



T.C.

UFUK ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÖZEL HUKUK PROGRAMI

BELİRSİZ ALACAK DAVASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Gözde KARATEKE

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Lütfi İnanal GÖRGÜN

Ankara 2019

T.C.
UFUK ÜN VERS TES
SOSYAL B L MLER ENST TÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANAB L M DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI

BEL RS Z ALACAK DAVASI

YÜKSEK L SANS TEZ

Gözde KARATEKE

TEZ DANI MANI
Prof. Dr. Lütfi anal GÖRGÜN

ANKARA 2019

KABUL VE ONAY

Gözde Karateke tarafından hazırlanan "Belirsiz Alacak Davası" başlıklı bu çalışma, 24/09/2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

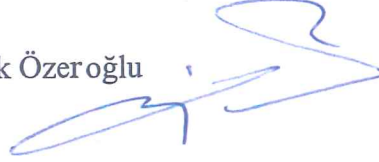
-Başkan Doç. Dr. Emel Hanağası



- Danışman Prof. Dr. Lütfi Şanal Görgün



- Üye Dr.Ög.Üyesi Ömer Faruk Özer oğlu



Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylıyorum.



Prof. Dr. Mehmet TOMANBAY

Enstitü Müdürü



BİLDİRİM

Hazırladığım tezin/raporun tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt eder, tezimin/raporumun kağıt ve elektronik kopyalarının Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım:

† Tezim/Raporum sadece Ufuk Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.

24/09/2019

Gözde Karateke



TE EKKÜR

Bu alı mamın yürütülmesi sırasında deste ini esirgemeyen sayın danı man hocam Prof. Dr. Lütfi anal GÖRGÜN' e ,her zaman yanımda olan canım aileme, arkada ım Aysun Turhan' a ve çalı mam sırasında küçük veya büyük yardımını esirgemeyen herkese te ekkür ederim.



ÖZET

KARATEKE, Gözde. Belirsiz Alacak Davası, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019.

Belirsiz alacak davası HMK'nın 119/1- maddesinde belirtilen dava dilekçesinde talep sonucunun açıkça bildirilmesine ilişkin düzenlemenin bir istisnasıdır. Kanun koyucu davacının alacağını net olarak belirleyemediği durumlarda talep sonucunu açıkça bildirilmesine kuralına istisna getirmesindeki amacı dava sonucunda davacının hakkını ararken haksızlığına uğramasına ve zarar görmesini engellemektir. Çalışmamızda sırasıyla belirsiz alacak davasının hukuki niteliği, belirsiz alacak davasının yargılama usulü, dava şartları ve türleri, belirsiz alacak davasının diğer dava türleri arasında farklılıkları, maddi hükümleri ile belirsiz alacak davasının uygulama alanları Yargıtay içtihatları ışığında anlatılmıştır. Belirsiz alacak davasının açılmasının diğer dava türlerine göre alacak belirli olmadığı anda zamanaşımı ve faiz yönünden yararları vurgulanmıştır.

Anahtar Sözcükler

Alacak, Uygulama, Dava, Türleri, Belirsiz

ABSTRACT

KARATEKE, Gözde. Uncertain Claims, Master Thesis, Ankara, 2019.

The case of undetermined receivables is an exception to the regulation on the notification of the result of the request clearly in the petition filed in Article 119/1 of the HMK. In cases where the legislator cannot clearly determine the claimant's claim, the purpose of the exception is to declare the result of the request clearly and to prevent injustice and damage to the plaintiff when seeking the right of the claimant. In our study, the legal nature of the uncertain receivable case, the procedure of the uncertain receivable case, the circumstances and types of the uncertain receivable case, the differences between the other types of uncertain receivable case, the material provisions and the application areas of the uncertain receivable case are explained in the light of the Supreme Court's case-law. The benefits of opening an uncertain receivable case in terms of statute of limitations and interest when the receivable is not certain according to other types of cases are emphasized.

Key words

Receivable, Application, Litigation, Types, Uncertain

Ç İNDEK İLER

ÖZET.....	i
KISALTMALAR CETVELİ	vii
GİRİŞ	1
I. BÖLÜM.....	3
GENEL OLARAK BEL İRSİZ ALACAK DAVASI.....	3
§ 1. HUKUK MUHAHEMELER KANUNUNDA BEL İRSİZ ALACAK DAVA TÜRÜNÜN ORTAYA ÇIKMASI.....	3
A. Tarihçe.....	3
B. Belirsiz Alacak Davasının Kanunda Düzenleme Yeri	5
C. Belirsiz Alacak Davasının Yabancı Hukukta Düzenleme Alanı	6
D. Belirsiz Alacak Davasına İlişkin Görüşler	7
§ 2. DAVA D İLEKÇESİNDE TALEP SONUCUNUN BEL İRLENME ZORUNLULUĞU	10
A. Tasarruf İkesi	10
B. Davanın Dilekçesinde Talep Sonucunun Kesin Olarak Belirtilmesi.....	10
C. Davanın Konusunun Belirli Olması	13
§ 3. BEL İRSİZ ALACAK DAVASININ HUKUK NİTELİĞİ VE AMACI.....	15
A. Genel Olarak	15
B. Hukuki Niteliği	16
C. Belirsiz Alacak Davasının Amacı	17
II. BÖLÜM.....	20
BEL İRSİZ ALACAK DAVASININ ŞARTLARI, TÜRLERİ VE BEL İRSİZ ALACAK DAVASI YERİNE AÇILAB İLECEK DAVALAR.....	20

§ 4. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ ŞARTLARI.....	20
A. Genel Olarak	20
B. Alacak Miktarının veya Değeri Belirlenememesi	21
I. Alacanın Likit Olmaması.....	22
II. Alacak Miktarının veya Değeri Kesin Olarak Belirlenmesinde İmkansızlık Olması	23
III. Alacak Miktarının veya Değeri Kesin Olarak Belirlenmesinin Davacıdan Beklenememesi	26
IV. Davacı Tarafından Belirlenebilen Bir Alacak için Belirsiz Alacak Davasının Açılması	28
C. Alacaklının Hukuki İhtiyacı Somut Olarak Ortaya Koyması	30
D. Davacının Geçici Değer Gösterme Zorunluluğu Ve Sonuçları.....	31
I. Genel Olarak	31
II. Dava Dilekçesinde Geçici Değer Gösterilmesinin Sonuçları.....	32
III. Dava Dilekçesinde Geçici Değeri Gösterilmemesi.....	33
§ 5. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ TÜRLERİ	33
A. Genel Olarak	33
B. Alacak Miktarının Hakimin Takdirine Göre Belirlenebildiği Hallerde Belirsiz Alacak Davası.....	34
C. Alacak Miktarının Delillerin İncelenmesinden Sonra Belirlenebildiği Hallerde Belirsiz Alacak Davası	35
D. İstenilen Hukuki Sonuç Doğultusunda Belirsiz Alacak Davası	37
I. Eda Davası Niteliğinde Belirsiz Alacak Davası	38
II. Tespit Davası Niteliğinde Belirsiz Alacak Davası	40
III. Kısmi Eda Davası ile Birlikte Tespit Davası Niteliğinde Belirsiz Alacak Davası.....	42

§ 6. BEL RS Z ALACAK DAVASI YER NE AÇILAB LECEK DAVALAR	45
A. Tam Eda Davası	45
I. Genel Olarak	45
II. Belirsiz Alacak Davası Açılabilen Hallerde Eda Davası Açılması	46
B. Kısmi Dava.....	48
I. Genel Olarak	48
II. Belirsiz Alacak Davası Açılabilen Hallerde Kısmi Dava Açılması	53
III. Belirsiz Alacak Davasının Kısmi Dava ile Kar ıla tırılması	54
C. Tespit Davası	65
I. Genel Olarak	65
II. Belirsiz Tespit Davası.....	69
III. Belirsiz Tespit Davasının Tespit Davası ile Kar ıla tırılması	73
IV. Kısmi Dava ile Birlikte Belirsiz Tespit Davasının Açılması	74
III. BÖLÜM	77
BEL RS Z ALACAK DAVASININ YARGILAMA USULÜ, MADD HUKUK BAKIMINDAN HÜKÜMLER VE BA LICA UYGULAMA ALANLARI	77
§ 7. BEL RS Z ALACAK DAVASINDA USUL HÜKÜMLER	77
A. Belirsiz Alacak Davasında Görevli Mahkeme	77
I.Genel Olarak	77
II. Görevli Mahkeme	78
B. Belirsiz Alacak Davasında Yetkili Mahkeme	79
I. Genel Olarak	79
II.Yetkili Mahkeme	79
C. Belirsiz Alacak Davasında Hukuki Yarar	80

I. Genel Olarak	80
II. Hukuki Yarar	81
D. Belirsiz Alacak Davasında Taraflar	82
E. Belirsiz Alacak Davasında Ön inceleme A aması	83
I. Genel Olarak	83
II. Ön inceleme Duru masına Davet	83
III. Ön inceleme Duru ması	84
F. Belirsiz Alacak Davasında Delil ve spat	86
G. dda ve Savunmanın Geni letilmesi veya De i tirilmesi Yasa 1	87
I. Genel Olarak	87
II. dda ve Savunmanın Geni letilmesi veya De i tirilmesi Yasa ının stisnaları	87
III. Belirsiz Alacak Davasında ddanın Geni letilmesi Yasa 1	89
. Dava Dilekçesinde Belirtilen Geçici De er ve Dava De erinin Artırılması	92
H. Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama	96
I. Genel Olarak	96
II. Belirsiz Alacak Davasında Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama	97
I. Davayı Sona Erdiren Taraf lemleri	97
I. Davanın Davalı Tarafça Kabulü	97
II. Davadan Feragat ve Vazgeçme	99
III. Tarafların Sulh Olması	100
. Belirsiz Alacak Davasında htiyati Haciz ve htiyati Tedbir stemi	101
I. htiyati Haciz	101
II. htiyati Tedbir	103

