditli talep yığılması şeklinde davanın görülemeyeceğini davacıya bildirerek netice-i talebini netleştirmesi için bir haftalık kesin süre vermesi gerektiği de savunulmaktadır. Bu süre içerisinde davacı netice-i talebini kesinleştirmese HMK madde 119/f. II uyarınca davanın açılmamış sayılması kararı verileceği de ifade edilmektedir⁵⁷⁶.

D. Görüşümüz

Kanaatimizce terditli talep yığılması ile ilk sağlanmak istenen amaç usul ekonomisidir. Asli ve ferî talepler bakımından davaların ayrılması ve asli talebin ferî talep hakkında karar verilebilmesi için bekletici sorun hâline getirilecek olması beklenen bu temel amacı gerçekleştiremeyecektir.

Yine kanaatimizce Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111/I. fıkra uyarınca, “... aynı dava dilekçesinde...” ifadesi ile kanun koyucu asli ve ferî nitelikteki talepler bakımından davaların ayrılabilmesini düşünmemektedir. Ancak bu uygulama ile sadece asli ve ferî taleplerin hepsi bakımından aynı mahkeme görevli olduğu zaman, terditli talep yığılması şeklinde bir dava açılacağı sonucu doğmaktadır⁵⁷⁷.

Terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti ile ilgili olarak ileri sürülen yukarıdaki görüşler değerlendirildiğinde gerçek ve gerçek olmayan terdit ilişkisinde asli ve ferî nitelik arz eden talepler arasında asli talebe göre görevli mahkemenin tespit edilmesi, bu dava türü ile beklenen gayeye ulaşılacaktır.

Bu nedenle görevli mahkemenin tespiti konusunda ileri sürülen bekletici sorun görüşü kabul edilemez. Terditli olarak ileri sürülen taleplerden biri hakkında görevli mahkeme tespit edildikten sonra diğer talebin o mahkemenin görev alanına girmemesi durumunda HMK madde 111 uyarınca bir değerlendirme yapmak gerekecektir. Ancak HMK’de terditli talep yığılmasında görevli mahkemenin tespiti hakkında ayrıca bir hüküm bulunmadığından doktrinde hâkim olan görüş çerçevesinde asli talebe göre

⁵⁷⁶ Topaloğlu, s. 92, dn. 78.

⁵⁷⁷ Bilge/Önen, s. 399; Bulut, s. 192 dn.

görevli mahkemenin tespit edilmesi kanaatine varılmaktadır. Nitekim uyuşmazlık konusunun asliye ticaret mahkemesinin ya da özel bir mahkemenin görev alanına girmesi ve bu mahkemelerin o yargı çevresinde bulunmaması durumunda asliye hukuk mahkemesinin o uyuşmazlık hakkında görevli mahkeme sıfatıyla karar vermesi durumu terditli talep yığılması bakımından da geçerli olmalıdır. Davaların yığılması ile ilgili olarak doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre mahkemenin tüm talepler bakımından görevli olması gerektiği ileri sürülse⁵⁷⁸ de doktrinde, genel mahkemede görülmesi gereken davanın özel mahkemede de görülebileceği şeklinde bir başka görüş mevcuttur⁵⁷⁹. Bu durum, terditli talep yığılması bakımından da düşünülebilir ve ileri sürülen asli talep-ferî talep bakımından aynı mahkeme görevli olmadığında asli talep için görevli olan mahkeme, genel veya özel mahkeme olması fark etmeksizin, ferî talebi de inceleyebilir.

Sonuç olarak katıldığımız görüşe göre terditli olarak ileri sürülecek olan taleplerin farklı mahkemelerin görev alanına girmesi terditli davanın açılmasına bir engel teşkil etmez ve bu durumda davanın asli talep bakımından görevli olan mahkemede açılması gerekir.

II. Terditli Talep Yığılmasında Yetkili Mahkeme

A. Yetkili Mahkemenin Tespiti

Terditli talep yığılmasında yetkili mahkemenin tespiti hakkında HMK’de düzenleme bulunmamaktadır. Terditli talep yığılmasında dava dilekçesinde ileri sürülen birden fazla talep arasında kurulan aslilik-ferîlik ilişkisi yetkili mahkemenin tespiti bakımından ilmî ve kazai içtihatlarda birden çok görüşün doğmasına sebebiyet vermiştir. Terditli talep yığılmasında asli ve ferî talepler bakımından aynı mahkemenin yetkili olması hâlinde bir sorun yoktur. Ancak taleplerin farklı yetkili mahkemeye tâbi olması durumunda bir çözüme ihtiyaç duyulmaktadır. Bu konu hakkında Kanun’da düzenleme bulunmamaktadır. Terditli talepler bakımından farklı mahkemelerin yetkili olması ile ilgili çeşitli ihtimallerden bahsedilebilir: “asli ve ferî talebin her ikisinin kesin olmayan yetki kuralına tâbi olması; asli ve ferî talebin her ikisinin de kesin yetki kuralına tâbi

⁵⁷⁸ Pekcanitez, Pekcanitez Usûl, C. 2, s. 1095.

⁵⁷⁹ Budak/Karaaslan, Kn. 40, s. 153; Yargıtay HGK, 19.09.2018, E. 2018/546, K. 2018/1330, karararama.yargitay.gov.tr.

olması; asli talep kesin yetki kuralına tâbi olup ferî talebin kesin olmayan yetki kuralına tâbi olması; asli talep kesin olmayan yetki kuralına tâbi olup ferî talebin kesin yetki kuralına tâbi olması; taleplerden biri veya her ikisi bakımından yetki sözleşmesi bulunması⁵⁸⁰.”

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı olması gerektiğinden asıl olan mahkemenin tüm talepler bakımından yetkili olmasıdır. Terditli olarak ileri sürülen taleplerin farklı mahkemelerin yetkisine girmesi durumunda ise asli talep esas alınarak yetkili mahkemenin tespit edilmesi gerektiği, bir görüş olarak ileri sürülmektedir⁵⁸¹. HMK’de gerçek terdit ilişkisi kabul edildiğinden, asli talep hakkında karar verilmeden ferî talep incelenemeyecek ve hükme bağlanamayacak olduğundan asli talebe göre yetkili mahkemenin belirlenmesi gerektiği, yargılamanın başında asli talebin yetkili olup olmadığı belli olmadığından ve ferî talep bakımından yetki ilk itirazının ileri sürülmemesi gerektiği bu görüş tarafından ifade edilmektedir⁵⁸². Bu görüş, ferî talebin kesin yetkili mahkemede açılması gerektiği hâllerde ise asli talebi inceleyen ve karar verecek olan hâkimin ferî talebin yetkisiz mahkemede açıldığı gerekçesi ile kendiliğinden yetkisizlik kararı vermesini doğru bulmamaktadır⁵⁸³. Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli taleple ferî talep arasında yetkili mahkemenin tespiti bakımından bir farklılık olduğunda mahkeme, ferî talebin kesin ya da kesin olmayan mahkemenin yetkisine girip girmemesi fark etmeksizin HMK madde 111/f. II uyarınca yetkisizlik kararı vermemelidir. Aksi hâlde asli ve ferî talepler farklı mahkemelerde devam edeceğinden usul ekonomisine aykırılık teşkil edecektir ve çelişik kararların ortaya çıkmasına neden olacaktır⁵⁸⁴.

B. HMK madde 12/f. III Bakımından Değerlendirme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 12/ f. III uyarınca birden fazla taşınmaz dava konusuysa taşınmazlardan birinin bulunduğu yerin mahkemesi yetkili olacaktır.

⁵⁸⁰ Dilek Karademir-Aydemir, *Medenî Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi*, II. Bası, 2019, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 466-467.

⁵⁸¹ Karademir-Aydemir, s. 467; Albayrak, s. 87.

⁵⁸² Karademir-Aydemir, s. 467.

⁵⁸³ Karademir-Aydemir, s. 467.

⁵⁸⁴ Karademir-Aydemir, s. 467.

Örneğin⁵⁸⁵, MK m. 724'e dayanarak, başkasının arazisine iyiniyetle inşaat yapan kişi, arazi sahibinin devirden kaçınması üzerine açacağı dava ile arazi mülkiyetini uygun bedel karşılığında kendisine devrini; kabul edilmezse davalının arazisinde iyiniyetle yaptığı inşaat bütünleyici parça ilkesi gereği arazi malikinin malı olduğundan, kendi lehine sebepsiz zenginleşme tazminatını isteyebilecektir. Sebepsiz zenginleşmeden doğan tazminat HMK madde 12 kapsamında taşınmazın aynından doğan bir dava olmadığı için diğer taleple birlikte ele alındığında HMK madde 12 gereği taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde görülmesi gerekecektir⁵⁸⁶. Buna göre davacı isterse terekeye dâhil taşınmazların bulunduğu yerlerde ayrı ayrı ölüme bağlı tasarrufların iptali ve ferî talep olarak tenkisini talep edebilir. Asli talebin reddedilmesi durumunda, asli talep için kesin yetkili olan mahkeme, tenkis talebi hakkında da yetkili mahkeme hâline gelecektir⁵⁸⁷.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli-ferî talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı koşulunun olması, gerçek ve gerçek olmayan terdit ilişkisi bakımından asli talebe göre yetkili mahkemenin tespit edilmesi gerektiği kanaatini doğurmaktadır.

Kanaatimizce burada ortaya çıkan sonuç şu şekilde çözümlenmelidir: Asli ve ferî talebin her ikisi bakımından da kesin yetki kurallarının bulunduğu hâllerde asli talep bakımından görevli olan mahkeme ferî talep bakımından da görevli sayılmalıdır. Aynı

⁵⁸⁵ “Taraflar arasındaki "tazminat" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; İpsala Asliye Hukuk Mahkemesince davanın yetki yönünden reddine dair verilen 6.9.1983 gün ve 1981/29-1983/168 sayılı kararın incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 29.2.1984 gün ve 770-1496 sayılı ilamı: (... Davacı; bedeli kendisi tarafından ödenerek davalıya satın alınan taşınmaza karşılık davalının, İpsala'da vereceği 16600 m2 lik 1219 parsel numaralı taşınmazın tapulamaca Hazine adına tescil edildiğini ileri sürerek, davalıya ait yerlerden 16600 m2 lik yerin adına hükmen tesciline, mümkün olmazsa bedeli 996.000 liranın ödettirilmesine karar verilmesini istemiş, dava sırasında da talebini bedele dönüştürmüştür. Davalı; imkânsızlık nedeniyle taşınmazı veremediğini, ancak davacının borç senetlerini ödemek suretiyle bu yükümlülüğünden kurtulduğunu savunmuştur. Mahkemece; dava konusu edilen tazminat ile tapu iptali ve tescil davalarını görmeğe taşınmazların bulunduğu keşan Asliye Hukuk Mahkemesinin yetkili olduğundan söz edilerek yetkisizlik kararı verilmiş ve hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir. Davacı, dava dilekçesinde davalı üzerine kayıtlı taşınmazın kendi adına tescilini bu mümkün olmadığı takdirde bedeli 996.000 liranın alınmasını istemiş ve duruşmada da bu isteğini bedele dönüştürmüştür. Davacı, kademeli olarak açtığı davasını bedele inhisar ettirdiğine göre mahkemece bedel üzerinde inceleme yapılması gerekir. Davanın son aldığı şekil teminata ilişkin bulunmaktadır. Bu durumda ortada taşınmazın aynı ile ilgili bir dava yoktur. Öyleyse davalının ikametgahı mahkemesinde davanın görülmesini engelleyen bir yasa hükmü bulunmamaktadır. Mahkemece bu yönler gözetilmeden yazılı biçimde yetkisizlik kararı verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.” YHGK, 31.05.1985, E. 1985/13-230; K. 1985/556, Kazancı İçtihat Bankası; bu konuda ayrıca bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 113.

⁵⁸⁶ Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s. 55.

⁵⁸⁷ Karademir-Aydemir, s. 468.

şekilde her iki davanın da kesin olmayan yetki kurallarına tabi olduğu hâllerde, asli talep hakkında yetkili olan mahkemede dava açılmalıdır. Taleplerden biri hakkında kesin yetkinin mevcut olduğu diğeri hakkında ise kesin olmayan yetkinin söz konusu olduğu hâllerde, hangi talebin asli hangi talebin ferî talep olduğuna bakılmaksızın davanın kesin yetkili mahkemede açılması uygun olur.

Terditli talep yığılmasında görev ve yetki konusuna daha derin bir açıdan yaklaşarak yorum yapmak gerekirse terditli talep yığılmasında ileri sürülen talepler bakımından farklı mahkemelerin görevli veya yetkili olması hâlinde hangi mahkemede dava açılacağı konusu Kanun'da düzenlenmemiş olduğundan burada bir kanun boşluğu bulunduğunu söylemek doğru olacaktır. Bu kanun boşluğunu doldururken getirilecek yorumda, terditli davaların usul ekonomisi bakımından sağladıkları fayda dikkate alınmalıdır. Kanaatimizce görev ve yetki meselesinin de, terditli davaların açılmasına engel teşkil edecek bir mesele hâline getirilmemesi Kanun'un amacına uygun olacaktır.

Ş3. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK

I. Dava Şartı Olarak Arabuluculuk

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun "İradi Olma ve Eşitlik" başlıklı 3. maddesine göre, arabuluculuk faaliyetine başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak ve vazgeçmek tarafın iradesine tabidir. Ancak, 7155 sayılı Kanun ile HUKAK'a Beşinci Bölüm yani "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk" maddesi eklenmiştir. Söz konusu Kanun'un 18/A maddesinin I. fıkrası, "*İlgili kanunlarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartı olarak kabul edilmiş ise arabuluculuk sürecine aşağıdaki hükümler uygulanır.*" şeklinde düzenlenmiştir. Böylece arabuluculuğa başvuru, istisnai olarak, dava şartı hâline getirilmiştir.

Türk Ticaret Kanunu'na, 7155 sayılı Kanun ile eklenen "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk" başlıklı 5/A maddesine göre, "*Bu Kanunun 4 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*" 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin I. fıkrasına göre

“Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.” Aynı maddenin III. fıkrası uyarınca, “İş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat ile bunlarla ilgili tespit, itiraz ve rücu davaları hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.” Bu düzenlemeler gereği öncelikle dava şartı olarak arabulucuya başvurulmalı ve dava şartı olarak arabulucuya başvurulmadan dava ikame edilmişse dava şartı eksikliğinden dava, derhal usulden reddedilmelidir. Yani bahsi geçen dava şartı eksikliği, mahkemece, kesin süre verilmesi süratiyle tamamlanabilecek nitelikte değildir⁵⁸⁸. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu’nun 18/A maddesinin II. fıkrasına ve İş Mahkemeleri Kanunu’nun 3. maddesinin II. fıkrasına göre,

“Davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir.”

Ticari davalarda dava şartı olarak arabuluculuk hükmünü düzenleyen 5/A maddesinde dava şartı olarak arabuluculuğa başvurulmaması hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak ticari davalarda dava şartı olarak arabulucuya başvurulmaması hâlinde HUAK madde 18/A, f. II hükmü, genel bir düzenleme olduğu için uygulanmalıdır⁵⁸⁹.

Ticari davalarda dava şartı olarak arabuluculuk hükmünün getirilmesi ile birlikte doktrinde dava şartı olarak arabulucuya başvurulması gereken ticari davalar konusunda görüşler ileri sürülmüş ve bu durum, ilmî içtihatlar bakımından da farklılıkların doğmasına neden olmuştur⁵⁹⁰. Çünkü TTK madde 5/A hükmünde yer alan ifadeye göre ticari davalarda dava şartı olarak arabuluculuğa başvurulabilmesi için davanın konusuna bakılması gerekmektedir. İş Mahkemeleri Kanunu madde 3’teki gibi bir düzenleme TTK

⁵⁸⁸ Süha Tanrıver, “Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Bazı Düşünceler”, **TBBD**, C: 2020, Sayı: 147, s. 112.

⁵⁸⁹ Tanrıver, Arabuluculuk, s. 113.

⁵⁹⁰ Ali Cem Budak, “Ticari Davalarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk”, **MİHDER**, C. 15, 2019/I, S. 42, s. 30 vd.

madde 5/A'da olmadığından ticari davalarda dava şartı olarak arabulucuya hangi davalar bakımından başvurulması gerektiği tartışmalara neden olmaktadır.

II. Davaların Yığılması Hâlinde Dava Şartı Olarak Arabuluculuk

Ticari davalarda dava şartı olarak arabulucuya tabi olan ve/ya olmayan birden fazla talep, aynı dava dilekçesinde aynı davalıya karşı, aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmak suretiyle ileri sürülüyorsa terditli talep yığılması söz konusu olacaktır. Birden fazla talebin terdit ilişkisi içerisinde ileri sürüldüğü ticari davalar bakımından taleplerin hepsinin TTK madde 5/A uyarınca dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olması durumunda bir sorun bulunmamaktadır. Ancak, aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülen birden fazla talepten birinin dava şartı olarak arabulucuya tabi olması; diğer talebin ise dava şartı olarak arabulucuya tabi olmaması ihtimalinde, dava şartı olarak arabuluculuğa gidilip gidilmeyeceği tespit edilmelidir.

Bu konuyla ilgili olarak Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararlar yol gösterici olabilir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararların ortak özelliği aynı dava dilekçesinde birden fazla talebin ileri sürülmesidir ve ileri sürülen taleplerden bir kısmının dava şartı arabuluculuğa tabi olması ve bir kısmının ise dava şartı

olarak arabuluculuğa tabi olmamasıdır⁵⁹¹. Bu kararlara benzer şekilde Bölge Adliye Mahkemesi tarafından da benzer kararlar verilmektedir⁵⁹².

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararlar birlikte incelendiğinde; dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olan talepler ve tabi olmayan talepler aynı dava dilekçesinde davaların yığılması şeklinde ileri sürüldüğünde dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olan talep bakımından arabulucuya başvurulması gerekliliğinin ortadan kaldırıldığı; tüm talepler bakımından mahkemenin inceleme ve karar verme zorunluluğunun doğduğu ifade edilmektedir. Buna karşılık doktrinde bir görüş ise

⁵⁹¹ “Dava, geçerli bir ortaklık ilişkisi kurulmadığının tespiti ve bu amaçla verilen paranın tahsili istemine ilişkindir. Somut olayda, 6100 sayılı HMK’nin 110. maddesiyle düzenleme altına alınan “davaların yığılması” durumu söz konusu olup, uyuşmazlık, verilen paranın tahsili ve ortak olmadığının tespiti olmak üzere iki ayrı dava içermektedir. Konusu bir miktar paranın ödenmesi olan tahsil davası arabuluculuğa tabi ise de, geçerli bir ortaklık ilişkisinin kurulmadığının tespitine ilişkin dava, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan bir alacak ya da tazminat davası olmadığından arabuluculuğa tabi değildir. Bu durumda, arabuluculuğa tabi olmayan bir dava ile birlikte açılan tahsil davası da arabuluculuk dava şartına tabi olmayacağından aksi yöndeki mahkeme gerekçesi isabetli görülmemiştir.” Yargıtay 11. HD, 17.02.2020, E. 2020/197, K. 2020/1578, (E.T. 15.03.2022), Kazancı İçtihat Bankası; “Dava, marka hakkına istinaden unvan terkinini, markaya tecavüzün tespiti, men’i, buna bağlı olarak da maddi ve manevi tazminat istemlerine ilişkindir. Davanın Türk Ticaret Kanunu’na eklenen 5/A maddesinin yürürlüğe girmesinden sonra açıldığı uyuşmazlık konusu değildir. Maddeye göre, Türk Ticaret Kanunu’nun 4. maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Somut olayda, “davaların yığılması” durumu söz konusu olup, uyuşmazlık, marka hakkına dayalı olarak unvan terkinini, markaya tecavüzün tespiti, men’i ve tecavüz nedeniyle maddi ve manevi tazminat davalarını içermektedir. Konusu bir miktar paranın ödenmesi olan tazminat istemlerine ilişkin davalar arabuluculuğa tabi ise de, unvan terkinine, markaya tecavüzün tespiti ve men’ine ilişkin davalar, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan bir alacak ya da tazminat davası olmadığından arabuluculuğa tabi değildir. Bu durumda, arabuluculuğa tabi olmayan bir dava ile birlikte açılan tahsil davası da arabuluculuk dava şartına tabi olmayacaktır.” Yargıtay 11. HD, 10.06.2020, E. 2019/4851, K. 2020/2732, (Erişim tarihi: 15.03.2022), Legalbank; “Somut olayda davacı taraf, bir nispi ticari dava olarak, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında, maddi ve manevi tazminat talepleri yanında, eser sahipliğinin tespiti, tecavüzün ortadan kaldırılması (refi) taleplerini bir arada ileri sürdüğünden, bu nitelikteki davaların bir bütün olarak ve işin esasına girilerek mahkemece çözüme kavuşturulması gerektiği hâlde, İlk Derece Mahkemesince uyuşmazlığın zorunlu arabuluculuğa tabi olduğu gerekçesiyle davanın usulden reddine, bölge adliye mahkemesince de aynı gerekçeyle davacı tarafın istinaf isteminin esastan reddine karar verilmesi doğru olmamış ve hükmün bu nedenle davacı taraf yararına bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 11. HD, 04.11. 2020, E. 2019/3611, K. 2020/4734, (Erişim Tarihi: 15.03.2022), Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁹² “Endüstriyel tasarıma tecavüzün tespiti, önlenmesi, haksız rekabet, maddi ve manevi tazminat talepleri dava yığılmasıdır. Mahkemece birlikte görülmesi gereken taleplerden; parasal istemleri içeren bölümler tefrik edilmiş ve tefrik edilen işbu bu dosya açısından ise dava şartı olan arabuluculuk yoluna başvuru yapılmamış olması nedeni ile davanın usulden reddedildiği anlaşılmaktadır. Davanın 7115 sayılı Yasa’nın 20. maddesi ile TTK’ye eklenen 5/A maddesinin yürürlüğe girmesinden sonra açıldığı uyuşmazlık konusu değildir. Bahse konu maddeye göre, TTK’nin 4. maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Somut olayda, 6100 sayılı HMK’nin 110. maddesiyle düzenleme altına alınan “davaların yığılması” durumu söz konusu olup, uyuşmazlık, patent hakkına dayalı olarak, tecavüzün tespiti, men’i ve tecavüz nedeniyle maddi ve manevi tazminat davalarını içermektedir. Konusu bir miktar paranın ödenmesi olan tazminat istemlerine ilişkin davalar arabuluculuğa tabi ise de, patent hakkına tecavüzün tespiti ve men’ine ilişkin davalar, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan bir alacak ya da tazminat davası olmadığından arabuluculuğa tabi değildir. Birlikte açılan ve birlikte görülmesi gereken davaların da sırf bir kısmının arabuluculuk dava şartına tabi olduğu düşüncesi ile tefrikine karar verilmesi de doğru değildir. Bu durumda, arabuluculuğa tabi olmayan bir dava ile birlikte açılan tahsil davası da arabuluculuk dava şartına tabi olmayacağından, tefrik işleminin de hatalı oluşu nedeni ile aksi yöndeki mahkeme gerekçesi isabetli görülmediğinden davacı yanın istinaf başvurusunun kabulüne karar vermek gerekmiştir.” İstanbul BAM 16. HD, 26.11.2020, E. 2020/2005, K. 2020/2035, (Legalbank). Aynı şekilde İstanbul BAM 16. HD., 17.12.2020, E. 2020/2122, K. 2020/2211, (Legalbank).

davaların yığılması şeklinde ileri sürülen taleplerden biri veya birkaçı dava şartı olarak arabulucuya tabi ise bu talepler bakımından arabulucuya başvurunun zorunlu olduğunu ifade etmektedir⁵⁹³. Davaların yığılması şeklinde ileri sürülen taleplerin birlikte ileri sürülmesi zorunlu olmadığından her bir talebin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği, dava şartı olarak arabulucuya tabi olan talepler için arabulucuya başvurulması gerektiği, diğer talepler için ise dava ikame edilebileceği yahut dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olan diğer taleplerle birlikte arabuluculuk sürecine dâhil edilebileceği ileri sürülmektedir⁵⁹⁴. Aynı dava dilekçesinde ileri sürülen ve bir kısmı dava şartı olarak arabulucuya tabi olan talepler ile dava şartı olarak arabulucuya tabi olmayan talepler, birlikte aynı arabuluculuk sürecine dâhil edildiğinde; dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olan talepler için, süre vs. konularında uyulması gereken hususlar bulunduğundan tüm talepler bu hususlar nazara alınarak değerlendirilmeli veya önce dava şartı olarak arabulucuya tabi olan uyuşmazlıklar değerlendirilip sonrasında diğer talepler değerlendirilmelidir⁵⁹⁵. Bu görüşe göre taraflar birlikte karar vererek tüm taleplerini arabuluculuk sürecine dâhil etmiyorsa sadece dava şartı olarak arabulucuya tabi olan talepler bakımından arabuluculuk faaliyeti devam edecek; diğer talepler için ise dava ikame edilmesi gerekecektir. Arabuluculuk faaliyetine konu olan talepler hakkında verilecek karar, davada ileri sürülen talepleri etkileyebileceği gerekçesi ile bekletici mesele yapılmasının faydalı olacağı da belirtilmektedir⁵⁹⁶. Doktrinde bu görüşe benzeyen bir başka görüş ise, davaların yığılmasında talep sayısı kadar dava mevcut olduğu için dava şartı olan arabuluculuğun da, taleplerden her biri bakımından, ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği yönündedir. Buna göre ileri sürülen taleplerden dava şartı olarak arabulucuya tabi olanlar için, davaların yığılması durumu değil; dava şartı olan arabuluculuğun işlerlik kazandığı talep ya da talepler bakımından ayrı bir dava açma seçeneğine başvuru zorunluluğu doğacaktır⁵⁹⁷. Doktrinde bir görüş ise davaların yığılması şeklinde ileri sürülen

⁵⁹³ Ömer Ekmekçi/Muhammet Özkes/Murat Atalı/Vural Seven, **Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 193; benzer şekilde Akil, Arabuluculuk, s. 311.

⁵⁹⁴ Ekmekçi/Özkes/Atalı/Seven, s. 193.

⁵⁹⁵ Ekmekçi/Özkes/Atalı/Seven, s. 193.

⁵⁹⁶ Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 194.

⁵⁹⁷ Tanrıver, Arabuluculuk s. 136.

taleplerden arabulucuya tâbi olanlar hakkında mutlaka dava şartı olarak arabulucuya başvurulması gerektiğini ileri sürmektedir⁵⁹⁸.

III. Terditli Talep Yığılması Hâlinde Dava Şartı Olarak Arabuluculuk

Davacının aynı dava dilekçesinde birden fazla talebini aralarında aslilik-ferilik ilişkisi kurarak ileri sürmesi hâlinde, terditli talep yığılmasından söz edilecektir. Ancak davacının birlikte ileri sürdüğü asli ve/ya ferî talep, dava şartı olarak arabulucuya tabi olabilir. Asli ve ferî nitelikte olan taleplerin her biri dava şartı olarak arabulucuya tabi ise dava ikame edilmeden önce tüm talepler için arabulucuya başvurulması gerekir⁵⁹⁹. Bu durumda öncelikle asli talep bakımından arabuluculuk dava şartına başvurulmalıdır. Asli talep hakkında taraflar arabulucu önünde anlaşma sağlarsa ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır. Ancak asli talep hakkında taraflar anlaşma sağlayamazsa ferî talep bakımından da arabuluculuk dava şartına müracaat edilmesi gerekecektir⁶⁰⁰.

Doktrinde bir görüş, terditli talep yığılmasında asli veya ferî taleplerden birinin konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talebini içeren ticari dava ise dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini ifade etmektedir⁶⁰¹.

Doktrindeki bir başka görüşe göre gerçek terditli talep yığılmasında asli talep esas alınmalıdır. Bir başka deyişle asli talebin arabuluculuk dava şartına tabi olması ve ferî talebin arabuluculuk dava şartına tabi olmaması ihtimalinde, asli talep esas alınarak arabulucuya başvurulmalıdır⁶⁰². Bu durumda asli talep bakımından anlaşma sağlanamazsa ferî talep için mahkeme önünde terditli talep yığılması şeklinde dava ikame edilmelidir⁶⁰³. Asli talep arabuluculuk dava şartına tabi olmayıp ferî talep arabuluculuk dava şartına tabi ise yine asli talebin esas alınması gerektiği doktrinde bir görüş tarafından

⁵⁹⁸ Cenk Akil, “Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hakkında Usûl Hukuku Bakımından Bazı Değerlendirmeler”, **TAAD**, S. 41, s. 311.

⁵⁹⁹ Uğur Bulut, “Birden Fazla Talebin Yer Aldığı Dava Çeşitlerinde Arabuluculuk Dava Şartının İncelenmesi”, **Arabuluculuğun Geleceği Sempozyumu: Bildiri tam metin kitabı 14 Kasım 2020**, İstanbul: İbn Haldun Üniversitesi Yayınları, openaccess.ihu.edu.tr, (Erişim Tarihi: 15.03.2022), s. 381.

⁶⁰⁰ Tanrıver, Arabuluculuk, s. 137.

⁶⁰¹ İlker Koçyiğit/Alper Bulur, **Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk**, Ankara: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, (Erişim tarihi: 15.03.2022), adb.adalet.gov.tr, 2019, s. 69; Akil, Arabuluculuk, s. 312.

⁶⁰² Tanrıver, Arabuluculuk, s. 137; Sevda Yaşar-Coşkun/Munise Seray Göncü Döner, “Davaların Yığılması ve Terditli Davalar Açısından Ticari Dava Şartı Arabuluculuk: Mahkeme Kararları Üzerinden Bir Analiz”, **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 24, S. 1-4, 2020, s. 110.

⁶⁰³ Tanrıver, Arabuluculuk, s. 137.

ileri sürülmektedir⁶⁰⁴. Bu görüşe göre gerçek terditli talep yığılmasında davacı öncelikle asli talebinin kabul edilmesini talep etmektedir. Doktrinde asli talep dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olmadığına, davacının ferî talep için arabuluculuğa başvurarak ferî talep hakkında anlaşmaya zorlanmasının hukuken yerinde olmayacağı ifade edilmektedir⁶⁰⁵. Bu konuyla ilgili olarak doktrinde bir görüş, asli talebin esastan reddi hâlinde dava şartı olarak arabuluculuğa tabi olan, ancak daha önce arabulucuya başvurulmayan, ferî taleple ilgili ihtimali ele almaktadır. Bu görüşe göre asli talep arabuluculuk dava şartına tabi olmadığı için yargılama belli bir aşamaya kadar gelmiş olacak ve nihai karar verilmeden önce ara kararlar dava dilekçesinde yer alan terditli taleplerden biri hakkında karar verilmesi mümkün olmayacaktır. Bu nedenle yargılama devam ederken davacıya arabuluculuk dava şartına tabi olan ferî talep için arabulucuya başvurması için süre verilmesini ihsas-ı rey olarak değerlendirmektedir⁶⁰⁶. Bu sebeple asli talebin esas alınarak asli talebin reddi hâlinde dava şartı olarak arabulucuya tabi olması gereken ferî talep hakkında mahkemenin inceleme yapması gerektiği ifade edilmektedir⁶⁰⁷.

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise davacı asli talebin kabul edilmesi hâlinde ferî talebin incelenmesi ve karara bağlanmasını talep eder. Bu durumda asli ve ferî nitelikteki taleplerin her biri, arabuluculuğa tabi ise her bir talep için de arabulucuya başvurulmalıdır. Ancak asli veya ferî taleplerden sadece biri arabuluculuk dava şartına

⁶⁰⁴ Bulut, Arabuluculuk, s. 381.

⁶⁰⁵ Bulut, Arabuluculuk, s. 381; Cafer Eminoğlu/Ersin Erdoğan, **Ticarî Uyuşmazlıklarda İhtiyari ve Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 169; Dava şartı olarak arabuluculuk konusunda asli talebin esas alınması gerektiği şeklinde İstanbul 14. Bölge Adliye Mahkemesi kararı şu şekildedir: “*Dava, TTK'nin 531. maddesi uyarınca anonim şirketin feshi ve tasfiyesi istemine ilişkindir. Davacı, fesih talebi yerinde görülmezse mahkemece çıkma kararı verilmesini ve çıkma payının tahsiline karar verilmesini istemiştir. Koşulları oluşmuşsa şirketin feshine karar verilmesi istemi asıl talep olup, asıl talebin herhangi bir nedenle yerine getirilmesinin imkânsız olduğu hâlde terditli olarak pay bedelinin ödenerek ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmesi dava dilekçesine konu edilmekle, eldeki uyuşmazlıkta “terditli talep yığılması” söz konusudur. HMK'nin 111/2. maddesi gereğince, mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar verilmedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz. Somut olayda davadaki asli talep şirketin feshine karar verilmesi talebi olmakla zorunlu arabuluculuğu tabi olmadığı sabit olup, mahkemece davanın esası ile ilgili inceleme yapıp bir karar verilmesi gerekirken, ferî talep nedeniyle usulden ret kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur. Ayrıca, davada HMK'nin 110.maddesi anlamında talep yığılması ve talepler arasında HMK'nin 166. maddesi anlamında bağlantı bulunan hâllerde, parasal olmayan talepler de mevcut ise artık davanın zorunlu arabuluculuğa tabi olduğu da söylenemez. Açıklanan bu gerekçelerle, ilk derece mahkemesinin istinafa konu kararının kaldırılmasına dair karar verilmiştir.” İstanbul BAM 14. HD, 17.06.2021, E.2021/305, K. 2021/798, (Erişim tarihi: 15.03.2022), **Kazancı İçtihat Bankası**.*

⁶⁰⁶ Yaşar-Coşkun/Döner, s. 110-111.

⁶⁰⁷ Yaşar-Coşkun/Döner, s. 111.

tabi ise ayrı bir değerlendirme yapmak gerekecektir. Doktrinde bir görüş, gerçek olmayan terditli talep yığılması hâlinde de asli talebin esas alınması gerektiği şeklindedir. Asli talep arabuluculuk dava şartına tabi olmayıp ferî talep arabuluculuk dava şartına tabi ise asli talep esas alınmalı; yani asli talep hakkında mahkemede dava ikame edilmiş ve talep kabul edilmişse ferî talebin arabuluculuk dava şartına tabi olması önem arz etmeksizin mahkeme tarafından hükme bağlanabileceği belirtilmektedir⁶⁰⁸.

IV. Görüşümüz

Kanaatimize göre, yukarıda Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararlarda taleplerin “davaların yığılması” şeklinde ileri sürüldüğü ifade edilse de kararlara konu olan olaylardaki talepler arasındaki ilişki, davaların yığılması olarak nitelendirilmemelidir⁶⁰⁹. Talepler arasındaki ilişki, gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak ifade edilmelidir⁶¹⁰. Zira karara konu olan olaylarda önce tespit ve sonrasında eda talep edilmektedir. Bu nedenle talepler arasında maddi hukuktan doğan bağlılık bulunduğu ve talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisi kurulduğu için durumu, gerçek olmayan terditli talep yığılması olarak ifade etmek daha doğru olacaktır⁶¹¹. Gerçek olmayan terditli talep yığılması hâlinde taleplerden birinin arabuluculuk dava şartına tabi olup diğerinin olmaması ihtimalinde, Yargıtayın benimsediği çözüm şekli tüm talepler bakımından dava ikame edilmesi yönündedir. Yargıtay kararlarına konu olan davalarda talepler arasındaki ilişki, davaların yığılması olarak nitelendirildiğinde taleplerin her biri asli ve birbirinden bağımsız olduğundan arabuluculuk dava şartına tabi olan talep veya talepler bekletici mesele hâline getirilmelidir. Bir diğer ihtimalde ise arabuluculuk dava şartına tabi olan talepler ile olmayan talepler tefrik edilebilir⁶¹²..

⁶⁰⁸ Bulut, Arabuluculuk, s. 382.

⁶⁰⁹ Aynı yönde İbrahim Ermenek ve Betül Arslan Azaklı, “İcra ve İflâs Hukuku Açısından Ticarî Davalarda Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/Dergi/Dergi148/196/>, Sayı 148, 2020, s. 171.

⁶¹⁰ Bulut, Arabuluculuk, s. 383.

⁶¹¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından verilen kararlara konu olan olaylarda söz konusu taleplerin Alman Medeni Usul Kanunu’nun 254. maddesinde belirtilen “Stufenklage” yani “Kademeli Dava” olarak ileri sürüldüğünü beyan eden Türk hukukundaki görüşe katılmak mümkün değildir. Zira Türkçe tercümesi “Kademeli Dava” olan dava türünde, alacak miktarı belli olmadığı için davalının ticari defterleri ibraz etmesi ya da mal beyanında bulunması gerekmektedir. Bu durumun Türk hukukunda -bir ihtimal- HMK madde 107’de düzenlenen belirsiz alacak davasına benzediği düşünülebilir. Ancak bu davaların kademeli dava olarak nitelendirilmesi sadece kavram karışıklığına sebep olur. Bkz. Eminoglu/Erdoğan, s. 164, dn. 178.

⁶¹² Benzer görüş: Mustafa Okan Yağcı, “Objektif Dava Birleşmesi (Davaların Yığılması) Hâlinde Ticari Davalarda Zorunlu Arabuluculuk Uygulamasına İlişkin Bölge Adliye Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi”, **İlmat Torbası İstinaf Mahkemesi Kararlarının İncelenmesi**, C. 2, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, s. 222.

Yargıtayın ve devamında Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen şekilde karar verilmesi 7155 sayılı Kanun değişikliği ile getirilen ticari davalarda dava şartı arabuluculuk hükümlerinin uygulanmasını bir anlamda zorlaştırmaktadır.

Kanımızca bu durumda dahi hem asli hem de ferî talep bakımından arabuluculuk yoluna müracaat edilmesi uyuşmazlıkların barışçıl yoldan çözülmesi ve mahkemelerin iş yükünün azaltılmasına yönelik Kanun'un amacına uygun olur. Her iki talep bakımından da arabulucuya zorunlu olarak gidilmesi doğru çözüm tarzıdır. Ancak davacının asli ve ferî talepleri için ayrı ayrı zorunlu arabulucuya başvurmasını gerekli görmüyoruz. Arabulucuya başvurulmasının, hem asli hem de ferî talepler bakımından müzakere konusu yapılması kanaatimizce Kanun hükümlerine aykırılık teşkil etmeyeceği gibi usul ekonomisine de uygun bir çözüm tarzı olacaktır.

§ 4. TERDİTLİ TALEP YİĞILMASINDA ÖN İNCELEME

I. Genel Olarak Terditli Talep Yiğilmasında Ön İnceleme

Dilekçelerin karşılıklı verilmesi üzerine davaya bakan hâkimin, tahkikat aşamasına geçebilmesi ve uyuşmazlık hakkında nihaî karar verebilmesi için tamamlanması gereken aşamaya ön inceleme denir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 137'de ön incelemenin kapsamı düzenlenmiştir. Bu düzenleme şu şekildedir:

“(1) Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra ön inceleme yapılır. Mahkeme ön incelemede; dava şartlarını ve ilk itirazları inceler, uyuşmazlık konularını tam olarak belirler, hazırlık işlemleri ile tarafların delillerini sunmaları ve delillerin toplanması için gereken işlemleri yapar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda onları sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder ve bu hususları tutanağa geçirir. (2) Ön inceleme tamamlanmadan ve gerekli kararlar alınmadan tahkikata geçilemez ve tahkikat için duruşma günü verilemez.”

Bu düzenlemeye göre, mahkeme dava şartları ve ilk itirazları inceleyecek; zamanaşımı ve hak düşürücü süreler hakkında karar verilecek; uyuşmazlık konusu tam olarak belirlenecek; tarafların delillerini sunması ve delillerin toplanması için gerekli işlemler yapılacak ve tarafların serbestçe tasarruf edebileceği davalarda taraflar sulh ve arabuluculuğun esasları, süreci ve hukukî sonuçları hakkında aydınlatılarak sulhe ve

arabuluculuğa teşvik edilecek ve bu konuda sonuç alınacağı kanaatine varırsa, bir defaya mahsus olmak üzere duruşma günü belirlenecektir.

Terditli talep yığılmasında aynı yargılama içerisinde birden fazla talep aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülse de birden fazla talep için ön inceleme aşamasındaki her bir işlemin ayrı ayrı yerine getirilmesi gerekir. Bu konuda Kanunumuzda ayrı bir düzenleme mevcut değildir. Asli ve ferî talepler bakımından ayrı ayrı dava şartları ve ilk itirazlar incelenecek, tarafların anlaştıkları ve anlaşamadıkları konular tespit edilecek ve deliller değerlendirilecektir. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında, örneğin davacının dava dilekçesinde sözleşmeden doğan alacağın tahsilini talep etmesi ve bu talebin kabulü hâlinde alacağın tahsilinin geç ödenmesi nedeni ile uğradığı maddi zararın tazminini istemesi durumunda asli ve ferî talepler bakımından ön inceleme aşamasının ortak yürütülmesinin usul ekonomisi bakımından faydası bulunmaktadır. Gerçek terditli talep yığılmasında ise davaya bakan hâkim, talepler arasındaki aslilik-ferîlik ilişkisini gözeterek tüm talepler bakımından ön incelemeye ait aşamaları birlikte değerlendirecektir.

Ön inceleme aşaması ile ilgili Kanun'daki düzenlemeler dikkate alındığında ön incelemenin kendi içinde üç kısma ayrılacağı ifade edilebilir⁶¹³: Ön inceleme duruşmasından önceki ön inceleme, ön inceleme duruşması ve ön inceleme duruşmasından sonra ve tahkikat başlamadan önce yapılacak inceleme. Ön inceleme aşamasında yapılacak olan inceleme sırasına göre terditli talep yığılmasında ön inceleme aşamasının yürütülmesi hakkında aşağıda detaylı olarak inceleme yapılacaktır.

II. Terditli Talep Yığılması Hâlinde Ön İnceleme Duruşmasından Önce Yapılacak Olan İnceleme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 138'e göre, "*Mahkeme, öncelikle dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verir; gerektiği takdirde kararını vermeden önce, bu konuda tarafları ön inceleme duruşmasında dinleyebilir.*"

Terditli talep yığılması olarak açılan bir davada hâkim, asli ve ferî talepler bakımından dava şartları ve ilk itirazları birlikte inceler. Ön inceleme aşamasında asli ve

⁶¹³ Ön inceleme aşamasını kendi içinde üç safhaya ayırarak izah eden Budak/Karaaslan, §13, Kn. 4 vd.

ferî taleple ilgili olarak dava şartının noksan olması hâlinde dava şartlarının tamamlanması için davacıya süre verilmelidir. Ancak tarafa verilen süre içerisinde dava şartı tamamlanmazsa talep usulden reddedilir. Asli veya ferî talep ile ilgili olarak dava şartı eksikliğinin ön inceleme aşamasında tamamlanmaması üzerinde usulden reddedilen talep diğer talebin de usulden reddi sonucunu doğurmaz. Bu durumda davaya bakan hâkim, diğer talep bakımından davaların ayrılmasına karar vermelidir. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasının söz konusu olduğu davalarda (örneğin; malın teslimi ve geç teslimden ötürü meydana gelen maddi zararın ödenmesi) asli talep ile ilgili dava şartı noksanlığının tamamlanmaması hâlinde ferî talep hakkında da usulden ret kararı verilmelidir. Buna mukabil ferî talep hakkındaki dava şartı noksanlığı asli talebin kabulüne engel teşkil etmez.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî talepler hakkında ilk itirazların ileri sürülmesi durumunda, ön inceleme aşamasında hâkimin nasıl karar vereceği meselesinde ikili bir ayırım yapmanın doğru olacağı kanaatindeyiz. Şöyle ki; davada ileri sürülen asli talep hakkında ilk itiraz ileri sürülüp mahkemenin kabul etmesi üzerine dava usulden reddedilecek ve ferî talep hakkında tefrik kararı verilmesi gerekecektir⁶¹⁴.

Ancak gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talep hakkında ilk itiraz kabul edilirse ferî talep hakkında da mahkeme davanın tamamı bakımından usulden ret kararı vermelidir. Dava şartlarında açıkladığımızı benzer şekilde ilk itirazlar bakımından da aynı sonuca varılmalıdır. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ferî talep hakkındaki ilk itirazın kabul edilmesi hâlinde o taleple ilgili olarak dava tefrik edilerek usuli sebeple reddedilecek olup bu durum asli talep hakkında tahkikata devam etmeye engel teşkil etmez.

III. Terditli Talep Yığılması Hâlinde Ön İnceleme Duruşması

Ön inceleme duruşmasında taraflar arasında sulh ve arabuluculuk mümkün olmamışsa, tarafların anlaşmış ve anlaşamadıkları hususların tespit edilip duruşma

⁶¹⁴ Asli ve ferî talep bakımından yetki ilk itirazı hâlinde tefrik meselesi yetkili mahkeme bahsinde tartışıldığı için (Üçüncü Bölüm §2, II, A.) tahkim ilk itirazı bakımından değerlendirme yapılmaya çalışılacaktır.

tutanağına geçirilmesi işlemi gerçekleştirilir⁶¹⁵. Terditli talep yığılması bakımından ön inceleme aşamasının özel bir sonucu bulunmamaktadır.

Ancak belirtelim ki; bir davada ileri sürülen talebin veya savunma sebebinin terditli olup olmadığı her zaman dava veya cevap dilekçesinden açıkça anlaşılmaz. Davanın tarafları açıkça terdit, terditli dava, terditli talep terimlerini kullanmamış olabilirler ya da bu terimleri kullanmış olmalarına rağmen talep sonucu, hâkimi tereddüde sevk edecek şekilde kaleme alınmış olabilir. Mesela davacı dilekçesinde ölüme bağlı tasarrufun tenkisini talep ederken aynı zamanda “zaten miras bırakanın ehliyetsizliği sebebiyle geçersiz olan vasiyetnamede yer alan ölüme bağlı tasarrufun iptali ile saklı payımız oranında tenkisini fazlaya ilişkin haklarımız saklı kalmak üzere talep ederiz” gibi bir ifade kullanmışsa gerek “fazlaya ilişkin haklarımız saklı kalmak üzere” gerekse “iptali ile ... tenkisini” ibareleri talebin terditli olarak vasiyetnamenin iptalini de içerdiği şeklinde anlaşılmaya müsaittir. Bu gibi hâllerde hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde ön inceleme duruşmasında davacıya talebini açıklattırması gerekir. Benzer şekilde “zaten haksız olan talebin hiç olmazsa takas beyanımızın kabulüyle reddini arz ederiz” gibi bir savunmada bulunulması hâlinde hâkimin davayı aydınlatma ödevi uyarınca davalı tarafı dinlemesi gerekir.

Ön inceleme duruşmasında hâkim, tarafları üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri terditli talepler hakkında ayrı ayrı sulhe ve arabuluculuğa teşvik etmelidir. Eğer taleplerden biri tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği nitelikte ise tüm talepler hakkında yargılamanın mahkemede devam edip etmeyeceği sorusu akla gelebilir. Değerlendirme yapmadan önce ihtiyari ve zorunlu arabuluculuk ayrımı yapılarak terditli talep yığılması bağlamında öncelikle ihtiyari arabuluculuk ve sulh sonra da zorunlu arabuluculuk incelenecektir. Bu konuyla ilgili şu şekilde bir değerlendirme yapılabilir:

1. Gerçek terditli talep yığılmasında asli talep sulhe başvurulabilecek nitelikte olup ancak ferî talebin sulhe başvurulamayacak nitelikte olması hâlinde, sadece asli talep hakkında sulh ve arabuluculuk teşebbüsünde bulunulur. HMK madde 111/f. II esas alındığında, terditli talep yığılmasında asli talep

⁶¹⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 371.

hakkında sulh olunması üzerine ferî talebin ayrıca incelenmesine gerek kalmayacaktır. Bu durumda tam sulh söz konusu olacaktır⁶¹⁶.

2. Bunun tersi faraziyede, yani asli talebin sulhe başvurulamayacak nitelikte olması ve ferî talebin sulhe başvurulabilecek nitelikte olması hâlinde, hâkimin tarafları yine de sulhe ve arabuluculuğa teşvik etmesi gerektiği kanısındayız. Çünkü olur da taraflar, ferî talep üzerinde sulhe veya arabuluculuk anlaşmasına ulaşabilirlerse davacı, talep ettiği hukuki himayeye kavuşmuş olur ve pratik sonuçları bakımından aslî talebini davalının muvafakati ile geri almış sayılabilir. Bu durumda hâkim, her iki talep bakımından da dosyadan el çekip yargılamayı sona erdirebilecektir.
3. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asli talep üzerinde tarafların serbestçe tasarruf edemeyeceği nitelikte ve ferî talep bakımından ise tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesi mümkün ise ferî talep bakımından mahkeme içi sulh sözleşmesi yapılabilir. Bu sulh veya arabuluculuk konusunda varılan anlaşma asli talep ile ilgili bir sonuç doğurmayacaktır.

Her halükârda taleplerden birinin arabuluculuğa ve sulhe elverişli olmaması hâlinde arabuluculuk ve sulh müzakerelerinin diğer taleple sınırlı olarak yapılması konusunda hâkimin tarafları aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen taleplerden biri zorunlu arabulucuya başvurulacak diğeri başvurulmayacak nitelikte olması hâlinde ön inceleme duruşmasında hâkim, nasıl karar vereceği konusunda bir ayırım yaparak yanıt verilmelidir. Bu konu aşağıda zorunlu arabuluculuk hakkındaki 11. bölümde incelenecektir⁶¹⁷.

IV. Terditli Talep Yığılmasında Ön İnceleme Aşamasının Tamamlanması

Ön inceleme duruşmasının tamamlanmasından sonra ve tahkikat aşamasına geçilmeden önce hak düşürücü süreler ve zamanaşımı hakkındaki itiraz ve defiler karara

⁶¹⁶ Barış Mıdık, **Medeni Usul Hukukunda Sulh ve Sulh Benzeri Müesseseler**, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017, s. 64.

⁶¹⁷ Bkz. §11. Terditli Talep Yığılmasında Arabuluculuk

bağlanacaktır⁶¹⁸. HMK madde 142 uyarınca ön inceleme duruşması tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşımı hakkındaki itiraz ve defileri inceleyerek karara bağlar. Bu hükme göre hâkim, hak düşürücü süre ve zamanaşımı hakkında karar vermeden tahkikat aşamasına geçemez. Ancak bazı hâllerde hak düşürücü süre ve zamanaşımı hakkında karar verilebilmesi için tahkikat aşamasına geçilmesi gerekebilir. Çünkü ön inceleme aşamasında yapılacak işlemlerin sırası hakkındaki hükümler, bir düzen hükmü olarak anlaşılmalıdır⁶¹⁹. Süreler tahkikata başlamadan önce veya tahkikata geçildiğinde, ilk iş olarak incelenmelidir⁶²⁰. Hak düşürücü süre ve zamanaşımı savunmasının ön inceleme duruşmasından sonra tahkikata geçilmeden önce yapılması gerektiği dikkate alındığında, hak düşürücü süre veya zamanaşımı savunması yerinde görülmezse hâkimin hak düşürücü sürenin reddini veya zamanaşımının reddini karara bağlayarak tahkikata geçmesi gerekir. Buna göre davacının ileri sürdüğü asli talebe ait hak düşürücü sürenin sona erdiğini veya zamanaşımına uğradığını ileri süren davalının talebi ön sorun şeklinde incelenerek bu taleplerin reddi hakkında bir ara karar verildikten sonra tahkikata başlanacaktır. Eğer hak düşürücü süre veya zamanaşımı savunması hakkında davalının talebi kabul edilecek olursa mahkeme tarafından davanın esastan reddine karar verilecektir⁶²¹. Bu durumda, asli talebin esastan reddi üzerine gerçek terditli talep yığılmasında ferî talep hakkında inceleme yapılacak; gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ferî talep hakkında da dava esastan son bulmuş olacaktır.

Ş 5. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA SÖZLÜ YARGILAMA ve HÜKÜM

I. Terditli Talep Yığılmasında Sözlü Yargılama

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 186/f. I uyarınca mahkeme, tahkikatın bittiğini tevhim ettikten sonra aynı duruşmada sözlü yargılama aşamasına geçer⁶²². Sözlü

⁶¹⁸ Budak/Karaaslan, s. 220; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s.369 vd.

⁶¹⁹ Budak/Karaaslan, s. 220; Ak, s. 95 vd.

⁶²⁰ Ak, s. 95.

⁶²¹ Tartışmalar hakkında bkz. Ak, s. 100 vd.

⁶²² 7251 sayılı Kanun değişikliğinden önce “Sözlü Yargılama” başlıklı HMK madde 186 hükmü şu şekilde idi: “ (1) Mahkeme, tahkikatın bitiminden sonra, sözlü yargılama ve hüküm için tayin olacak gün ve saatte mahkemede hazır bulunmalarını sağlamak amacıyla iki tarafı davet eder. Taraflara çıkartılacak olan davetiyede, belirlenen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde yokluklarında hüküm verileceği hususu bildirilir. (2) Sözlü yargılamada mahkeme, taraflara son sözlerini sorar ve hükmünü verir.”

yargılama aşamasında, tahkikat işlemleri yapılamaz; yani delil gösterilemez, toplanamaz ve dinlenemez⁶²³. Sözlü yargılama aşaması, tahkikattan sonra hükümden önceki aşamadır.

Ancak tahkikatın sona ermesi ve sözlü yargılama aşamasının başlaması ile ilgili HUMK madde 375 ve 378 ile HMK madde 184 ve 185 hükümleri birbirinden farklıdır. HUMK'ta tahkikat hâkimi, tahkikatın sona erdiğini tefhim ettikten sonra dosyayı heyete tevdi etmekte ve heyet gerekli görürse yeniden tahkikat aşamasına dönerek tahkikatı tamamlayabilmekte idi. HMK düzenlemesine göre ise, tahkikat hâkimi tahkikatın tamamlandığı kanaatine varsa bile tahkikatın sona erdiğini tefhim etmeden dosyayı mahkeme başkanına verecektir ve tahkikatın sona erdiği, varsa eksiklikler tamamlandıktan sonra, heyet tarafından tefhim edilmelidir⁶²⁴.

Terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen bir davada, HMK madde 111/f. II hükmü esas alınarak sözlü yargılama aşamasına geçilecektir. Kanun maddesinin lafzından anlaşılacağı üzere, mahkeme asli ve ferî talep hakkında tahkikatın bittiğini aynı duruşmada davanın taraflarına tefhim eder ve sözlü yargılama aşamasına geçer. Bu aşamada davanın taraflarına HMK madde 186/f. II uyarınca son sözleri sorulur ve hüküm verilir. Gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli ve ferî talep hakkında mahkeme sözlü yargılamada taraflara son sözlerini sorar ve hüküm verilir. Terditli talep yığılması hâlinde tahkikat aşamasının ortak olması gibi sözlü yargılama aşaması da ortak devam edecektir. Bu nedenle hâkim sözlü yargılamada tahkikata ilişkin bir işlem yapmayıp yargılama hakkında taraflara son sözlerini sorar. Ayrıca hâkim de hukuki değerlendirmeye esas olacak şekilde taraflara soru sorabilir⁶²⁵. Zira sözlü yargılama aşaması hukuki dinlenilme hakkıyla doğrudan ilgilidir⁶²⁶.

II. Terditli Talep Yığılmasında Karar

A. Terditli Talep Yığılmasında Ara Karar-Nihai Karar Ayrımı

Mahkemenin davadan el çekmesi sonucunu doğuran kararlara nihai karar; mahkemenin davadan el çekmesi sonucunu doğurmayan, yargılamaya devam etmesini

⁶²³ Budak/Karaaslan, §16, Kn. 2.

⁶²⁴ Budak/Karaaslan, §16, Kn. 3.

⁶²⁵ Özekes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 1578.

⁶²⁶ Özekes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 1579.

sağlayan ve yargılama devam ederken ortaya çıkan sorunların çözümü hakkında verilen kararlara ise ara karar denir⁶²⁷. Bu tanımlara göre terditli talep yığılmasında (gerçek veya gerçek olmayan) asli ve ferî talepler hakkında verilen kararların ara karar mı yoksa nihai karar mı olduğu üzerinde durulmalıdır. Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki; terditli talep yığılması şeklinde açılan davada terditli hüküm verilemez⁶²⁸.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111/f. II uyarınca, asli talep hakkında karar verilmedikçe ferî talep incelenemeyecektir. Dava dosyasına bakan hâkim, terditli olarak ileri sürülen asli talebin reddedilip ferî talebin incelenmesi şeklinde bir ara karar mı verecektir; yoksa aslî talebin reddedilip ferî talebin incelendiğini nihaî kararında mı belirtmelidir?

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asıl talebin reddi hâlinde ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin kabulü hakkında verilen karar neticesinde ferî talep incelenecektir. Bu durumda, dava dosyasına bakan hâkim, terditli olarak ileri sürülen asli talebin kabulü ve ferî talebin incelenmesi şeklinde ara karar mı verecektir; yoksa asli talebin kabul edilip ferî talebin incelendiğini nihaî kararında mı belirtmelidir?

Ayrıca, asli talep hakkında verilen kararın usule mi yoksa esasa mı ilişkin bir karar olduğu da önem arz edecektir. Asli talebin usulden reddedilmesi neticesinde usul eksikliği giderilerek yeniden dava açılması hâlinde, ilk davada ileri sürülen ferî talep hakkında davanın tarafları ve/ya mahkeme nasıl hareket etmelidir?

Gerçek terditli talep yığılmasında, asli talebin reddi hâlinde ferî talep inceleneceği için asli talebin kabulü veya reddi hakkında verilen kararlar nihai karar özelliğini haizdir⁶²⁹. Gerçek terditli talep yığılmasında asli ve ferî taleplerin de reddi durumunda (menfi tespit hükmü⁶³⁰) ya da gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddi ile ferî talebin incelenemeyecek olması sebebiyle verilen karar nihai

⁶²⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 481, 482 vd.; Timuçin Muşul, “Medeni Usul Hukukunda Ara Kararları”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S. 4., 1988, s. 218, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/duhfd/issue/22983/245841>; Budak/Karaaslan, s. 302, 303; Atalı, **Pekcanitez Usûl**, C. III, s.1969; Tuna Acar, **Türk ve Mukayeseli Medenî Yargılama Hukuku Açısından Ara Karar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2022, s. 25.

⁶²⁸ Terditli Hüküm İçin Bkz. Üçüncü Bölüm, §6, II, B.

⁶²⁹ Kion, s. 164; Merle, s. 446; Lousanoff, s. 120; Muşul, s. 187.

⁶³⁰ Pekcanitez, Pekcanitez Usûl, s. 1087; Karlı, 323; Kılınç, s. 561.

niteliktedir. Çünkü HMK madde 294/f. I, karar ile mahkemenin davadan el çekip çekmemesine göre bir ayırım yapmaktadır⁶³¹. Bu varsayımlar üzerine asli talep hakkında verilen karar ile davaya bakan mahkeme, o taleple ilgili olarak el çekmektedir.

Terditli talep yığılmasında verilen kararlar nihaî nitelikte olup, HMK madde 111, II. fıkra hükmü; *“Mahkeme, davacının asli talebin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.”* şeklindedir. Kanun’un lafzı davayı inceleyen mahkeme tarafından iki ayrı karar verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılmaya müsait olsa da, Kanun’un asli ve ferî talep arasında yaptığı sıralama kanaatimizce bunların birinin daha önce birinin daha sonra karara bağlanacağı anlamına gelmemektedir. Kanun hükmünün; davayı her iki talep açısından da inceleyecek olan hâkimin, aslî talebin haklı görülmesi hâlinde ferî talebi karara bağlamayacağını, başka bir deyişle zaman itibariyle önceliği değil davacının taleplerini sunarken yaptığı tercihin dikkate alınması anlamında bir önceliği ifade ettiği kabul edilmelidir. Yargıtay tarafından verilen bir kararda, gerçek terditli talep yığılması olarak ileri sürülen asli talebin kabul edilmesi üzerine ferî talep hakkında karar verilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu karar şu şekildedir:

*“HMK’nin 111/2 maddesi, “Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.” hükmünü içermektedir. Somut olayda mahkemece, davacının HMK’nin 111. maddesi uyarınca terditli olarak öne sürdüğü taleplerinden ilki kabul edilmiş, ancak, aynı maddenin 2. fıkrasına aykırı şekilde, bu talep ile birlikte, öne sürülen ikinci talep içerisinde yer alan, senet iptaline de karar verilmiş olmasında isabet bulunmamıştır.”*⁶³²

Dolayısıyla davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü asli talep hakkında bir inceleme yapılacaktır. Asli talep hakkında nihai bir karar verilmeden ferî talep hakkında bir hüküm tesis edilmemelidir⁶³³. Bu konu hakkında Yargıtay tarafından verilen bir kararda, satış sözleşmesine istinaden dava konusu taşınmaz yönünden tapu iptal ve tescil, bu talep mümkün olmadığı takdirde, müspet zararın tazmini, bu talep de mümkün olmadığı takdirde, satış sözleşmesine istinaden ödenen 6.000.000 Türk Lirasının uyarlanmış hâli ile vekil edenine dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesi talep

⁶³¹ Atalı, **Pekcanıtez Usûl**, C. III, s. 1970.

⁶³² Yargıtay 23. HD., 29.03.2018, E. 2015/3180, K. 2018/2506, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁶³³ Kılınç, s. 559 vd.

edilmiş ve ilk derece mahkemesi tarafından yapılan incelemede asli talep olan tapu iptal ve tescil hakkında herhangi bir karar verilmeden, doğrudan alacak talebi hakkında yani ferî talep hakkında hüküm tesis edilmesi hukuka aykırı bulunmuştur⁶³⁴.

Kanunun ifadesinden anlaşılacağı üzere asli talep reddedildiği zaman ferî talep hakkında karar verilmesi mecburidir. Aksi hâlde ferî talep hakkında karar verilmemesi, kanun yolu aşamasında ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak esastan karar verilmesini gerektirir ya da temyiz kanun yolu bakımından bir bozma sebebidir⁶³⁵. Bu sebeple mahkeme “asli talebin reddine, ferî talebin incelenmesine” şeklinde bir karar vermez. Mahkeme yargılamanın sonunda asli ve ferî talep hakkında tek nihai hüküm verir. Terditli talep yığılmasının amacı, zaman itibarıyla sıra anlamında bir öncelik değil; mantıki bir önceliktir. Maddenin gerekçesinde de yer aldığı şekilde, inceleme sırasının belirlendiği bir dava türüdür⁶³⁶. Bu nedenle ferî talebi incelemeyen önce asli talep bakımından, ara karar şeklinde veya davanın tefriki ve tefrik edilen talebin öncelikle karara bağlanması şeklinde bir usulün uygulanması söz konusu olmamalıdır⁶³⁷. Sonuç olarak, terditli talep yığılmasında verilen hüküm tektir ve nihai niteliktedir⁶³⁸.

B. Şarta Bağlı Hüküm ve Terditli Hüküm

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen talepler arasında kurulan bağlantı, usul işleminin şarta bağlanamayacağı kuralından bağımsızdır. Ancak terditli talepler hakkında verilecek hükmün şarta bağlı olup olmadığı da değerlendirmeye muhtaçtır. Hatta bir dava terditli talep yığılması olarak ikame edilmese de terditli hüküm verilir verilemeyeceği de kanaatimizce önem arz etmektedir. Aslında terditli talep yığılması şeklinde ikame edilen bir dava neticesinde verilen hüküm terditli hüküm değildir⁶³⁹.

⁶³⁴ Yargıtay 8. HD., 06.02.2018, E. 2016/18484, K. 2018/1696, karararama.yargitay.gov.tr.

⁶³⁵ Yargıtay 11. HD., 26.02.2014, E. 2014/1776, K. 2014/3540, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁶³⁶ Karşlı, s. 322.

⁶³⁷ “Dava konusu vasiyetname açıklanan şekil kurallarına uygun olarak yapılmamıştır. O hâlde, vasiyetnamenin iptaline karar verilmesi gerekirken, yanlış değerlendirme sonucu davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir. Davacılar, dava dilekçesinde; açıkladıkları sebeple, vasiyetnamenin iptaline karar verilmesini, mümkün olmadığında mahfuz hisseleri oranında tenkis talep etmişlerdir. Mahkemece, vasiyetnamenin iptali talebi reddedildiğinden bahisle tenkis talebine ilişkin dava tefrik edilmiştir. Oysa terditli olarak açılan ve aynı dilekçe ile dava konusu edilen tenkis isteminin iş bu davada bakılıp sonuçlandırılması gerekir. Zira, tenkis davasının tefrik edilmesi ve ayrı bir esasa kaydı davayı uzatacağından; usul ekonomisine aykırılık oluşturur.” Yargıtay 3. HD., 23.02.2010, 2009/16930 E.; 2010/2852 K, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁶³⁸ Yazıcı, s. 89.

⁶³⁹ Pekcanitez, **Pekcanitez Usûl**, C. II, s. 1087.

Postacıoğlu 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun "Şarta Bağlı Borçlar" faslında düzenlenen madde 149-152'yi esas alarak şarta bağlı hükmü Şu Şekilde tanımlamıŐtır: *"Hâkim bir hakkı meŐkûk bir hadisenin tahakkukuna talikan tanımıŐ veyahut hâlihazırda tanıdığı bir hakkın meŐkûk bir hadisenin tahakkukundan sonra hüküm ifade edemeyeceğini bildirmıŐ ise Şarta muallak bir karar vermiş olur."*⁶⁴⁰

Postacıoğlu Şarta bağlı hükmü izah ettikten sonra çalışmasında Şu ifadelere yer vermiştir:

*"Demek oluyor ki, Şartın tahakkukundan sonra kararın muhtevası otomatik bir Şekilde değişecektir. Öyle ki insanda kaziyeyi muhkemenin sarsıldığı zehabı uyanabilir. Hem sonra Şartın vukuu hakkında taraflar arasında ihtilaf çıkarsa, yeniden mahkemeye müracaat edilecek ve mahkeme de aynı mevzu üzerine prensiplere muhalif olarak bir daha avdet etmek mecburiyetinde kalacaktır. İŞte bu sebeplerden dolayı Şarta muallak hükümleri kabule mesağ yok mudur diyeceğiz? Yoksa hakikat hâlde prensipler ihlal edilmiyor mu?"*⁶⁴¹

Postacıoğlu'nun Şarta bağlı hüküm konusundaki açıklamaları aslında Türk hukukunda Şarta bağlı hüküm konusunda yeknesak bir görüş bulunmadığını göstermektedir.

Türk hukukunda bir görüş "Şarta bağlı hüküm verilemeyeceği" veya "hükümün Şarta bağlanamayacağını" ifade etmektedir⁶⁴². Şarta bağlı hüküm verilemeyeceği görüşünün gerekçesi ise HMK madde 297/f. II (HUMK madde 389) hükmüdür. Bu hükme göre, 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. Bu hükümler esas alınarak Şarta bağlı hüküm verilemeyeceğini kabul eden görüşe göre, hükümün sonuçları belli bir Şarta bağlanırsa, Şartın gerçekteŐmesi veya gerçekteŐmemesine

⁶⁴⁰ İlhan E. Postacıoğlu, "Şarta Muallâk Hükümler", **AD**, S.2, 1941, s. 113.

818 sayılı Borçlar Kanunu'nun "Şarta Bağlı Borçlar" faslıının 149-152. maddelerine 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun karşılık gelen hükümleri, 171 ila 176. maddelerdir.