J. Hüküm	104
I. Genel Olarak	104
II. Belirsiz Alacak Davasında Hüküm	105
K. Belirsiz Alacak Davasında Harç ve Yargılama Giderleri	107
I. Harç	107
II. Yargılama Giderleri	107
L. Belirsiz Alacak Davasında Kanun Yolu	108
M. Kesin Hüküm	109
I. Genel Olarak	109
II. Belirsiz Alacak Davasında Kesin Hüküm	109
N. Derdestlik	110
I. Genel Olarak	110
§ 8.BEL RS Z ALACAK DAVASININ MADD HUKUK BAKIMINDAN HÜKÜMLER	112
A. Zamana ımı	112
B. Faiz	113
C. Talep Artırıldıktan Sonra Islah	114
§ 9.BEL RS Z ALACAK DAVASININ BA LICA UYGULAMA ALANLARI	115
A. ç i Alacaklarında Belirsiz Alacak Davasını Açılması	115
B. Maddi ve Manevi Tazminat Davalarında Belirsiz Alacak Davası Açılması	125
C. Aile Hukukunda Açılacak Davalarda Belirsiz Alacak Davası	130
D. Sebepsiz Zenginle me Davasının Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılması	132
E. Ticaret Hukukunda Açılacak Davalarda Belirsiz Alacak Davası	133
SONUÇ	135

B BL YOGRAFYA	142
ÖZGEÇM	145

KISALTMALAR CETVEL

AY.	Anayasa
b.	Bent
BK	Borçlar Kanunu
Bknz.	Bakınız
C.	Cilt
dn.	Dipnot
E.	Esas
Harç K.	Harçlar Kanunu
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
K	crasflas Kanunu
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
m.	Madde

RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
SGK	Sosyal Güvenlik Kurumu
T.	Tarih
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TK	Ticaret Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
UBGT	Ulusal Bayram Genel Tatil
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

G R

Belirsiz alacak davası 1086 sayılı HUMK'da düzenlenmemiştir. 6100 sayılı Kanunda getirilen bazı yeniliklerden birisidir. Bununla birlikte HUMK döneminde bazı dava çeşitleri yer almamasına rağmen Yargıtay kararlarında ve doktrin tarafından kabul edilerek uygulama alanı bulmuştur. Bunların arasında kısmi dava gelmektedir. Belirsiz alacak davası ise HMK öncesinde uygulama alanı bulmamakla beraber yargılama sırasında karşılaşılan sorunlar sebebiyle ayrı bir madde ile düzenleme alanı bulmuştur. Uygulamada belirsiz alacak davası ile kısmi dava birbirine benzetilerek karşılanılmakta ve aksaklıklara sebep olmaktadır.

Kanun koyucu belirsiz alacak davası ile malvarlığı ve ahlıs varlığını ilgilendiren davalarda davacı dava açtığı sırada talep edeceği dava değerini kesin olarak belirleyebilmesi kendisinden beklenemeyeceği veya belirlenmesinin imkansız olduğu durumlarda davacının geçici bir değerlendirilerek dava açılabilmesini imkan tanımıştır. Oysa ki malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun değerinin dava dilekçesinde dava açılırken gösterilmesi gerektiği HMK'nın 119/1-d maddesinde belirtilmiştir. Düzenleme doğrultusunda dava konusu değerinin bildirilmemesi durumunda mahkeme tarafından verilen bir haftalık kesin süre içerisinde tamamlanmadığı takdirde davanın açılmaması sayılacağı düzenlenmiştir.(HMK m. 119/2) Dava açıldığında dava değerinin belirtilmesi zorunluluğuna kanun koyucu bir takım sonuçlar bağlamıştır. Davacının dava açarken belirttiği değer üzerinden harç alınmakla birlikte davalı taraf davacının dava dilekçesinde belirttiği değere göre savunma yapabileceği gibi davacının davasını da bildirilen değer üzerinden kabul edebilir. Hakim de taleple bağlı olarak belirtilen değer üzerinden yargılamayı yapıp hüküm kuracaktır. Fakat bazı durumlarda davacı taraf dava açıldığı esnada dava değerini net olarak bilemeyebilir. Ya da alacak miktarının belirlenmesi için davacının bir külfet altına girmesi gerekiyorsa davacının bu külfet altına girmesi beklenemez. 6100 sayılı Kanun öncesi dönemde bu hususlarda davacı tarafın hak kaybına uğraması sebebiyle HMK döneminde belirsiz alacak davası düzenlenerek davacının dava açılırken dava değerini net olarak belirleyemediği durumlarda geçici değerlendirilerek dava açmasına imkan verilen istisnai bir düzenleme getirilmiştir.

Çalışmamızda belirsiz alacak davası incelenmiş olup ilk bölümde belirsiz alacak davasının amacı, hukuki niteliği hakkında genel bir inceleme yapılarak ikinci

bölümde belirsiz alacak davasının türleri ,dava artları ve belirsiz alacak davası ile diğer davalar arasındaki farklılıklara değinilerek en son bölümde de belirsiz alacak davasının usul hukukunda işleyişi ,belirsiz alacak davasının maddi hükümleri ve uygulama alanları anlatılmıştır.



I. BÖLÜM

GENEL OLARAK BELİRSİZ ALACAK DAVASI

§ 1. HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNUNDA BELİRSİZ ALACAK DAVA TÜRÜNÜN ORTAYA ÇIKMASI

A. Tarihçe

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle hukukumuzda yeni bir dava türü olarak "belirsiz alacak davası" düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu 107. maddeye göre; "davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hallerde, alacaklı, hukuki ilmi kiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir." hükmü talep sonucunun belirli olmadığı hallerde uygulanabilecektir. Bu düzenleme ile davacı, yargılama sırasında delillerin incelenmesinden sonra davalının rızasına veya davayı ıslah etmeksizin talebinin miktarını kendiliğinden belirleyebilmektedir.

6100 sayılı kanunda belirsiz alacak davası düzenlenmesine rağmen 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda belirsiz alacak davasına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber mülga 1086 sayılı kanun döneminde davacı tarafından dava açıldığı sırada dava dilekçesinde 176/2. maddesinde açık bir şekilde dava konusunun ve 176/5. maddesinde ise açık bir şekilde iddia ve savunmaların yer alması gerektiği vurgulanmıştır. Mülga kanunda dava değerinin dava dilekçesinde açıkça yer almasının gerektiğine ilişkin bir düzenleme yoktu. Fakat bu dönemde asliye hukuk mahkemeleri ve sulh hukuk mahkemeleri arasında görev dava miktarına göre belirlendiğinden ve dava açılırken alınacak harçlar için dava dilekçesinde dava değeri açıkça gösterilirdi (HUMK m. 1). Eğer dava açıldığında davacı tarafca dava değeri gösterilmemiş olursa Harçlar Kanunu uyarınca davacı ihtar edilerek dava değerinin bildirilmesi istenir. İhtar uyarınca dava değeri bildirilmez ise dava dilekçesi ile mekân tutulmazdı (Harçlar K. m. 16). Dava değerinin bildirilmediğine ilişkin olarak davalı tarafca ilk itiraz olarak HUMK 187/7 madde gereğince itirazda bulunulabilirdi. Davalı

tarafça yapılan ilk itiraz üzerine görevli mahkeme dilekçenin iptali ile yeni dilekçe verilmesi için süre verilerek dava de erinin belirtilmesi sa lanırdı(HUMK m. 192, 193).

Mülga Kanun döneminde belirsiz alacaklara ili kin Yargıtay kararları uyarınca dava dilekçesinde bir miktar gösterilerek geri kalan kısma ili kin haklar saklı tutularak kısmi dava açılırdı. 1086 sayılı Kanun döneminde kısmi davaya ili kinde bir düzenleme mevcut de ildi. Yargıtay kararlarıyla alaca ın belirli olmadı ı zaman davacının hak arama hürriyetini kısıtlanmaması için uygulamada yer almaktaydı. Bu sebeple belirsiz alacak davası 6100 sayılı Kanun tasarısında yer almamı tır. TBMM Adalet Komisyonu tarafından hak arama durumunda olan ki inin hukuki ili kiye ili kin dava de erini tam olarak tespit edemedi i durumlarda davacının hak aramasında güçlük çekmesi sebebiyle hak arama özgürlü üne ihlal edilmemesi gerekçesiyle belirsiz alacak davasını kabul edildi i belirtilmi tir¹. Adalet Komisyonu'nun gerekçesinde belirtildi i üzere;dava de erinin net olarak belirlenemedi i durumlarda davacı tarafın iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olması hak arama özgürlü üne aykırı bulunuldu undan bu duruma ili kin kısmi davaya ili kin düzenlemeler yeterli görülmeyerek belirsiz alacak davasına yer verilmi tir. Belirsiz alacak davası HMK Tasarısı'nın Türkiye Büyük Meclisi Adalet Komisyonu'nda görü ülmesi sırasında yeni dava türü olarak "Belirsiz Alacak ve Tespit

¹ TBMM Adalet Komisyonu Gerekçesi : "Hak arama durumunda olan ki i, talepte bulunaca ı hukukî ili kiye, muhatabını ve bu ili kiden dolayı talep edece i miktarı asgarî olarak bilmesine ve tespit edebilmesine ra men, alaca ının tamamını tam olarak tespit edemeyebilir. Özellikle, zararın ba tan belirlenemedi i, ancak bir incelemeden sonra tam olarak tespiti mümkün olan tazminat taleplerinde böyle bir durumla kar ıla ılabilmesi söz konusudur. Hukuk sistemimiz içinde, böyle bir durumla kar ıla an ki inin hak araması bakımından birçok güçlük söz konusudur. Öncelikle kendisinden aslında tam olarak bilmedi i bir alacak için dava açması istenmekte, ayrıca, daha sonra kendi talebinden daha fazla bir miktar alaca ının oldu u ortaya çıktı ında da bunu davayı geni letme yasa ı çerçevesinde ileri sürmesi mümkün olabilmekteydi. Böyle bir durumda, gerçekten bilinmeyen bir alacak için dava açmaya zorlamak gibi, hak aramanın özüyle izah edilemeyecek bir yol ve aslında tarafın kendi ihmali ya da kusuru olmadı ı hâlde bir yasakla kar ıla ması gibi de bir engel söz konusuydu. Oysa, hak arama özgürlü ü, böyle bir sınırlamayı ve gerçek dı ı davranmaya zorlamayı de il, gerçekten hakkı ihlâl edilen veya ihlâl tehlikesi altında olan ki iyi, mümkün oldu unca geni ekilde korumayı amaçlamalıdır. Son dönemde, gerek mukayeseli hukukta gerekse Türk hukukunda artık salt hukukî korumanın ötesine geçilerek "etkin hukukî koruma"nın gündeme gelmi olması da bunu gerektirir."