Daha sade bir anlatım Şekli ile Şarta bağlı hükmü tanımlayan Tanrıver'e göre; hâkim, bir hakkın varlığını ya da hâlihazırda varlığını tanıdığı bir hakkın sona ermesini, geleceğe ait ve gerçekteŐmesi objektif olarak Şüpheli bir olayın mevcudiyetine bağlamıŐsa bu durumda ortada Şarta bağlı bir hükümün bulunduğundan söz edilir. Tanrıver, C. I, s. 1029.

⁶⁴¹ Postacıoğlu, Şarta Muallâk, s. 113-114.

⁶⁴² Kuru, C. III, s. 3073; Üstündağ, s. 804; Tanrıver, C. I, s. 1125; Muşul, s. 61; Salamon Kaniti, **Akđin İfa Edilmediği Def'i**, İstanbul: Ahmed Said Matbaası, 1962, s. 172 vd.

göre hükmün içeriği değişmektedir⁶⁴³. Bu görüşe göre, hükmün dayandığı sonuçlar, yargılamaya yabancı bir olayın gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlanır ve şarta bağlı dava açılmaması kuralına paralel olarak, şarta bağlı hüküm de verilmemelidir. Ayrıca, şarta bağlı hüküm, maddi anlamda kesin hüküm ilkesiyle de çeliştiği gerekçesiyle uyumsuzluğun geleceğe etkili olarak yeniden tartışma konusu yapılamayacak şekilde kesin olarak çözülmesi gerektiği de ifade edilmektedir⁶⁴⁴.

Ancak Türk hukukunda bir başka görüş şarta bağlı hüküm verilebileceğini kabul etmiştir⁶⁴⁵. Bu görüşe göre mahkeme tarafından şarta bağlı hüküm verilebileceği kabul edildiğinde, maddi anlamda kesin hüküm ile çelişen bir durum meydana gelmeyecektir. Bu görüş “Taşınır Teslimi” başlıklı İİK madde 24/ f. IV üzerinde durarak şarta bağlı hüküm kurulabileceğini ifade etmiştir. Postacıoğlu, eserinde şarta bağlı hüküm kavramını beş grup altında toplayarak bir değerlendirme yapmıştır. Taşınır malın borçlu tarafından teslimine; borçlunun yedinde bulunmuyorsa ilamda yazılı değerın esas alınmasına karar verilebilecek olmasını ise “*Hâkim nasıl ki zararın vukuundan sonra mutlak olarak tesbit ettiği tazminatı değiştirmese, muhakkak addettiği zararın vukuundan evvel dahi tayin etmiş olduğu tazminatı değiştiremez.*” şeklinde ifade edilmiştir⁶⁴⁶.

İki tarafa borç yükleyen bir sözleşmeye dayanılarak ikame edilen eda davasında ödemezlik defii ileri sürülmesi hâlinde mahkemenin vereceği hüküm arasında bir ilişki kurulmak istenmiştir⁶⁴⁷. Zira tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeye göre kendi edimini ifa etmeyen veya ifasını karşı tarafa teklif etmeyen tarafın karşı edimin ifası için dava ikame etmesi ve davalının ödemezlik defii ileri sürmesi hâlinde, mahkemenin vereceği hüküm konusu doktrinde tartışılmıştır⁶⁴⁸.

Şarta bağlı hüküm verilemeyeceği görüşü benimsendiğinde, ödemezlik definin haklı olması durumunda mahkemenin kararının ne şekilde olması gerektiği tartışmalıdır⁶⁴⁹. Ancak ödemezlik definin haklı olması hâlinde davanın reddine ilişkin

⁶⁴³ Boran-Güneysu, s. 120 vd.

⁶⁴⁴ Boran-Güneysu, s. 120 vd.

⁶⁴⁵ Şarta bağlı hükmü açıkça kabul eden ifade için bkz. Postacıoğlu, Şarta Muallâk, s. 122; Belgesay, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 1940, s. 300; Boran-Güneysu, s. 128-129.

⁶⁴⁶ Postacıoğlu, “Şarta Muallâk Hükümler”, s. 115.

⁶⁴⁷ Tanrıver, C. I, s. 1030.

⁶⁴⁸ Tanrıver, C. I, s. 1030.

⁶⁴⁹ Özekes, **Pekantez Usûl**, C. III, s. 1978.

karar yerine mahkemenin ret kararını vermeden önce davalıya edimini yerine getirmesi için süre vermesi ve bu süre içerisinde davacı edimini ifa etmezse davanın reddinin düşünülebileceği de bir başka görüş olarak ifade edilmektedir. Bir diğer görüş ise, eda davası ikame eden davacı, edimini ifa etmemiş ve davadan önce bunu davalıya teklif etmemiş olsa bile, mahkemenin davacı ve davalıyı eş zamanlı olarak edaya mahkûm etmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu görüşün özellikle usul ekonomisi ilkesine uygun düşüğü ve hükmün icrasına da cevaz vermesinden ötürü şarta bağlı hüküm tesis edilemeyeceği şeklindeki anlayışı daraltacağı da kabul edilmektedir⁶⁵⁰.

Diğer bir görüş ise şarta bağlı hükmün mümkün olamayacağını ve şarta bağlı olan hükmün icrasının mümkün olamayacağını ifade etmektedir⁶⁵¹. Bu görüşe göre hüküm açık olmalıdır; tarafların hak ve yükümlülüklerinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde belirli olması gerekmektedir⁶⁵².

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ve HMK'de şarta bağlı hüküm verilebileceği ya da verilemeyeceği konusunda açık bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak şartlı bir hüküm verildiğinde uyuşmazlığın kesin olarak çözülmediği, bu durumun kararın icrası sırasında çeşitli ihtimallerin ve buna bağlı olarak yeni uyuşmazlıkların çıkmasına neden olacağı, şarta bağlanarak kesinleşen hükmün yargılama hukukunun amaç ve işlevine de aykırı olduğu ve şarta bağlı hüküm verilememesinin en önemli gerekçelerinden bir diğerinin şarta bağlı hükmün icra edilememe tehlikesi olduğu savunulmaktadır⁶⁵³. İcra ve İflas Kanunu'nda bu tür hükümlerin icrasına yönelik bir düzenleme bulunmadığı; bu nedenle şarta bağlı hükmün pratikte somut bir yararının olmadığı belirtilmektedir. Zira bu tür kararların icra edilemeyeceği veya icrası sırasında birçok sorunun ortaya çıkabileceği düşünülmektedir⁶⁵⁴.

Şarta bağlı hüküm, usul ekonomisi ve adil yargılanma hakkı gereği kabul edilmelidir⁶⁵⁵. Kaldı ki; usul ekonomisi ilkesi nazara alındığında şarta bağlı hüküm kavramının çok geniş anlaşılması gerektiği, hükmün icrasına elverişli olması ve

⁶⁵⁰ Özekes, **Pekantez Usûl**, C. III, s. 1979.

⁶⁵¹ Üstündağ, s. 803-804; Süha Tanrıver, "Şarta Bağlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu," **BATİDER**, C. 19, S. 4, 1998, s. 45, jurix.com.tr (Şarta Bağlı Hüküm).

⁶⁵² Nilüfer Boran-Güneysu, **Medenî Usûl Hukukunda Karar**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 120.

⁶⁵³ Boran-Güneysu, s. 120 vd.

⁶⁵⁴ Kuru, C. III, s. 3073; Üstündağ, s. 804 vd, Tanrıver, Şarta Bağlı Hüküm, s. 47-48; Boran, s. 122.

⁶⁵⁵ Nilüfer Boran-Güneysu, s. 120.

tereddüt uyandırmaması hâlinde, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ve taleple bağıllık ilkeleri de birlikte ele alındığında şarta bağlı olarak hüküm verilebileceği doktrinde ayrıca ifade edilmektedir⁶⁵⁶.

İcra ve İflas Kanunu'nda taşınır teslimini düzenleyen 24. madde/ f. IV uyarınca taşınır mal borçlunun yedinde bulunmazsa ilamda yazılı değeri esas alınır. Yargıtay tarafından bu konu hakkında verilen bir karar şu şekildedir:

“Dava, ayıplı araç nedeniyle söz konusu aracın iade alınarak aynı marka ve özellikte sıfır kilometre yeni bir araç verilmesi, aynı marka ve özelliklere ait bir araç bulunmaması hâlinde benzer ve uygun muadilli başka bir araçla değiştirilmesi, bunun kabul edilmemesi hâlinde araç bedelinin ödeme tarihinden itibaren işleyecek reeskont faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsili istemine ilişkindir. İlk derece mahkemesince bedel iadesine karar verilmiş davacı, dilekçesindeki ilk talebi olan ayıpsız misli ile değişimine karar verilmesi talebiyle istinaf talebinde bulunmuş Bölge Adliye Mahkemesince davacının istinaf talebinin reddine karar verilmiş davacı yine aynı talepte bu kez temyiz isteminde bulunmuştur. Bu minvalde davacının istinaf ve temyiz taleplerinde misliye değişim talep ettiği gözetildiğinde tüketicinin seçimlik hakkını misli ile değişim yönünde kullanmış olduğunun kabulü gerekir. Tüketici seçimlik hakkını ayıpsız misli ile değişim yönünde kullanmış olup, stoklarda bu aracın mislinin bulunmaması hâlinde, infaz aşamasında İİK 24. maddesinin uygulanması imkanı bulunduğundan, ilk derece mahkemesince bedel iadesine hükmedilmesi hatalı olmakla, bu husus bozma sebebi yapılmıştır.”⁶⁵⁷

Bu karar bağlamında öncelikle belirtilmelidir ki; bir davada terditli olarak ileri sürülen taleplerden ikinci sırada olanın yani ferî talebin kabul edilmesi halinde, hüküm davacı lehine olmasına rağmen, asıl talebin kabulü davacının ilk tercihi olduğundan hükme karşı kanun yoluna başvurulmasında hukukî yarar mevcuttur.

Yukarıdaki Yargıtay 3. HD kararına göre terdidin, maddî hukukun vermiş olduğu seçimlik hakların kullanılması suretiyle ihdas edilmesi hâlinde, mesela TBK'nın ayıba karşı tekeffül hükmü olan 227. maddesinin uygulanmasında da bu prensipten ayrılmak için sebep bulunmamaktadır. Bu faraziyede, kanaatimizce isabetli olarak Yargıtaya göre, terditli olarak ileri sürülmüş olan taleplerin ilk sırada ifade edilmiş olanı (asli talep) kabul edilmek gerekirken, mahkeme ferî talebe hüküm vermişse hükmün bozulması gerekir.

⁶⁵⁶ Atalı, **Pekcanitez Usûl**, s. 1979.

⁶⁵⁷ Yargıtay 3. HD., 10.11.2020, 2020/7336 E.; 2020/6337 K., Kazancı İçtihat Bankası.

Başka bir deyişle, davacının maddî hukuka dayanan seçimlik hakkı hükmün terditli olarak verilmesine imkân vermez. Hüküm taleplerden birine ilişkin ve açık olmalıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun taşınır tesliminin icrasına ilişkin 24. maddesinin cebri icra aşamasında taşınır malın tesliminin mümkün olmaması hâlinde takip alacaklısının takip alacaklısının taşınır malın değerinin parayla tatminini içeren bir düzenleme içermekteyse de cebri icra safhasına ilişkin bu düzenlemenin verilen hükme terditli bir hüküm olarak vasıflandırmaya yetmeyeceği açıktır.

Nitekim Yargıtay 10. HD tarafından verilen bir kararda terditli hüküm şeklinde karar verilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu karar şu şekildedir:

“Hükümler davayı esastan çözümlen, taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdiren nihai kararlardır. Hüküm ile taraflar arasındaki uyuşmazlık sona erer ve hüküm kesinleşince artık o uyuşmazlık hakkında yeni bir dava açılmaz. HMK'nin 297/son maddesi gereğince hüküm fıkrasının açık olması taraflara bahşedilen vazife ve haklar, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak biçimde yazılmalı, hüküm infazı kabil olmalıdır. Dava açıldığı tarihteki şartlara göre karara bağlanmalı, şarta bağlı ve terditli hüküm kurulmamalı, hüküm fıkrasında asıl taleple birlikte yardımcı talepler hakkında da karar verilmelidir.”⁶⁵⁸

İcra ve İflas Kanunu madde 24, terditli davayı düzenleyen HMK madde 111'in gerekçesinde de örnek olarak verilerek, bazı durumlarda terditli hüküm verilebilmesinin söz konusu olabileceğini göstermektedir⁶⁵⁹. Ancak İş Kanunu madde 21 ile İİK madde 24 düzenlemelerinin hüküm bakımından icrasının farklı olduğunu kabul etmek gerekecektir⁶⁶⁰.

Doktrinde “şarta bağlı hüküm” verilir verilemeyeceği konusundaki tartışmalar bağlamında, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelere dayalı olarak açılan davalarda yahut alacaklının talebinin doğum şartlarından birini elindeki bir malın iadesini içerdiği hâllerde, mesela sözleşmeden dönerek malı iade ve satım parasını geri alma hakkına sahip

⁶⁵⁸ Yargıtay 10. HD., 31.12.2020, E. 2020/6838, K. 2020/7961, karararama.yargitay.gov.tr.

⁶⁵⁹ “Mahkemece bedelin bloke edilmesine dair olarak verilen 1. bloke kararının terditli olarak yapıldığı ve bilirkişi raporlarına itiraz olunmadığı ya da itiraz olunup da yerinde görülmemesi hâlinde kök ve ek raporlardaki değer üzerinden 1. kez kamulaştırma bedelinin yatırılması için davacı tarafa 15 günlük süre verildiği, davacı idarece bilirkişi raporuna itiraz edildiği, bu itirazın kabulü ya da reddine dair olarak olumlu ve olumsuz bir karar verilmeden hükmolunan bedelin bloke kararı yok hükmündedir.” Yargıtay 5. HD., 06.02.2018, 2016/13108 E.; 2018/962 K., Kazancı İçtihat Bankası. Benzer şekilde “Müddeabih eşyanın aynen, müstehlek ise kıymetleri olan (...) kuruşun bedelen tahsiline dair verilen hüküm işbu tertipten dolayı nakzedilemez.” Temyiz 2. H. 20.07.1938, kararın esas ve karar numaralarına ulaşamadığı için kararın alındığı kitap için bkz. Öktem, s. 364.

⁶⁶⁰ Özekes, s. 497.

olan alıcının açmış olduğu davanın kabulünde, hükmün cebri icra aşamasında davacının kendisine ait edimi yerine getirmesi veya iadesi gereken malı iade etmesi şartına bağlı olarak kurulmasının caiz olduğunu kabul eden ilmî ve kazaî içtihatlar vardır. Bu ilmî ve kazaî içtihatların şarta bağlı hüküm vermenin caiz olduğu şeklinde genel bir kanaati ifade etmediği ve özellikle tesadüfi şarta bağlı olarak hüküm kurulmasına imkân tanıyan bir görüş olarak yorumlanmaması gerektiği kanaatindeyiz.

Bu bağlamda, terditli hüküm kurulmasına cevaz veren bir düzenleme olduğu söylenemez ise de hükmün icrası aşamasındaki özellikleri dolayısıyla işe iade davalarında verilen hükümler üzerinde de kısaca durmakta fayda vardır. Geçersiz sebeple feshin sonuçlarını düzenleyen İş Kanunu madde 21 hükmüne değinmekte fayda vardır. İşveren tarafından geçerli sebep gösterilmeden veya gösterilen sebebin mahkeme veya özel hakem tarafından geçersiz olduğu şeklinde karar verilirse işveren işe başlama başvurusunda bulunan işçiyi bir ay içerisinde işe başlatmak zorundadır. İşveren, başvurusu üzerine işçiyi bir ay içerisinde işe başlatmazsa ona en az dört en çok sekiz aylık ücret tutarında tazminat ödeyerek iş sözleşmesini sona erdirebilir⁶⁶¹. Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verirken işçinin işe başlatılmaması hâlinde ödenecek tazminat miktarını da belirler. Mahkeme veya özel hakem tarafından, işçinin talebi olmaksızın, işçinin işe başlatılması ve süresinde başlatılmazsa tazminat ödenmesi şeklinde karar verilmesi alternatifli ve terditli hüküm niteliğini haiz olacaktır. Bu hüküm, şarta bağlı hüküm verilemez ilkesine aykırı olacaktır⁶⁶². İş Kanunu madde 21’de işçinin işe iadesi hakkında iki aşamalı bir hükümden bahsedilmektedir. İşe iade ve onun yerine geçen tazminat düzenlemesi terditli veya seçimlik dava olarak nitelendirilemez⁶⁶³. Bu düzenlemeye göre hüküm kısmında şarta bağlılık durumu söz konusudur. Bu şekilde verilen hüküm, hakkın icrası noktasında sorun oluşturabilecektir⁶⁶⁴. Bu hükme göre işe

⁶⁶¹ Nuri Çelik/Nurşen Caniklioğlu/Talat Canbolat, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 33. Bası, İstanbul: Beta Yayınevi, 2020, s. 588 vd.; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 20. Baskı (Tıpkı Basım), İstanbul: Beta Yayınevi, 2020, s. 639 vd., Ömer Ekmekçi/Esra Yiğit, **Bireysel İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2020, s. 647; Öner Eyrenci/Savaş Taşkent/Devrim Ulucan/Esra Baskan, **İş Hukuku**, 10. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2020, s. 221.

⁶⁶² Muhammed Özkes, “İş Kanunu’nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Baki Kuru’ya Armağan**, s. 497, <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/75-2004-275.pdf>; Boran-Güneysu, s. 120.

⁶⁶³ Özkes, s. 497.

⁶⁶⁴ Özkes, s. 498.

iade şeklinde verilen karar eda hükmü niteliğinde iken onun yerine geçen hüküm, tazminatın belirlenmesini tespit hükmü niteliğindedir⁶⁶⁵.

İnceleme konumuz olan terditli talep yığılması bakımından ise, yukarıda verilen örneklerdeki durumun aksine, talepler bakımından terdit vardır ancak hüküm terditli olamaz⁶⁶⁶. Bu hükmün şarta tabi olduğu da söylenemez. Kanaatimizce, kanun koyucunun şarta bağlı hükmün icrası konusunda bir düzenleme yapması uygun olacaktır⁶⁶⁷.

C. Kısmi Hüküm

1. Genel Olarak Kısmi Hüküm

Bağımsız olarak bir hükme konu olacak şekilde sınırlandırılabilen ve bölünebilen dava konusunun, karar verme olgunluğuna ulaşmış bir kısmı hakkında yargılamayı nihai olarak sona erdiren kararlar kısmi karar olarak tanımlanır⁶⁶⁸.

a. Alman Hukukunda Kısmi Hüküm

Alman hukukunda kısmi hüküm terimi birbirinden farklı iki durumu ifade etmek için kullanılmaktadır. Bunlardan birincisi talep sonucunun bir kısmı hakkında karar verilmesi ve diğer kısmı bakımından davaya devam edilmesidir. Diğeri ise davada ileri sürülen taleplerden biri hakkında karar verilmesi ve diğer talep ya da talepler hakkında yargılamaya devam olunmasıdır⁶⁶⁹.

Alman hukukunda kısmi hüküm açık kanun hükmü ile düzenlenmiştir. Alman Medeni Usul Kanunu'nun bu konuyla ilgili 301. maddesinin ilk fıkrasının ilk cümlesine göre

“[b]ir davada ileri sürülen birden fazla talepten sadece bir tanesi veya talebin miktar itibarıyla bir kısmı ya da karşı davanın ikame edilmiş olduğu hâllerde dava ve karşı davadan sadece biri hüküm verilecek olgunluğa gelmişse, mahkeme bu talebi veya talebin miktar itibarıyla tayin edilmiş kısmını nihai bir kararla hükme bağlar (kısmi hüküm).”⁶⁷⁰

⁶⁶⁵ Özkes, s. 498.

⁶⁶⁶ Kuru, C.III, 3071; Karşı, s. 323; Yazıcı, s. 88.

⁶⁶⁷ Üstündağ, s. 804; Özkes, s. 497 dn. 41.

⁶⁶⁸ Stein/Jonas/Leipold, §301, Rn. 1; Thomas/Putzo, §301, Rn.2; Atalı, **Pekantez Usûl**, C. II, s. 1975; Zeynep Bahadır, **Medeni Usûl Hukukunda Kısmî Karar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 22.

⁶⁶⁹ Muşul, **Ara Kararları**, s. 219; Cenk Akil, Genel Hatlarıyla Alman Medeni Yargılama Hukukunda Kısmî Hüküm, **İÜHFİM**, C. 70, S. 1, 2012, s. 180.

⁶⁷⁰ Alıntılanan kısım, Almanca aslından tarafımızca Türkçeye çevrilmiştir.

Bu kanun hükmü üç farklı durumu düzenlemektedir. Bunlar sırasıyla;

1. Davada birden fazla talep ileri sürülmüş olup da bu taleplerden sadece biri ya da birkaçı hakkında karar verilmesi.
2. Davada tek bir talep ileri sürülmüş olup da ileri sürülen bu talebin miktar itibarıyla bir kısmı hakkında karar verilmesi.
3. Karşı dava açılmış olan hâllerde ve asıl dava veya karşı davadan biri hakkında diğerinden önce karar verilmesi.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun 301. maddesinin ilk fıkrasının ikinci cümlesine göre ise yukarıdaki hâllerden ikincisi söz konusu olduğunda kısmi hüküm verilmesi, hükmeye bağlanmayan kısım hakkında da geçerli olacak bir "temel hüküm" verilmesi şartına tâbi tutulmuştur. Anılan kanun hükmündeki "temel hüküm" kavramı ise aynı Kanun'un 304. maddesinde açıklanmıştır.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun 304. maddesinin ilk fıkrasına göre "*Talep hem esası (temeli) hem de miktarı bakımından tartışmalı ise mahkeme önce esası (temeli) hakkında karar verebilir.*" Mesela, bir trafik kazasından doğan zararın tazmini için açılan davada zararın miktarının tespiti uzun zamana ihtiyaç duyulan bir bilirkişi incelemesini gerektiriyorsa ve haksız fiilin zarar dışındaki unsurlarının oluştuğu sabit ise (Alman Medeni Usul Kanunu'nda kullanılan ifade ile yeterli olgunluğa ulaşırsa) tazminat miktarı hakkında karar verilmeden önce, tazminat ödenmesi gerektiğini tespit eden tespit hükmü verilebilir ki hâkimin dosyadan elini çekmeden verdiği bu tespit hükmüne temel hüküm (Grundurteil) denilmektedir.

Burada önemle belirtmek gerekir ki; Alman hukukunda kısmi dava bağlamında kullanılan esas (temel) hüküm (Grundurteil) terimi bizim hukukumuzda kullanılan esasa ilişkin hüküm teriminden farklıdır. Hukukumuzda, mahkemenin davadan el çekmesi sonucunu doğuran nihai kararların davanın usulden mi yoksa esastan mı reddine ilişkin olduğunu ifade etmek üzere "mahkemenin davanın esasını karara bağladığı" ifade edilir ki bu anlamda esas hüküm Alman hukukunda kullanılan "Grundurteil" ile aynı şey değildir. Davanın esastan reddi ile Alman hukukunda kullanılan "esas hüküm" terimleri

arasında karışıklık söz konusu olabileceği düşüncesi ile bu çalışmamızda “Grundurteil” karşılığı olarak “temel hüküm” terimi kullanılmıştır.

Alman Medenî Usul Kanunu’nun 301. ve 304. maddelerinin birlikte yorumlanması neticesinde, davada tek bir talep ileri sürülmüş olup da ileri sürülen bu talebin miktar itibarıyla bir kısmı hakkında karar verilebilmesi için “temel hükmün” de verilmiş olması gerekir. Buna karşılık kısmi hüküm kapsamına giren diğer iki hâlde yani “davada birden fazla talep ileri sürülmüş olup da bu taleplerden sadece biri ya da birkaçı hakkında karar verilmesi” ve “karşı dava açılmış olan hâllerde ve asıl dava veya karşı davadan biri hakkında diğerinden önce karar verilmesi” hâllerinde ise temel hüküm verilmesine gerek yoktur.

b. Türk Hukukunda Kısmi Hükmün Caiz Olup Olmadığı

Davada birden fazla talep ileri sürülmüş olup da bu taleplerden sadece biri ya da birkaçı hakkında karar verilmesi gerektiğinde, Türk uygulamasında HMK madde 167’nin verdiği imkândan faydalanarak davada ileri sürülmüş olan taleplerden birinin ayrılması şeklinde karar vererek ayrı bir esas numarası ile talep hakkında hüküm verilmesine rastlanmaktadır. Türk hukukunda bu durumu ifade etmek için kısmi hüküm terimi kullanılmamaktadır. Ancak bu uygulama Alman hukukundaki kısmi hükmün birinci şekli ile aynı sonuçları meydana getirmektedir.

Türk hukukunda, Alman hukukundakinden farklı olarak, davada tek bir talep ileri sürüldüğünde, ileri sürülen bu talebin miktar itibarıyla bir kısmı hakkında karar verilmesi veya karşı dava açılmış olan hâllerde ve asıl dava veya karşı davadan biri hakkında diğerinden önce karar verilmesi şeklinde kısmi hüküm kurulamaz. Çünkü Alman hukukunda kısmi hüküm konusundaki Kanun maddelerine benzer Kanun maddeleri Türk hukukunda, Devlet mahkemelerinde yargılama bakımından mevcut değildir. Her ne kadar HMK’nin tahkime ilişkin hükümleri arasında hakemlerin kısmi karar verebileceğine ilişkin HMK madde 436/f. II maddesi mevcut ise de, HMK’ye

UNCITRAL Model Kanunu'ndan belirli değişikliklerle ithal edilmiş olan hükümlerin hukukun milletlerarası alanda yeknesaklaştırılması bağlamında özel bir düzenleme olduğu, deyim yerindeyse kendi içerisinde bir bütün teşkil ettiği dikkate alındığında, hakemlerin kısmî karar verebileceği hakkındaki HMK madde 436/f. II hükmünün kıyasen Devlet yargılamasına uygulanamayacağı; aksine kısmi karara ilişkin bu düzenlemenin hakem kararlarına özgü istisnai bir düzenleme olduğunu kabul etmek gerektiği kanaatindeyiz.

Terditli talep yığılmasında kısmi hüküm verilip verilemeyeceği hakkında doktrinde bir görüş, aslî talebin reddedilmesi ve ferî talebin kabul edilmesi veya sadece aslî talebin kabul edilmesi (ferî talebin incelenmesine hiç geçilmemesi) hâllerini “kısmi hüküm” olarak değerlendirmektedir⁶⁷¹. Bu konu hakkındaki bir başka görüş ise, asıl talebin kısmi karar ile reddedilemeyeceğini, çünkü mahkemenin tek bir karar ile asıl talebi reddedip ferî talep hakkında karar verebileceğini ifade etmektedir⁶⁷².

Yukarıda yapılan açıklamalar devlet mahkemesinde görülen davalar içindir. HMK'nin tahkim hükümleri arasında yer alan 436. maddenin II. fıkrasına göre “*Aksi kararlaştırılmadıkça hakem veya hakem kurulu kısmi kararlar verebilir.*”⁶⁷³ Bu hükümde söz konusu olan “kısmi karar” teriminin kanuni bir tanımı yoktur ve gerekçede de bu konuda bir açıklama bulunmamaktadır. Hakem heyetinin kısmi karar verme yetkisinin taraflar arasında yapılan anlaşmadan veya tahkim usulüne uygulanan kurallardan alındığı, tarafların tahkim anlaşmasında kurumsal tahkimi kararlaştırmaları durumunda, kurumsal tahkim kurallarında kısmi karara yer verilmiş olabileceği ve taraflar arasındaki belli bir uyuşmazlık konusunu tahkim yargılamasının tamamından ayırarak çözüme kavuşturmak amacıyla verilen karar kısmi karar olarak nitelendirilmektedir. Yetki, zaman aşımı, sözleşmenin geçerliliği ve tarafların sorumluluğuna ilişkin hakem heyeti tarafından verilen kararlar kısmi karar olarak ifade edilmektedir⁶⁷⁴. Hükümün mehazı olan

⁶⁷¹ Mehmet Akif Tutumlu, “Terditli Davada Hüküm Kurma Sorunu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.9, S. 97, s. 94.

⁶⁷² Muşul, s. 192.

⁶⁷³ Ziya Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2020, s. 321; Atalı, *Pekcanitez Usûl*, C. III, s. 1974; Yeşilirmak, *Pekcanitez Usûl*, C. III, s. 2726; Nuray Ekşi, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tahkim*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, s.190.

⁶⁷⁴ Ekşi, s. 190; benzer ifade için bkz. Yeşilirmak, *Pekcanitez Usûl*, C. III, s. 2726.

UNCITRAL Model Kanunu madde 31’de de kısmi karar kavramının anlamı ile ilgili bir açıklık bulunmamaktadır.

Tahkimin dayandığı esaslardan biri de hakemlerin yargılamayı devlet yargılamasına göre daha esnek bir şekilde yürütmesidir. Bunun en açık göstergesi, devlet mahkemelerinde uygulanan usul kuralları ile karşılaştırıldığında, Kanun’un tahkime ilişkin hükümleri arasında çok az emredici hükmün yer alması ve tahkimde usul kurallarını belirlemek bakımından gerek taraflara tanınan sözleşme özgürlüğünün gerekse hakemlere tanınan özgürlüğün çok daha geniş olmasıdır. Başka bir ifade ile hakemlerin uygulayacağı usul hükümlerinin belirlenmesi konusunda katı kurallar belirlenmemiştir ki hakemlerin ne şekilde hüküm kurabilecekleri konusunda da bu kurala sadık kalınmalıdır. Konuya bu anlayışla yaklaşıldığında, HMK madde 436, II. fıkrada bahsi geçen kısmi karar geniş yorumlanmalıdır. Mesela Alman hukuku bakımından miktar yönünden kısmi karar verilebileceği şeklindeki düzenleme esas alınarak hakem veya hakem kurulunun da miktarla ilgili olarak kısmi karar verilebileceği sonucuna varılabilmelidir.

2. Terditli Talep Yığılmasında Kısmi Hüküm

a. Miktar itibariyle talebin bir kısmının hükme bağlanması

Asıl konumuzu teşkil eden terditli talep yığılması bakımından meseleye yaklaşılacak olursak kanaatimizce asli ve ferî talepler bakımından kısmi hüküm verilemez. Öncelikle belirtelim ki; bir talebin miktar itibariyle kısmen hükme bağlanması anlamında kısmi hüküm Türk Medeni Usul Hukuku’nda caiz olmadığından kısmi hükmün bu türü terditli talep yığılmaları bakımından da uygulama alanı bulamayacaktır.

b. Taleplerden birinin tefrik edilerek diğerinden önce karara bağlanması

Öte yandan Alman hukukunda kısmi hüküm başlığı altında incelenen ve Türk hukukunda dava konusu taleplerden birinin tefrik edilerek öncelikle hükme bağlanması şeklinde gerçekleşen uygulama konusunda sonuca varabilmek için kanaatimizce gerçek terdit ve gerçek olmayan terdit bakımından ayırım yaparak fikir yürütmek gerekir.

Alman hukukunda terditli talep yığılması şeklinde açılan bir davada Alman Medeni Usul Kanunu madde 301 uyarınca kısmi hüküm verilip verilemeyeceği meselesi uzun bir zaman tartışılmıştır. Bunun sebebi olarak ise terditli talep yığılmasında birlikte ileri sürülen asli ve ferî talepler bakımından fikir birliğinin olmaması gösterilmiştir⁶⁷⁵. Uygulamada sıklıkla terditli talep yığılması şeklinde dava açıldığı görüldüğünden ve kısmi hüküm şeklinde karar verilmesinin çelişkili kararlar ortaya çıkaracağından endişesi duyulmasından dolayı söz konusu durum, tartışma konusu olmuştur⁶⁷⁶.

aa. Gerçek terditte taleplerden birinin tefrik edilerek diğerinden önce karara bağlanmasının mümkün olup olmadığı

Gerçek terditli talep yığılması ile davacı ileri sürmüş olduğu asli talebi hakkında inceleme yapılmasını, bu mümkün olmazsa ferî talebinin incelenmesini talep ederek talepler arasında zaman bakımından bir öncelik oluşturmamaktadır. İleri sürülen terditli talepler bakımından deyim yerinde ise mantıki bir öncelik bulunmakta ve bu öncelik kısmi hüküm verilerek ferî talebin incelenmesine cevaz vermemelidir. Asli talep bakımından kısmi hüküm verilmesi ve bu hükmün istinaf kanun yoluna götürülmesi neticesinde ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verildiği faraziyede, ilk derece mahkemesinde incelenen ferî talebin akıbetinin ne olacağı düşünülmelidir⁶⁷⁷. İlk derece mahkemesinin asli talebe ilişkin istinaf başvurusunun kabul edilmesi sonucunda asli talebi yeniden inceleyecek olması, ferî talep bakımından karar vermesine engel teşkil edecektir. Bu sorun karşısında asli talebe ilişkin ilk derece mahkemesi tarafından verilen hükmün şekli anlamda kesinleşmesinin beklenmesi gerekir ki ilk derece mahkemesi ferî talep hakkında hüküm verebilsin⁶⁷⁸. Bu sonucun ise usul ekonomisi ve terditli talep yığılması ile bağdaşmayacağı açıktır.

⁶⁷⁵ Terditli talep yığılmasının Alman hukukundaki tarihsel geçmişi hakkında bkz. Birinci Bölüm, 3., A. Ayrıca bu konu hakkında Kion, s. 46; de Lausanoff, s. 121.

⁶⁷⁶ de Lausanoff, s. 121. Bu konu hakkında Alman Federal Mahkemesi tarafından 1971 yılında verilen kararla terditli talep yığılması şeklinde açılan davada kısmi hüküm şeklinde karar verilebileceği kabul edilmiştir. Ancak 1972 yılında Düsseldorf Mahkemesi tarafından verilen kararda terditli talep yığılması şeklinde açılan davada kısmi hüküm verilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu kararla birlikte yeniden terditli talep yığılması şeklinde açılan davada kısmi hüküm verilip verilemeyeceği tartışmaları alevlenmiş ve bu duruma son noktanın konulması gerektiği Kion tarafından ifade edilmiştir. Kion, s. 168.

⁶⁷⁷ Benzer görüş için bkz. Kion, s. 166; de Lausanoff, s. 122.

⁶⁷⁸ Brox, s. 129; de Lausanoff, s. 131.

bb. Gerçek olmayan terditte taleplerden birinin tefrik edilerek diğerinden önce karara bağlanmasının mümkün bulunup bulunmadığı

Gerçek olmayan terdit bakımından konuya farklı yaklaşmak gerekir. Kanaatimizce gerçek olmayan terditte tahkikat ve yargılama asıl talep bakımından olgunlaşmışsa asıl talep tefrik edilerek öncelikle karara bağlanabilir. Bu durumda ferî talep incelenmeye devam edilecek ve neticede kabul edileceği gibi reddedilmesi de mümkün olabilecektir. Ferî talebin ise incelenmesi asli talep hakkında bir kanaatin oluşmuş olmasını zorunlu kıldığından ferî talebin tefrik edilerek asli talepten önce karara bağlanması düşünülemez. Bu söylediklerimizi asli talebin maddi tazminat, ferî talebin ise manevi tazminat olarak ileri sürüldüğü bir davayı örnek göstererek açıklayabiliriz. Bu örnekte mahkeme asli talep olan maddi tazminat talebi hakkında inceleme yapmadan manevî tazminat hakkında hüküm veremeyeceği için ferî talebin tefrik edilerek asli talepten evvel hükme bağlanması düşünülemez. Buna karşılık, mahkeme maddi tazminat talebinden ibaret olan aslî talebi haklı görmüşse bu talebi tefrik ederek hükme bağlayabilir ve ferî talep olan manevi tazminat talebinin de haklı olup olmadığı konusunda incelemeye devam edebilir.

§6. TERDİTLİ TALEP YİĞİLMASINDA YARGILAMA GİDERLERİ

Mahkeme tarafından başvuru delillere ilişkin giderler, yargı harçları ve yargılamaya ilişkin diğer masraflar yargılama giderlerini oluşturmaktadır⁶⁷⁹. HMK madde 323'te yargılama giderlerinin kapsamı düzenlenmiştir. Bu hükme göre yargılama giderleri geniş yorumlanmakta yani yargılama harç ve giderlerini birlikte ifade etmektedir⁶⁸⁰. Yargılama harcı olan başvuru harcı ile karar ve ilam harcı Harçlar Kanunu hükümlerine göre tespit edilmektedir. Yargılama giderlerinden sorumluluk ise HMK madde 326 vd. hükümler çerçevesinde belirlenmektedir. Buna göre, kural olarak, aleyhine hüküm verilen taraf yargılama giderlerine mahkûm edilir⁶⁸¹. Çalışmamızın konusu olan terditli talepler hakkında yargılama harç ve giderlerinin hesaplanması ile ilgili Kanun'da ayrıca bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle bir davada aslîlik-ferîlik

⁶⁷⁹ Budak ve Karaaslan, §18, Kn.1.

⁶⁸⁰ Budak ve Karaaslan, §18, Kn.1.

⁶⁸¹ Budak ve Karaaslan, §18, Kn.4.

ilişkisi içerisinde birden fazla talep ileri sürülürse yargılama harç ve giderlerinin nasıl bir yöntem benimsenerek hesaplanacağı konusunun üzerinde durulacaktır. Ayrıca terditli davalarda gider avansı konusu da bu bölümde ele alınacaktır.

I. Terditli Talep Yığılmasında Yargılama Harçları

Harçlar Kanunu'na göre dava açılırken ödenecek olan başvurma harcı ve davada karar verilmesi hâlinde ödenecek olan karar ve ilam harcının terditli talep yığılmasında hesaplanması sorun oluşturmaktadır. Asli olarak ileri sürülen talep ve asli talebin kabulü veya reddine bağlı olarak ileri sürülen ferî talep hakkında yargılama harcının tüm talepler bakımından mı; sadece asli talep bakımından mı yoksa taleplerden dava konusu değeri en yüksek olana göre mi hesaplanması gerektiği doktrinde tartışılmıştır.

Alman ilmî ve kazai içtihatlarında asli talebin mahkeme tarafından kabul edilmesi hâlinde kural olarak sadece asli talebin miktar veya değerinin yargılama masraflarının hesaplanmasında dikkate alınacağı kabul edilmektedir. Buna mukabil ferî talebin kabul edildiği hâllerde yargılama masrafları bakımından ferî talebin miktar veya değerinin mi yoksa özellikle ferî talebin değerinin asli talepten fazla olması hâlinde, asli ve ferî talepler içerisinde değeri daha fazla olanın mı dikkate alınması gerekeceği tartışmalıdır⁶⁸². Yargılama masrafları hakkındaki Alman Yargılama Masrafları Kanunu'nun ilgili hükmünde 1994 yılında yapılan bir değişiklikle asli talep ve ferî talebin farklı iktisadi sebeplere dayandığı hâllerde, asli talep ve ferî talebin toplam miktar veya değerinin dikkate alınması esası benimsenmiştir⁶⁸³. Konu Almanya'da uzun süre tartışılmış ancak 2013 yılında yapılan Kanun düzenlemesi ile durum değişikliğe uğramıştır.

Alman Yargılama Masrafları Kanunu madde 39'a göre aynı davada birden fazla dava konusu mevcut ise bunların miktar veya değerlerinin toplamı dikkate alınır. Aynı Kanun'un 45. maddesi ise karşı dava, ferî talep ve takas ile ilgili hükümler içermektedir. Gerçek terditte yüksek olan, gerçek olmayan terditte ise toplam dikkate alınır. İsviçre

⁶⁸² Alman hukukundaki görüşler için bkz. Werner Speckmann, "Der Gebührenstreitwert im Zivilprozeß bei Hilfsbegehren – eine systematische Untersuchung", *MDR*, S. 7, 1971, s. 529 vd.

⁶⁸³ Raimond Emde, "Folgen der Novellierung des § 19 GKG: Kostenentscheidungen bei Haupt- und Hilfsantrag", *MDR*, S. 10, 1995, s. 990-991.

Federal Usul Kanunu madde 91'e göre ise terditli taleplerde dava konusunun değerinin hesaplanmasında terditli olarak ileri sürülen ferî talepler dikkate alınmaz⁶⁸⁴.

Türk hukukunda ise terditli talep yığılmasında yargılama harçlarının tespiti ile ilgili olarak doktrinde bir görüş, asli ve ferî nitelikteki taleplerin toplanarak hesaplanması gerektiğini ileri sürmüştür⁶⁸⁵. Bir başka görüş ise asli talebin esas alınarak yargılama harçlarının tespit edilmesi ve dava sonunda asli talebin reddedilerek ferî talep hakkında hüküm kurulduğunda fazla harcın iadesi veya eksik olan harcın tamamlanması şeklinde karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir⁶⁸⁶. Bu konuyla ilgili olarak üçüncü bir görüş ise, ileri sürülen talepler arasında değeri en yüksek olana göre yargılama harçlarının hesaplanması gerektiğini belirtmiştir. Bu son görüşe göre ferî talebin değeri asli talebin değerinden fazlaysa ve asli talep hakkında mahkeme karar vererek yargılamaya son verirse fazla olan yargılama harcının iade edilmesi gerekecektir⁶⁸⁷.

Yargılama harçlarının hesaplanması ile ilgili olarak çeşitli ihtimaller doktrinde ileri sürülmüştür. İleri sürülen asli ve ferî taleplerin her ikisinin nispi harca, her ikisinin maktu harca⁶⁸⁸ veya asli talebin maktu harca ve ferî talebin nispi harca⁶⁸⁹ ya da asli talebin nispi harca ve ferî talebin maktu harca⁶⁹⁰ tabi olması durumlarında yargılama harçlarının nasıl hesaplanacağı konusunda değerlendirmeler yapılmıştır.

Kanaatimizce, yargılama harçlarının gerçek terditte asli taleple ferî talebin toplamı üzerinden hesaplanması için bir sebep mevcut değildir. Çünkü her iki talep birlikte karara bağlanacak değildir. Yargılama harçlarının ferî talebe göre belirlenmesi için de haklı bir gerekçe mevcut değildir.

Asli talebe göre yargılama harcının belirlenmesi görüşü, gerçek terditli talep yığılması bakımından uygulanabilir. Tüm taleplerin değerlerinin toplanarak yargılama

⁶⁸⁴ Urs W. Studer/Viktor Rüegg/Heiner Eiholzer, **Der Luzerner Zivilprozess: Gesetz über die Zivilprozessordnung**, 1994, § 91 Rn. 5.

⁶⁸⁵ Muşul, s. 205- 206.

⁶⁸⁶ Cumhuriyet, "Terditli Davada Yargılama Harç ve Giderleri", **SÜHFD**, C. 28, S. 3, 2020, s. 1008 vd.

⁶⁸⁷ Burak Pınar, **Yargı ve İcra Harçları**, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 123 vd.

⁶⁸⁸ Başvurma harcı ile karar ve ilam harcı maktu olarak alınır. Bkz. Muşul, s. 206.

⁶⁸⁹ Bu durumda asli talep reddedilirse, ferî talep için yeniden harç hesaplanacak ve daha önce maktu olarak yatırılan harç, nispi harçtan mahsup edilecektir. Bkz. Cumhuriyet, s. 1011.

⁶⁹⁰ Asli talebin reddi hâlinde, yargılamanın başında ödenen harç maktu harcın toplamından fazlaysa fazla olan kısım davacıya iade edilecektir. Eğer ödenen harç maktu harcın toplamından daha az ise, eksik kalan kısım davacıya tamamlattırılacaktır. Bkz. Cumhuriyet, s. 1011.

harcının belirlenmesi ise gerçek olmayan terditli talep yığılması bakımından soruna yanıt vermektedir.

Karar ve ilam harcı nispi harca tabi olduğunda dörtte biri peşin, geri kalanı ise kararın tebliğinden itibaren bir ay içerisinde ödenir. Karar ve ilam harcının ödenmemiş olması hükmün tebliğe çıkarılmasına engel değildir⁶⁹¹. Karar ve ilam harcı maktu harca tabi ise peşin olarak ödenmelidir. Harçlar Kanunu madde 27 uyarınca, söz konusu olan mahiyetleri icabı işin sonunda hesap edilip alınması gereken harçlar ise harç alacağına doğduğu tarihten itibaren on beş gün içinde ödenir. Buna göre asli ve ferî taleplerin maktu ya da nispi harca tabi olup olmamasına göre bir ayırım yapılmamalıdır. Davanın başında mahkeme asli talebi esas alarak yargılama harcını belirlerse ve dava açılırken ödenen yargılama harcının davanın ilerleyen aşamalarında eksik olduğu anlaşılırsa yargılamanın sonunda eksiklik tamamlattırılabilir ya da fazla olduğu sonucuna varılırsa davacıya iade olunabilir.

Dava açılırken alınan harçlarla ilgili yukarıda yaptığımız açıklamalar dava sonucunda hükme bağlanacak karar ve ilam harcı bakımından da dikkate alınmalıdır. Buna göre kanaatimce karar ve ilam harcının ne şekilde hesaplanacağı sorusuna aşağıdaki gibi, çeşitli ihtimaller dikkate alınarak cevap verilmelidir:

1. Gerçek terditte mahkeme asli talebi kabul edip ferî talep hakkında bir karar vermemişse, herhangi bir davada olduğu gibi, karar ve ilam harcının dörtte üçüne hükmedecektir.
2. Gerçek terditte mahkeme asli talebi reddedip ferî talebi kabul etmişse ferî talebin asli talebe göre daha fazla değer ifade edip etmediğine bakılmalıdır. Buna göre harcın eksik kalan kısmı tamamlanmalıdır.
 - a. Eğer ferî talebin miktar veya değeri asli talebin miktar veya değerinden daha fazla ise davacı asli talep için hesaplanan ve dörtte biri tahsil edilen harcın geri kalan dörtte üçünü ödemekle yetinemeyecek; ferî talebin tamamına ait harcın tahsilini sağlamak üzere asli talebin dörtte biri ile ferî talebin tamamı arasındaki farkı harç olarak ödeyecektir⁶⁹².

⁶⁹¹ Budak/Karaaslan, §18, Kn. 2.

⁶⁹² Bu konu hakkında bkz. Yargıtay HGK, 14.05.2003, E. 2003/2-351, K. 2003/343, **Kazancı İçtihat Bankası**.

- b. Eğer ferî talebin miktar veya değeri asli talebin miktar veya değerinden daha az ise davacı asli talep için hesaplanan ve dörtte biri tahsil edilen harcın geri kalan dörtte üçünü ödemek mecburiyetinde kalmayacak; ferî talebin tamamına ait harcın tahsilini sağlamak üzere asli talebin dörtte biri ile ferî talebin tamamı arasındaki farkı harç olarak ödemekle yetinebilecektir.
3. Gerçek olmayan terditte ise sadece asli talebin yahut hem asli hem de ferî talebin kabul edilip edilmemesine göre asli ve ferî taleplerin toplamının dörtte biri kadar ödenmiş olan peşin harç, hükmedilmiş olan toplam miktara isabet eden harçtan düşülerek bakiye harç ödenmelidir.
4. Gerek gerçek gerek gerçek olmayan terditte davanın tamamen reddedilmesi hâlinde Harçlar Kanunu 31. maddesine göre harç iadesi yapılacaktır.

II. Terditli Talep Yığılmasında Harçlar Dışındaki Yargılama Giderleri

Yargılama giderlerinden sorumluluk bir davanın sonucuna göre belirlenmektedir. Kural olarak, dava sonunda aleyhine hüküm verilen taraf yargılama giderlerinden sorumlu olacaktır⁶⁹³. HMK madde 326 uyarınca ise davada her iki taraftan biri kısmen haklı-kısmen haksız çıkarsa, mahkeme, yargılama giderlerini tarafların haklılık oranına göre paylaşır.

Bir davada birden fazla talep aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülürse yargılama sonunda yargılama giderlerinin nasıl hesaplanacağı konusunda Kanun'da açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında aslî talebe mi, ferî talebe mi yoksa her iki talebin değerlerinin toplamına göre mi yargılama giderlerinin belirleneceği üzerinde durmak gerekir. Yargıtay tarafından verilen bir kararda, terditli olarak ileri sürülen taleplerden birinin reddi hâlinde diğer talepler hakkında da ret kararı verildiği farz edilerek yargılama giderleri hakkında sadece davacının sorumlu olduğu ifade edilmiştir⁶⁹⁴. Bu nedenle gerçek terditli talep yığılmasında asli talebin reddedildiği ve ferî talebin kabul edildiği varsayımında yargılama giderlerinden sorumluluğun HMK madde 326 uyarınca taraflara haklılık

⁶⁹³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 725 vd; Budak ve Karaaslan, §18, Kn.4.

⁶⁹⁴ Yargıtay 14. HD., 29.03.2012, 2011/16001 E.; 2012/4664 K., **Kazancı İçtihat Bankası**.

oranlarına göre paylaşırıp paylaşırılmayacağı sorununun üzerinde durmakta fayda vardır.

Gerçek terditli talep yığılması hâlinde asli talebin kabul edilmesi ile ferî talep incelenmeden karar verileceği için davalının harç ve giderleri ödemekle sorumlu olduğu doktrinde ileri sürülmektedir⁶⁹⁵. Doktrinde yer alan bir görüşte, asli talep incelenirken mahkeme, ferî talep hakkında da aynı anda inceleme yaptıysa yargılama giderlerinden sorumluluğun hangi tarafa ait olduğu konusunda, asli talebin kabulü nedeniyle davayı kaybetmiş olan davalıya ferî talebin incelenmesi nedeniyle ortaya çıkan giderlerin yüklenemeyeceği ifade edilmiştir. Bu görüşü ileri süren yazarlar, davalının ferî talep bakımından davayı kaybetmediği, ferî talebi ileri süren tarafın davacı olduğunu, yani sonuç olarak ferî talep bakımından yargılama giderlerinden sorumluluğun davacıya ait olduğunu izah etmişlerdir⁶⁹⁶. Bu görüşe ek olarak Rüzgaresen, terditli davanın açılmasına davalının hukuka aykırı davranışları neden olmuşsa ferî talep bakımından yapılan giderlerin de davalı üzerinde bırakılmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir⁶⁹⁷.

Gerçek terditli talep yığılmasında asli talep reddedildiğinde ve ferî talep kabul edildiğinde yargılama giderlerinde hangi tarafın sorumlu olacağı konusunda doktrinde görüşler bulunmaktadır.

Asli talebin reddedilmesi hâlinde davalının sorumlu olacağı görüşünü ileri sürenler, iki gerekçeye dayanmışlardır⁶⁹⁸. İlk gerekçeye göre, davacının kasten veya ihmalen haklı olmayan bir talebi asli olarak ileri sürerek davalıya zarar vermesinin ihtimal dâhilinde olmasıdır. Bu durumda davacının asli talebinin reddedilmesinin yükü davalıya çıkarılmış olacaktır ve davacının kötü niyetli olarak asli talep ileri sürmesine neden olabilecektir. Davacı, reddedilmesi mümkün olan talebi asli olarak; kabul edilmesi daha yüksek ihtimali ise ferî talep olarak ileri sürerek davalının yargılama giderlerine mahkûm edilmesine neden olabilir. Yani davacıya deneme amaçlı terditli dava açma hakkı sağlamaktadır. İkinci gerekçe ise davalının davayı sadece ferî talep bakımından

⁶⁹⁵ Muşul, s. 209.

⁶⁹⁶ Muşul, s. 209; Rüzgaresen, s. 1018.

⁶⁹⁷ Rüzgaresen, s. 1018.

⁶⁹⁸ Rüzgaresen, s. 1020.

kaybettiği, asli talep bakımından kaybetmediği için bu taleple ilgili yapılan giderlerin davacı üzerinde kalmasının en doğru karar olacağıdır.

Asli talebin reddedilmesi hâlinde davacının sorumlu olacağı görüşünü benimseyenler de birden fazla gerekçe ileri sürmüşlerdir. Birinci gerekçe, davacının terditli dava açabilme imkânını elde etme sebebi, davalının, davacının birbirinin yerine ikame edilebilir birden fazla hakkını ihlal ederek davacıya bu davayı açma fırsatı vermiş olmasıdır. İkinci gerekçeyse Yargıtayın vekâlet ücretine ilişkin kararlarından yola çıkılarak yapılacak değerlendirme ile ilgilidir. Zira Yargıtaya göre, davacının asli talebinin reddi, yardımcı talebinin kabulü hâlinde; davalı lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi mümkün değildir. Vekâlet ücretinde durum böyle iken, diğer yargılama giderleri ile harçların davacıya yüklenmesi doğru olmayacaktır. Bütün açıklamalardan anlaşılacağı üzere, terditli davada yargılama harç ve giderlerinin taraflardan sadece birisine yüklemenin bazı sakıncaları vardır. Ancak burada yapılan giderler devlet hazinesinden karşılanmayacağına göre, taraflardan birisinin üzerinde bırakılma mecburiyeti ortaya çıkmaktadır. Bu gerekçeler çerçevesinde Rüzgaresen, yargılama giderlerindeki temel kuralları da dikkate alarak asli talebi reddedilen davacının yargılama giderlerinden sorumlu olması gerektiğini ileri sürmektedir⁶⁹⁹.

Asli talebin reddedilmesi ile ilgili olarak yargılama giderlerinde hangi tarafın sorumlu olacağı ile ilgili davalının ve davacının sorumlu olabileceği ihtimalleri ele alınarak değerlendirme yapıldığında hakkaniyete uygun olanın giderlerin davacıya yüklenmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır⁷⁰⁰.

Gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında mahkeme tarafından yargılamanın sonunda verilecek hüküm her hâlde tektir. Bu nedenle yargılama giderleri konusunda HMK madde 326 hükmü dikkate alınarak karışıklığa yer verilmeden, hesaplanma yapmanın daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Dolayısıyla gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddi ve ferî talebin reddi şeklinde hüküm kurulduğunda davacı, yargılama giderlerinden sorumlu olacaktır. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asli talebin ve ferî

⁶⁹⁹ Rüzgaresen, s. 1021.

⁷⁰⁰ Yılmaz, Şerh, s. 2547; Rüzgaresen, s. 1021.

talebin kabulü şeklinde hüküm tesis edildiğinde ise davalı yargılama giderleri ile yükümlüdür. Türk hukukunda asli ve ferî talep hakkında olumlu karar verilmesinin imkânı olmadığı görüşü doktrinde ileri sürülse de⁷⁰¹ kanaatimizce gerçek olmayan terditli talep yığılması durumunda da yargılama giderlerinin hangi tarafa ait olacağı belirlenmelidir. Sadece asli talebin veya sadece ferî talebin kabul edildiği hâllerde kabul edilmeyen talep için yapılan yargılama masraflarını kabul edilen talepten ayırmak her zaman mümkün değildir. Örneğin, asli talebin mi yoksa ferî talebin mi kabul edileceği tanık beyanları sonucunda ortaya çıkmış ise ve bu tanık beyanları hem asli hem de ferî talebi ilgilendirecek vakıalara ilişkin ise yargılama giderlerinin paylaşılması bakımından özellik arz eden bir durum mevcut değildir. Buna karşılık asli talebi reddeden fakat ferî talebi kabul eden mahkeme; örneğin, sırf asli talep için önem taşıyan bir bilirkişi incelemesi yaptırmış ise bu bilirkişi masrafını davayı kazanmış olmasına rağmen davacıya yüklemesi 326. maddenin “yargılama giderlerinin tarafların haklılık oranına göre paylaşılması” esasını öngören ikinci fıkrasının amacına uygun olur.

III. Terditli Talep Yığılmasında Gider Avansı

Harç ve gider avansının ödenmesi başlıklı HMK madde 120, f. I uyarınca “*Davacı, yargılama harçları ile her yıl Adalet Bakanlığınca çıkarılacak gider avansı tarifesinde belirlenecek olan tutarı, dava açarken mahkeme veznesine yatırmak zorundadır.*” Bu hükme göre, davacı davasını açarken yargılama sırasında yapılacak her bir usul işlemi için gerekli gideri ödemelidir⁷⁰². Gider avansı, HMK madde 114, f. I-g bendi uyarınca bir dava şartıdır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 120’nin gerekçesi şu şekilde ifade edilmiştir: “*Avans miktarının, davanın türü ve özelliklerine göre her yıl Adalet Bakanlığınca ilan edilecek tarifeye göre belirleneceği, maddede belirtilmiştir.*” Tarifenin dava türleri bakımından bir ayırım yapmadan düzenleme getirdiği görülmektedir⁷⁰³.

Gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî taleplerin incelenme ihtimali bulunmaktadır. Bu nedenle her iki

⁷⁰¹ Rüzgaresen, s. 1022.

⁷⁰² Budak/Karaaslan, Kn. 4, s. 168 vd.

⁷⁰³ Evren Kılıçoğlu, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Gider Avansına İlişkin Düzenlemeleri Hakkında Değerlendirmeler”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 8, s. 95, <https://www.acarindex.com/dosyalar/makale/acarindex-1423872237.pdf>.

talep bakımından gider avansının davacı tarafından⁷⁰⁴ yatırılması gerekmektedir. Ancak terditli karşı dava açılması ihtimalinde gider avansının nasıl hesaplanacağı sorusu akla gelebilir. Bu durumda karşı dava bakımından gider avansı konusunda ilmî içtihatla ifade edilen görüşü burada da yinelemek faydalı olacaktır. Kılıçoğlu'na göre,

“Karşı davanın davacısından gider avansı alınırken, daha önce asıl davanın davacısının posta giderleri ve özellikle deliller için ödemiş olduğu avans dikkate alınarak, aynı gider kalemleri için farklı taraflardan da olsa kullanılmayacağı anlaşılan mükerrer gider avansı talep edilmemesi uygun olur. Ancak karşı dava açılırken, asıl davaya bakan mahkemenin kalemi tarafından tarifeye bağlı olarak avans hesaplanacağı düşünülürse, bu hususun dikkate alınmasında güçlüklerle karşılaşılabilir. Bu noktada, asıl davaya bakan ve cevap dilekçesini havale edecek hâkimin karşı davanın davacısının ödeyeceği avans miktarını asıl davadaki durumu da nazara alarak takdir etmesi uygun olur. Taraf konumlarının farklı olduğu birleştirilen davalar için de karşı davaya ilişkin hususlar büyük ölçüde geçerlidir.”⁷⁰⁵

Kanaatimize göre silahların eşitliği bakımından da gider avansı yatırılmalı; ancak bu konudaki Adalet Bakanlığı'nın Gider Avansı Tarifesi esas alınmalıdır.

Gerçek terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli talebin ilk derece mahkemesinde kabul edilmesi veya gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddedilmesi üzerine ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır. Bu hâllerde davacı, dava açarken hem asli hem de ferî talep bakımından gider avansı yatırdığı için HMK madde 333 gereği avansın iadesine karar verilir. HMK madde 297/f. I, (ç) bendi uyarınca taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi hüküm sonucunda yer almalıdır⁷⁰⁶. Bu hükümde belirtilen avans, gider ve delil avansıdır⁷⁰⁷. Ferî talebin incelenmesine gerek kalmayan hâllerde, ilk derece mahkemesi kararının şeklî anlamda kesinleşmesi üzerine bakiye kalan gider avansı ve delil avansı iade edilir.

⁷⁰⁴ Dava açarken gider avansı ödenmesini öngören HMK m. 120 ve gider avansı ödenmesini dava şartı olarak kabul eden HMK m. 114'e göre davacı gider avansı ödemek zorundadır. Kılıçoğlu, s. 103.

⁷⁰⁵ Kılıçoğlu, s. 104-105.

⁷⁰⁶ HMK madde 297/f. I- (ç) bendi ve HMK madde 333 arasında çelişki olduğu ve kararın kesinleşme anının tespiti bakımından kanun yoluna müracaat edildikten sonra kalan avansın iade edilip edilmeyeceği konusundaki görüş, bu çalışmanın sınırlarını aşacaktır. Bu nedenle söz konusu görüşe değinmekle yetinilecek, kapsamına yer verilmeyecektir. Bu görüş için bkz. Kılıçoğlu, s. 112 vd.

⁷⁰⁷ Kılıçoğlu, s.112.

IV. Terditli Talep Yığılmasında Vekâlet Ücreti

Gerçek terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen asli talebin kabulü hâlinde ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacaktır. Bu durumda ilk derece mahkemesi tarafından verilecek olan karar asli talebin kabulü şeklinde olup ferî talebin incelenmesine yer olmadığına ilişkin olacaktır. Ayrıca kararda davalı aleyhine vekâlet ücreti bakımından da bir değerlendirme yapılacaktır⁷⁰⁸.

Terditli talep yığılması şeklinde ileri sürülen asli talebin para ile ölçülemeyen nitelikte ve ferî talebin ise para alacağı olması durumunda mahkeme kabul edilen talep bakımından vekâlet ücretine hükmetmelidir⁷⁰⁹. Terditli talep yığılması şeklinde açılan dava tek olduğundan hâkim davacı veya davalı aleyhine tek bir vekâlet ücretine hükmetmelidir. Ancak asli ve ferî nitelikteki taleplerin değeri para ise veya parayla ölçülebiliyorsa, ayrıca taleplerin değerleri birbirinden farklı ise vekâlet ücreti kabul edilen talebe göre belirlenecektir. Ancak hem asli talebin hem de ferî talebin reddedilmesi ihtimalinde vekâlet ücretine hükmedilirken vekâlet ücretinin nasıl tespit edileceği sorusu akla gelebilir. Mahkemenin iki ayrı vekâlet ücretine hükmetmesi doğru olmayacaktır. Bu durumda vekâlet ücreti belirlenirken reddedilen taleplerin toplam değeri esas alınmalıdır⁷¹⁰.

Terditli olarak ileri sürülen talepler para değilse veya para ile ölçülemiyorsa bu durumda, maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi daha doğru olur⁷¹¹. Terditli olarak ileri sürülen talepler para veya para ile ölçülebiliyorsa (tapu iptali ve tescili davası) bu durumda nispi vekalet ücretine hükmedilir⁷¹².

⁷⁰⁸ Rüzgaresen, s. 1013; Topaloğlu, s. 76.

⁷⁰⁹ “Dava terditli olarak açılmış olup, ilk talep tapu iptal-tescil, bu talebin yerinde görülmemesi hâlinde 20.000 TL alacağına hükmedilmesine ilişkindir. Mahkemece tapu iptal-tescil talebinin reddine, alacağına yönelik talebin ise kısmen kabulüyle 20.000 TL'nin kabulüne, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağından ıslah talebinin reddine karar verilmiştir. Terditli (kademeli) olarak açılan davalarda ilk talebin reddine bağlı olarak ikinci talep hakkında kabul kararı verilmesi durumunda iki ayrı dava için iki ayrı harç ve yargılama giderlerine hükmedilemez. İkinci talep hakkında verilen karara göre harç, vekalet ücreti ve diğer yargılama giderleri hakkında hüküm kurulur. Her ne kadar mahkemece, ikinci talep olan alacak talebi hakkında kısmen kabul hükmü kurulmuşsa da aynı hükümde bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı da belirtildiğine göre mahkemenin ikinci talep hakkında kabul kararı verdiğinin kabulü gerekir. Bozmadan sonra ıslah yapılamayacağından, kabul edilen 20.000 TL'den ayrı fazla istek yönünden red kararı verildiği kabul edilemeyeceğinden, reddedilen bölüm üzerinden davalı lehine vekalet ücreti hükmedilmesine ilişkin Daire ilamı maddi hataya dayalı olup kaldırılmasına, yerel mahkeme hükmünün tümüyle onanmasına karar vermek gerekmiştir.” Yargıtay 8. HD. 12.12.2018, 12122/20052, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁷¹⁰ Rüzgaresen, s. 1015.

⁷¹¹ Rüzgaresen, s. 1015.

⁷¹² Rüzgaresen, s. 1015; Hüsnü Aldemir, **Hukuk Davalarında Yargılama Giderleri**, 5. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 1105.

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asli ve ferî taleplerin kabul edilmesi üzerine tüm taleplerin değerinin toplamı esas alınarak davalı aleyhine vekâlet ücretine hükmedilir. Asli talebin reddi hâlinde ferî talep incelenmeyeceği için bu durumda sadece davacı aleyhine asli talebin değeri nispetinde vekâlet ücreti tayin edilir.

§ 7. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA KANUN YOLLARI

I. Genel Olarak Kanun Yolu

Kural olarak bir mahkeme kararının o kararın kesinleşmesini erteleyecek şekilde üst mahkemeye yapılacak müracaatla üst mahkeme tarafından incelenmesi usulüne kanun yolu denir⁷¹³. Kanun yolu incelemesi yapan mahkemeler de tahkikat işlemleri yapıp yapmadıklarına bakılarak istinaf ve temyiz mercileri olarak ikiye ayrılır. İstinaf mahkemeleri tahkikatla meşgul olur, temyiz mercii ise sadece hukuka uygunluk denetimi yapar⁷¹⁴. İstinaf mahkemeleri tahkikat işlemleri ile meşgul olduklarından ilk derece mahkemeleri gibi birer derece mahkemesidirler. Temyiz mercii olan Yargıtay ise bir derece mahkemesi değildir. Bir hukuka uygunluk denetimi merciidir ki derece mahkemelerinin kararlarını hatalı bulması hâlinde kural olarak dosyayı karar verilmek üzere ilk derece mahkemesine iade eder. Bu sebeple temyiz mahkemelerine bozma mahkemeleri de denmiştir.

İlk derece mahkemesi ve bölge adliye mahkemesi kararının bir üst merci tarafından incelenmesi, aktarıcı etkidir. Bu mahkemelerin kararı kanun yolundan geçerek kesinleşirse kararın kesinleşmesi ertelenmiş olur; yani erteleyici etki durumu doğar⁷¹⁵. Olağan kanun yolları tüketilerek derece mahkemesi kararlarının kesinleşmesi ve söz konusu kararların ağır hata içermesi hâlinde, yargılamanın iadesi ve olağanüstü kanun yolu ile davanın derece mahkemesinde yeniden görülerek karara bağlanması mümkündür⁷¹⁶. Kanun yararına temyiz, itiraz ve hakem kararlarının iptali olağanüstü kanun yolu olarak ifade edilmektedir⁷¹⁷.

⁷¹³ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 596; Özkes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 2153; Budak/Karaaslan, §22, Kn. 2; Karşlı, s. 754.

⁷¹⁴ Selçuk Öztek, **Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 341-m.373 Şerhi)**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 29-30.

⁷¹⁵ Özkes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 2158; Karşlı, s. 755-756.

⁷¹⁶ Budak/Karaaslan, §22, Kn.7; Karşlı, s. 756.

⁷¹⁷ Budak/Karaaslan, §22, Kn.7.

01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren HMK'de olağan kanun yolları istinaf ve temyiz olarak düzenlenmiştir. HMK'de düzenlenen istinaf hükümlerinin uygulanması ise bölge adliye mahkemeleri faaliyete geçene kadar mümkün olamamıştır. Bu nedenle HMK'ye 6217 sayılı Kanun ile HMK'ye eklenen Geçici 3. madde uyarınca kanun yolu hükümlerinin uygulanmaya başlanması bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihine kadar ertelenmiş ve HUMK'un 5236 sayılı Kanun değişikliğinden önceki hükümlerinin uygulanmasına devam edilmiştir.