Davası” ba lıklı 107. maddeye eklenmi tir. Kanunun resmi gazetede 04/02/2011 tarihinde yayınlanmasıyla belirsiz alacak davası usul kanunu’nda yer almı tır.

B. Belirsiz Alacak Davasının Kanunda Düzenleme Yeri

Belirsiz alacak davası Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 107. maddesinde : “Davanın açıldı ı tarihte alaca ın miktarını yahut de erini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyece i veya bunun imkânsız oldu u hâllerde, alacaklı, hukuki ili kiyi ve asgari bir miktar ya da de eri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir. Kar ı tarafın verdi i bilgi veya tahkikat sonucu alaca ın miktarı veya de erinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün oldu u anda davacı, iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmaksızın davanın ba ında belirtmi oldu u talebini artırabilir. Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilirdi i hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var oldu u kabul edilir.” ekinde yer verilmi tir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun belirsiz alacak davasına ili kin 107. maddesinin birinci fıkrasında davacının dava açıldı ı tarihte dava konusu alaca ın de erinin tam ve kesin olarak belirleyemedi i veya belirlenmesinin imkansız oldu u durumlarda belirsiz alacak davası açılacaktır. Yani davacının dava de erini dava açıldı ı zaman belirleyememesi durumunda olması gerekir. Bu durumda dahi davacı taraf dava açıldı ında davalı taraf ile arasında olu an hukuki ili kiyle birlikte dava açıldı ı tarihte belirleyebildi i alaca a ili kin de eri göstermek zorundadır. Bu hususta ayrıntılı açıklama a a ıdaki bölümlerde yapılacaktır.

Maddenin ikinci fıkrasında davacının dava de erinin belirlemesinin mümkün oldu u anda iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan dava de erini arttırabilece i belirtilerek dava de erinin tam olarak belirlenmesine imkan sa lanmı tır. Maddenin üçüncü fıkrasında ise açılacak davada alacak miktarının belirsiz oldu u durumlarda hukuki yararın var oldu u kabul edilerek davacı tarafın tespit davası açmasına olanak verilmi tir. Üçüncü fıkrada belirsiz alacak davasının dı ında alaca ın tartı malı oldu u durumlarda tespit davasının açılabilirdi i düzenlenmi tir.

Belirsiz alacak davasına en yakın düzenleme HMK’nın 109. maddesinde yer alan kısmi davadır. HMK’nın 109. maddesinde kısmi dava: “Talep konusunun niteli i

itibarıyla bölünebilir oldu u durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir. Talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartı masız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz. Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmi olması hâli dı nda, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildi i anlamına gelmez.” ekinde düzenlenmi tir.

Maddenin birinci maddesi ile dava açıldı ı sırada talep konusunun bölünebilir olması gerekti i bildirilmi tir. Maddenin ikinci fıkrası 11/04/2015 tarih ve 29323 Resmi Gazetede yayınlanan 01/04/2015 tarih ve 6644 sayılı kanunun 4. maddesinde kaldırılmı tir. Mülga fıkrada kısmi dava açıldı ında talep konusu miktarının taraflar arasında tartı masız veya açıkça belirli oldu unda kısmi dava açılmayaca ı belirtilmi tir. Fakat bu durum kısmi davanın uygulanabilmesini aykırılık te kil etti inden mülga edilmi tir. Kısmi davanın açılması için di er art ise dava konusunun aynı hukuki ili kiden kaynaklanması gerekir. Maddenin son fıkrasında ise kısmi dava açıldı ında fazlaya ili kin haklar saklı tutulmadı ında dava dı ı tutulan kesim hakkında feragat edilmi sayılmayaca ı belirtilmi tir.

Belirsiz alacak davası ile kısmi davada davacı tarafından dava açıldı ında dava konusu alacak her iki dava türünde de net olarak belirli de ildir. Bu sebeple iki dava türü birbirine benzer gözükse de sonuçları bakımından birbirinden farklılık ta ır. Belirsiz alacak davası ile kısmi davanın benzerlikleri ve farklılık ta ıdıkları hususlar a a ıdaki bölümlerde anlatılacaktır.

C. Belirsiz Alacak Davasının Yabancı Hukukta Düzenleme Alanı

Alman Hukuk Mukakemeleri Kanunu'nda belirsiz alacak davasına ili kin bir düzenleme olmamasına kar ılık uygulama belirsiz alacak davasının dava açılırken davacının dava de erini belirleyemedi i ya da belirlemesinin imkansız oldu u durumlarda asgari de er ve hukuki ili kiye ortaya konulması artıyla istisnai olarak açılabilce i kabul edilmi tir².

2 Allgaier, Edwin, Nochmals: “Zum unbezifferten Klageantrag bei Billigkeitsansprüchen” Versicherungsrecht 1987, s. 31 vd’ dan aktaran , Simil, Cemil, Belirsiz Alacak Davası, s.42.

sviçre Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 85. maddesinde belirsiz alacak davası dava açıldı ında davacının talebinin yargılamanın ba ında rakam olarak belirlenmesi imkansız veya kendisinden beklenemeyece i durumlarda asgari geçici bir de er göstererek açabilece i gibi davacı taraf delillerin incelenmesinden sonra veya davalı tarafça verilen bilgiden sonra alacak miktarını rakam olarak belirleme durumunda da belirsiz alacak davasının açılabilce i düzenlemi tir³. sviçre hukukunda belirsiz alacak davası alacak miktarının kar ı tarafın verdi i bilgi sonucu belirlenebildi i durumlarda ve delillerin incelenmesinden sonra alacak miktarının belirlenebilir oldu u durumlarda belirsiz alacak davası açılabilce i düzenlenmi tir.

D. Belirsiz Alacak Davasına İlişkin Görü ler

Yukarıda belirtildi i üzere belirsiz alacak davası HMK tasarısında yer almadı ından doktrinde açıkça tartışılmadan kanunda yeni bir dava türü olarak yürürlü e girmi tir. Fakat 1086 sayılı kanun döneminde uygulamada belirsiz alacak davası yer almakta ve özellikle tenkis davalarında saklı payın hesaplanması murisin ölüm tarihindeki de ere göre belirlenebilece inden harcın sonradan tamamlanması kabul edilmi tir(Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 26/05/1965 tarihli 781/D-2 esas , 223 karar). Mülga kanun döneminde tenkis davalarında Yargıtay kararı do rultusunda uygulamada belirsiz alacak davası kabul edilmesine ra men dava de eri belirsiz olan di er dava konuları için belirsiz alacak davasının açılabilce ine ilişkin bir uygulama yoktur. Doktrinde ise belirsiz alacak davasının reddine ilişkin görüş ler ço unlukta olmasına ra men kabulüne ilişkin görüş lerde vardır. Bu görüş ler;

KURU/ BUDAK, eda davasının açıldı ı hallerde tespit davasının açılmasında hukuki yararın olmadı ını belirtmelerinin yanında bu durumun istisnası olarak haksız fiil sebebiyle açılan tazminat davalarında tespit davasının açılabilce ini

3 Oberhammer, in: Spühler/Tenchio/Infanger (Hrsg), Basler Kommentar, Art. 85, Rn. 1, s. 498.' dan aktaran , Simil, s.40.

belirtmi lerdir⁴. Bu do rultuda yazarlar belirsiz alacak davasının açılabilir i hallerde davacı tarafın hak kaybına u ramaması için tespit davası açılabilir i vurgulanmı tır.

KULAKSIZ, dava de eri dava açıldı nda usul hükümleri uyarınca dilekçede belirtilmesi gereken zorunlu unsur oldu undan davanın belirsiz alacak olarak açılmayaca ı gibi zararın belirlenmesinin hakim taktirine ba lı olmadı ı davalarda belirsiz alacak davasının açılmayaca ı, hakim taktirine bırakılmayaca ını belirtmi tir⁵. Hakim taktirine ba lı tazminat davalarında ise yazar yapılan yargılama sonucunda zararın dava dilekçesinde gösterilen bedelden fazla olması durumunda davacı tarafın ek dava açması gereksiz yere mahkemelerin i yükünün artırılaca ını belirterek belirsiz alacak davasının açılabilir ini belirtmi tir⁶.

ÜSTÜNDA , dava açıldı nda davacı tarafın dava dilekçesinde talep sonucunun açıkça belirtmesi gerekti inin çünkü mahkeme tarafından yapılan inceleme sonucunda dava dilekçesinde belirtilen bedel üzerinden karar verilece inden dava de erinin belirsiz olmasının kabul edilemeyece ini savunmu tur⁷.

PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, dava dilekçesinde dava de erinin gösterilmesinin bazı dava konuları için belirlenmesinin uygulamada sorunlar do urdu u gibi davacının dava dilekçesinde dava de eri olarak az yada fazla talep edebilece inden davacının bu durumlarda davasını kısmi dava olarak açmasının hukuki yararına olaca ını vurgulamı lardır⁸.