Adalet Bakanlığının Bölge Adliye Mahkemelerinin ve Bölge İdare Mahkemelerinin Tüm Yurtta Göreve Başlayacakları Tarihe İlişkin Karar'ı ile 20.07.2016 tarihinde bölge adliye mahkemeleri faaliyete geçmiştir. Bunun neticesinde zaman bakımından uygulama hakkında bir dizi sorun ortaya çıkmıştır⁷¹⁸. Çalışmamızın konusu dışında kalan bu tartışmalara çalışmamızda yer vermeyeceğiz. HMK hükümleri değerlendirilerek terditli talep yığılmasında kanun yolları izah edilecektir.

II. HMK'nin Kanun Yollarına İlişkin Hükümlerinin Terditli Talep Yığılması Bakımından İncelenmesi

Kural olarak, ilk derece mahkemesinin nihai kararlarına karşı istinaf kanun yoluna, bölge adliye mahkemesinin nihai kararlarına karşı ise temyiz kanun yoluna başvurulabilir⁷¹⁹. Kanunda açıkça belirtilen hâllerde ise, istisnai olarak, bölge adliye mahkemesinin vermiş olduğu nihai kararlar kesindir ve bu kararlara karşı temyiz yoluna başvurulamaz veya ilk derece mahkemesinin nihai kararına karşı sadece temyiz kanun yoluna başvurulabilir⁷²⁰.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda terditli talep yığılması hâlinde kanun yollarına müracaat konusunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla bir davada ileri sürülen aslilik–ferîlik ilişkisi içindeki terditli talepler bakımından istinaf, temyiz ve yargılamanın iadesi aşağıda genel hükümlere göre ayrı ayrı incelenecektir.

⁷¹⁸ Özkes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 2161 vd.

⁷¹⁹ Özkes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 2169; Budak/Karaaslan, §22, Kn. 19.

⁷²⁰ Budak/Karaaslan, §22, Kn. 19.

A. Genel Olarak Kanun Yollarına Başvurulabilecek Kararlar

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 341/ f. I uyarınca, ilk derece mahkemeleri tarafından verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin reddi kararları, karşı tarafın yüzüne karşı verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları, karşı tarafın yokluğunda verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararlarına karşı yapılan itiraz üzerine verilen kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi kararlarına karşı ise temyiz kanun yoluna başvuru yapılabilir. İstisnai olarak, ilk derece mahkemesi kararları aleyhine de temyiz kanun yoluna başvuru hakkı tanınmıştır.

Kanun yoluna başvurabilmek için talepte bulunanın hukuki yararının mevcut olması gerekir⁷²¹. Bu konu aşağıda ayrı bir başlık altında incelenecektir.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen nihai kararların istinaf edilebilmesi kuralına parasal sınır getirilmiştir. Uyuşmazlığın miktar veya değerine göre istinaf kanun yoluna başvurulabilmesinin amacı iş yükünün azaltılmasıdır⁷²². HMK madde 341/ f. II uyarınca miktar veya değeri 2022 yılı için 8.000 Türk Lirasını geçmeyen mal varlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir. Ancak manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı miktar ve değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabilir. Alacak davalarında istinaf kesinlik sınırı belirlenirken yalnız alacağın aslı (asıl talep) dikkate alınır; faiz, icra tazminatı ve yargılama giderleri gibi diğer giderler hesaba katılmaz⁷²³. Miktar ve değeri 78.630 TL'nin üzerinde olan kararlar temyiz edilebilir⁷²⁴. Alacağın bir kısmının dava edilmiş olması hâlinde, istinaf ve temyiz kanun yoluna başvuru kesinlik sınırı alacağın tamamına göre belirlenir (HMK madde 341, III. fıkra, HMK madde 362). Alacağın

⁷²¹ Özekes, Pekcanitez Usûl, C. III, s. 2208; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 600; Karslı, s. 757.

⁷²² Özbek, s. 100.

⁷²³ Kuru, El Kitabı, C. II, s. 1342.

⁷²⁴ HMK madde 362- "(1) Bölge adliye mahkemelerinin aşağıdaki kararları hakkında temyiz yoluna başvurulamaz:

a) Miktar veya değeri kırk bin Türk Lirasını (bu tutar dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar.

b) Kira ilişkisinden doğan ve miktar veya değeri itibarıyla temyiz edilebilen alacak davaları ile kira ilişkisinden doğan diğer davalardan üç aylık kira tutarı temyiz sınırının üzerinde olanlar hariç olmak üzere 4'üncü maddede gösterilen davalar ile (23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'ndan doğup taşınmazın aynına ilişkin olan davalar hariç) özel kanunlarda sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği belirtilen davalarla ilgili kararlar."

c) (Değişik:22/7/2020-7251/39 md.) Yargı çevresi içinde bulunan ilk derece mahkemelerinin görev ve yetkisi hakkında verilen kararlar ile yargı yeri belirlenmesine ilişkin kararlar.

ç) Çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar.

d) Soybağına ilişkin sonuçlar doğuran davalar hariç olmak üzere, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin davalarla ilgili kararlar.

e) Yargı çevresi içindeki ilk derece mahkemeleri hâkimlerinin davayı görmeye hukuki veya fiilî engellerinin çıkması hâlinde, davanın o yargı çevresi içindeki başka bir mahkemeye nakline ilişkin kararlar.

f) Geçici hukuki korumalar hakkında verilen kararlar.

g) (Ek:22/7/2020-7251/39 md.) 353'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında verilen kararlar."

tamamının dava edilmiş ve asıl talebin kabul edilmeyen bölümü istinaf başvurusu için veya temyiz için ise parasal sınırı geçmiyorsa o kimse temyiz hakkını haiz değildir (HMK madde 341, IV. fıkra, HMK madde 362, II. fıkra). Ancak karşı tarafın karara karşı kanun yoluna müracaat etmesi hâlinde katılma yoluyla istinaf/temyiz imkanından yararlanılabilecektir.

B. Terditli Talep Yığılması Hâlinde Kanun Yollarına Başvuru

1. Hukuki Yarar

Terditli talep yığılması hâlinde de kanun yoluna başvurulabilmesi için hukukî yararın bulunması gerekir. İleri sürülen aslî ve ferî taleplerden biri veya her ikisi reddedildiğinde davacının yahut davalının aslî ve ferî taleplerinde birinin veya her ikisinin kabulü hâlinde davalının istinaf yoluna başvurmasında hukukî yarar vardır⁷²⁵. Aynı dava dilekçesinde farklı talepler arasında terdit ilişkisi bulunduğundan mahkemenin her bir talep bakımından karar vermesi gerekmez. Çünkü ilk derece mahkemesinde, gerçek terditte, asli talebin kabul edilmesi ile ferî talebin incelenmesine gerek kalmayacağından ferî talep bakımından istinaf kanun yoluna başvurulmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

Terditli talep yığılmasında davacının ileri sürdüğü ferî talebin kabul edilmesi hâlinde davacının ve terditli olarak ödeme ve takas savunmaları ileri süren davalının takas savunmasının kabul edilerek davanın reddedildiği hâlde davalının istinaf kanun yoluna başvurabilmesinde yine hukuki yarar bulunmaktadır⁷²⁶. Şöyle ki; her ne kadar istinafa ilişkin hükümler arasında yer almasa da davanın tarafının hukuki yararı bulunuyorsa istinaf kanun yoluna müracaat edebilmelidir⁷²⁷. Davacının davalıya karşı açmış olduğu alacak davasında, davalının cevap dilekçesinde “borcum yoktur, davacı ile aramızda sözleşme bulunmamaktadır ve davacıdan alacağım vardır” şeklinde bir savunma beyan ettikten sonra ilk derece mahkemesi asıl davacının davasını reddedip davalının takas savunmasını kabul etmişse, davalının talep sonucu ve hüküm arasında farklılık bulunmamaktadır. Bu durumda davalının kanun yoluna müracaat etmesinde hukuki yarar yoktur. Ancak hükmün içeriği görünürde olmasa da esasında davalının aleyhinedir.

⁷²⁵ Murat Yavaş, Medeni Usul Hukukunda Temyiz, İstanbul: Seçkin, 2015, s. 38.

⁷²⁶ Budak/Karaaslan, s. 375; Karşlı, s. 758.

⁷²⁷ Öztekin, s. 166.

Çünkü davalı, takas savunmasını kabul ettiğinde davacıdan alacağını talep etme hakkını yitirir⁷²⁸. Ayrıca kararın gerekçelendirilmesi (Entscheidungsgrundlage) kanun yolu bakımından önem arz ettiği için karara göre terditli dava arkadaşının da hukukî yararı mevcutsa kanun yoluna başvurabilir⁷²⁹.

2. Parasal Sınırların Ne Şekilde Uygulanacağı

Kanun yollarında parasal sınırlara ilişkin kuralların terditli talep yığılmasında ne şekilde uygulanacağı bir hukuki sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Öncelikle terditli olarak ileri sürülen taleplerden birinin miktarı itibariyle istinaf sınırının altında kaldığını, diğer talebin ise miktarı itibariyle istinaf sınırını aştığını varsaydığımızda istinaf kanun yoluna müracaatın terditli taleplerin tümü bakımından mümkün olup olmadığı tartışılmalıdır. Bu konuya benzer bir tartışma, davaların yığılması hâlinde mevcuttur. Buna göre bir görüş davacının ileri sürdüğü tüm taleplerin değer ve miktarının toplamının istinaf kanun yoluna müracaat için hesaplanması gerektiğini izah eder. Bu görüşe benzer şekilde bir başka görüş de, davaların yığılması hâlinde kanun yoluna başvuruya ilgili açık kanun hükümlerinin bulunmaması nedeniyle parasal sınırın aşıp aşılmadığı tespit edilirken kanun yolunu açık tutan bir yorumun benimsenmesi gerektiğini ifade ederek taleplerin toplamının esas alınması gerektiğini ifade eder⁷³⁰. Ancak Türk hukukunda ileri sürülen bir diğer görüş ise, her bir talebin değer ve miktarının ayrı ayrı hesaplanarak istinaf kanun yoluna başvuru şartlarının oluşup oluşmadığının hesaplanması gerektiğini ileri sürmektedir. Davaların yığılmasına ait görüşlerin terditli talep yığılmasına uygulanıp uygulanamayacağı sorununun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Davaların yığılmasında ileri sürülen tüm taleplerin değer ve miktarının toplanması gerektiğini savunan görüş, terditli talep yığılması bakımından uygulanamaz. Çünkü taleplerin tümü birden ileri sürülmemektedir. İleri sürülen talepler hakkında ilk derece mahkemesi yargılamasının son aşamasında tek hüküm verecektir. Bu durumda taraflardan hangisinin istinaf yoluna başvurabileceği sorusuna parasal sınırlar ve hukuki menfaat ile ilgili genel kurallar uygulanarak cevap verilebilecektir. Buna göre terditli olarak ileri sürülen taleplerin her birinin eda, tespit veya inşai talep niteliğinde olmasına

⁷²⁸ Budak/Karaaslan, §22, Kn. 22; Karşı, s. 758.

⁷²⁹ Baumgärtel, s. 130.

⁷³⁰ Budak/Karaaslan, §22, Kn. 24.

göre çeşitli ihtimaller ortaya çıkabilecektir. Bu ihtimaller değerlendirilirken asli talebi kabul edilen davacının zaten istinaf yoluna başvurmak hakkının bulunmadığı ve tespit talepleri ile inşai taleplerin değerlerinin nasıl hesaplanacağı konusunda genel kuralların uygulanacağını belirtmekle yetinilecektir. Keza eda taleplerinin kısmen ret kısmen kabul edilmesi hâlinde parasal sınırın nasıl uygulanacağı hususu terditli davalar bakımından bir özellik taşımadığı için genel hükümlere (HMK madde 341/f. 3, 4 ve 5) göre değerlendirilecektir.

Konunun terditli davalara özgü özelliklerini vurgulayabilmek için aşağıda sadece hem asli hem de ferî talebin eda talebi olduğu ihtimaller incelenecektir. Verilen örneklerde terditli olarak ileri sürülen taleplerden birinin para alacağına diğerinin ise parayla değerlendirilebilen (taşınır teslimi gibi) para alacağı dışındaki bir şeye ilişkin olduğu varsayılacaktır. Varsayılan böyle bir durumda para alacağı dışındaki talebin değerinin terditli olarak ileri sürülen para alacağının miktarından daha az veya daha fazla olması mümkündür.

1. Hem asli hem ferî talebin istinaf başvuru sınırının üstünde olması ihtimalinde;

- a. İlk derece mahkemesi asli talebin reddine ve ferî talebin kabulüne karar verdiğinde davacı, reddedilen asli talep istinaf sınırını aştığından istinaf kanun yoluna müracaat edebilecektir. Davalı ise ferî talep kabul edildiği ve ferî talebin değeri istinaf parasal sınırının üzerinde olduğu için istinaf yoluna başvurabilecektir.
- b. İlk derece mahkemesi asli talebin kabulüne (bu durumda ferî talebin incelenmesi söz konusu olmayacaktır) karar vermesi hâlinde davacının istinaf kanun yoluna başvurmasında menfaati yoktur. Davalı ise asli talebin kabulü kararına karşı, asli talep parasal sınırın üzerinde olduğu için istinaf yoluna başvurabilir.
- c. İlk derece mahkemesi hem asli talebin hem ferî talebin reddine karar verdiği takdirde davacı asli talep istinaf sınırının üzerinde olduğu için istinaf kanun yoluna başvurabilecektir. Davalının ise her iki talep reddedildiği için istinaf kanun yoluna başvurmasında menfaati yoktur.

2. Hem asli hem ferî talebin istinaf başvuru sınırının altında kalması ihtimalinde;

- a. İlk derece mahkemesi asli talebin reddine ve ferî talebin kabulüne karar verdiğinde davacı, reddedilen asli talep istinaf sınırının altında kaldığından istinaf kanun yoluna müracaat edemeyecektir. Ferî talep ise kabul edildiğinden davacı bakımından istinaf kanun yoluna başvurulmasında menfaati bulunmamaktadır. Buna karşılık davalı da ferî talep kabul edildiği hâlde, ferî talebin değeri istinaf parasal sınırının altında olduğu için istinaf yoluna başvuramayacaktır.
- b. İlk derece mahkemesi asli talebin kabulüne karar verdiğinde (bu durumda ferî talebin incelenmesi söz konusu olmayacaktır) davacının ferî talep bakımından istinaf kanun yoluna başvurmakta yararı yoktur. Davalı ise asli talebin kabulü kararına karşı asli talep istinaf sınırının altında kaldığından istinaf kanun yoluna müracaat edemeyecektir.
- c. İlk derece mahkemesi hem asli talebin hem de ferî talebin reddine karar verdiği takdirde davacı hem asli talep hem de ferî talep istinaf sınırının altında kaldığı için istinaf kanun yoluna başvuramayacaktır. Davalının ise her iki talep reddedildiği için istinaf kanun yoluna başvurusunda menfaati yoktur.

3. Asli talebin istinafa başvuru sınırının üzerinde olması ve ferî talebin istinaf başvuru sınırının altında kalması ihtimalinde;

- a. İlk derece mahkemesi asli talebin reddine ve ferî talebin kabulüne karar verdiğinde davacı reddedilen asli talep istinaf sınırını aştığından istinaf kanun yoluna müracaat edebilecektir. Davalı ise ferî talep kabul edildiği ve ferî talebin değeri istinaf parasal sınırının altında kaldığı için istinaf yoluna başvuramayacaktır.
- b. İlk derece mahkemesi asli talebin kabulüne ve ferî talebin reddine karar verdiği takdirde davacı reddedilen ferî talep istinaf sınırının altında kaldığından istinaf kanun yoluna müracaat edemeyecektir. Davalı ise asli talep kabul edildiği ve asli talebin değeri istinaf parasal sınırının üzerinde olduğu için istinaf yoluna başvurabilecektir.

c. İlk derece mahkemesi hem asli talebin hem de ferî talebin reddine karar verdiği takdirde davacı, asli talep istinaf sınırının üzerinde olduğu için istinaf kanun yoluna başvurabilecektir. Davalının ise her iki talep reddedildiği için istinaf kanun yoluna başvurmasında menfaati bulunmamaktadır.

4. Asli talebin istinafa başvuru sınırının altında olması ve ferî talebin istinaf başvuru sınırının üzerinde olması ihtimalinde;

a. İlk derece mahkemesi asli talebin reddine ve ferî talebin kabulüne karar verdiğinde davacı reddedilen asli talep istinaf sınırının altında kaldığından istinaf kanun yoluna müracaat edemeyecektir. Ferî talep ise kabul edildiğinden davacı bakımından istinaf kanun yoluna başvurulmasında bir menfaat olmayacaktır. Davalı ise ferî talep kabul edildiği ve ferî talebin değeri istinaf parasal sınırının üzerinde olduğu için istinaf yoluna başvurabilecektir.

b. İlk derece mahkemesi asli talebin kabulüne karar verdiğinde (ki bu durumda ferî talebin incelenmesi söz konusu olmayacaktır) davacının ferî talep bakımından istinaf kanun yoluna başvurması konusunda menfaati yoktur. Davalı ise asli talebin kabulü kararına karşı asli talep istinaf sınırının altında kaldığından istinaf kanun yoluna müracaat edemeyecektir.

c. İlk derece mahkemesi hem asli talebin hem de ferî talebin reddine karar verdiği takdirde davacı, asli talep istinaf sınırının altında kalsa bile reddedilen ferî talep istinaf parasal sınırının üzerinde olduğu için istinaf kanun yoluna başvurabilecektir. Davalının ise her iki talep de reddedildiği için istinaf kanun yoluna başvurmasında menfaati bulunmamaktadır.

İstinaftaki parasal sınırlara ilişkin yaptığımız bu açıklamalar temyiz kanun yolu için de geçerlidir.

3. Kanun Yolu İncelemesi ve Sonuçları

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 342 istinaf dilekçesinde olması gereken unsurları düzenlemiştir. Bu maddeye göre, istinaf gerekçesi ve talep sonucunun istinaf

dilekçesinde yer alması zorunludur. İstinafa başvuru gerekçesinin dilekçede yer almaması hâlinde istinaf talebi ön inceleme aşamasında reddedilir.

Bölge adliye mahkemesi istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle bağlıdır⁷³¹. Ancak söz konusu kuralın istisnası, kamu düzenine aykırılık teşkil edecek bir hukuka aykırılık veya hatalı vakıa tespitinin bulunmasıdır.

İstinafta karar, talebin haklı görülmesine bağlı olarak “talebin kabulüne” veya “talebin reddine” şeklinde verilir⁷³². İstinaf başvurusunun usulden veya esastan reddi, başvurunun yapılmamış sayılması, başvurunun görevli daireye veya görevli bölge adliye mahkemesine gönderilmesi, başvurunun feragat sebebi ile reddi şeklinde talebin reddi kararı verilebilir. İlk derece mahkemesi kararının kaldırılması, dava dosyasının ilk derece mahkemesine gönderilmesi kararı veya ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılması kararı ile esasa ilişkin olarak bölge adliye mahkemesi tarafından inceleme yapılarak esas hakkında karar verilmesi, istinaf talebinin kabulü hâlinde söz konusu olabilir.

Terditli talep yığılması olarak ileri sürülen asli ve ferî talepler hakkında verilen ilk derece mahkemesi kararına karşı başvuru tarihi ve başvuru süresi, genel esaslara göre belirlenecektir.

4. Terditli Talep Yığılması Hâlinde İstinaf Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları

a. Bölge Adliye Mahkemesinin Terditli Davalar ile İlgili İstinaf Taleplerini Çeşitli İhtimallere Göre Hangi Şekilde Karara Bağlayabileceği

Bölge adliye mahkemesinin terditli davalar ile ilgili istinaf taleplerini hangi şekilde karara bağlayabileceği hukuki yarar, taleple bağlılık ve madde 353/1-a hükmüne göre verilen istinaf kararlarının kesin olduğu hususu dikkate alınarak (ve ihtimaller tüketici olmamak üzere) çeşitli ihtimallere göre örneklerle aşağıdaki gibi açıklanabilir:

Asli talep olarak muris muvazaası sebebi ile tapu iptali; ferî talep olarak tenkis ileri sürüldüğünde, dava taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı için asli talep kesin yetki sebebi ile usulden reddedilip ferî talebin kabulü hâlinde istinaf kanun yoluna başvuru ile ilgili olarak HMK madde 353/f. I-b.3 ve b.4 uyarınca bir değerlendirme yapmak gerekir.

⁷³¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 609; Budak/Karaaslan, s. 377.

⁷³² Budak/Karaaslan, s. 389.

Bu hükme göre “Mahkemenin görevli ve yetkili olmasına rağmen görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermiş olması veya mahkemenin görevli ya da yetkili olmamasına rağmen davaya bakmış bulunması” ve “[d]iğer dava şartlarına aykırılık bulunması” mutlak istinaf sebebidir. Bu durumda asli talep hakkında usule ilişkin nihai bir kararın verilmesi ve ferî talebin esastan kabul edilmesi üzerine davacı ve davalının istinaf kanun yoluna başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır. İlk derece mahkemesi kesin yetkili olmasına rağmen dava usulden reddedildiğinde ve istinaf yoluna başvurulduğunda, istinaf aşamasında yapılacak ön inceleme sonunda ağır yargılama hatası gerekçesi ile bölge adliye mahkemesi; ilk derece mahkemesinin kararını kaldırılarak davanın yeniden görülmesi ve ilk derece mahkemesine geri gönderilmesine duruşma yapmadan karar verir. Bu durumda ilk derece mahkemesine dosya yeniden gönderileceği için istinafta ferî talebin esastan kabulü hakkında bir inceleme yapılmasında davacı ve davalının bir hukuki yararı mevcut olmayacaktır. İlk derece mahkemesinin kesin yetkili olduğuna dair karar vererek asli talebi yeniden incelemesi ve yargılamanın sonunda da ferî talep hakkında hüküm vermesi beklenir.

- a. Asli talebin usuli sebeple reddi, ferî talebin de usuli sebeple reddi söz konusu ise örneğin; asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu iptali, ferî talep tenkis sebebi ile ileri sürülmüş ve dava taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı gibi ölenin son ikametgâhında da açılmadığı için usulden reddedilmiştir. Bu durumda davacının istinafa başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır. İstinaf mahkemesi, HMK madde 353/b. 3 veya b. 4’e dayanarak ilk derece mahkemesinin asli talep ve ferî talep bakımından kesin yetkili olmasına rağmen davanın usulden reddine şeklinde karar vermesini doğru bulmadığı sonucuna varırsa ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak dosyayı yeniden ilk derece mahkemesine gönderebilir. Eğer istinaf aşamasında asli talep bakımından davanın kesin yetkili mahkemede açıldığı ve buna rağmen ilk derece mahkemesinin davayı usulden reddettiği sonucuna varılırsa ilk derece mahkemesinin asli talebe ilişkin kararı kaldırılarak dosya, yetkili mahkemeye gönderilecektir.
- b. İlk derece mahkemesi asli talebin esastan reddi ve ferî talebin esastan reddi şeklinde karar verirse örneğin; asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu

iptali, ferî talep tenkis sebebi ile açıldığında, asli talep muvazaa bulunmadığı için ferî talep ise saklı paylara tecavüz olmadığı için esastan reddedilmiştir. Bu durumda davacının istinaf kanun yoluna başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır⁷³³. İstinaf kanun yolunda ilk derece mahkemesinin kararının hukuka uygun olduğuna kanaat gelirse başvurunun reddine şeklinde karar verebilir veya kanunun olaya uygulanmasında hata edildiği gerekçesi ile yeniden yargılamaya ihtiyaç duymayabilir. Bu durumda düzelterek yeniden esas hakkında duruşma yapmadan karar verilir ya da sınırlı tahkikat yapıp ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak asli talep ve ferî talep hakkında yeniden hüküm tesis edilebilir. İstinaf yargılaması sonucunda da asli ve ferî talepler hakkında verilecek hüküm tektir. Önce asli talep hakkında ayrı bir hüküm sonra ferî talep hakkında ayrı başka bir hüküm verilmesi söz konusu olmayacaktır. Bu karar aleyhine olan taraf, hukuki yararı ve parasal sınırı sağlamak şartıyla temyiz kanun yoluna müracaat edebilir.

- c. Asli talebin usulden reddi ve ferî talebin esastan reddi söz konusu olursa örneğin, asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu iptali ve ferî talep tenkis sebebi ile açıldığında, asli talep taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı için tenkis davası ise saklı paylara tecavüz olmadığı için reddedilmiştir. Bu durumda davacının istinafa başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bölge adliye mahkemesi, asli talep hakkında ilk derece mahkemesi kararının hukuka uygun olmadığı sonucuna varırsa HMK madde 353, f. I, b. 3 uyarınca ilk derece mahkemesine dosyayı yeniden gönderir ve ferî talep hakkında esastan bir inceleme yapmaz. İlk derece mahkemesi asli talep bakımından yetkili olduğu hususundaki istinaf mahkemesi kararı ile bağlı olup asli talep hakkında hüküm verecektir. Bu durumda ilk derece mahkemesinin ferî talep hakkında esastan reddine şeklinde vermiş olduğu karar, istinaf aşamasında zımnen kaldırılmış olacaktır.

Yukarıda incelediğimiz hususlar yanında kanaatimizce istinaf incelemesinin kapsamı ve bölge adliye mahkemelerinin iş yükü bakımından önem taşıyan “bölge adliye

⁷³³ Merle, s. 448; MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 52.

mahkemesinin kendisine yapılan istinaf başvurusu üzerine hem asli hem de ferî talep hakkında inceleme yapıp yapamayacağı” meselesi üzerinde özel olarak durulmalıdır.

b. Bölge Adliye Mahkemesinin Kendisine Yapılan İstinaf Başvurusu Üzerine Hem Asli Hem Ferî Talep Hakkında İnceleme Yapıp Yapamayacağı

Bölge adliye mahkemesinin kendisine yapılan istinaf başvurusu üzerine hem asli hem de ferî talep hakkında inceleme yapıp yapamayacağı karşımıza çıkan başka bir sorudur. Bu soruya verilecek cevap, istinaf yoluna her iki tarafın başvurmuş olup olmamasına göre değişecektir.

Terditli talep yığılmasında davacının ileri sürdüğü asli talep ilk derece mahkemesi tarafından reddedilirse ve ferî talep hakkında kabul kararı verilirse davacı ve davalının söz konusu karara karşı istinaf kanun yoluna müracaat etmesi mümkündür⁷³⁴. Bu durumda davanın tarafları istinaf dilekçesinde başvuru gerekçesini ve talep sonuçlarını açıkça belirtmelidir. İstinaf başvurusu üzerine yapılan inceleme neticesinde HMK madde 353, b. 1 uyarınca ilk derece mahkemesi kararının usul veya esas yönünden hukuka uygun olduğu anlaşılırsa başvurunun esastan reddine karar verilecektir. Davacının asli talebe ilişkin istinaf başvurusunda haksız olduğu ve davalının ferî talebe ilişkin istinaf başvurusunda haklı olduğu kanaatine varılırsa davacının istinaf başvurusunun reddine; davalının istinaf başvurusunun kabulü ile ferî talep hakkında ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak davanın ferî talep bakımından reddine karar verilir.

Davacının ileri sürdüğü asli talebin reddine, ferî talebin kabulüne şeklinde verilen ilk derece mahkemesi kararına karşı sadece davacı istinaf kanun yoluna başvurursa idi; istinafta yapılan inceleme sonucunda asli talebin kabulüne karar verilmesi gerektiği kanaatine varılması hâlinde ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararı kaldırarak asli talebin kabulüne ve ferî talep hakkında verilen kararın kaldırılmasına karar verilmelidir. Davacı gerçek terditli talep yığılmasında asli talebin reddine ilişkin olarak ferî talebi ileri

⁷³⁴ MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 52.

sürdüğü için bölge adliye mahkemesi ferî talep hakkında kendiliğinden ferî talebin kabulüne ilişkin ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vermelidir⁷³⁵.

İstinaf yoluna sadece davacı başvurduğunda ilk derece mahkemesi tarafından “asli talebin reddine ve ferî talebin kabulüne” şeklinde bir karar verildiğinde, davacının asli talep hakkında istinaf kanun yoluna müracaat etmesi sonucunda istinaf mahkemesi, istinaf başvurusunun esastan reddine şeklinde karar verdiğinde; ayrıca ferî talep hakkında ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması kanaatine varılmış olsa bile, sebeple bağlı olduğundan ve aleyhe hüküm verme yasağı ile karşılaşılacağı için ferî talep hakkında hüküm verilmesi mümkün değildir.

İstinaf yoluna davalı başvurduğunda; ilk derece mahkemesi tarafından gerçek terditli talep yığılmasında “asli talebin reddi ve ferî talebin kabulü” şeklinde karar verilmesi ve davalı tarafından istinaf kanun yoluna başvurulması hâlinde, sadece ferî talep hakkında inceleme yapılacaktır. İstinaf incelemesinde her ne kadar asli talebin ilk derece mahkemesi tarafından reddine şeklinde verilen kararın hukuka uygun olmadığı kanaatine varılsa da aleyhe hüküm verme yasağı ve gerekçe ile bağlılık gereği davalı bakımından sadece ferî talep hakkında, istinaf başvurusunun esastan reddine veya ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak ferî talebin reddine şeklinde karar verilebilir.

İlk derece mahkemesi tarafından asli talebin reddine kararı verilmiş olup ferî talep hakkında hüküm verilmediğinde, istinaf kanun yoluna başvurulmasında davacının hukukî yararı mevcuttur. Bu durumda istinaf mahkemesinde, asli talep hakkında talep olduğu gerekçesi ile sadece asli talep hakkında mı inceleme yapılacağı yoksa asli talep hakkında başvurunun esastan reddedilmesi üzerine ferî talep hakkında hüküm kurup kuramayacağı sorunu ortaya çıkacaktır⁷³⁶. Bu konu hakkında, ilk derece mahkemesi tarafından ferî talep hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmediği için ilk derece mahkemesi kararı olmadan istinaf incelemesinden geçebilecek bir karar da bulunmamaktadır şeklinde bir görüş mevcuttur⁷³⁷.

⁷³⁵ Murat Özgür Çiftçi, **Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf**, Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s. 694.

⁷³⁶ Merle, s. 448; Duran, s. 260.

⁷³⁷ Çiftçi, s. 696.

Kanaatimize göre, ilk derece mahkemesi tarafından asli talebin reddine şekilde karar verilirken ferî talep hakkında kararın verilmesi zorunludur⁷³⁸. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde başvurulabilecek bir hukuki imkân HMK'ye 7251 sayılı Kanun'la eklenen HMK madde 305/A maddesinde yer almaktadır. Bu Kanun hükmüne göre

*“Taraflardan her biri, nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini isteyebilir. Bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.”*⁷³⁹

Ancak belirtiyim ki; HMK madde 305/A hükmünden faydalanılmamış olması ilk derece mahkemesi tarafından hükme bağlanmayan talep hakkında kesin hüküm ortaya çıkmasına sebep olmaz. Başka bir deyişle HMK madde 305/A'da yer verilen bir aylık süre hak düşürücü sayılamaz. Bunun sebebi Türk hukukunda zımnî ret müessesinin mevcut olmamasıdır⁷⁴⁰.

İşte kanaatimizce ilk derece mahkemesi tarafından asli talebin reddi kararı verilmesi ve ferî talep hakkında herhangi bir karar verilmemesi durumunda davacı 7251 sayılı Kanun değişikliği ile HMK'ye ilave edilen madde 305/A hükmünden faydalanarak nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içerisinde, Alman Medeni Usul Kanunu madde 321'e benzer şekilde⁷⁴¹, hükmün tamamlanması talebinde bulunabilir.

Ancak ferî talebe ait hükmün tamamlanması için Kanun'da belirtilen kesin sürede davacı talepte bulunmamış ve bu sürede davacı asli talebin reddine ilişkin ilk derece mahkemesi kararı hakkında istinaf talebinde bulunmuşsa istinafta ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak asli talebin kabulüne kararı verilebilecektir⁷⁴².

⁷³⁸ Yargıtay 8. HD., 02.07.2020, E. 2016/20257, K.2020/4359, **Kazancı İçtihat Bankası**.

⁷³⁹ Bu hükmün gerekçesi ise şu şekildedir: *“Uygulamada, esas hakkında hüküm verildikten sonra çeşitli sebeplerden dolayı taleplerden bir veya birkaçı hakkında karar verilmediği görülmektedir. Kanunun mevcut hükümlerine göre, dava konusu olup talepte yer alan ancak hükümde yer verilmeyen bir hususun hükme eklenmesi ancak kanun yolunda ileri sürülebilmektedir. Düzenlemeyle nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde tarafların başvurmaları şartıyla yargılamada ileri sürülen veya mahkemece kendiliğinden hükme geçirilmesi gereken ancak hüküm verilmeyen talepler hakkında mahkemece ek karar verilmesi açıkça hüküm altına alınmaktadır. Bu kararlara karşı kanun yoluna başvurulabilecektir.”*

⁷⁴⁰ Üstündağ, s. 808-810.

⁷⁴¹ MüKoZPO/Berner-Eberhard, 6. Aufl., 2020, ZPO §260, Rn. 52.

⁷⁴² Asli talep hakkında ret kararı verilmesi üzerine davacının ileri sürdüğü ferî talep hakkında karar verilmeden hüküm tesis edilmiş olması ihtimalinde ferî talep hakkında hüküm tesis edilmemesi usul ve yasaya aykırı görüldüğü gerekçesi ile ilk derece mahkemesi kararı Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bkz. Yargıtay 3. HD., 24.10.2011, 2011/10449 E.; 2011/16224 K., Kazancı İçtihat Bankası.

Diğer ihtimal ise bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinde asli talebin reddine şeklinde verilen kararı hukuka uygun bularak istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermesidir. Bu durumda ilk derece mahkemesi tarafından hakkında hüküm verilmeyen ferî talep hakkında istinafta bir karar verilip verilemeyeği konusu ele alınmalıdır. Bu konu hakkında ise bir görüş, istinafta ferî talep hakkında davanın ayrılmasına karar verilmesinin ve ilk derece mahkemesine ferî talep hakkında karar vermesi için dosyanın geri gönderilmesinin doğru olacağını ileri sürmektedir⁷⁴³. Kanaatimize göre, yukarıda izah edildiği üzere⁷⁴⁴ gerçek terditli talep yığılmasında asli talebin reddine ve ferî talep hakkında hüküm verilmemesi hâlinde (hükümün tamamlanmadığı varsayımında), ferî talep hakkında davaların ayrılması şeklinde hüküm tesis edilmesinin pratik bir yararı olmayacaktır. Davacının istinaf dilekçesinde ferî talebin hükme bağlanmasını talep etmesi üzerine ancak istinaf mahkemesi ferî talep hakkında hüküm kurulması için dosyayı ilk derece mahkemesine gönderebilecektir.

Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli talep ve ferî talep hakkında ilk derece mahkemesi tarafından taleplerin kabulünde davalının, her iki talebin reddine kararı verilirse davacının istinaf kanun yoluna başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır. İlk derece mahkemesi, asli talebin kabulü-ferî talebin reddi veya asli talebin reddi-ferî talebin kabulü şeklinde karar verirse davacı ve davalının istinaf kanun yoluna başvurmasında hukuki yarar bulunmaktadır.

⁷⁴³ Çiftçi, s. 696. Yazar, asli talebin istinaf incelemesi sonucunda esastan reddedilmesi durumunda bölge adliye mahkemesi kararının temyiz edilmesi ihtimalini değerlendirerek ferî talep hakkında hüküm verecek olan ilk derece mahkemesi tarafından Yargıtayın asli talep hakkında vereceği hükmü bekletici mesele hâline getirmesini, Yargıtayın bölge adliye mahkemesi kararını onaması üzerine ilk derece mahkemesi tarafından ferî talep hakkında hüküm kurması gerektiğini ifade etmektedir. Eğer Yargıtay tarafından bölge adliye mahkemesi kararı bozulursa ve karar kaldırılarak dosya HMK madde 373/fikra I uyarınca karar veren ilk derece mahkemesine veya uygun görülecek diğer bir ilk derece mahkemesine gönderilir. İlk derece mahkemesi tarafından uyma kararı verilebilir ve bu karar davalı tarafından temyiz edilebilir. Temyiz incelemesi neticesinde asli talebin kabulüne ilişkin karar onanabilir. Bu durumda asli talep hakkındaki kabul kararı kesinleştiği için ferî talep hakkında hüküm verecek olan ilk derece mahkemesinin ferî talep hakkında ret kararı vermesi gerekir. Bu karara karşı davacı ve davalının istinaf kanun yoluna başvurmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Eğer Yargıtayın bozma kararı üzerine dosyayı inceleyen ilk derece mahkemesi direnme kararı verirse, davacı temyiz yoluna başvurabilir. HGK, Yargıtayın ilgili dairesinin bozma kararını uygun bulursa ilk derece mahkemesi kararı uygulamak zorundadır ve ferî talep hakkında inceleme yapacak olan ilk derece mahkemesi ret kararı vermek zorundadır. Buna karşın HGK, ilk derece mahkemesinin direnme kararını hukuka uygun bulursa ilk derece mahkemesinin asli talebin reddine ilişkin verdiği karar kesinleşir ve ferî talep hakkında karar verecek olan ilk derece mahkemesi esastan inceleme yaparak karar vermelidir. Ferî talebin kabulü kararı verilirse davalı, reddine karar verilirse davacı tarafından ilk derece mahkemesi kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilir. Çiftçi, s. 696-698.

⁷⁴⁴ Bkz. §8, II, C, 2, b, aa.

5. Terditli Talep Yığılmasında Temyiz Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları

a. Temyiz Kanun Yoluna Başvuru

Kural olarak istinaf mahkemesinin nihai kararlarına karşı temyiz kanun yolu açıktır. Ancak istisnai olarak ilk derece mahkemesi kararlarına karşı da temyiz kanun yoluna müracaat edilebilir.

Temyiz kanun yoluna müracaat edilebilmesi için hukuki yarar aranır⁷⁴⁵. Miktar ve değeri 78.630 Türk Lirasını geçmeyen davalara ilişkin kararlar temyiz edilemez⁷⁴⁶. Temyiz edilemeyen kararlar başlığı altında düzenlenen madde 362'ye göre,

“Kira ilişkisinden doğan ve miktar veya değeri itibarıyla temyiz edilebilen alacak davaları ile kira ilişkisinden doğan diğer davalardan üç aylık kira tutarı temyiz sınırının üzerinde olanlar hariç olmak üzere 4'üncü maddede gösterilen davalar ile (23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'ndan doğup taşınmazın aynına ilişkin olan davalar hariç) özel kanunlarda sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği belirtilen davalarla ilgili kararlar”

temyiz edilemez.

Temyiz yoluna başvurulabilmesi için dilekçede olması gereken hususlar HMK madde 364'te yer almaktadır. İstinaf dilekçesinin aksine temyiz dilekçesinin temyiz sebeplerini içermesi gerekmez. Çünkü temyiz sebepleri resen dikkate alınır. Yargıtay temyiz sebepleri ile bağlı olmasa da, kararın hangi kısmı bakımından temyize başvurulduğu ile ilgili olarak taleple bağlı olacaktır. Aksi hâlde temyiz edilmeyen kısım bakımından aleyhe bozma yasağı çiğnenmiş olacaktır. Bu nedenle terditli talep yığılmasında hükme karşı temyiz kanun yoluna müracaat edildiğinde, asli ve ferî talepler hakkındaki hükmün tamamının mı yoksa veya sadece birisi hakkında verilen hüküm fıkrasının mı temyiz edildiği tespit edilmelidir.

Temyiz dilekçesinde olması gereken unsurlar HMK madde 364'te düzenlenmiştir. Temyiz dilekçesinde temyiz sebepleri ve gerekçesi yer alır. Ancak temyiz incelemesi ve duruşma başlıklı HMK madde 369 uyarınca Yargıtay, tarafların ileri sürdükleri temyiz sebepleri ile bağlı olmayıp kanunun açık hükmüne aykırı gördüğü diğer

⁷⁴⁵ Hukukî yarar hakkında bkz. §9, II, B, 1.

⁷⁴⁶ Parasal sınır hakkında bkz. §9, II, B, 2.

hususları da inceleyebilir. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay, temyiz sebeplerini kendiliğinden dikkate alsa da, kamu düzenine aykırılık dışında, kararın hangi kısımlarının temyiz edilmiş olduğu bakımından temyiz talebi ile bağlıdır⁷⁴⁷. Bu durum özellikle gerçek olmayan terditli talep yığılması bakımından önem arz etmektedir. Şöyle ki; mesela bir davada maddi tazminatın kabulü hâlinde manevi tazminata hükmedilmesi talep edilmiş ve sadece manevi tazminat hakkında verilen derece mahkemesi kararının temyiz edilmiş olduğu hâllerde maddi tazminata ilişkin kısım temyiz incelemesi dışında kalacaktır. Gerçek terditli talep yığılmasında asli talep reddedilip ferî talep kabul edilirse davacı ve davalının temyize müracaat etmesinde hukuki yarar vardır. Ancak taraflardan birinin, örneğin davalının ferî talebin kabulü üzerine temyiz yoluna başvurması durumunda, Yargıtay resen asli talebin reddedilmesine ilişkin kısmı incelemeyecektir. Davacının da kararı temyiz etmesi ya da katılma yoluyla temyiz yoluna başvurması durumunda aslı talebe ilişkin hüküm fıkrası Yargıtay tarafından incelenebilecektir.

Terditli talep yığılmasında, gerçek terditte, asli talebin kabul edilmesi üzerine ferî talep hakkında karar verilmesine yer olmayacağından temyize konu olabilecek karar da sadece hakkında karar verilmiş olan asli talebe ilişkin olacaktır⁷⁴⁸. Eğer mahkeme asli talebi reddetmişse ferî talep hakkında da karar verileceğinden, davacı ve davalı asli ve ferî talep hakkında temyize gidebilecektir⁷⁴⁹.

b. Yargıtayın Terditli Talepler ile İlgili Temyiz Taleplerini Çeşitli İhtimallere Göre Hangi Şekilde Karara Bağlayacağı

- a. Asli talep olarak muris muvazaası sebebi ile tapu iptali; ferî talep olarak tenkis ileri sürüldüğünde, dava taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı için asli talep kesin yetki sebebi ile usulden reddedilip ferî talebin kabul edilmesi hâlinde bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına HMK madde 353/1-a hükmüne dayanarak karar verdiğinde, bu karara karşı temyiz yolu kapalıdır.

⁷⁴⁷ Budak/Karaaslan, s. 409.

⁷⁴⁸ Yavaş, s. 38.

⁷⁴⁹ Yavaş, s. 38.

- b. İstinaf incelemesi sonucunda ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak asli talep ve ferî talep hakkında yeniden esas hakkında karar verilmesi üzerine bu karara karşı temyiz kanun yoluna müracaat edilebilir.
- c. İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu karar istinaf kanun yolunda isabetli bulunsa da bu karara karşı temyiz kanun yoluna müracaat edilebilir. Bu durumda istinaf başvurusunun esastan reddi kararını Yargıtay kaldırarak dosya bölge adliye mahkemesinin isabetli bulduğu ilk derece mahkemesi kararını veren mahkemeye veya uygun görülecek başka bir ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge adliye mahkemesine gönderilir.

Yukarıdaki ihtimaller çerçevesinde temyiz kanun yolunda yapılacak olan incelemede, kural olarak Yargıtay onama, bozma veya düzelterek onama şeklinde karar verir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 372/I. fıkrada Yargıtayın onama kararlarının mahkeme yazı işleri müdürü tarafından derhal taraflara tebliğ edileceği düzenlenmiştir.

Yargıtay derece mahkemesi kararında tespit edilen, yeniden tahkikat ve sözlü yargılamaya ihtiyaç duyulmadan düzeltilebilecek hataları kendisi düzeltebilir. Düzelterek onama kararı vererek basit hesap ve imla hatalarının ve açık dil sürçmelerinin düzeltilmesini veya yanlış kanun hükmünün uygulanması nedeni ile derece mahkemesinin kararının gerekçesinin düzeltilmesini sağlayabilir. HMK madde 370/f. II'e göre,

“Temyiz olunan kararın, esas yönünden kanuna uygun olup da kanunun olaya uygulanmasında hata edilmiş olmasından dolayı bozulması gerektiği ve kanuna uymayan husus hakkında yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmadığı takdirde Yargıtay, kararı düzelterek onayabilir. Esas yönünden kanuna uygun olmayan kararlar ile hâkimin takdir yetkisi kapsamında karara bağladığı edalar hakkında bu fıkra hükmü uygulanmaz.”

Yargıtayın bozma kararları mahkeme yazı işleri müdürü tarafından derhal taraflara tebliğ edilir. Yargıtayın bozma kararı derece mahkemesi için bağlayıcı nitelikte değildir. Bozma kararının derece mahkemesinde değerlendirilmesi ve duruşmada tarafların yeniden dinlenilmesi üzerine bozmaya uyma veya direnme kararı verilebilir.

İlk derece mahkemesi kararları kural olarak istinaf kanun yoluna tabi olduğundan (madde 373/f. 4 ve f. 5'te düzenlenen ihtimal dışındaki sıçrama yoluyla temyiz) bozmaya uyma veya direnme kararı bölge adliye mahkemesi tarafından verilir. Ancak bazı hâllerde bölge adliye mahkemesi kararlarına karşı temyiz kanun yolu kapalıdır. Bölge adliye mahkemesinin verdiği kararda HMK madde 353/1-a hükmünde sayılan usuli eksiklikler mevcut olmamasına rağmen bölge adliye mahkemesinin verdiği kararda (hatalı olarak) HMK madde 353/1-a hükmüne dayanmış ve kararın kesin olduğunu belirtmiş olması temyiz kanun yoluna müracaat edilmesini engellemez⁷⁵⁰.

Yargıtayın bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesi bozmaya uyma kararı verebilir. Örneğin, tapu iptali ve tescili ile tenkis talebinin ileri sürüldüğü terditli talep yığılmasında istinaf kanun yolunda verilen karara karşı temyiz kanun yoluna müracaat edildiğinde, bölge adliye mahkemesi bozmaya uyma kararı verebilir. Bozmaya uyma kararı sonrasında bazı hâllerde yeniden tahkikat ve sözlü yargılamanın yapılması gerekebilir⁷⁵¹. Bozmaya uyma kararı neticesinde derece mahkemesi tarafından verilecek olan karar her hâlde yeni bir karardır ve bu karara karşı temyiz kanun yoluna müracaat edilebilir. Eğer Yargıtayın bozma kararı üzerinde direnme kararı verilirse bu karar aleyhine de temyiz kanun yoluna müracaat edilir⁷⁵².

Birden fazla talep terditli olarak ileri sürüldüğünde ve Yargıtayda temyiz yoluna müracaat edildiğinde, çeşitli ihtimaller akla gelebilir. Buradaki açıklamalar, istinaf kanun yolundaki açıklamalarla benzerdir. Buna göre terditli davalarda temyiz kanun yolunda karşımıza çıkabilecek çeşitli ihtimalleri aşağıdaki gibi değerlendirmek gerekir:

a. Asli talep olarak muris muvazaası sebebi ile tapu iptali; ferî talep olarak tenkis ileri sürüldüğünde, dava asli talep kesin yetki sebebi ile usulden reddedilip ferî talebin kabulü şeklinde verilen ilk derece mahkemesi kararı bölge adliye mahkemesi tarafından HMK madde 353 uyarınca temyizi kabil olmamak üzere kaldırılarak dosya ilk derece mahkemesine geri gönderileceğinden yargılamanın temyiz aşamasına gelmesi söz konusu olmaz.

⁷⁵⁰ Budak/Karaaslan, s. 419.

⁷⁵¹ Budak/Karaaslan, s. 420.

⁷⁵² Budak/Karaaslan, s. 421.

b. Hem asli talebin hem de ferî talebin usulden reddinin söz konusu olduğu; örneğin, asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu iptali ferî talep tenkis sebebi ile ileri sürülmüş ve dava taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı gibi ölenin son ikametgâhında da açılmadığı için usulden reddedildiği hâllerde varılacak sonuç, bir üst paragrafta izah edilen durumla (a. şıkkıyla) ile aynı olacaktır.

c. Hem asli talebin hem de ferî talebin esastan reddi şeklinde karar verirse örneğin; asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu iptali, ferî talep tenkis sebebi ile açıldığında, asli talep muvazaası bulunmadığı için ferî talep ise saklı paylara tecavüz olmadığı için esastan reddedilmiştir. Derece mahkemesi kararının temyizi üzerine Yargıtay tarafından yapılacak incelemede asli talebin ve ferî talebin esastan reddi hakkındaki karar onanabilir ya da düzeltilerek onanabilir. Her iki talep hakkında verilen esastan ret kararı bozulabilir. Nihayet, asli talep hakkında verilen derece mahkemesi kararı bozulabilir (ki bu durumda ferî talep hakkında ayrıca bir bozma kararı verilmesine gerek kalmadan derece mahkemesi inceleme yapacak ve karar verecektir) ya da asli talep hakkında verilen onama kararı verilip ferî talep hakkında bozma kararı verilerek derece mahkemesinin ferî talep hakkında yeniden karar vermesi sağlanır.

d. Asli talebin usulden reddi ferî talebin esastan reddi söz konusu olursa (örneğin, asli talep muris muvazaası sebebi ile tapu iptali ferî talep tenkis sebebi ile açıldığında, asli talep taşınmazın bulunduğu yerde açılmadığı için ve tenkis davası ise saklı paylara tecavüz olmadığı için reddedilmiş ise) derece mahkemesi kararının istinafi üzerine esas taleple ilgili bir kaldırma kararı verilmemiş; ferî talep hakkında ise ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak yeniden esas hakkında karar verilmiş ise çözümü zor bir usul hukuku sorunu ortaya çıkmaktadır. Konu tartışmaya açık olmakla birlikte kanaatimizce böyle bir durumda Kanun'un amacı dikkate alındığında Yargıtay tarafından yapılacak incelemede ferî talep hakkındaki karar onanabilir, düzelterek onanabilir veya bozulabilir. Kanun'un amacı dikkate alındığında mahkemenin kesin yetkisi dava şartı teşkil ettiğine ilişkin kural, yargılamanın geldiği bu aşamada kararın dava şartı eksikliği nedeniyle bozulmasına imkân vermez. Çünkü HMK 353 hükmü mahkemenin yetkisiyle ilgili usuli uyumsuzluğun istinaf aşamasında kesin olarak giderilmesini amaçlamaktadır.

6. Terditli Talep Yığılmasında Yargılamanın İadesi Kanun Yoluna Başvuru ve Sonuçları

Kural olarak mahkeme kararının kesinleşmesi üzerine yeniden sorgulanması mümkün değildir. Ancak dava derdest iken mevcut olan ama varlığı daha sonra keşfedilen vakıalar olabilir. Bu durumda daha önce verilen mahkeme kararının hatalı olmasından ötürü davanın tarafları kesin hükmün yeniden incelenmesini talep edebilir. Kanunda sınırlı olarak sayılan bu hâllerde olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın iadesine başvurulabilir. Yargılamanın iadesi sebeplerine dayanarak davanın tarafları veya HMK madde 376 uyarınca davanın taraflarından birisinin alacaklıları veya aleyhine hüküm verilen tarafın yerine geçenler, borçluların veya yerine geçmiş oldukları kimselerin aralarında anlaşarak, kendilerine karşı hile yapmaları nedeniyle hükmün iptalini isteyebilirler⁷⁵³.

Yargılamanın iadesi kural olarak yargılamanın iade sebebinin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay içinde ve her hâlde hükmün kesinleşmesinden itibaren on yıllık sürelerle tabidir.

Yargılamanın iadesi için görevli ve yetkili mahkeme, kararı veren mahkemedir. Mahkeme, dayanılan sebebin niteliğine göre yargılamanın iadesi talebinde bulunandan karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılayacak uygun bir miktar teminat göstermesini isteyebilir. Yargılamanın iadesi talebi üzerine mahkeme, tarafları davet edip dinledikten sonra; talebin kanuni süre içinde yapılmış olup olmadığını, yargılamanın iadesi yoluyla kaldırılması istenen hükmün kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş olup olmadığını, ileri sürülen yargılamanın iadesi sebebinin kanunda yazılı sebeplerden olup olmadığını kendiliğinden inceler. Bu koşullardan biri eksik ise hâkim, davayı esasa girmeden reddeder. Yeniden yargılama aşamasına geçildiğinde mahkeme öncelikle davacının ileri sürdüğü yargılamanın iade sebebinin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit eder. Eğer yargılamanın iade sebebi gerçekleşmemişse dava esastan reddedilir. Yargılamanın iade sebebinin gerçekleştiği tespit edilirse bu durumda “davacının açık veya zımni muvafakati olmaksızın vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması” ve “bir dava sonunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra

⁷⁵³ Karşı, s. 828.

tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci davada, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması” hâllerinde başka bir inceleme yapılmaksızın hüküm iptal edilir⁷⁵⁴. Yargılamanın iadesinde başka sebeplere dayanılmış ise bu durumda kesin hükme bağlanmış olan dava yeniden görülür. Bu yargılamanın sonunda ortaya çıkacak duruma göre iptali talep edilen karar onanır veya kısmen yahut tamamen değiştirilir.

Aralarında aslilik–ferîlik ilişkisi bulunan birden fazla talep hakkında, kesinleşen bir karar söz konusu olmasına rağmen HMK madde 375’te düzenlenen yargılamanın iadesi hâllerinden birinin mevcut olduğu gerekçesi ile olağanüstü kanun yoluna müracaat edilirse asli ve/ya ferî talebin akıbetinin nasıl olacağı tespit edilmelidir. Kanaatimizce gerçek ve gerçek olmayan terditli talep yığılması hâllerinde asli ve/ya ferî talep bakımından kesinleşen mahkeme kararı hakkında HMK madde 375’te yer alan yargılamanın iadesi sebeplerinden biri mevcut ise davanın tarafları veya hak sahibi olan üçüncü kişi, yargılamanın iadesine başvurabilir. Bu durumda kesinleşen mahkeme kararı iptal edilerek yeniden hüküm tesis edilebilir. Terditli talep yığılması bakımından yargılamanın iadesi özel bir durum oluşturmamaktadır. Şu kadar ki yukarıda istinaf ve temyiz hakkında yapmış olduğumuz açıklamalar, niteliğine uygun düştüğü ölçüde yargılamanın iadesi bakımından da geçerlidir. Mesela terditli olarak ileri sürülen taleplerden asli talep reddedilmiş ve ferî talep hakkında davacı lehine hüküm kurulmuş ise daha sonra açılacak olan yargılamanın iadesi davasında asli talebin reddine ilişkin kararın iptali hâlinde, iptal kararını veren derece mahkemesi asli talebi yeniden hükme bağlayacaktır. Bu kararın davacı lehine olması hâlinde, ferî talebe ilişkin hükmün de iptali ve eğer ferî talep kabul edilirse ilam icra edilebilir. Aksi için icranın iadesi gerekecektir.

§ 8. TERDİTLİ TALEP YIĞILMASINDA KESİN HÜKÜM

Bir davada nihai karar verilmesi ve karar hakkındaki kanun yollarının tüketilmesi ile kesin hüküm meydana gelecektir⁷⁵⁵. Nihai karar esasa ilişkin ise “hüküm” adını alır ve taraflar arasındaki maddi hukuk ilişkisi bakımından kesin hüküm teşkil eder. Usule ilişkin bir nihai karar ise şeklen kesinleşince sadece davanın reddine sebep olan

⁷⁵⁴ Karslı, s. 831.

⁷⁵⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 697.

usuli eksiklik hakkında (örneğin davalı olarak gösterilenin taraf ehliyetinin mevcut olmadığı hakkında) kesin hüküm teşkil edebilir.

Esasa ilişkin nihai kararlar veya bu kararın kesinleşmesiyle kesin hüküm haricinde icra edilebilirlik, yenilik doğuran etki ve unsur etkisi gibi hukuki sonuçlar da meydana gelebilir⁷⁵⁶. Dava hakkında mahkemenin nihai karar vermesi sonucunda mahkeme o davadan el çeker ve kararı değiştiremez (dar anlamda/nispi kesin hüküm). Mahkeme, kanuni istisnalar dışında (HMK madde 305/A, 312, 314/I.f.), yeniden o davaya bakamaz ve kararını değiştiremez.

Ayrıca hükmün şekli anlamda kesinleşmesi ile maddi anlamda kesin hüküm ortaya çıkar ki; bu da davanın tarafları arasındaki uyuşmazlığın kesin bir şekilde sonuçlanması ve tarafı, maddi vakıaları ve talep sonucu aynı olan bir başka davanın açılmaması anlamına gelir.

I. Terditli Talep Yığılmasında Şekli Anlamda Kesin Hükümün Ortaya Çıkması

Terditli talep yığılmasında asli ve ferî talepler bakımından şekli anlamda ve maddi anlamda kesin hüküm kavramı, kesin hükmün dava şartı (olumsuz) etkisi, kesin hükmün kesin delil (olumlu) etkisi, yenilik doğuran etkisi ve unsur etkisi ayrı ayrı tespit edilecek ve ilamın belge olarak ispat kuvveti çalışmada değerlendirilecektir.

Mahkeme tarafından bir davada nihai karar verilmesi ile birlikte bu karara karşı kanun yolları açık değilse kararın verildiği (nispi hüküm), kanun yolları açık ise olağan kanun yollarının tüketildiği (yani kanun yollarına süresinde başvurulmadığı veya kanun yollarına süresinde başvurulup başvurunun üst mahkeme tarafından reddedildiği ya da kanun yollarından feragat edildiği) tarihte kararın şekli anlamda kesin hüküm teşkil ettiğinden bahsedilir⁷⁵⁷. Bu tanıma göre, mahkemenin nihai kararını vermesi üzerine ve karara karşı kanun yoluna müracaat etme imkânı bulunuyorsa şekli anlamda kesin hükümden bahsedilemez. Bir nihai kararın şekli anlamda kesin hüküm teşkil etmesi o kararın değiştirilemeyeceği ve hiçbir kanun yoluna tabi olmayacağı sonucunu doğurur⁷⁵⁸.

⁷⁵⁶ Budak/Karaaslan, s. 307.

⁷⁵⁷ Burhan Gürdoğan, **Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı**, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1960, s. 13; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 698.

⁷⁵⁸ Gürdoğan, s. 14; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 698.

Şeklî anlamda kesinlik davanın sonuçlanması demektir ve uyuşmazlığın yalnız bir aşamasının nihai olarak sona erdiğini gösterir⁷⁵⁹.

Yukarıda terditli talep yığılmasında mahkeme tarafından, zamansal bir öncelik tanınarak, asli talep hakkında kabul veya ret şeklinde kısmi hüküm verilemeyeceği izah edildi. Buna göre terditli olarak ileri sürülen taleplerin her biri bakımından kesin hüküm aynı anda ortaya çıkacaktır.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî talepler bakımından karara karşı kanun yolları açık değilse veya süresinde kanun yollarına başvurulmadıysa ya da başvuru yapıp da üst mahkeme başvuruyu reddetmiş ve üst mahkemeye yeniden başvuru imkânı kalmamışsa nihai karar şeklî anlamda kesinleşmiş olacaktır. Şeklî anlamda kesin hüküm ile yargılamaya son verilmiş olacaktır. Örneğin, tapu iptali ve tescili talebinin kabul edilmemesi üzerine bedelin iadesini ferî talep olarak ileri süren davacının asli talebinin ret ve ferî talebinin kabul edilmesi veya asli talebinin kabul ve ferî talebinin incelenmesine gerek olmaması ya da aslî talebinin ve ferî talebinin reddedildiği ihtimallerde, şeklî anlamda kesin hükmün meydana geliş zamanı bağlamında asli ve ferî talep bakımından ayrı ayrı değerlendirme yapmaya gerek olmayacaktır.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen karara karşı, şartları mevcut olmak kaydıyla hukuki yararı olan kimse kanun yoluna başvurduğunda ve inceleme sonucunda kanun yolu başvurusunun haksız olduğunun ortaya çıkması üzerine, asli talep–ferî talep ayrımı yapılmaksızın karar şeklî anlamda kesin hüküm teşkil edecektir. Kanaatimizce taleplerden birinin karar verildiği anda kesin olduğu (taleplerden biri hakkında kanun yolunun kapalı olduğu) hâllerde tüm talepler aynı anda şeklî anlamda kesin hüküm vasfını kazanır. Çünkü ancak bu şekilde konuya yaklaşıldığında terditli talep yığılması ile sağlanmak istenen amaç gerçekleşmiş olacaktır. Aksi hâlde taleplerden biri için şeklî anlamda kesin hükmün doğduğu diğeri bakımından doğmadığını kabul ettiğimizde, kabul edilmeyen talep hakkında her ne kadar ilk davada tahkikat aşaması ve hüküm aşaması gerçekleşmiş olsa da, yeniden dava edilebileceği sonucu ortaya çıkacaktır. Bu da kesin hükmün ve terditli talep yığılmasının amacına aykırı olacaktır.

⁷⁵⁹ Gürdoğan, s. 17; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 698.

II. Terditli Talep Yığılmasında Maddi Anlamda Kesin Hükümün Ortaya Çıkması

Kesin hüküm başlıklı HMK madde 303/f. I hükmüne göre,

“Bir davaya ait şekli anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir.”

Bu hükmeye göre, daha önce görülmüş ve şekli anlamda kesin hükme bağlanmış bir dava ile yeni açılan bir davanın; taraflarının, maddi vakıalarının ve talep sonucunun aynı olması durumunda maddi anlamda kesin hükümden bahsedilecektir. Maddi anlamda kesin hüküm ile uyumsuzluğun taraflar arasında daha sonra tekrar mahkeme önüne getirilmesi engellenmiş olur⁷⁶⁰.

Asli talebin ve ferî talebin her ikisinin de reddedilmesi ihtimalinde kanaatimize göre her iki talep bakımından hüküm kurulmuş olacak ve taleplerin ret hükümlerinin esasa ilişkin olması durumunda hem asli hem ferî talep bakımından taleplerin haksız olduğu yönünde kesin hüküm ortaya çıkacaktır. Benzer şekilde gerçek olmayan terditte de asli talebin ve ferî talebin kabul edilmesi ihtimalinde yine her iki talep bakımından hüküm kurulacağı için taleplerin haklılığı yönünde kesin hüküm ortaya çıkacaktır. Bu durumda terditli talepler hakkında; tarafı, dava sebebi ve talep sonucu aynı olan (daha doğru bir ifade ile açılmış olan davanın hüküm fıkrası ile açılacak olan davanın talep sonucu aynı olan) ikinci bir dava açılması engellenmiş olacaktır. Ancak gerçek terditli talep yığılmasında asli talebin kabul edilmesi üzerine ferî talep hakkında karar verilmeyecek olması, ferî talep bakımından maddi anlamda kesin hüküm teşkil edip etmeyeceği meselesini akla getirmektedir. Eğer asli talebin reddi üzerine ferî talep hakkında karar verilemeyeceğine ilişkin kararda bir ifadenin olması kabul edilirse ferî talep bakımından maddi anlamda kesin hüküm etkisi bertaraf edilebilir⁷⁶¹.

A. Terditli Talep Yığılmasında Kesin Hükümün Dava Şartı Etkisi

Kesin hükmün dava şartı etkisi, tarafların birbirlerini aynı maddi vakıalara dayanan aynı talep için yeniden dava etmesini engeller. Bu durumun aksi söz konusu

⁷⁶⁰ Gürdoğan, s. 29.

⁷⁶¹ Topaloğlu, s. 75.

olursa mahkeme kesin hüküm dava şartı nedeni ile davayı usulden reddeder (HMK madde 114)⁷⁶².

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 303/f. II uyarınca, “*Bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder.*” Buna göre, davada veya karşı davada birden fazla talep ileri sürüldüğünde ve bazı talepler hakkında hiç karar verilmediğinde karara bağlanmayan talepler hakkında kesin hüküm dava şartı doğmaz ve bu talepler başka bir davaya konu olabilir⁷⁶³. Kanaatimizce gerçek terditli talep yığılmasında, asli talebin kabul edildiği ve ferî talep hakkında karar verilmesine gerek olmadığı hâlde, her iki talep bakımından da kesin hüküm doğacaktır. Bu durumda hakkında karar verilmeyen ferî talep hakkında kesin hükmün doğmadığı şeklinde bir sonuca varılması yerinde olmayacaktır. Örneğin; asli talep olarak tapu iptali ve tescili, ferî talep olarak ise para iadesi ileri sürüldüğünde mahkeme tapu iptali ve tescili talebini kabul etmiş ve ferî talep hakkında hüküm vermemişse ferî talep bakımından da kesin hüküm meydana gelmiş olacaktır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 303/f. II’de düzenlenen hükmü, gerçek olmayan terditli talep yığılması bakımından değerlendirecek gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddi üzerine ferî talep hakkında karar verilmesine yer olmadığından ferî talep bakımından kesin hüküm oluşmayacaktır. HMK madde 303/f. II hükmü nazara alındığında, bu son hâlde karara bağlanmayan ferî talep her ne kadar asli talebe bağlı olsa da kesin hüküm teşkil etmeyecektir. Örneğin, haksız fiilden doğan bir maddi ve manevi tazminat davasında maddi tazminatın kabul edilmesi hâlinde manevi tazminata hükmedilmesini talep eden davacının asli talebinin reddedilmesi üzerine manevi tazminat hakkında hüküm verilmesine gerek olmayacaktır. Ancak bu durum manevi tazminat bakımından kesin hüküm etkisini meydana getirmeyecektir.

B. Terditli Talep Yığılmasında Kesin Hükmün Kesin Delil Etkisi

Kesin hüküm, aynı taraflar arasında aynı maddi vakıalara dayanan ve talep sonucu farklı olan davalar bakımından kesin delil teşkil eder⁷⁶⁴. Kesin hüküm, davanın

⁷⁶² Mustafa Çenberci, **Hukuk Davalarında Kesin Hüküm (Muhkem Kazıye)**, Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası, 1965, s. 21; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 709.

⁷⁶³ Budak/Karaaslan, s. 310.

⁷⁶⁴ Çenberci, s. 19; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 709, 710.

taraflarını aynı davayı mahkeme önüne götürmesini engeller ve davayı ferdileştiren unsurları aynı olan ikinci dava açıldığında mahkeme defî veya ön sorun olarak bile incelemeyen hakkında karar veremeyecektir⁷⁶⁵.

Türk hukukunda ilmî ve kazai içtihatlar tarafından kesin hükmün kesin delil teşkil etme etkisi konusunda çoğunlukla ileri sürülen görüşe göre, kesin hükmü veren mahkemenin bu hükmü ulaşmak için defî veya ön sorun olarak karşısına çıkan konuyu karara bağlaması yahut hükmün gerekçesinde tespit veya zımnen kabul edilen sonuç, taraflar arasında görülen sonraki davalarda mahkemeyi bağlar. Bu görüşe göre gerçek olmayan terditli olarak ileri sürülen talepler bakımından asli talep hakkında karar verilmesi ve ferî talep hakkında karar verilmemesi durumunda asli talebe ilişkin hükmün gerekçesinde yer alan hususlar ferî talep hakkında ikinci bir dava açıldığında kesin delil etkisini haiz olacaktır.

Davalının terditli savunma yaparak borçlu olmadığını ve davanın reddine karar verilmesini talep ettiği davada, talebinin kabul edilmemesi hâlinde davacıdan alacaklı olduğunu ileri sürerek takas savunmasında bulunması ihtimalinde, davanın reddine karar verilmiş ve hüküm fıkrasında davanın reddi sebeplerine yer verilmemişse gerekçeye bakılması gerekir. Böylece davanın alacağın olmaması mı yoksa takas nedeni ile mi reddedildiği tespit edilecektir. Dava takas nedeni ile reddedilmiş ve kesin hüküm ortaya çıkmışsa artık davalı, takas olarak ileri sürdüğü alacak için yeniden dava açamaz⁷⁶⁶.