ATALI/ERMENEK/ERDO AN, dava açılırken dava de erinin tam olarak davacı tarafından bilinemedi i durumlarda tespit edilen miktar üzerinden davanın

4 Kuru, Baki /Budak ,Ali Cem, Tespit Davaları, s.152.

5 Kulaksız, Cengiz, Die Teilklage im deutschen und türkischen Zivilprozessrecht, Frankfurt 2004, s. 70. ' dan aktaran , Simit, s.52.

6 Kulaksız,, s. 70. ' dan aktaran , Simit, s.53.

7 Üstünda , Saim, Medeni Yargılama Hukuku, s.466-467.

8 Pekcanitez, Hakan/Atalay, O uz/ Özekes, Muhammet, Medeni Usul Hukuku, s. 317.

açılması davacı tarafa zamana erimi ve yargılama giderleri konusunda güvenli bir hukuki yol sunmakla birlikte belirsiz alacak davası davacı tarafa davalıya oranda avantajlı duruma getirdiğinden silahların ehtilaf ilkesiyle çelişimini savunmu lardır⁹. Bu sebepten belirsiz alacak davasının sınırlı ve zaruri durumlarda açılmasına izin verilmesini vurgulamı lardır¹⁰.

PEKCANITEZ, belirsiz alacak davasına ilişkin kitabında talep sonucunun dava dilekçesinde yer alan zorunlu unsur olmasına rağmen bazı durumlarda dava açıldı ında alacak miktarının tam olarak belirlenmesi mümkün olmadığı hallerde belirsiz alacak davasının açılabilceğini savunmu tur¹¹. Bununla birlikte yazar talep sonucunun belirli olmasının zorunlu olmasının sadece alacak miktarının belirlenebilir olduğu davalarda uygulanmasını alacağın belirli olmadığı hallerde talep sonucunun belirlenmesinin beklenmeyerek usul hukukunun amacı olan subjektif hakkın gerçekleştirilmesine yarar sağlanacağı vurgulanmıştır¹².

9 Atalı,Murat/ Ermenek, brahim / Erdoğan,Ersin, Medeni Usul Hukuku, s. 345.

10 Atalı/ Ermenek/ Erdoğan, s. 346.

11 Pekcanitez,Hakan, Belirsiz Alacak Davası, s. 533.

12 Pekcanitez,Hakan, Makaleler, Belirsiz Alacak Davasının Hukukunda Uygulanması, s.936.

§ 2. DAVA DİLEKÇESİNDE TALEP SONUCUNUN BELİRLENME ZORUNLULUĞU

A. Tasarruf İlkesi

HMK'nın 24. maddesi uyarınca özel hukukta davanın iki taraftan birinin talebi olmadan hakim tarafından incelenip karar bağlanamayacağı gibi kanunda açıkça belirtilmedikçe hiç kimse kendi lehine dava açmaya zorlanamaması olarak tasarruf ilkesi kanunda yer almıştır. Tasarruf ilkesi tarafların hukuki ilikiyi yönetmesinin yanında yargılamanın başlaması, yargılama konusunun tespit edilmesi, yargılamanın sona ermesi hususunda önemli rol oynar¹³. Tasarruf ilkesi doğrultusunda davacı dava konusunun belirlemesiyle birlikte talep sonucunda alacağın miktar da dahi de belirlenmi olacaktır. Davalı tarafta dava dahi üzerinden davayı kabul edebileceği gibi inkarda edebilir. Davalı tarafın davayı kabul etmesi ya da tarafların sulh olması talep sonucunun kesin olarak belirlenmesi ile doğru orantılıdır.

B. Dava Dilekçesinde Talep Sonucunun Kesin Olarak Belirtilmesi

Medeni usul hukuku'nda davanın ana öznesi alacaklının talep sonucudur. Talep sonucu, "mahkemeden istenilen şey olup, davanın konusunu teşkil eder"¹⁴. Yani mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda davanın kabul edilmesi durumunda mahkemenin hüküm kurduğu sonuç davacının dava dilekçesinde bildirdiği talep kısmıdır. Dava dilekçesiyle davacı taraf hakkını hukuksal yoldan aranması istemini

13 Atalı/ Ermenek/ Erdoğan, s. 119.

14 Postacıoğlu, İhan, Medeni Usul Hukuku, s. 232.

yazılı olarak ilgili mahkemeye sunarak yargılamanın başlamasına olanak sağlar. Dava dilekçesinde yer alması gereken hususlar Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119. maddesinde düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre dava dilekçesinin en başına görevli ve yetkili mahkemeyi belirtildikten sonra tarafların bilgileri ile adresleri yazılır. Tarafların kanuni temsilcileri varsa vekillerin adları, soyadları ve adresleri bildirilir. Davanın konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun detaylarının yazılması ve davacının iddiasına dayanak vakıaların bildirilerek vakıaların hangi delillerle ispat edileceğinin bildirilmesi gerekir. Son olarak da dayanılan hukuki sebepler ve açık bir şekilde talep sonucunun dava dilekçesinde yazılması gerekmektedir. Dava dilekçesinin içeriğini düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119/1-d maddesinde davanın konusu ve malvarlığı haklarına ilişkin davalarda dava konusunun detaylarının bildirilmesi ve 119/1- maddesinde ise açık bir şekilde talep sonucunun dava dilekçesinde yer alması gerektiği düzenlenmiştir. Belirtilen hususların dava dilekçesinde açıkça belirtilmemesi sonucunda mahkeme tarafından davacı tarafa eksikliklerin tamamlanması için bir haftalık kesin süre verilir. Verilen kesin süre içerisinde davacı tarafça eksiklikler tamamlanmazsa davanın açılmaması sayılacağı belirtilmiştir (HMK m. 119/2).

Talep sonucunun açık olmasından kasıt, davacının mahkemeden ne tür bir hukuki koruma istediğinin hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde anlaşılabilir olmasıdır. Bu nedenle, davacı tarafından özellikle para alacaklarında talep edilen paranın miktarı veya bir şeyin teslimine ilişkin davalarda teslimi istenen şeyin ayrıntı özellikleri, miktarı ve detayları dava dilekçesinde gösterilmelidir¹⁵.

Davacı dava dilekçesinde belirttiği talep sonucuyla bağlıdır. Davacının talep sonucuna bağlı olması talep sonucunun kesin olmasına yol açar. Yargılama sırasında davacının iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağı davacı için basit yargılamada dava dilekçesinin verilmesiyle yazılı yargılamada ise cevaba cevap dilekçesinin verilmesiyle bağlayacaktır. Davacı bu durumda talep sonucunu sadece ıslah veya davalının muvafakatıyla değiştirebileceğinden dava açıldıktan sonra davacı taraf talep

¹⁵ Umar, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, s.356.

sonucunu dava dilekçesinde tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça belirtmelidir (HMK m. 141; m. 319). Bununla birlikte mahkeme hakimi de davacının dava dilekçesindeki talep sonucunu de i tirerek hüküm kuramaz. Hakim hüküm verirken davacının belirtti i talep sonucunun fazlasına hükmedemeyece i gibi bildirilen talep sonucundan farklı ba ka bir eye de kural olarak karar veremez (HMK m. 26). Ama yargılama sonucunda talep sonucundan daha azına hükmedebilir. Bundan dolayı davacının dava dilekçesinde belirtti i talep sonucu mahkeme hakimi içinde kesin ve ba layıcıdır. Bu sebeplerle davacı dava açarken dava dilekçesinde talep sonucunu somutla tırılarak dava de erini belirlemesi gerekmektedir. Fakat bazı durumlarda davacı talep sonucunu belirleyemedi i gibi belirlemesi davacı tarafa bir külfet getirmesi durumlarında hak arama özgürlü üne katkı sa layan belirsiz alacak davası açılabilir. Yani alacaklının alaca ın miktarını yahut de erinin tam ve kesin olarak belirlenmesi davacıdan beklenemeyece i veya imkansız oldu u durumlarda alacak likit olmadı ından bu durumlarda alacaklı belirsiz alacak davası açabilir¹⁶.

Belirsiz alacak davası HMK'nın 119/1- maddesinde belirtilen dava dilekçesinde talep sonucunun açıkça bildirilmesine ili kin düzenlemenin bir istisnasıdır. Kanun koyucu davacının alaca ını net olarak belirleyemedi i durumlarda talep sonucunu açıkça bildirilmesine kuralına istisna getirmesindeki amacı dava sonucunda davacının hakkını ararken haksızlı a u ramasına ve zarar görmesini engellemektir. Alaca ın net belirli olmadı ı durumlarda davacı tarafın talep sonucunu açıkça bildirilmesini zorunluluk haline getirildi i durumunda dava sonucunda davacı taraf yüksek yargılama giderleri ile kar ıla aca ı gibi davacının alaca ının zamana ımına u raması söz konusu olabilir¹⁷. Konuyu misalle açıklamak gerekirse; haksız i gal sebebiyle ecrimisil tazminatına ili kin açılacak davada davacı taraf dava açıldı ı tarihte zararını tam ve net olarak bilemeyece inden talep sonucunu yüksek tutarak açtı ı davada fazladan harç ödeyece i gibi mahkeme tarafından uzman bilirki iden alınan rapor sonucunda dava açarken gösterilen dava de erinden daha az zararının oldu unun

16 Kuru ,Baki, stinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, s.221.

17 Pekcanitez, s. 26.

anlaşılması durumunda dava sübuta erdirilmediğinde yargılama gideri ve vekalet ücreti ödemek zorunda kalacağından ecrimisil talebi belirsiz alacak davası olarak açılabilir¹⁸. Bu sebeple kanun koyucu belirsiz alacak davası ile bilirkişi aracılığıyla alacağın belirlenmesine yahut bildirilen delillerden sonra alacağın net olarak belirlenerek davada de erinin artırılmasına olanak sağlamıştır¹⁹. Bununla birlikte fazla harç ve yargılama giderlerini ödememek amacıyla dava açılırken net olarak alacağını bilmeyen davacı tarafından dava de erinin daha düşük gösterilerek dava açılması durumunda davacının alması gerekenden daha azının alınmasının da önüne geçilerek belirsiz alacak davası ile alacaklı tarafın hak arama özgürlüğüne katkı sağlanmıştır.