C. Terditli Talep Yığılmasında Hükmün Diğer Sonuçları (Kesin Hüküm Dışındaki Sonuçları)

1. Terditli Talep Yığılmasında İlamın Belge Olarak İspat Kuvveti

Doktrinde çoğunluk görüşü tarafından HMK madde 204 kesin hüküm ile ilgili bir hüküm olarak değerlendirilmektedir. Oysaki HMK madde 204 ilamın bir belge olarak kesin delil teşkil etmesine ilişkindir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 204'te ilamların ve resmî senetlerin ispat gücü düzenlenmiştir. Bu hüküm şu şekilde düzenlenmiştir:

⁷⁶⁵ Budak/Karaaslan, s. 311.

⁷⁶⁶ Aşık, s. 218.

“(1) İlamlar ile düzenleme şeklindeki noter senetleri, sahteliği ispat olunmadıkça kesin delil sayılırlar. (2) İlgililerin beyanına dayanılarak noterlerin tasdik ettikleri senetlerle diğer yetkili memurların görevleri içinde usulüne uygun olarak düzenledikleri belgeler, aksi ispatlanıncaya kadar kesin delil sayılırlar. (3) Mahkeme, yukarıdaki belgelerden biri hakkında şüphe uyandıran bir hâl görürse, ilgili daireden açıklama isteyebilir.”

Mahkemenin düzenlemiş olduğu gerekçeli karar bir resmî belgedir. Böyle bir belge eğer sahte değilse ilamın üzerinde yazılı olan bilgilerin gerçek olduğu ispat etmeye elverişlidir⁷⁶⁷. Başka bir deyişle mahkeme kararının isabetli olup olmadığı gerekçede ifade edilen hususların hukukî bakımdan doğru olup olmadığı vs. hususlar tamamen bir tarafa bırakılmak üzere ilamın üzerindeki yazılarla birlikte bir belge olarak ispat vasıtası değeri vardır. Ancak bu belge bir davanın görülüp karara bağlanmış olduğunu, davadaki hâkimin ve kâtibin kimler olduğunu, dava tarihi, tarafların son duruşmada hazır bulunup bulunmadıkları (yüze karşı mı; yoklukta mı) gibi hususları ispat eder. Bu ispat değeri kesin hüküm teorisi bakımından ispat değeri bulunmamaktadır.

HMK madde 204 bakımından terditli talep yığılmasında bir özellik bulunmamaktadır. Terditli davada çıkan sonuçlar diğer davalar bakımından ortaya çıkan sonuçlardan farklı değildir. Somutlaştırmak gerekirse 204. maddenin bir sonucu olarak terditli davanın hangi tarihte açılmış olduğu, kimler arasında görüldüğü, hâkim ve zabıt kâtabi olarak kimin yer aldığı ilamın metninden anlaşılacak olduğu için bu bakımdan ilam kesin delil niteliğinde bir belge oluşturacaktır.

2. Terditli Talep Yığılmasında İnşai Etki

Yeni bir hukuki ilişkinin kurulması veya mevcut hukuki ilişkinin değiştirilmesi ya da sona erdirilmesi yetkisini veren yenilik doğuran hakların dava yoluyla ileri sürülmesi, mahkemenin nihai kararıyla olur. Bu yenilik doğuran hüküm olarak tanımlanır⁷⁶⁸. Bu hükümler, davanın tarafları ile birlikte bazı hâllerde üçüncü kişiyi de etkileyebilir. İnşai etki, inşai hükme bağlanan bir sonuçtur⁷⁶⁹. İnşai etki, terditli davalar bakımından bir özellik arz etmemektedir.

⁷⁶⁷ Hıfzı Veldet Velidedoğlu, **Türk Medenî Hukuku**, 3. Bası, İstanbul: Nurgök Matbaası, 1963, s. 156-157; Gürdoğan, s. 51.

⁷⁶⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası, s. 711.

⁷⁶⁹ Elif İrmak Büyük, **Medeni Usul Hukukunda İnşai Dava ve İnşai Hüküm**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 223.

Terditli olarak ileri sürülen talepler bakımından verilen hüküm yenilik doğuran etkiyi haiz olabilir. Bu durumda yenilik doğuran kararların ortaya çıkardığı yenilik doğuran etki hem tarafları hem de üçüncü kişileri etkileyebilir⁷⁷⁰. İnşai etki, tespit edilen yenilik doğuran hakkın gerçekleştirilmesine yarar⁷⁷¹. Örneğin, ölüme bağlı tasarrufun iptali ve bu iptal talebinin kabul edilmemesi hâlinde tenkis talep edildiğinde, davada mahkemenin ölüme bağlı tasarrufun iptaline karar verilmesi üzerine ölüme bağlı tasarruf hükümsüz hâle gelecek ve tüm mirasçılar gibi mirasbırakanın alacaklıların hukuki durumu da bundan etkilenecektir.

3. Terditli Talep Yığılmasında Unsur Etkisi

Mahkemenin bir dava hakkında hüküm vermesi bazı hâllerde, kanun veya sözleşme gereği, verilen hükmün içeriği ile ilgili olmayan bazı hukuki sonuçlar doğurur. Unsur etkisinde bir hükmün varlığı, maddi hukuka ilişkin hukuki bir sonucun unsurunu oluşturmaktadır. Her somut hükümde unsur etkisinden bahsetmek doğru değildir; hükmün “tesadüfen” ortaya çıkan etkisi unsur etkisidir⁷⁷². Unsur etkisi terditli talep yığılması bakımından bir özellik arz etmemektedir.

Örneğin, boşanma talepli dava dilekçesinde birden fazla boşanma sebebine dayanarak terdit ilişkisi kurulduğunda mahkemenin sebeplerden birini esas alarak boşanma kararı vermesi üzerine, verilen hüküm TMK madde 175’te yer alan kanuni unsurları taşıması kaydıyla, yoksulluk nafakasının talep edilebilmesi mümkün olabilecek ve unsur etkisi kendiliğinden doğacaktır.

Davacının eda davası ikame etmesi hâlinde, bir edaya hükmedilebilmesi için ilk önce, o edanın dayandığı hak veya hukuki ilişkinin tespit edilmesi gerekir. Bu durum davaların yığılması yahut terditli talep yığılması olarak nitelendirilmemelidir. Örneğin; satış sözleşmesi gereği satıcı alıcıya malı teslim etmiş ancak alıcı malın bedelini ödemiş olabilir. Satıcı satış sözleşmenin geçerli olduğunu varsayarak satış sözleşmesine konu olan malın bedelinin kendisine ödenmesini alacak davasında talep eder. Satıcı tarafından alıcıya karşı açılan alacak davasında mahkeme, taraflar arasında

⁷⁷⁰ Büyük, s. 223. vd.

⁷⁷¹ Nevhis Deren-Yıldırım, *Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Subjektif Sınırları*, İstanbul: Alfa Basım Yayın, s. 59.

⁷⁷² Deren-Yıldırım, s. 55.

yapılan satış sözleşmesinin geçerli olup olmadığını tespit edecektir. Bu tespit, söz konusu eda davasında edanın dayandığı hukuki ilişkidir⁷⁷³. Bu nedenle mahkeme iddia edilen hukuki ilişkinin mevcut olduğuna kanaat getirirse davalı, davacıya satın alınan bedeli ödeyecektir. Eda davasının kabulü hâlinde davanın dayandığı sözleşmenin geçerli olduğu tespit edilmiş ve edanın yerine getirilmesi hususunda davalıya bir emir verilmiş olacaktır⁷⁷⁴.

Terditli talep yığılmasına ait düzenlemeyi benzer dava türlerinden ayıran en önemli özellik, talepler arasındaki ilişkidir. Bu konuda Alman Medeni Usul Kanunu'nun 260. maddesi incelendiğinde, davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebi aynı davada ileri sürmesi hakkında genel bir düzenleme yapılması, kanun koyucu tarafından tercih edilmiştir. Yukarıda daha önce izah edildiği üzere Alman Medeni Usul Kanunu'nun ifadesinden kümülatif talep yığılması anlaşılrsa da terditli talep yığılmasını da mümkün kıldığı sonucuna varılmıştır⁷⁷⁵.

⁷⁷³ Baki Kuru/Ali Cem Budak, **Tespit Davaları**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2010, s. 69.

⁷⁷⁴ Kuru/Budak, s. 69.

⁷⁷⁵ İkinci Bölüm, §1. 2. A.

SONUÇ

Türk hukukunda özellikle kazai içtihatlar yoluyla kabul edilen “terditli dava” hakkında uzun yıllar boyunca Yargıtay çekimsiz davranmayı tercih etmiştir. Yargıtayın, terditli dava konusunda vermiş olduğu bazı kararlarda terditli davanın caizliğini kabul ettiği görünse de çoğu kararında, 1987 tarihli İBK’ye kadar, terditli davanın caiz olmadığı ileri sürülmüştür. Ancak 1987 tarihli İBK’den itibaren tenkis davaları ile muvazaaya dayalı iptal davalarının birarada ileri sürülebileceği kabul edilmiştir. Yargıtay tarafından da kabul edilen terditli dava hakkında ilk kez HMK’de yeknesak bir düzenlemeye dava türleri başlığı altında rastlanılmaktadır. Kanun koyucu birden çok talep sonucunun bir arada ileri sürüldüğü dava çeşitlerinden olan davaların yığılmasını da düzenleyerek her iki davanın birbirinden farklı özellikleri haiz olduğunu ifade etmiştir.

Kanun koyucu, “terditli dava” ifadesini kullanarak bir anlamda, hukukumuzda yıllardır uygulama ve doktrinde kullanılan ifadenin korunmasını amaçlamıştır. Özellikle uygulamada terditli dava yerine kullanılan “kademeli dava” veya “basamaklı dava” ifadelerine Kanun’da yer vermemesini bilinçli bir tercih olarak değerlendirmekteyiz. Bunun nedeni ise Alman Medeni Usul Kanunu’nun 254. maddesinde düzenlenen ve hukukumuzda “kademeli dava” veya “basamaklı dava” olarak tercüme edilen “Stufenklage” başlıklı hükümdür. Kademeli dava veya basamaklı dava ile anlaşılması gereken terditli dava değildir. Kademeli dava veya basamaklı dava Kanunumuzun 107. maddesinde düzenlenen belirsiz alacak davasına daha çok benzemektedir. Çünkü belirsiz alacak davasında olduğu gibi kademeli veya basamaklı davada da davanın başında davacı, ne kadar bir miktarın dava edileceği yönünde bilgi sahibi değildir. Davacı, bu bilgiye davalının açıkladığı ticari defterler veya mal beyanı ile ulaşılacaktır. Ulaştığı bu bilgiler yardımıyla üçüncü kademe eda talebini ileri sürecektir. Bu davada birbiriyle bağlantılı olan talepler mevcut olsa da talepler arasında aslilik-ferîlik ilişkisi mevcut değildir. Bu nedenle kademeli dava veya basamaklı dava, terditli dava olarak görülemez.

Ayrıca, Kanun’da kullanılan ve artık kanuni hâle gelmiş olan terim “terditli dava” olsa da Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “davaların yığılması” başlıklı 110. maddesi dikkate alındığında, “terditli talep yığılması” şeklindeki ifadenin terim birliği bakımından daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Bunun gerekçesi olarak Alman Medeni

Usul Kanunu'nun 260. maddesinde düzenlenen ve "Anspruchshäufung" şeklinde ifade edilen talep yığılması kavramı gösterilebilir. Çünkü Alman hukukunda, benzer şekilde İsviçre ve Avusturya hukuklarında da, davaların yığılması ve terditli dava şeklinde ayrı kanun hükümleri bulunmamaktadır. Ayrı düzenlemeler yerine yek bir düzenleme ile birden çok talebin aynı mahkemenin yetkisine ve aynı yargılama usulüne tabi olması şartına bağlı olarak ileri sürülebileceği kabul edilmiştir. Bu nedenle birden çok talebin aynı anda aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülmelerini terditli talep yığılması olarak nitelendirmenin daha uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

Bu çalışmada, özellikle "Eventualverhältnis" olarak ifade edilen terdit ilişkisinin bir davada nasıl kurulabileceği üzerinde durulmaya çalışılmıştır. HMK'nin düzenlemesinde asli talebin reddine bağlı olarak incelenecek olan ferî nitelikteki talep, yani talep sonucu arasında kurulan terdit ilişkisi, gerçek terdit ilişkisini ortaya koymaktadır. Her ne kadar HMK'deki düzenlemede talep sonuçları arasında gerçek olmayan terdit ilişkisine ilişkin bir düzenleme yer almasa da, ilmi ve kazai içtihatlar tarafından gerçek olmayan terdit ilişkisi kabul edilmiştir. Bu hususta Alman hukukunda çoğunlukla verilen örneklerden biri Alman İş Mahkemesi Kanunu'nda düzenlenen işten çıkarma davasının kabulüne bağlı olarak ileri sürülen işe iade davasıdır. Bu iki talep arasında aslilik-ferîlik ilişkisi bulunduğu gerekçesi ile gerçek olmayan terdit ilişkisinin mevcut olduğu ifade edilmektedir. Benzer şekilde hukukumuzda da maddi tazminatın kabulü hâlinde manevi tazminata hükmedilmesi talep edilirse gerçek olmayan terdit ilişkisi kurulmuş olacaktır. Gerçek olmayan terditte ileri sürülen asli ve ferî talep arasındaki ilişki, onu bir anlamda HMK madde 110'da düzenlenen davaların yığılmasına benzetse de bu iki durum, birbirinden farklıdır. HMK madde 110 uyarınca her talep asıl nitelikte iken gerçek olmayan terdit hâlinde talepler arasında asli ve ferî olmasına bağlı olarak bir sıralama mevcuttur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 111 hükmünde terdit ilişkisinin talep sonucu bakımından kurulabileceği ifade edilmiş ise de kanaatimizce bu düzenleme, şekli sınırlayıcı değildir. Terdit ilişkisi davanın tarafları, vakıalar ve talep sonucu bakımından da kurulabilir. Ancak aslilik ve ferîlik unsurlarının her üç hâlde de mevcut olması gerekir. Davanın konusu meselesinde vakıalar veya hukuki sebepler bakımından terditli davanın mevcut olup olmayacağı ele alındığında, öncelikle davanın konusu kavramıyla

anlaşılacak istenen hususun üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Vakıalara dayandırma–ferdileştirme teorileri bakımından vakıa kavramına yaklaşarak vakıalar arasında terdidin mümkün olup olmadığı üzerinde durulmuştur. Özellikle tek ve çift unsurlu dava teorileri dikkate alınarak vakıa ve terdit ilişkisi açıklanmaya çalışılmıştır. Birden fazla vakıanın, hatta çelişkili vakıaların, ileri sürülmesi hâlinde de terdit ilişkisinin mevcut olabileceği sonucuna varılmıştır. Ancak özellikle uygulamamızda hukuki sebepler arasında terdit ilişkisinin kurulabildiğine rastlamaktayız. Bu durum, kanaatimizce “hâkim, hukuku resen uygular” ilkesine aykırıdır. Bir davada birden fazla hukuki sebep arasında aslilik-ferilik ilişkisi kurulması, terditli dava olarak ifade edilemez. Bu nedenle kanaatimizce hukuki sebepte terdit mümkün olmayıp Yargıtay 2. Hukuk Dairesi tarafından Medeni Kanun’da düzenlenen özel boşanma ve genel boşanma sebeplerinin terdit ilişki içerisinde ileri sürülmesine cevaz veren kararları eleştirilmelidir.

Davanın konusu meselesi uzun yıllar hem Alman hukukunda hem de Türk hukukunda tartışılmıştır. Ancak Alman hukukunda Althammer tarafından “Streitgegenstand und Interesse” başlıklı eserde Anglo-Sakson hukukunda kabul edilen davayı parçalama yasağının Alman hukuku bakımından da benimsenebileceği fikri ileri sürülmüştür. Özellikle davaların çoklaşmasını (Verdoppelung) engellemek amacıyla bir hayat olayı ile ilgili olarak taleplerin tümünün tek bir davayla usuli yük (Last) hâline getirilebileceği ifade edilmiştir. Yani bu görüşün benimsenmesi hâlinde ileri sürülen talep sonuçları bakımından kesin hüküm etkisi doğacak ve davada ileri sürülmesi ihmal edilmiş olan taleplerin yeni bir davada konu edilmesi engellenmiş olacaktır. Bu görüş ele alınarak terditli talep yığılması bakımından değerlendirildiğinde davayı parçalama yasağının bir ihtimal Türk hukukunda da geçerli olabileceği söylenebilir. Eğer davayı parçalama yasağı benimsenecek olursa HMK madde 111 bakımından bir düzenleme yapılması gerekebilir. Aynı hayat olayından kaynaklanan, terditli olarak ileri sürülebilecek taleplerden birinin ileri sürülmemesi hâlinde davada verilen kesin hüküm ihmal edilen talep bakımından da yeni bir dava açılmasına engel teşkil edebilir. Ancak bu durum, terditli talep yığılması ile varılmak istenen amaca ulaşılmasına engel olacak ve derdestlik, kesin hüküm, dava değiştirme yasağı konularında da esaslı değişiklikler yapılmasına neden olacaktır. Davayı parçalama yasağının iktibas ile söz konusu değişiklikler yapıldığı faraziyesinde, HMK madde 111’e üçüncü bir fıkranın eklenmesi önerilebilir. Aynı dava sebebinden doğan ve

terditli olarak ileri sürülebilecek birden fazla talebin veya kendilerine husumet yöneltilebilecek birden fazla kişinin mevcudiyeti hâlinde, dava sonucunda verilecek olan esasa ilişkin karar, terditli olarak ileri sürülebilecek taleplerden bazılarının ileri sürülmemiş veya terditli olarak kendilerine husumet yöneltilebilecek kişilerin tümüne karşı husumet yöneltilmemiş olsa bile, söz konusu taleplerin yeni bir davaya konu edilmesine veya söz konusu kişilere karşı aynı dava sebebine dayanarak yeni bir dava açılmasına engel oluşturur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 111/f. II uyarınca, asli talep esastan reddedilmedikçe ferî talep incelenemeyecektir. Bu şekildeki düzenlemede terditli talep yığılması bakımından asli ve ferî olarak ileri sürülen talepler bakımından zamansal bir öncelik olmadığını, mantıkî bir öncelik olduğunu söyleyebiliriz. Davanın açılması ile birlikte terditli olarak ileri sürülen birden fazla talep hakkında zamanaşımı aynı anda kesilir. Terditli talepler hakkında derdestlik ise aynı anda doğar. Terditli talep yığılması şarta bağlı olarak açılan bir dava olarak nitelendirilemez. Dolayısıyla da davanın açılmasına bağlı olarak doğan usul hukuku ve maddi hukuka ilişkin tüm sonuçlar, asli ve ferî talepler bakımından aynı anda doğacaktır. Ancak gerçek terditli talep yığılmasında asli talebin kabulü veya gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddi hâlinde, dava açılmasının sonuçları ferî talep bakımından bozucu şarta tabi olarak geçmişe etki edecek biçimde sona erecektir. Bunun haricinde terditli talep yığılması bakımından şarta tabi davanın caiz olduğunu söylemek yerinde olmaz.

Terdit ilişkisi taraflar üzerinde de kurulabilir ki bu durumda terditli sübjektif dava yığılmasından bahsedilir. Terditli dava arkadaşlığı, davacının dava konusu olan hak ile ilişkili olan tarafı belirleyemediği durumda davacı veya davalıyı birden fazla göstererek aslilik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürmesidir. Ancak özellikle Alman hukukunda terditli sübjektif dava arkadaşlığının kabulü noktasında bir tartışma bulunmaktadır. Taraf bakımından şartlı bir durumun mevcut olamayacağı ifade edilerek terditli sübjektif dava yığılmasının mümkün olamayacağı belirtilmektedir. Buna karşın Türk hukukunda terditli sübjektif dava yığılması caiz sayılmaktadır. Ancak davalılar arasında terditli sübjektif dava arkadaşlığının kurulabileceği ve davalılar arasında HMK madde 111 uyarınca hukuki veya ekonomik bağlantı olmak kaydıyla aslilik-ferîlik ilişkisinin mevcut olması gerekmektedir.

Terditli olarak karşı davanın da açılabilmesi kabul edilmektedir. Buna göre terditli dava ve karşı dava hakkında şartların tümünün varlığı aranmaktadır. Davalı, cevap dilekçesinde davanın reddini isteyebilir ve davanın reddi talebi kabul edilmediği takdirde takas savunmasında bulunabilir (gerçek terditli karşı dava) veya takas savunmasının reddedilmesi hâlinde borcun zamanaşımına uğradığını ileri sürebilir (gerçek terditli karşı dava). Terditli karşı dava olarak veya cevap dilekçesinde davalı terditli olarak takas savunmasında bulunursa davalının cevap dilekçesinde savunma vasıtalarını ileri sürerken terdit ilişkisi kurması mümkündür. Davaya bakan mahkemeden öncelikle dava konusu asıl alacağa ait defî ve itirazları dermeyan etmiş ve reddi hâlinde takas savunmasının incelenmesini talep edilmiş ise bu durumda takas savunması herhalde ferî nitelik arz edeceğinden ancak diğer savunmaların reddi hâlinde takas savunması incelenecektir. Takas savunmasının ancak terditli olarak ileri sürülen savunmalardan ilkinin haklı görülmemesi hâlinde nazara alınması yönünde beyanda bulunulması yenilik doğuran hakların şarta bağlı olarak ileri sürülemeyeceği kuralına aykırılık olarak görülmemelidir.

Bir davada birden fazla talebin aslîlik-ferîlik ilişkisi içerisinde ileri sürülmesi ile birlikte dava açılmasının maddî hukuk ve usul hukuku bakımından sonuçları ayrı ayrı değerlendirilmeye çalışılmıştır. Özellikle aslî talebin ve ferî talebin incelenme zamanları arasındaki farklılık, zamanaşımının kesilmesi ve derdestliğin başlaması ile sona ermesi hakkında bir tereddüt oluştursa da aslî ve ferî talep bakımından zamanaşımı davanın açılmasıyla aynı anda kesilecektir. Burada mahkemenin talebi önce veya sonra inceleyip hüküm vermesi, bir farklılık oluşturmayacaktır. Zira davacı öncelikle aslî talebi hakkında karar verilmesini istese de ferî taleple tahkikat aşaması ortaktır. Bu nedenle zamanaşımı aynı anda kesilir.

Derdestliğin doğma zamanı bakımından Türk hukukunda “Anhängigkeit” ve “Rechtshängigkeit” ayrımı bulunmadığından derdestlik de aslî ve ferî talep bakımından aynı anda doğacaktır. Dolayısıyla aslî talep hakkında esastan red kararı verilmedikçe ferî talep incelenemeyecektir. Ferî talep ile ilgili tarafın ve hayat olayının aynı olduğu bir başka mahkemede ayrı bir dava açılması hâlinde derdestlik ve dava şartı sebebi ile davanın usulden reddi kararı verilir. Ancak aslî talebin kabulü hâlinde gerçek terdit ilişkisinde ferî talep hakkında karar verilmesine yer olmayacağından ferî talep bakımından derdestlik, geçmişe etkili olarak sona erecektir. Benzer şekilde, gerçek

olmayan terdit ilişkisinde de aslî talebin reddi hâlinde ferî talebin incelenmesine yer olmayacak ve ferî talebin derdestliği geçmişe etkili olarak sona erecektir.

Bir terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki taleplerden biri hakkında geçici hukuki koruma kararı alınması talep edilmişse bu durumda tahkikat aşamasının ortak olması nedeniyle diğer talep hakkında da geçici hukuki koruma geçerli olacaktır. Ancak terditli olarak ileri sürülen taleplerden birisinin ihtiyati tedbir diğerinin ihtiyati haciz olması hâlinde ise aralarında hukuki veya ekonomik bağlantı olan asli ve ferî nitelikteki talepler hakkında geçici hukuki koruma önlemi olarak birinin talep edilmesi çelişkili bir duruma sebebiyet vermez.

Asli ve ferî nitelikteki taleplerin birlikte ileri sürüldüğü terditli talep yığılması hâlinde görevli mahkemenin tespiti konusunda HMK'de HUMK madde 3'te yer alan düzenlemeye benzer bir düzenleme bulunmamaktadır. HUMK madde 3'e göre;

“Müddeabih, birden ziyade ise miktar ve kıymetlerinin mecmuu esas ittihaz olunur. Müddeabih bir tarafın birini ifa veya istifada muhayyer olduğu iki veya daha ziyade şeylerden biri ise bunlardan hangisinin kıymeti ziyade ise yalnız o nazarı dikkate alınır. Hakkı hiyar muayyen para ile diğer şeye taallük ettiği hâlde mahkemenin vazifesini tayinde yalnız para esas ittihaz olunur.”

Bu düzenlemeye göre görevli mahkeme, değeri en fazla olan talep esas alınarak tespit edilmelidir. Ancak diğer bir görüşe göre, önemli olan asıl taleptir ve asıl talebin değerine göre görevli mahkeme tespit edilmelidir. Son bir görüşe göre ise talepler birlikteymiş gibi esas alınmalı ve müddeabihin toplamına göre görevli mahkeme belirlenmelidir. Kanaatimizce terditli olarak ileri sürülecek olan taleplerin farklı mahkemelerin görev alanına girmesi terditli davanın açılmasına bir engel teşkil etmez ve bu durumda davanın asli talep bakımından görevli olan mahkemede açılması gerekir.

Terditli talep yığılmasında yetkili mahkemenin tespiti hakkında HMK'de düzenleme bulunmamaktadır. Terditli talep yığılmasında dava dilekçesinde ileri sürülen birden fazla talep arasında kurulan aslilik-ferîlik ilişkisi, yetkili mahkemenin tespiti bakımından ilmî ve kazai içtihatlarda birden çok görüşün doğmasına sebebiyet vermiştir. Bu konu hakkında Kanun'da düzenleme olmaması ve davaların yığılması başlıklı 110. maddenin mukayeseli hukukta düzenlenen talep yığılmasının çerçevesini belirleyen çatı hüküm gibi değerlendirilmesi neticesinde “ortak yetkili mahkeme” kavramının 111.

madde bakımından da uygulanması gerektiğini ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Bu görüş, usul ekonomisi ilkesi amacını ön planda tutarak yetkili mahkemenin tespiti bakımından yetki itirazı sonucunda hemen yetkisizlik kararı verilmemesi gerektiğini savunmaktadır. Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı olması gerektiğinden asıl olan mahkemenin tüm talepler bakımından yetkili olmasıdır. Kanaatimizce burada ortaya çıkan sonuç şu şekilde çözümlenmelidir: Asli taleple ferî talebin her ikisi bakımından da kesin yetki kurallarının bulunduğu hâllerde asli talep bakımından görevli olan mahkeme ferî talep bakımından da görevli sayılmalıdır. Aynı şekilde her iki davanın da kesin olmayan yetki kurallarına tabi olduğu hâllerde asli talep hakkında yetkili olan mahkemede dava açılmalıdır. Taleplerden biri hakkında kesin yetki diğeri hakkında kesin olmayan yetkinin söz konusu olduğu hâllerde ise hangi talebin asli hangi talebin ferî talep olduğuna bakılmaksızın davanın kesin yetkili mahkemede açılması uygun olur.

Terditli talep yığılmasında görev ve yetki konusuna daha derin bir açıdan yaklaşarak yorum yapmak gerekirse terditli talep yığılmasında ileri sürülen talepler bakımından farklı mahkemelerin görevli veya yetkili olması hâlinde hangi mahkemede dava açılacağı konusu Kanun'da düzenlenmemiş olduğundan burada bir Kanun boşluğu bulunduğunu söylemek doğru olacaktır. Bu kanun boşluğunu doldururken terditli davaların usul ekonomisi bakımından sağladıkları fayda dikkate alınarak yorum yapılmasının, görev ve yetki meselesinin terditli davaların açılmasına engel teşkil edecek bir mesele hâline getirilmemesinin Kanun'un amacına uygun olacağını düşünüyoruz.

Terditli talep yığılmasında ileri sürülen asli ve ferî talepler arasındaki ilişki şarta bağlı işlem olarak nitelendirilmemelidir. Hukukumuzda usul işlemlerinin şarta tabi olamayacağı kabul edilmektedir. Bu nedenle şarta tabi dava da açılmaz. O nedenle terditli olarak ileri sürülen talepler şarta bağlı dava açılması yasağına aykırılık oluşturmaz. Terditli talep yığılmasında amaç usul ekonomisi olduğundan asli talebin kabulü veya reddine bağlı olarak hakkında karar verilecek olan ferî talep ile ilişki, yargılama içi şart olarak değerlendirilebilir. Ancak buradaki kavram Türk Borçlar Kanunu bağlamında şart değildir. Aynı şekilde terditli talepler arasındaki ilişki şarta bağlı hüküm kurulmasına cevaz vermez. HMK madde 297/f. II uyarınca, hükmün 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. Bu nedenle şarta bağlı hüküm verilemez. Terditli davayı düzenleyen HMK madde 111'in gerekçesinde örnek olarak verilen İİK madde 24 bazı durumlarda terditli hüküm verilebilmesinin söz konusu olabileceğini göstermektedir. Doktrinde İş Kanunu madde 21'de düzenlenen işe iade ile birlikte tazminat hükmünün verilmesi hâlinde de terditli hüküm verildiği kabul edilmektedir. İş Kanunu madde 21 ile İİK madde 24 düzenlemelerinin hüküm bakımından icrası farklıdır. Ancak kanaatimizce, kanun koyucunun şarta bağlı hükmün icrası konusunda bir düzenleme yapması uygun olacaktır.

İnceleme konumuz olan terditli davalar bakımından ise, yukarıda verilen örneklerdeki durumun aksine, terdit talebe özgü olup verilen hükmün terditli olması söz konusu değildir⁷⁷⁶. Bu hükmün şarta tabi olduğu da söylenemez.

Alman hukukunda kabul edilen kısmi hüküm hakkında Türk hukukunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk hukukunda bir görüş, asli talebin reddedilmesi ve ferî talebin kabul edilmesi veya sadece asli talebin kabul edilmesi (ferî talebin incelenmesine hiç geçilmemesi) hâllerini “kısmi hüküm” olarak değerlendirmektedir. Bir başka görüş ise, asıl talebin kısmii karar ile reddedilemeyeceğini, çünkü mahkemenin tek bir karar ile asıl talebi reddedip ferî talep hakkında karar verebileceğini ifade etmektedir. Kanaatimizce asıl talep bakımından kısmi hüküm verilemez. Mahkeme aynı kararda hem asli talep hem de ferî talep hakkında hüküm tesis etmelidir.

Terditli olarak ileri sürülen asli ve ferî nitelikteki tüm talepler bakımından davanın açılması, ön inceleme ve tahkikat aşaması bakımından bir farklılık bulunmamaktadır.

Gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında mahkeme tarafından yargılamanın sonunda verilecek hüküm her hâlde tektir. Bu nedenle yargılama giderleri HMK madde 326 uyarınca hesaplanmalıdır. Dolayısıyla gerçek terditli talep yığılmasında ve gerçek olmayan terditli talep yığılmasında asli talebin reddi ve ferî talebin reddi şeklinde hüküm kurulduğunda davacı, yargılama giderlerinden

⁷⁷⁶ Kuru, C.III, 3071; Karşlı, s. 323; Yazıcı, s. 88.

sorumlu olacaktır. Gerçek olmayan terditli talep yığılmasında ise asli talebin ve ferî talebin kabulü şeklinde hüküm tesis edildiğinde ise davalı yargılama giderleri ile yükümlüdür. Türk hukukunda hem asli hem de ferî talebin kabulü ile ilgili olumlu karar verilmesinin imkânı olmadığı görüşü doktrinde ileri sürülse de kanaatimizce gerçek olmayan terditli talep yığılması durumunda da yargılama giderlerinin hangi tarafa ait olacağı belirlenmelidir. Sadece asli talebin veya sadece ferî talebin kabul edildiği hâllerde kabul edilmeyen talep için yapılan yargılama masraflarını kabul edilen talepten ayırmak her zaman mümkün değildir. Buna karşılık asli talebi reddeden fakat ferî talebi kabul eden mahkemenin, örneğin sırf asli talep için önem taşıyan bir bilirkişi incelemesi yaptırdığı durumda, bu bilirkişi masrafını davayı kazanmış olmasına rağmen davacıya yüklemesi 326. maddenin “yargılama giderlerinin tarafların haklılık oranına göre paylaşılması” esasını öngören ikinci fıkrasının amacına uygun olur.

İlk derece mahkemesi tarafından asli talebin reddine şeklinde karar verilirken ferî talep hakkında kararın verilmesi zorunludur. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde başvurulabilecek bir hukuki imkân, 7251 sayılı Kanun’la HMK’ye eklenen madde 305/A’da yer almaktadır. Bu Kanun hükmüne göre

“Taraflardan her biri, nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini isteyebilir. Bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.”

HMK madde 305/A hükmünden faydalanılmamış olması ilk derece mahkemesi tarafından hükme bağlanmayan talep hakkında kesin hüküm ortaya çıkmasına sebep olmaz. Başka bir deyişle HMK madde 305/A’da yer verilen bir aylık süre hak düşürücü sayılamaz. Bunun sebebi Türk hukukunda zımni ret müessesinin mevcut olmamasıdır. Kanaatimizce ilk derece mahkemesi tarafından asli talebin reddi kararı verilmesi ve ferî talep hakkında herhangi bir karar verilmemesi durumunda davacı, 7251 sayılı Kanun değişikliği ile HMK’ye ilave edilen madde 305/A hükmünden faydalanarak nihai kararın tebliğinden itibaren bir ay içerisinde hükmün tamamlanması talebinde bulunabilir.