C. Dava Konusunun Belirli Olması

HMK'nın 119/1-d maddesi uyarınca dava dilekçesinde dava konusunun ve malvarlığına ilişkin davalarda dava de erinin belirtilmesinin gerektiği belirtilmiştir. Davacı tarafından açılan davada dava konusunun bildirilmesi görevli mahkemenin belirlenmesine dava de erinin bildirilmesi de davanın harçlandırılması hususunda kolaylık sağlamaktadır. Dosya hakkında esas alınırken dava türü seçilerek ve dava de eri girilerek harç hesaplanması yapılmaktadır. Uygulamada davanın harçlandırılması sırasında dava konusunun ve dava de erinin dava dilekçesinde bulunmaması durumunda bu husus görevli memur tarafından davacı tarafa uyarıda bulunarak eksikliklerin giderilmesi istenmektedir. Fakat bu yolla eksiklik giderilmemesi hakim dava dilekçesinde bulunan talep sonucundan davanın konusu ve davanın de erini belirlemeye çalışacaktır. Eğer dava dilekçesindeki talep sonucundan da dava konusu ve dava de eri tespit edilemiyorsa HMK'nın 31/1 maddesi uyarınca hakim dava dilekçesinin davacı tarafça açıklanması için süre vermek zorundadır. Verilen süre içinde davacı tarafça

18“... Kararı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya de erinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasa na tabi olmaksızın davanın başında belirtmediği talebini artırabilir.” düzenlemesini içermektedir. Buna göre, ecrimisil davalarının belirsiz alacak davası niteliğinde olduğu, harcı tamamlanmak suretiyle yargılama sırasında talebin artırılabilmesi açıktır”Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 03/10/2018 tarih 2018/2079 Esas, 2018/16704 sayılı kararı, Uyarı Çıktarı Programı

19 Pekcanitez/Atalay/ Özekes, s. 306.

istenilen ekilde dava dilekçesi açıklanmazsa HMK'nın 119/2 maddesi gere ince davanın açılmamı sayılmasına karar verilir. Burada dikkat edilmesi gereken ba kaca husus da verilen kesin süre içerisinde davacı tarafından dava dosyasına sunulan açıklama dilekçesinin davalı tarafa usulüne uygun tebli edilmesi gerekmektedir. Çünkü mahkeme tarafından verilen süre ile dava konusu ve dava de eri açıkça belirtilmesi istendi inden davalı tarafa bildirilenler uyarınca savunma hakkı verilmesi amacıyla davalı tarafa açıklama dilekçesinin tebli edilmesi arttır. Fakat uygulamada bu hususta yanlışlığa dü ülerek açıklama dilekçesi beyan dilekçesi gibi algılanarak dilekçe tebli edilmeyerek davalının savunma hakkı kısıtlanmaktadır. Bununla birlikte bu durum sadece dava de erinin net olarak belirlenemedi i durumlarda geçerlidir.

Dava de erinin net olarak belirlendi i durumlarda dava de erinin bildirilmemesi durumunda Harçlar Kanunu'na göre hareket edilmesi gerekmektedir. 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca dava de erinin net olarak belirlenebildi i durumlarda dava dilekçesinde dava de erinin gösterilmesi zorunlu oldu undan dava de eri davacıya tespit ettirilir. Davacı dava de erinin tespitinden kaçınırsa dava dilekçesi muameleye konmaz (Harçlar Kanunu 16/3. maddesi). Bununla birlikte dava de eri noksan olarak bildirilmi se bu durumun Hakim tarafından tespit edildikten sonra yargılamaya Harçlar Kanununun 30. maddesi uyarınca yalnız o celse için muhakemeye devam olunur. Bir sonraki celseye kadar eksik harç tamamlanmazsa yargılanmaya devam olunmaz.

Dava konusunun belli olması görevli mahkemenin belirlenmesi için de önemli rol oynar. Bilindi i üzere mahkemelerin görevi kanunla belirlendi i gibi görev kamu düzenindedir (HMK m. 1). Görev hususunun kanunla belirlenmesi tabii hakim ilkesinden kaynaklanmaktadır. Tabii hakim ilkesi dava açılmadan önce yargılamanın hangi mahkemede görülece inin belli olmasıdır²⁰. Kanuni düzenleme ile hangi davanın hangi mahkemede bakılaca ı dava açılmadan önce bellidir. Dava görüldü ü sırada hakim resen görev hususunu incelemek zorundadır. Dava dilekçesinde dava konusunun ve talep sonucunun açık olmasıyla davacının ne tür hukuki koruma istedi i belli

20 Yılmaz, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu erhi,s.42.

olmaktadır. Davacının dava dilekçesinde sonuç kısmında açıkça belirttiği istemiyle davanın türü belli olur. Konu hakkında bir örnek verecek olursak tapu iptal davasında talep sonucunda davacının isteminin açıkça belirtileceğinden istemin tespiti yöneltmiş mi in ai bir istem olduğunun belli olmasının yanında davacının birden fazla talebinin olup olmadığını belli olmaktadır.

§ 3. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ HUKUKİ NİTELİĞİ VE AMACI

A. Genel Olarak

HMK'nın 107. maddesi ile belirsiz alacak davası ve birlikte belirsiz alacaklara özgü belirsiz tespit davasına ilişkin açıklamada bulunulmuştur. Belirsiz alacak davası ile belirsiz tespit davası talep edilen hukuki koruma türüne göre birbirinden farklılık taşırırlar. Belirsiz alacak davası nitelik itibarıyla eda davası niteliğindedir²¹.

Dava çeşitleri mahkemeden istenen hukuki korumaya göre ve talep sonucunun niteliğine göre olmak üzere ikiye ayrılır. Mahkemeden istenilen hukuki korumaya göre dava çeşitleri; eda davasıyla mahkemeden davalıdan bir şeyi vermeye, yapmaya veya bir şeyi yapmamaya mahkum edilmesini (HMK m. 105), hukuki yararı olan davacı ise tespit davası ile mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığını belirlenmesini (HMK m. 106), yenilik doğuran davayla ise yeni bir hukuki durumun yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılmasını davacı taraf talep edebilir (HMK m. 108).

Talep sonucuna göre dava çeşitleri ise; davacı tarafın, davaların yapılmasıyla aynı dava dilekçesinde davalıya karşı birden fazla asli talebini istenmesini (HMK m. 110), kısmi dava ile talep konusunun bölünebilir olduğu durumlarda talebin bir kısmını talep edebildiği (HMK m. 109), seçimlik dava ile seçimlik borçlarda borçlu tarafın

21 Yılmaz, s. 741.

seçimlik hakkının kullanmadı ında borcunun sona erdirmek amacıyla açaca ı (HMK m. 112), terditli dava ile aynı davalıya kar ı birden fazla talebini aslilik – ferilik ili kisi kurarak açabildi i (HMK m. 111) davalar ile topluluk davası (HMK m. 113) ve mütelâhik davalar olarak düzenlenmi tir.

Belirsiz alacak davası davacının davanın açıldı ı sırada dava dilekçesinde dayanılan vakıaların yanında talep miktarının rakamsal olarak belirleyememesi durumunda söz konusu olur. Belirsiz alacak davasında alaca ın varlı ı belirsiz de ildir. Belirsizlik kavramı ile talep miktarının net olarak belirli olmaması durumu söz konusudur. Bu sebeple madde düzenlenirken alaca ın miktar ve de erinin belirsiz oldu u durumlarda belirsiz alacak davasının açılabilce i açıkça belirtilmi tir. Dava açılırken davacı delillerini, hukuki ili kiyi ve hukuki ili kiyi açıklayan vakıaları HMK'nın 119. maddesi gere ince belirtmek zorundadır.

B. Hukuki Niteli i

Belirsiz alacak davasıyla davacı taraf mahkemeden eda davasında oldu u gibi davalıdan bir eyin verilmesi istenir. Belirsiz alacak davasının konusunu bir eyi yapmamak olu turmaz. Davanın açıldı ı tarihte, davacının açaca ı davada talep edece i alacak miktarı veya dava de erini belirlenemezse davacı, davada dayandı ı hukuki ili kiyi ve asgari bir miktar ya da de er belirterek belirsiz alacak davası açabilir²².

Belirsiz alacak davası niteli i itibariyle eda davası niteli inde olmasıyla birlikte talep de eri net olarak tespit edilmedi i için HMK'da ayrı bir düzenleme alanı bulmu tur. Belirsiz alacak davası sonucunda verilen hüküm genel olarak düzenlenen eda davalarında (HMK m. 105) verilen hükümle nitelik bakımından aynıdır. Yani mahkeme tarafından kurulan hüküm icraya elveri li olup mahkeme tarafından verilen ilamda bir alaca ın varlı ına ili kin hüküm içermektedir. Eda davasıyla belirsiz alacak

22 Yılmaz, s. 740.

davasının birbirinden ayıran fark belirsiz alacak davasında dava de erinin net olarak gösterilmemesidir²³.

Belirsiz alacak davası ile kısmi dava çe itleri birbirine benzer ve uygulamada karı tırılan dava türleridir. Kısmi davada alacaklı mahkemeden alaca ın dava konusu yapılan kısmını istemektedir. Belirsiz alacak davasında da dava açılırken alaca ın bir kısmı kısmi davadaki gibi dava açılırken belirtilir. Fakat belirsiz alacak davasında alacaklının talep konusu yapılan alaca ın dava dilekçesinde tamamını istemektedir. Bu nedenle belirsiz alacak davasında alacaklının alaca ının tümünü dava konusu yapması, bu davanın kısmi davadan ayırıcı en önemli özelli idir²⁴.