KAYNAKÇA

- Acar, Tuna. **Türk ve Mukayeseli Hukuk Açısından Ara Karar**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Ak, Aslınur. **Davada ve İcra Takibinde Zamanaşımı Def'i**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020.
- Akıncı, Ziya. **Milletlerarası Tahkim**. Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2020.
- Akil, Cenk. “Genel Hatlarıyla Alman Medeni Yargılama Hukukunda Kısmî Hüküm”. **İÜHFİM**. C. 70, Sayı 1, 2012. s. 179-201.
- Akil, Cenk. “Medeni Muhakeme Hukukunda Karşı Dava”. **TAAD**. Sayı 24, 2016, s. 153-185.
- Akil, Cenk. “Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hakkında Usûl Hukuku Bakımından Bazı Değerlendirmeler”. **TAAD**. Sayı 41. s. 307-324.
- Akyol-Aslan, Leyla. **Medenî Usul Hukukunda Davadan Feragat**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- Alangoya, Yavuz. **Medenî Usul Hukukunda Dâva Ortaklığı (Tarafların Taaddüdü)**. (1965 Baskısından Tıpkı Basım), 1999.
- Alangoya, Yavuz. **Medeni Usul Hukukunda Delillerin ve Vakıaların Toplanmasına İlişkin İlkeler**. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1979.
- Alangoya, Yavuz, Kâmil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım. **Medenî Usul Hukuku Esasları**. Tıpkı 8. Baskı, İstanbul: Beta Kitabevi, 2011.
- Albayrak, Hakan. “Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi ve Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmelerinde Görev ve Yetkiye İlişkin Sorunlar”. **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**. S. 10, 2017, s. 43-95.

- Aldemir, Hüsnü. **Hukuk Davalarında Yargılama Giderleri**. 5. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi: <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=73162>.
- Altay, Şakir ve Veli Keskin. **Hukukî ve Sosyal Terimler Sözlüğü**, Ankara: Bilgi Basımevi, 1969.
- Althammer, Christoph. **Streitgegenstand und Interesse**. Tübingen: Mohr Siebeck, 2012.
- Ansay, Sabri Şakir. **Hukuk Yargılama Usulleri**. 7. Baskı. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1960.
- Aral, Fahrettin. **Türk Borçlar Hukukunda Takas**. 2. Baskı. Ankara, 2010.
- Arens, Peter. “Zur Verjährungsunterbrechung durch Klageerhebung”. **Festschrift für Karl Heinz Schwab Zum Geburtstag**. München: Beck. 1992, s. 17-32.
- Aslan, Ali Çetin. **Medenî Usûl Hukukunda Görev**. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021.
- Aslan, Kudret. **Medenî Usul Hukukunda Davanın Geri Alınması**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Arslan, Ramazan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar-Ayvaz ve Emel Hanağası. **Medenî Usul Hukuku**. 6. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2020.
- Aşık, İbrahim. **Medeni Usul Hukukunda Bekletici Sorun**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Aşık, İbrahim. “Güncel Yargıtay Kararları Işığında Dava ve Cevap Dilekçesinin Unsurları”. **Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt: 3, Sayı: 3, 2014, s. 145-175.
- Atalı, Murat. **Medenî Usûl Hukukunda Davanın İhbarı**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2007.
- Atalı, Murat, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan. **Medenî Usul Hukuku**. 2. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.

- Aydiner, Hidayet. "Terdidli Dava Sahih Değil Midir?". **İstanbul Barosu Mecmuası**. S. 8. 1938, s. 524-530.
- Bahadır, Zeynep. **Medenî Usûl Hukukunda Kısmî Karar**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.
- Baumann, Christian. **Die Eventuelle Objektive Klagenhäufung**. Würzburg, 1938.
- Baumgärtel, Gottfried. **Wesen und Begriff der Prozeßhandlung einer Partei im Zivilprozeß**. 2. unveränderte Auflage. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1972.
- Baysal, Başak. **Sözleşmenin Uyarlanması BK m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü**. Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Beck, Hermann. **Die Eventuelle Klagenhäufung im Zivilprozess**. Erlangen: Friedrich-Alexanders Üniversitesi Hukuk Fakültesi Doktora Tezi, 1950.
- Becker-Eberhard. **Münchener Kommentar zur ZPO**. Band I, 2016.
- Behrends, Heinrich. **Die Anspruchshäufung im Zivilprozeß**. Berlin. 1935.
- Belgesay, Mustafa Reşit. **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**. 4. Baskı. İstanbul: Sıralar Matbaası. 1956.
- Berkin, Necmeddin. "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Vazife Hükümleri ve Tatbikatı". **İÜHF**. C. 18. S. 1-2. Y. 1952. s. 188-214.
- Berkin, Necmeddin. **Medeni Usul Hukuku Esasları**. İstanbul: Hamle Matbaası, 1969.
- Berner Kommentar: **Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht**. Band I: Schweizerische Zivilprozessordnung Art. 1-107 ZPO, 2012. (BK/Yazar)
- Bilge, Necip. **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri**. İkinci Baskı. Ankara: Sevinç Matbaası, 1967.
- Bilge, Necip ve Ergun Önen. **Medenî Yargılama Hukuku Dersleri**. Ankara: AÜHF, 1979.

- Binz, Karl Josef/Karl Dörndofer/Walter Zimmermann, **Gerichtskostengesetz**, Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen, 4. Aufl. 2019.
- Bolayır, Nur. **Medenî Usul Hukukunda Hâkim Hukuku Re'sen Uygulaması İlkesi**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- Boran-Güneysu, Nilüfer. **Medenî Usûl Hukukunda Karar**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Brandhuber, Klaus. **Konnexität Haupt und Hilfsantrag**. München: Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg, 1987.
- Bucerius, "Eventuell verbundene Anträge". **ZZP**. Band 37, 1908, s. 193-228.
- Bucher, Eugen. "Yargılamada Takas: Maddî Hukuka Dönüş". (Vedat Buz (Çev.). **Bilgi Toplumunda Hukuk: Ünal Tekinalp'e Armağan**. C. II, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s. 613-650.
- Budak, Ali Cem. **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**, 13. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- Budak, Ali Cem. **"Kılı Kırk Yarma Makinası" Medenî Usul Hukukunda Kavram İctihadı ve Menfaat İctihadı**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Budak, Ali Cem. **Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması**. İstanbul: Beta Yayınevi, 2002.
- Budak, Ali Cem. "Res Judicata in Civil Proceedings in Common Law and Civilian Systems with Special Reference to Turkish and English Law", **Civil Justice Quarterly**, Cilt 11, Sayı 3, 1992, s. 261-282.
- Budak, Ali Cem. "Ticarî Davalarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk". **MİHDER**. C. 15 2019/I. S. 42, s. 25-42.

- Budak, Ali Cem. “Alangoya’ya Göre Yargılamanın Amacı ve Hâkimin Gerçeği Aramaktan Vazgeçmesi”. **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. C.6. S.2. 2019, s. 33-43.
- Budak, Ali Cem ve Varol Karaaslan. **Medenî Usul Hukuku Dersleri**, 5. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Bulut, Uğur. “Birden Fazla Talebin Yer Aldığı Dava Çeşitlerinde Arabuluculuk Dava Şartının İncelenmesi”. **Arabuluculuğun Geleceği Sempozyumu: Bildiri Tam Metin Kitabı, 14 Kasım 2020**. İstanbul: İbn Haldun Üniversitesi Yayınları, s. 363-389: openaccess.ihu.edu.tr. (Erişim Tarihi: 15.03.2022).
- Bulut, Uğur. **Medenî Usûl Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi)**. Adalet Yayınevi: Ankara, 2017.
- Buz, Vedat. “Aynı Şahsın Farklı Hukuki Sebeplerle Sorumluluğu: TBK m. 60 Üzerine Düşünceler”. **BATIDER**. C. 29. S. 2. 2013, s.19-57.
- Büscher, Wolfgang. “Klagehäufung im Gewerblichen Rechtsschutz – alternativ, kumulativ, eventuell?”. **GRUR**, 2012/1, s. 16-25.
- Büyük, Elif Irmak. **Medeni Usul Hukukunda İnşai Dava ve İnşai Hüküm**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık. 2021.
- Creifelds, **Rechtswörterbuch**, 20. Baskı, Münih: Beck, 2011.
- Çelik, Nuri, Nurşen Caniklioğlu ve Talat Canbolat. **İş Hukuku Dersleri**. Yenilenmiş 33. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2020.
- Çenberci, Mustafa. **Hukuk Davalarında Kesin Hüküm (Muhkem Kaziye)**. Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası. 1965.
- Çetin, Ali Aslan. **Medenî Usûl Hukukunda Görev**, Yayınlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021.
- Çiftçi, Murat Özgür. **Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf**. Güncelleştirilmiş 2. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi. 2016.

de Lousanoff, Oleg. **Zur Zulässigkeit des Teilurteils gem. § 301 ZPO.** Berlin: Duncker/Humblot, 1978.

Deren-Yıldırım, Nevhis. **Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Subjektif Sınırları.** İstanbul: Alfa Basım Yayın, 1996.

Develioğlu, Hüseyin Murat. **Takas.** 2. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.

Duran, Osman. **Medenî Usûl Hukukunda Taleple Bağlılık İlkesi.** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Eccius, “Buchbesprechung der “Civilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz für das deutsche Reich nebst den Einführungsgesetzen”, Anmerkungen, **Gruchot.** 33. 1889, s. 137-139.

Eilfeld, Heinz. **Eventuelle Klageerhebung.** Berlin: H. Markert, 1935.

Ekmekçi, Ömer ve Esra Yiğit. **Bireysel İş Hukuku Dersleri.** İstanbul: Beta Yayınevi, 2020.

Ekmekçi, Ömer, Muhammet Özekes, Murat Atalı ve Vural Seven. **Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk.** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.

Ekşi, Nuray. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Tahkim.** İstanbul: Beta Yayınevi, 2013.

Emde, Raimond. “Folgen der Novellierung des § 19 GKG: Kostenentscheidungen bei Haupt- und Hilfsantrag” **MDR.** S. 10. 1995, s. 990-991.

Eminoğlu, Cafer ve Ersin Erdoğan, **Ticarî Uyuşmazlıklarda İhtiyari ve Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk.** Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.

Ercan-Özler, Meltem. **Medenî Usûl Hukuku’nda Dava Konusu.** İstanbul, 2019.

Erdem, Mehmet. **Özel Hukukta Zamanaşımı.** On İki Levha Yayıncılık: İstanbul, 2010.

Erdönmez, Güray. **Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali.** İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.

- Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 26. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ermenek, İbrahim ve Betül Arslan Azaklı, “İcra ve İflâs Hukuku Açısından Ticarî Davalarda Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu”. **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 148. 2020, s. 135-196: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/Dergi/Dergi148/196/>.
- Eyrenci, Öner, Savaş Taşkent, Devrim Ulucan ve Esra Baskan. **İş Hukuku**, 10. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2020.
- Garner, Bryan A.. **Black’s Law Dictionary**. 7. Baskı. St. Paul: West Group. 1999.
- Gaul, Hans Friedhelm. “Yargılamanın Amacı Güncelliğini Koruyan Bir Konu”. Nevhis Deren-Yıldırım (Çev.). **İlkeler Işığında Medenî Yargılama Hukuku**. 6. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2011.
- Gençcan, Ömer Uğur. **Boşanma Davaları Bağlamında Medenî Usul Hukuku**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Goldschmidt, James. **Der Prozeß als Rechtslage**. Berlin, 1925.
- Grabner, “Die einseitigen privatrechtlichen Willenserklärungen im Rechtsstreit und das Verhältnis des bürgerlichen und des prozessualen Rechts, Eventuelles Vorbringen im Rechtsstreite”. **ZZP**. Band 48, 1920, s. 531-562.
- Gürdoğan, Burhan. **Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı**. Ankara: Ayyıldız Matbaası. 1960.
- Habscheid, Walther. “LG Berlin, 14.11.1957, 10 O 72/57, Anmerkung”. **NJW**. 22, 1958, s. 833-834.
- Hatemi, Hüseyin ve Emre Gökyayla. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**. 5. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Heilfron, Ed. **Römische Rechtsgeschichte und System des römischen Privatrechts**. 6. Baskı. Berlin: Universitäts-Wissenschaften, 1908.
- Hellwig, Konrad. **Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts**. Band 3. Leipzig, 1909.

Hipke, Andreas. “Die Zulässigkeit der unechten Eventualklagenhäufung”. **Eine theoretische und praktische Erörterung der wichtigsten Prozesslagen unechter Eventualklagen im Zivilprozess unter Zugrundelegung einer neuartigen Konstruktion, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einer Hohen Juristischen Fakultät der Ludwig, Maximilians, Universität zu München.** 2003.

Horn, Lutz. “Die Lehre vom Streitgegenstand”, **JuS.** Band 8, 1992, s. 680-685.

Hoeniger, **Bürgerliches Gesetzbuch.** Mannheim/Berlin/Leipzig: Bensheimer, 1931.

Jauernig. **Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar,** 14. Baskı. München: Beck, 2014.

Jauernig, Othmar. **Zivilprozeßrecht.** 26. Baskı. München: C. H. Beck, 2000.

Jauernig, Hess. **Zivilprozessrecht.** 30. Auflage. C.H. Beck, 2011.

Jhering, R. Von. **Hukuk Uğrunda Savaş.** Rasih Yeğengil (Çev.). 2. Baskı. İstanbul: Sinan Matbaası. 1964.

Kaçar, Halil İbrahim. “Terdid”. **Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi.** C. 40, 2011, s. 506: <http://www.islamansiklopedisi.info> .

Kale, Serdar. **Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti.** İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2010.

Karaaslan, Varol. **Medenî Usul Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi.** Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı. Ankara: Adalet, 2019.

Karacabey, Ömer Faruk. “Hakların Yarışması”. **Ankara Barosu Dergisi.** C. 6, S. 1, 1980, s. 666-685: ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1980-6/1.pdf.

Karademir-Aydemir, Dilek. **Medenî Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi.** II. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Karafakih, İsmail Hakkı. **Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları.** Ankara, 1952.

- Karlı, Abdurrahim. **Medeni Muhakeme Hukuku**. Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi. 2020.
- Karlı, Abdurrahim. **Medeni Usul Hukukunda Usulî İşlemler**. İstanbul, 2001.
- Kılıçoğlu, Evren. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Gider Avansına İlişkin Düzenlemeleri Hakkında Değerlendirmeler”. **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. S. 8, 2012, s. 43-126: <https://www.acarindex.com/dosyalar/makale/acarindex-1423872237.pdf>.
- Kılınç, Ayşe. “Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi”. **AÜHFD**. C. 69, S. 2, 2020, s. 541-566.
- Kırtıloğlu, S. Serhat. “Medeni Yargılama Hukukunda Objektif Dava Birleşmesi”. **EÜHFD**. C. XVIII. S. 3-4, 2014, s. 133-172.
- Kıyak, Emre. **Türk Hukuk Muhakemesinde Dava Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları**. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014.
- Kıyak, Emre. “Hukuk Yargılamasında Usule İlişkin Bazı Sorunların İncelenmesi”. **Terazi Hukuk Dergisi**. C. 9, S. 96, s. 53-59.
- Kion, Hans-Jürgen. **Eventualverhältnisse im Zivilprozess**, Berlin, München: Duncker & Humblot, 1971.
- Kocayusufoğlu, Hatemi ve Serozan Arpacı. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem Sözleşme)**. C. I, 5. Baskıdan Tıpkı 6. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014.
- Koçyiğit, İlker, Alper Bulur. **Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk**. Ankara: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, 2019: adb.adalet.gov.tr.
- Köbler, Gerhard. **Juristisches Wörterbuch für Studium und Ausbildung**. 6. Auflage. Franz Vahlen: München, 2003.

- Köroğlu, Anıl. “Tenkis Def’înin Yargılamada İleri Sürülmesi ve Sonuçları (Gizli İnşâ Hüküm Kavramı Üzerine Bazı Tespitler)”. **SÜHFD**. C. 28. S. 2. 2020, s. 575-602.
- Kurt-Konca, Nesibe. **Medenî Usûl Hukukunda Tarafların Doğruyu Söyleme Yükümlülüğü**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Kuru, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü**. C. I, 5. Baskı. İstanbul: Evrim Basım Yayın Dağıtım, 1990.
- Kuru, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü**. C.I. 6. Baskı. İstanbul, 2001.
- Kuru, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü**. C.II. 6. Baskı. İstanbul, 2001.
- Kuru, Baki. “Hukuk Usulünde Dâva Sebebi”, **Adalet Dergisi**. S. 4 (1967), s. 239-268: <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adaletdergisi/1967/sayi4-nisan1967-sene-58-50sayfa-cilt4.pdf>.
- Kuru, Baki. **Hukukî Mütalâalar**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- Kuru, Baki. **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**. 5. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Küçükaydın, Emine Aslı. “Karşı Dava”. **TBB Dergisi**. S. 123. 2016, s. 209-258.
- Lang, Alfred. **Die Zulässigkeit bedingter Parteihandlungen im Zivilprozeß**. Münih, 1954.
- Lämmert, “Über Begriff und Zulässigkeit der eventuellen Klageverbindung”, **ZZP**. Band 16, 1891, s. 428-443: <http://dlib-zs.mpiet.mpg.de/pdf/2085182/16/1891/20851821618910432.pdf>.
- Lent, Herrsching. “Zur Lehre vom Streitgegenstand”, **ZZP**. Band 65, 1952, s. 315-360.
- Leuch, Georg. **Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern**. 3. Auflage, 1956.
- Lüke/Kerwer, Eine “neuartige”Klagehäufung, **NJW**. 1996, s. 2121.

- Melissinos, Gerassimos. **Die Bindung des Gerichts an die Parteianträge nach §308 I ZPO (ne eat iudex ultra petita partium)**. München: Duncker & Humblot & Berlin, 1981.
- Meriç, Nedim. **Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde)**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- Merle Werner. “Zur eventuellen Klagenhäufung”. ZZP 83. Band. Heft 4. 1970, s. 436 – 469.
- Mıdık, Barış. **Medeni Usul Hukukunda Sulh ve Sulh Benzeri Müesseseler**. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Musielak/Voit, **ZPO Zivilprozessordnung**. 18. Auflage. Franz/Vahlen, 2021.
- Muşul, Timuçin. **Medeni Usul Hukuku**. 3. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.
- Muşul, Timuçin. “Medeni Usul Hukukunda Ara Kararları”. **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. C. 4, S. 4, 1988, s. 217-262.
- Muşul, Timuçin. **Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri**. Tıpkı 2. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.
- Mutlu, Latif. **Hukuk Sözlüğü**. İstanbul: Akademi-İstanbul Kitabevi, 2004.
- MükoZPO. Münchener Kommentar zur ZPO 6. Aufl., 2018. (MüKoZPO/Yazar).
- Oberhammer, Paul, Tanya Domej ve Ulrich Haas. **Kurz Kommentar ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung**. Helbing Lichtentahn Verlag, 2021.
- Oğurlu, Yücel. **Türk Hukuk Dilinde Değişimin Serencamı ve “Olması Gereken Üzerine”**, Kanunların Dili Uluslararası Sempozyumu, 2017.
- Oğuzman, M Kemal ve Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. C.2. Gözden Geçirilmiş 14. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018.

- Okonska, Agnieszka. **Die Widerklage im Zivilprozessrecht der Europäischen Union und ihrer Mitgliedstaaten**. Mohr Siebeck: Tübingen, 2015.
- Öktem, İmran. **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu İçtihatlar**. Yeni İlavelerle İkinci Basılış. İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1943.
- Önen, Ergun. **Medeni Yargılama Hukuku**. Ankara: Sevinç Matbaası. 1979.
- Özekes, Muhammet. “İş Kanunu’nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”. **Prof. Dr. Baki Kuru’ya Armağan**, s. 479-514.
- Özekes, Muhammet. “Dava Dilekçesinde Hukukî Sebep Bildirmek Zorunludur”. **Halûk Konuralp Anısına Armağan**. C.1. s. 745 – 781.
- Özkaya-Ferendeci ve Hamide Özden. “Alman ve İsviçre Hukuklarındaki Kademeli Dava (Stufenklage) ile 6100 Sayılı HMK’ya Göre Belirsiz Alacak Davasının Karşılaştırılması”. **MÜHF-HAD**. C. 18, S.1, s. 353-382.
- Özkaya-Ferendeci, Hamide Özden. Alman Medeni Usul Hukukundaki Ara Tespit Davası ve Buna İlişkin Düşünceler, **MÜHF-HAD**, C.13, S.1-2, s. 199, s.193-210.
- Özkaya-Ferendeci ve Hamide Özden. **İflâs Hukukunda Takas**. İstanbul: Beta Yayınevi, 2013.
- Özkaya-Ferendeci ve Hamide Özden. **Kesin Hükmün Objektif Sınırları**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009.
- Özmumcu, Seda. “Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”, **İÜHF**, C. LXX, S. 2, s. 183-205.
- Öztek, Selçuk. **Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 341-m.373 Şerhi)**. Ankara: Yetkin Yayınları. 2021.

- Öztek, Selçuk ve Mert Namlı. “İsviçre Medeni Usul Kanununda Yapılması Düşünülen Önemli Değişiklikler (26/02/2020 Tarihli Tasarı)”. **TBBD**. S. 154, 2021, s.173-228.
- Pekcanitez, Hakan. **Belirsiz Alacak Davası (HMK m. 107)**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- Pekcanitez, Hakan. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Tanıtımı”. **Makaleler**. C. II. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Pekcanitez, Hakan. **Usul**. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2017.
- Pekcanitez, Hakan. **Medenî Usul Hukukunda Fer’i Müdahale**. Ankara, 1992.
- Pekcanitez, Hakan ve Nedim Meriç. **Medenî Usûl Hukukunda Fer’i Müdahale**. 2. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Petersen, “Ueber eventuelle Klagebegehren und Rechtsmittel, sowie die eventuelle Verbindung von mehreren Klagegründen”, **ZZP**. Band 16, 1891, s. 493-532.
- Pfizer, G.. “Eventuelles Vorbringen”, **ZZP**. Band 21, 1895, s. 367-385.
- Pınar, Burak. **Yargı ve İcra Harçları**. 2. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.
- Pohlmann, Petra. **Zivilprozessrecht**. 2. Auflage. C. H. Beck: München, 2009.
- Postacıoğlu, İlhan E., **Medeni Usul Hukuku Dersleri**. 6. Baskı. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- Postacıoğlu, İlhan E. “Şarta Muallâk Hükümler”. **AD**. S. 2, 1941, s. 112-122.
- Postacıoğlu, İlhan E., “Tecrübeler Işığında Medeni Usul Hukuku, Varılan Noktalar, Gelişmeler”, **50. Yıl Armağanı Cumhuriyet Döneminde Hukuk**. İstanbul Hukuk Fakültesi, Cumhuriyetin 50. Yıl Armağanı. 1973.
- Postacıoğlu, İlhan E. ve Sümer Altay. **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, İstanbul: Vedat Kitapçılık. 2015.

- Pulaşlı, Hasan. **Şarta Bağlı İşlemler ve Hukukî Sonuçları**. Ankara: Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989.
- Rosenberg, Leo, Karl Heinz Schwab ve Peter Gottwald. **Zivilprozessrecht**. Fünfte, neubearbeitete Auflage, 15. Aufl., C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung: München, 1993.
- Rüzgaresen, Cumhur. "Medeni Yargıda Terditli İlişkinin Konusuna Dair Değerlendirmeler". **Legal Hukuk Dergisi**. S. 204, 2019, s. 5125-5146.
- Rüzgaresen, Cumhur. "Medeni Usul Hukukunda Terditli Taleplerin İncelenmesi". **Legal Hukuk Dergisi**. S. 212, 2020, s. 3527-3550.
- Rüzgaresen, Cumhur. "Terditli Davada Yargılama Harç ve Giderleri". **SÜHFD**. C. 28, S. 3, 2020, s. 1005-1026.
- Schaffert, Wolfgang. "Klagehäufung im Lebensmittelrecht", **LMuR**, 2011/6, s. 141-143.
- Schilken, Eberhard. **Zivilprozeßrecht**. Carl Heymanns Verlag KG: Köln, Berlin, Bonn, München, 1992.
- Schönke, Schröder ve Niese. **Lehrbuch des Zivilprozessrechts**. 8. Auflage. Karlsruhe, 1956.
- Schwab, Karl Heinz. **Der Streitgegenstand im Zivilprozess**. München und Berlin. 1954, s. 82-86.
- Schwab, Karl Heinz. "Der Streitgegenstand im Eheprozeß", **ZZP**, 1952/2, s. 108
- Schwab, Karl Heinz. "İhtilaf Konusu (Müddeabih) Hakkındaki Doktrinin Durumu", Yavuz Alangoya (Çev.). **İÜHF**, 1968, C. 33, S. 3-4, s. 288-303.
- Schwab, Martin. **Zivilprozessrecht**. 4. Baskı. Heidelberg München Landsberg Frechen Hamburg, 2012.
- Schwippert, Emil. "Alternative Begründung des Unterlassungsanspruches mit unterschiedlichen Streitgegenständen". **Festschrift für Michael Loschelder**. Köln, 2010, s. 345-354.

Seliçi, Özer. “Seçimlik Borçların İfası”. **İÜHFİM**. C. 34 (XXXIV), Sayı 1-4. 1968, s. 375-399.

Simil, Cemil. **Belirsiz Alacak Davası**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013.

Sirmen, Lale. **Türk Özel Hukukunda Şart**. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992.

Speckmann, Werner. “Der Gebührenstreitwert im Zivilprozeß bei Hilfsbegehren – eine systematische Untersuchung”. **MDR**. S. 7. 1971, s. 529-535.

Spühler, Tenchio ve Infanger, (Hrsg.) Basler Kommentar, **Schweizerische Zivilprozessordnung-Klaus**.

Stein, Friedrich. “Bedingte Prozesshandlungen”. **DJZ**. S. 1. 1913, s. 35-40.

Stein/ Jonas. Herausg. von Reinhard Bork und Herbert Roth. **Kommentar zur Zivilprozeßordnung**. Band 3. 23. Auflage. Mohr Siebeck: Tübingen, 2018.

Stieper, Malte. “Klagehäufung im Gewerblichen Rechtsschutz – alternativ, kumulativ, eventuell?”. **GRUR**, 2012/1: s. 5 –16:

<https://016a1bd0e3cab9faf1500f1134a3b63d150fda46.vetisonline.com/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fgrur%2F2012%2Fcont%2Fgrur.2012.5.1.htm&anchor=Y-300-Z-GRUR-B-2012-S-5-N->,

Studer Urs W., Viktor Rüegg ve Heiner Eiholzer. **Der Luzerner Zivilprozess: Gesetz über die Zivilprozessordnung**. 1994.

Sunar, Gülcan. “Dava Arkadaşlığının Meydana Geliş Şekilleri”, **ARGUMENTUM Aylık Hukuk Dergisi**. Ocak Aralık 1999-2000, S. 58, s. 515-524: http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Argumentum/ARGUMENTUM-1999-2000_OCAK-ARALIK-58.pdf.

Sungurbey, İsmet, Selim Kaneti ve Necmeddin Berkin. “Terditli Dava Olanığı da Davada Doğruyu Söyleme İlkesiyle Sınırlı Olup Muvazaa ve Gabin Gibi Davacının Aralarındaki Çelişkiden Gerçeğe Aykırı Olarak İleri Sürüldüğü Anlaşılan

İddialarından Birine Davasını Hasretmeye Mahkemece Mecbur Tutulması Gerekir”, **Medenî Hukuk Sorunları**. C. III. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi. 1976.

Suter, Benedikt A.. “Zur objektiven Klagenhäufung, insbesondere zur eventuellen Häufung nach baselstädtischem Zivilprozessrecht”. **BJM**, 1997, s. 281-308.

Süzek, Sarper. **İş Hukuku**. 20. Baskı (Tıpkı Basım). İstanbul: Beta Yayınevi, 2020.

Şafak, Ali. **Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü**. Güncelleştirilmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Baskı. Ankara: Selim Kitabevi, 2002.

Tanrıver, Süha. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın 1 ilâ 122. Maddelerinde Yer Alan Temel Düzenlemeler ve Bunların Genel Çerçeve Değerlendirilmesi”. **AÜHFD**. C. 57, S. 3, s. 635-654.

Tanrıver, Süha. “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Revizyonu Üzerine Bazı Düşünceler”. **TBB Dergisi**. 2012. S. 99. s. 15-34.

Tanrıver, Süha. “Şarta Bağlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu,” **BATİDER**. C. 19 S. 4, 1998, s. 45-50.

Tanrıver, Süha. **Medenî Usul Hukukunda Derdestlik İtirazı**. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları: Ankara, 1998.

Tanrıver, Süha. **Medenî Usûl Hukuku C. I: Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması**. Ankara: Yetkin Yayınları. 2016.

Tanrıver, Süha. “Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Bazı Düşünceler”. **TBB Dergisi**. 2020. S. 147. s. 111-142.

Taşpınar-Ayvaz, Sema. “Medenî Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu. **Prof. Dr. Faruk Erem’e Armağan**, s. 766-772.

Tekçe-Barut, Fatma Nur. “**Boşanma Sebebinde Terdit**”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**. C. 41. S. 20. s. 972-983.

- Thomas, Putzo ve Reichold. **Zivilprozessordnung**. 41. Baskı. C. H. Beck: München, 2020.
- Topaloğlu, Ali. “Terditli Davalar Açısından HMK'nın Görev Hükümlerinin Değerlendirilmesi”. **İzmir Barosu Dergisi**. Ocak 2014. S. 1, s. 64-100.
- Topuz, Gökçen ve Seçkin Topuz, “Takasın Davada İleri Sürülmesi”, **AÜHFD**. C. 57, S. 3, 2008, s. 719-732: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/626992>.
- Tuluay, Metin. “Medenî Yargılama Hukukunda Dava İlişkisi”. **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. C. 1, S. 1, 1983, s. 101-132: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/214079>.
- Tuncer-Kazancı, İdil. **Tasarrufun İptali Davalarında İspat Faaliyeti**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015.
- Tutumlu, Mehmet Akif. “Terditli Davada Hüküm Kurma Sorunu”. **Terazi Hukuk Dergisi**. C. 9, S. 97, s. 92-94.
- Ulukapı, Ömer. **Medeni Usul Hukukunda Dava Arkadaşlığı**, Konya: Mimoza Basım ve Yayınevi, 1991.
- Ulukapı, Ömer. “Medeni Usul Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları”. *Yargıtay Dergisi*, C. 21. S. 4. 1995, s. 395-445: <http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ekim1995.pdf>.
- Uslu, T. Azmi. **Yeni Hukuk Lûgatı ve Hukuk Terimleri Sözlüğü**. İstanbul: Site Kitabevi. 1964.
- Uyar, Talih, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar. **Türk Medenî Kanunu (Bibliyoğrafyalı, Gerekeçeli, İctihatlı)**. C. 1. İstanbul: Bilge Yayınevi. 2016.
- Uzun, Mustafa. “Terdid” (Türk Edebiyatı), **Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, C.40, 2011: <http://www.islamansiklopedisi.info>.
- Üstündağ, Saim. **Medenî Yargılama Hukuku**. Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Baskı. C. I-II. İstanbul: Alfa Yayıncılık, 2000.

Üstündağ, Saim. “Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Takas ve Davada Kullanılmasının Arzettiği Özellikler”. **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. C. 25. S. 1-4. 2011, s. 214-224.

Von TUHR, Andreas. **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**. C.1-2. Cevat Edege (Çev.). Yargıtay Yayınları, 1983.

Wendtland. Die Verbindung von Haupt- und Hilfsantrag, 2001.

Wetzell, Georg Wilhelm. **System des ordentlichen Civilprozesses**. Genişletilmiş 3. Baskı, Leipzig, 1878:

http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/smallpage/%22220789_00000852.gif%22

Windscheid, Bernhard. **Actio des römischen Civilrechts, von Standpunkte des heutigen Rechts**. Düsseldorf, 1856.

Wolf, Manfred. “Die Zulässigkeit unechter Eventualklagen, insbesondere bei Teilklage”, **Festschrift für Hans Friedhelm Gaul zum 70. Geburtstag**, s. 805-813.

Yaşar-Coşkun, Sevda, Munise Seray Göncü Döner. “Davaların Yığılması ve Terditli Davalar Açısından Ticari Dava Şartı Arabuluculuk: Mahkeme Kararları Üzerinden Bir Analiz”. **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. C. 14. S. 1-4. 2020, s. 89-117.

Yavaş, Murat. **Medeni Usul Hukukunda Temyiz**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.

Yazıcı, Çiğdem. **Medenî Usûl Hukukunda Karşı Dava**. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2021.

Yıldırım, M. Kâmil. “Medeni Usul Hukukunda Dava Konusu Teorileri”. **HAD**. S. 1-3, 1991, s. 23-50.

Yıldırım, M. Kâmil. “Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler”. **Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan**. İstanbul: Alkım Kitabevi. 2003, s.467-491.

Yılmaz, Ejder. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi. C. II**. Genişletilmiş 4. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.

Yılmaz, Ejder. **Hukuk Sözlüğü (Sözlük)**. Yenilenmiş 10. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.

Yılmaz, Ejder. “Davada Takas ve Mahsup Talebi”. **MİHDER**. 2010. S. 16. s. 247-284.

Yılmaz, Ejder. **(Medenî yargılama hukukunda) Islah**. 6100 sayılı HMK’na göre değiştirilmiş 4. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2013.

Zimmermann, Walter. **Zivilprozessordnung**. 10. Aufl, 2016.

Zöllner. ZPO Kommentar. 30. Auflage. Köln, 2014.

İnternet Kaynakları:

beckonline.

jurix.com.tr

karararama.yargıtay.gov.tr

Kazancı İçtihat Bankası

Legalbank

Lexpa

www.tbmm.gov.tr

swisslex.ch

tez.yok.gov.tr