Sonuç olarak, belirsiz alacak davası davacının davasını açtı ında dava de erini net olarak belirleyemedi i yada belirlenmesi mümkün olmadı ında dava de erinin yargılama sırasında toplanan delillerin incelenmesinden sonra belirleme imkanı tanıyan bir eda davasıdır.

C. Belirsiz Alacak Davasının Amacı

Kanun koyucu belirsiz alacak davasını kabul edilme nedeni olarak hak arama özgürlü ü, usul ekonomisi ve hukuki koruma amacına yönelik oldu unu belirtmi tir²⁵.

23 Bknz. ,§ 6, A,I.

24 Yılmaz, s.742.

25 Adalet Komisyonu Gerekçesi: “...Hak arama durumunda olan ki i, talepte bulunaca ı hukuki ili kiyi, muhatabını ve bu ili kiden dolayı talep edece i miktarı asgari olarak bilmesine ve tespit edebilmesine ra men, alaca ın tamamını tam olarak tespit edemeyebilir. Özellikle, zararın ba tan belirlenemedi i, ancak bir incelemeden sonra tam olarak tespiti mümkün olan tazminat taleplerinde böyle bir durumla kar ıla ılabilmesi söz konusudur. Hukuk sistemimiz içinde, böyle bir durumla kar ıla an ki inin hak araması bakımından birçok güçlüük söz konusudur. Öncelikle kendisinden aslında tam olarak bilmedi i bir alacak için dava açması istenmekte, ayrıca daha sonra kendi talebinden daha fazla bir miktar alaca ının oldu u ortaya çıktı ında da bunu davayı geni letme yasa ı çerçevesinde ileri sürmesi mümkün olabilmekteydi. Böyle bir durumda, gerçekten bilinmeyen bir alacak için dava açmaya zorlamak gibi, hak aramanın özüyle izah edilemeyecek bir yol ve aslında tarafın kendi ihmali ya da kusuru olmadı ı halde bir yasakla kar ıla ması gibi de bir engel söz konusuydu. Oysa, hak arama özgürlü ü, böyle bir kısıtlamayı ve gerçek dı ı davranmaya zorlamayı de il, gerçekten hakkı ihlal edilen veya ihlal tehlikesi altında olan ki iyi, mümkün oldu unca geni ekilde korumayı amaçlamalıdır. Son dönemde, gerek mukayeseli hukukta gerekse Türk hukukunda artık salt

Madde gerekçesinde belirtildi i gibi alacaklının belirsiz alacak dava açması için, dava açacağı alacağın de erini tam ve net olarak kesin olarak belirlemesi mümkün olmamalı ya da dava de erinin dava açıldı ında bilinmesi objektif olarak imkansız olmalıdır. Dava açıldı ında davanın de eri biliniyorsa veya tespit ediliyorsa belirsiz alacak davası açılmaz. Bunun nedeni dava açıldı ında hukuki yararın bulunması art oldu undan dava de eri belirlenebilecek durumda oldu undan hukuki yarar yoktur. Yani alacağın belirli veya belirlenebilir nitelikte olması durumunda, belirsiz alacak davası açılarak bu davanın sa ladı ı imkanlardan yararlanılması mümkün de ildir.

Belirsiz alacak davasının açılmasıyla davacının maddi hukuktan do an hakkının tümünün hüküm altına alınması amaçlanmı tır. Yani belirsiz alacak davasıyla alacağın net olarak belirlenemedi i durumlarda davacının alacağının en kısa sürede ve en az zararla alması amaçlanmaktadır. Davacı belirsiz alacak davası ile alacağın dava açılırken bilmese de yargılama sırasında bilirki i tarafından yapılan hesaplama sonucunda alacağın tümünü aynı dava sırasında hüküm altına aldırabilir. Davacı alacağın tam olarak belirleyemedi i durumlarda belirsiz alacak davası açarak alacağın belirsiz olan kısmının zamana ımına u rmasını engeller. Örne in maddi tazminat davalarında davacı taraf tazminat miktarını net olarak belirleyemedi i durumlarda davanın belirsiz alacak davası olarak açtı ı zaman bilirki i tarafından yapılan hesaplama sonrasında yahut bildirilen deliller uyarınca davacı taraf alacağın zamana ımı tehlikesi ile kar ı kar ıya gelemeyen alabilir. Davacı davasını kısmi dava türüne göre açarsa bilirki i tarafından yapılan hesaplama sonucunda davasını ıslah edebilece i gibi dava dilekçesinde belirtilen miktar için ek davada açabilir. Fakat bu durumda kalan kısım için zamana ımı kesilmedi inden uzun yargılama sonucunda alacağın zamana ımına u rması mümkün olacağından davacının bu durumlarda belirsiz alacak davası açmasında hukuki yarar vardır. Yani davanın açıldı ı zaman miktarı veya de eri

hukuki korumanın ötesine geçilerek “etkin hukuki koruma”nın gündeme gelmi olması da bunu gerektirir. Kaldı ki miktar ya da de eri belirsiz bir alacak için dava açılması gerekti inde birtakım sınırlamalar getirmek, dava içinde yeni taleplere veya o davanın dı ında yeni davalara yol açarak, usûl ekonomisine aykırı bir durum da meydana getirecektir. Ayrıca miktarı veya de eri bilinmeyen bir alacak için klasik kısmi davanın da tam bir çözüm üretmedi i gerçektir...”

belirlenebilen alacaklar için hukuki yarar olmaması sebebiyle belirsiz alacak davası açılmaz. Kanun koyucunun belirsiz alacak davasının Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenmesinin amaçlarından biri de hakkı olanın alacak miktarını tam olarak belirleyememesinden kaynaklanan sorunların giderilmesine yönelik olduğu açıktır.

Bununla birlikte davacı alacağını tahsil etmek için belirsiz alacak davası açmak yerine diğer dava türlerine göre dava açtığı anda alacağını net olarak bilemeyeceğinden maddi hukuk anlamında alacağını alacaktan daha fazla bir miktarı dava konusu olarak gösterdiği inde fazladan yargılama giderine mahkum olmasına yol açacaktır. Ayrıca belirsiz alacak davası açıldığı anda faiz alacağının tümü için temerrüde doğurulmemi sebev davanın açıldığı tarihten itibaren verileceğinden bu durum davacının hukuki yararındır.

Anlatılan sebeplerle belirsiz alacak davası ile davacının alacağını en kısa yoldan kavuması amaçlanmaktadır. Belirsiz alacak davası ile davacının dava konusunu net olarak davanın açıldığı anda belirlenmesine istisnai nitelik vardır. Davacı dürüstlük kuralı içerisinde ara tirmalarına rağmen alacağını kesin olarak belirleyemediği durumlarda dava konusunu belirterek dava açılmasını zorlamak hak arama özgürlüğüne aykırılık teşkil edecektir²⁶.

Belirsiz alacak davasının bir amacında usul ekonomisi sağlamasıdır. Usul ekonomisi ilkesi HMK.'nın 30. maddesinde; “Hakim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiştir. Usul ekonomisi ile yasalardaki düzenlemeler doğrultusunda yargılamanın kolaylaştırılmasının yanında yargılamanın olağan zaman süresi ağılmadan ve fazladan gider harcanmadan sonuçlanmasını amaçlar²⁷. Kanunda belirsiz alacak davası düzenlendikten sonra davacının asıl alacağını talep etmesi için dava açıldıktan sonra davasını ıslah etmesine gerek kalmamı olacaktır. Bu sebepten davacının alacak miktarı için davayı ıslah edilmesine ve ek dava açılmasına gerek

26 TBMM Adalet Komisyonu Gerekçesi “... gerçekten bilinmeyen bir alacak için dava açmaya zorlamak gibi, hak aramanın özüyle izah edilemeyecek bir yol ve aslında tarafın kendi ihmali ya da kusuru olmadığı hâlde bir yasakla karılaştırılması gibi de bir engel söz konusuydu...”

27 Yılmaz,Ejder,Makaleler, Usul Ekonomisi,C.1, s.250.

olmadan alacağını alması usul ekonomisinin yerine getirilmesini sağlar. Bununla birlikte belirsiz alacak davası ile davacı alacağını ek dava açılmadan tek bir dava ile hüküm altına aldırdığından mahkemeler arasında çelişkili kararlar çıkmasına engel olunmu olacaktır.

Belirsiz alacak davasının getirdiği en önemli etkin amaçları olan usul ekonomisi ve hak arama özgürlüğüne hizmet etmesi yanında, davacının yüksek yargılama giderlerine katlanma ve dava konusu hakkın zamana geçmesine u ramada riskini azaltması da belirsiz alacak davasının amaçları arasındadır.

II. BÖLÜM

BELİRSİZ ALACAK DAVASININ ARTLARI, TÜRLER VE BELİRSİZ ALACAK DAVASI YERİNE AÇILABİLECEK DAVALAR

§ 4. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ ARTLARI

A. Genel Olarak

Belirsiz alacak davasının artları Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde sayılmıştır. Belirsiz alacak davasını açmak isteyen davacının alacağını miktarının net olarak belirlenmesi imkansız veya belirlenmesinin kendisinden beklenilmemesi durumunda bu durumu davacının ortaya koyması ve dava açıldıktan sonra kadar belirleyebildiği de erisi dava dilekçesinde göstererek davasını açmasıdır. Bu düzenlemeye göre belirsiz alacak davasının artlarını 3 başlık altında toplayabiliriz. Bunlar; alacak miktarının veya de erinin belirlenmemesi, davacının hukuki ilikiyi somut olarak ortaya koyması, davacının geçici de er gösterme zorunluluğu olarak sayabiliriz. Belirsiz alacak davasının açılması için bu üç artın bir arada bulunması

gerekir. artlardan alacak miktarının veya de erinin belirlenememesi ve davacının hukuki ili kiyi somut olarak ortaya koyması artlarından birinin eksikli i halinde davacı tarafa eksikli in tamamlanması için süre vermeden davanın hukuki yarar yoklu undan HMK'nın 115/2 maddesi gere ince usulden reddine karar verilmesi gerekmektedir²⁸. Bununla birlikte davacı taraf dava dilekçesinde davanın açıldı ı sırada belirleyebildi i de er üzerinden geçici de er göstererek dava açmaması durumunda ise Harçlar Kanununun 16/3 maddesi uyarınca dava dilekçesinin i leme konulmaması gerekmektedir.²⁹ Fakat uygulamada dava dilekçelerinde büyük ehirlerde hakim havalesi alınmadan ön büro aracılıyla esas numarası alındı ından geçici de er gösterilmedi i esas numarası alındıktan sonra fark edilmektedir. Bu durumda mahkeme hakimi tarafından davacı tarafa bir haftalık kesin süre verilerek dava artı eksikli i olan dava de erinin gösterilmesi için muhtıra çıkartılmaktadır. Verilen kesin süre içerisinde geçici dava de eri gösterilmezse dava artı yoklu undan dava usulden reddedilecektir (HMK m. 115).

B. Alacak Miktarının veya De erinin Belirlenememesi

Davacının belirsiz alacak davası açabilmesi için davanın açıldı ı zaman talep miktarının kesin ve net olarak belirlenememesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra alacaklının talep miktarının belirlenemedi i her durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Belirsiz alacak davasının açılması için davacının alacak miktarını belirleyememesi bir imkansızlık yada beklenemeyecek bir durumdan kaynaklanması gerekmektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesi belirsiz alacak davasının hangi durumlarda açılaca mının net olarak düzenlememi tir. Bu sebeple belirsiz alacak davasının açılıp açılmayaca ı somut olayının özelliklerine göre belirlenir. Alaca mın likit olmaması, alacak miktarının veya de erinin kesin olarak belirlenmesinin imkansızlık olması yada belirlenmesinin davacıdan beklenememesi durumları incelenerek davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararının olup olmadı ı belirlenmelidir.

28 Atalı/ Ermenek/ Erdo an, s. 348.

29 Kuru/ Arslan / Yılmaz, s. 263.

I. Alaca ın Likit Olmaması

Türk hukukunda alaca ın belirsiz olması likit kavramıyla bir algılanır. Likit kavramı hukukumuzda itirazın iptali davasında icra inkar tazminatına hükmedilmesi için önemlidir. Likit alacaklarda alaca ın miktarı bellidir. Yani borçlu tarafından alaca ın gerçek miktarını belirlemek için bütün unsurlar bilinmektedir³⁰. Alaca ın likit olmasından kasıt hesaplanabilen ve belli olan alacaklardır³¹. Yargıtay içtihatları do rultusunda alaca ın likit olup olmadığı alaca ın belirlenmesinin bilirkişi aracılığıyla belirlenip belirlenmediğine göre ba ka bir de işle yargılamayı gerektirip gerektirmediğine göre belirlenir. Bununla birlikte alaca ın belirlenmesi ba ka kimselerde olan belgelere de dayanabilir. Yani alacak likit olduğu anda belirsiz durumda değildir. Bundan dolayı belirsiz alacak davası ile alaca ın likit olması aynı şey değildir.

Davacı tarafından belirsiz alacak davası açılması için dava konusu alaca ın dava açıldığı tarihte likit olmaması gerekmektedir. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi hallerde ilikin talep konusunun objektif belirlenebilmesine yönelik doktrinde; talep konusunun miktarının, tarafların anlaşmasına gerek kalmaksızın objektif olarak belirlenebilmesinde likit alacak kavramının yol gösterici olabileceği ileri sürülmüştür³². Likit bir alacaktan bahsedilmesi için alaca ın gerçek değerinin belirli olması ya da borçlu tarafından alaca ın belirlenmesi için bütün unsurların bilinmesi ile borçlunun borç tutarını tayin edebilmesi olarak açıklandıktan belirtilen koşullar yoksa likit alaca ında olmayacağı belirtilmiştir³³. Bununla birlikte tahkikat aşamasında mahkeme tarafından bilirkişi raporu alınması alaca ın belirli olmadığına yahut alaca ın likit olmadığına ilikin karine oluşturmayacaktır³⁴. Bazı durumlarda mahkeme tarafından

30 Kuru, Baki, İcra ve İflas Hukuku, s.151.

31 Yılmaz, Ejder, İcra İnkâr Tazminatı Bakımından Likid Alacak Kavramı, Makale, Bankacılar Dergisi, s. 89.

32 Kuru /Budak, s. 11.

33 YHGK. 17.10,2012 gün ve 2012/9-838-715 E-K.sayıllı ilamı, UYAP İçtihat Programı

34 Yılmaz, s.743-744.

belirli bir alacak içinde dosya bilirki iye tevdi edilerek rapor aldırılabilir. Dosyanın her bilirki iye tevdi edilmesi durumunda alacanın likit olduğundan söz edilemeyeceği gibi alacak konusunun belirsiz olduğu anlamına da gelmemektedir³⁵. Dava konusu alacak dava açıldığı tarihte belirli yada hayatın olağan akışı içinde belirlenebilir ise davacı tarafın belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı yoktur. Bu durumlarda belirsiz alacak davası açıldığında mahkeme tarafından esasa girilmeden dava hukuki yarar yokluğundan usulden reddedilecektir.

Alacaklının dava açtığı zaman alacak miktarının belirleyebilmesi belge ve evrakların başka birilerinde olmasından kaynaklanabilir. Aslında bu tür alacaklar dava açıldığında likit olmasına rağmen belirsiz alacak davası bakımından miktarı belirsizdir. Bu durumda davacının alacak miktarını net olarak belirlemesi imkansız olur. Davacının alacayı net olarak belirledikten sonra dava açmasının istemek davanın hiç açılmamasına neden olabilir. Bu duruma örnek iş kazası sebebiyle iş gücünü kaybeden işçinin maddi tazminat davasını açmasını gösterebiliriz. Maddi kayıp ancak tüm deliller toplandıktan sonra bilirkişi incelemesi ile hükümle birlikte belirlenebilecektir. Ayrıca davacının dava açıldığı zaman alacak miktarının getirtilecek belgeler uyarınca belirlenmesinin yanında alacak miktarının belirlenmesi hususunda hakim in geniş taktir yetkisinin olduğu durumlar içinde davacının dava değerini belirlemesi mümkün değildir. Maddi ve manevi tazminat davalarında hakim in geniş taktir yetkisi vardır. Bu davalarda hakim TBK'nun 50/2. ve 56. maddeleri uyarınca zararın miktarını belirler. Bu durumlarda davacı taraf davanın açıldığı anda talebinin üst sınırını belirleyemeyeceğinden belirsiz alacak davası açılabilir.

II. Alacak Miktarının veya Değerinin Kesin Olarak Belirlenmesinde İmkansızlık Olması

Hukuk Muhakemeleri Kanununun 107. maddesinde belirtilen belirsiz alacak davasının açılabilmesi için alacanın tam ve net olarak belirlenememesi gerekmektedir. Alacanın belirlenememesi karşı tarafın verdiği bilgi ile tahkikat sonucunda alacak

35 Yılmaz, Likid , s. 92.

miktarı belirlenebilir olmalıdır. Yani alacak davacının toplayacağı bilgi ve belgelerle belirlenecekse bu durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Davacı bilgi ve belgeleri kendiliğinden toplayarak davasını açmalıdır. Fakat davacı bilgi ve belgeleri topladıktan sonra alacağının belirlenmesi için bilirkişi tarafından hesap yapılması gerekebilir. Bu durumda davacı taraf dava açmadan önce dava konusu alacak hakkında uzman görüşü alınarak dava değerini belirlenebilir hale getirebilir. Fakat davacının alacağını net olarak belirlemesini istemek hukuki menfaate aykırılık olacaktır bu durumlarda belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsiz alacak davası ancak alacak miktarının kesin olarak belirlenmemesi durumunda açılabilir. Alacaklı dava açtığı sırada alacak miktarını kesin olarak belirleyemese de ancak dava açılırken geçici bir değer göstererek davasını açabilir. Alacak miktarının belirlenmesinin imkansız olduğu durumlar olarak davacının alacak miktarını belirlemeyi mümkün kılan bilgi ve belgelere sahip olmaması ve alacak miktarının belirlenmesinde hakimin takdir yetkisinin geniş olduğu haller olarak sayılabilir³⁶. Sayılan durumlarda davanın açıldığı anda alacak miktarının davacı tarafından belirlenebilmesi imkansız olduğundan belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi için bulunması gereken imkansızlık halleri dört şekilde karımıza çıkabilir³⁷. Bunlar; objektif, subjektif, geçici ve hukuki imkansızlık olarak sayılabilir.

1. Objektif imkansızlık

Objektif imkansızlık, davacı tarafça dava açıldığı anda talep sonucunu kesin olarak belirlemesinin objektif olarak engellerle karşılanması durumu olarak açıklayabiliriz³⁸. Yani dava açıldığı sırada alacak miktarı kesin olarak herkes için belirlenemiyorsa alacak miktarını belirlemek herkes için imkansız olduğundan objektif imkansızlık söz konusu olacaktır. Objektif imkansızlık halleri genellikle haksız fiil sorumluluklarında devam eden zararlar bakımından karımıza çıkmaktadır. Bu duruma

36 Simil, s. 186

37 Pekcanitez, s.43-45

38 Pekcanitez, s.43

örnek olarak haksız fiilinden kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminat davalarında yoksun kalınan destek ancak bilirkişi raporu sonucunda belirleneceğinden davacı o ana kadar tespit ettiği alacak miktarı üzerinden belirsiz alacak davası açabilecektir. Bilirkişi raporu sonucunda belirlenen miktar sonucunda ise davacı iddianın genişletilmesi yasaına tabi olmaksızın zararının hepsini tamamlama dilekçesi uyarınca talep edebilecektir. Bununla beraber haksız fiilinden kaynaklanan zararlar devam ettiği için belirsiz alacak davasında verilen hüküm yalnızca o zamana kadar belirlenen zararlara ilişkin olacaktır. Mahkeme hükmünü açıkladıktan sonra ortaya çıkan zararlar kesin hüküm kapsamında olmayıp davacı tarafından bu hususta tekrar dava açılabilecektir.

2. *Subjektif imkansızlık*

Subjektif imkansızlık ise dava açıldıktan sonra davacının alacak miktarını kesin olarak belirlememesi durumudur. Subjektif imkansızlık nedenleri dava açıldıktan sonra davacının elinde alacak miktarının belirlenmesi için gereken bilgi ve evraklarının kendisinde olmamasından kaynaklanabilir. Yani dava konusu alacakla ilgili bilgi ve belgeler davacıda bulunmadığından dava açıldıktan sonra alacak miktarının üçüncü kişi ve davalı tarafından bilinebilecek durumda olmasına karşın davacı tarafından bilinebilecek durumda olmamasıdır. Davacının subjektif imkansızlık hali tahkikat sonucunda toplanan bilgi ve belgelerle giderildikten sonra alacak belirli hale gelir ve subjektif imkansızlık hali ortadan kalkar. Mahkeme tarafından verilecek kesin süre içerisinde davacı taraf belirlenen değer üzerinden geçici dava değerini kesin olarak artırılması istenir. Davacı tarafça açılan dava değerini davacı tarafça subjektif olarak da belirlenebilir nitelikte ise belirsiz alacak davası olarak dava açılmaz³⁹. Açıldıktan sonra mahkeme tarafından hukuki yarar yokluğundan davanın reddine karar verilir.

3. *Hukuki imkansızlık*

39“...Dolayısıyla dilekçe içeriği ve açıklamalarından gecikilen süre belli olduğundan gecikilen süre kadar aylık kira bedellerinin toplanmak suretiyle istenebilecek toplam alacağın davacı tarafça belirlenmesi mümkün olup yukarıda açıklandığı üzere objektif veya subjektif nedenlere dayalı alacağın belirlenmesinin imkansız olduğu ya da uzmanlık gerektirdiği bir durum söz konusu değildir.” Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 30/10/2018 tarih 2016/33 Esas, 2018/4970 sayılı kararı, UYAP Çıtihat Programı

Alacaklı davasını açtı ı sırada alacak miktarını sürekli ekilde hukuki bir engel sebebiyle bilemeyecek durumda olması durumunda hukuki imkansızlık mevcuttur. Bu imkansızlık hali genellikle hakimin taktirinde olan tazminat davalarında kar ımıza çıkmaktadır. Bu nedenle alacaklı bakımından talep sonucunu kesin olarak belirlemek hukuki olarak imkansız oldu undan davacı davasını açarken belirsiz alacak davası olarak açabilir. Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda dava konusu alacak alınan bilirki i raporu ve yapılan yargılama sonucunda belirlenebilecek hale gelece inden davacı tarafça tamamlama dilekçesi verilerek dava de eri kesin olarak açılmı olan davada bildirilmi olacaktır. Bu durumlarda davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararının oldu u kabul edilmektedir.

4. Geçici mkansızlık

Geçici imkansızlık ise, davacının dava açıldı ı sırada alacak miktarını net olarak belirleyememesi ve alacak miktarının tahkikat sonucunda belirlenmesi durumunda geçici imkansızlık söz konusu olmaktadır. Geçici imkansızlık halinde davacının dava de erinin belirleyebilmesi için kar ı tarafça sunulan bilgi ve belgelere ihtiyaç duyuldu u durumlarda davacı tarafın hukuki hakkını elde edebilmesi için belirsiz alacak davası açılabilir. Alacaklı dava konusu alaca ın tahkikat sonucunda gelen belgelerle belirledikten sonra geçici imkansızlık ortadan kalkacak ve dava de eri belirlenebilir hale gelecektir.

III. Alacak Miktarının veya De erinin Kesin Olarak Belirlenmesinin Davacıdan Beklenememesi

Belirsiz alacak davası HMK'nın 107. maddesinde düzenlenirken davanın sadece para alacaklarına ili kin açılabilce ine ili kin bir düzenleme getirilmemi olup aksine kanun maddesi uyarınca miktar ve de er kavramlarından bahsedilmi tir. Miktarı ve de er kavramları birbirinden farklı kavramlardır. Davacı taraf davasının açtı ında para alaca ına ili kin bir talebi oldu unda bunun de erini, para alaca ı dı ındaki taleplerini ise de er olarak belirtmelidir⁴⁰. Genel görü belirsiz alacak davasının para

40 Simil, s.27.

alacaklarına ili kin açılabilmesi⁴¹ iken kanun maddesinde bu konuda bir sınırlama yapılmamıştır. Yani davacı para alacağına ili kin bir talebi olduğu anda alacağın miktarının belirlenememesi durumunda geçici de er üzerinden belirsiz alacak davası açılabilir. Misal olarak antika vazonun iadesi talepli dava açıldığı anda vazonun de eri net olarak belirli olmadığından belirsiz alacak davası olarak açılabilir.

Alacak ve miktarın kesin olarak belirlenemediği durumlarda dava de eri genellikle mahkeme tarafından bilgi ve belgeler toplandıktan sonra bilirkişi incelemesi sonucunda belirlenebilir hale gelmektedir. Bilindiği üzere tazminat davalarında hakim in takdir yetkisi geniştir. Tazminat davalarında hakim olayın oluş şekli, kusur durumu, çalıştığı ma gücü oranı ve destekten yoksun kalınan zamana göre yapılan hesaplama uyarınca bir miktar tazminata hükmeder. Bu sebeple bu gibi durumlarda uzman bilirkişilerden rapor alınması büyük önem taşımaktadır. Davacı tarafın dava açıldığı anda bu hususları bilmesini ve bu hususlar uyarınca dava de erinin belirlenmesi beklenemez. Dava konusu alacağın net olarak belirlenmesi ancak mahkemece yapılan tahkikat sonucu ve alınan bilirkişi raporu uyarınca belirlenebilir duruma gelmektedir. Bu sebeple bu gibi durumlarda dava konusu alacağına ili kin belirsiz alacak davası açılabilir. Açıklamalar doğrultusunda davacının belirsiz alacak davası açabilmesi için dava de erinin dava açıldığı tarihte belirleyememesinin kendisinden kaynaklanmaması gerekmektedir. Ayrıca davacı davasını açmadan önce dava de erinin belirlenmesi için uzman bilirkişilere başvurabilir. Fakat bu durum davacıya uzman görüşleri pahalı olduğu undan ayrı bir külfet yüklemektedir. Davacının dava de erinin belirlenmesi için uzman görüşü almasını istemek hak arama özgürlüğü ile bağdaşmamaktadır⁴². Bununla birlikte davacı uzman görüşü aldığı anda davayı kazanmış olsa da yargılamadan önce yapılmış bir işlem olduğu undan yargılama giderlerinden sayılmadığından masraf davacı tarafından karşılanılmı olacaktır⁴³. Davacı tarafça dava açılmadan alınan uzman görüşünü mahkeme sırasında alınan bilirkişi raporları gibi delil olarak sayılmaz. Uzman

41 Pekcanitez, s.81.

42 Simil, s.196

43 Kuru/ Aslan/ Yılmaz, s. 456

görü ü tarafların iddia ve savunmalarını destekleyen görüşler olarak kabul edilir ve mahkeme hakimi tarafından serbestçe takdir edilir⁴⁴. Bu sebepten davacının belirsiz alacak davası açması daha az masraflı bir yol olacaktır.

IV. Davacı Tarafından Belirlenebilen Bir Alacak için Belirsiz Alacak Davasının Açılması

Her davada olduğu gibi belirsiz alacak davası açıldığında da öncelikle hakim tarafından dava artları yönünden inceleme yapılması gerekmektedir. Dava artları kamu düzeninden doğduğundan davanın her aşamasında hakim tarafından resen incelenebileceği gibi davanın tarafları da dava artındaki eksikliği davanın her aşamasında ileri sürebilirler(HMK m. 115). Eğer mahkeme tarafından dava artlarındaki eksiklik tespit edilirse mahkeme eksikliğin giderilmesi için davacı taraftan kesin süre verir. Bu süre zarfında eksiklik tamamlanmazsa dava usulden reddedilir.

Davacı dava açarken dava değerini belirlerken bazı belgelere ve bilirkişi hesaplamasına ihtiyaç duyabilir. Dava açıldıktan sonra davacı dava değerini net olarak tespit edemiyorsa belirsiz alacak davasını açmasında hukuki yararı vardır. Fakat dava konusu talebin değerini bildiği halde belirsiz alacak davası açılması davanın süre verilmeden hukuki yarar yokluğundan reddedilmesi gerekir⁴⁵. Aksinin kabulüne itiraz

44 Kuru/ Arslan / Yılmaz, s.456

45 "...6100 sayılı HMK ile birlikte, belirsiz alacak davası açma imkanı tanınmak suretiyle belirsiz alacaklar bakımından hak arama özgürlüğü genişletilmiştir; bununla bağlantılı olarak da hukuki yarar bulunmadan kısmi dava açma imkanı da sınırlandırılmıştır. Zaman zaman, 6100 sayılı HMK ile birlikte kabul edilen belirsiz alacak davası ile kısmi davaya ilişkin yeni düzenlemedeki sınırın tam olarak tespit edilemediği, birinin diğerine yerine kullanıldığı görülmektedir. Oysa bu iki davanın amacı ve niteliği ayrıdır. Alacak, belirli veya belirlenebilir ise, belirsiz alacak davası açılmaz; ancak artları varsa kısmi dava açılması mümkündür. Kanunun kısmi dava açma imkanını sınırlamakla birlikte tamamen ortadan kaldırmadığı da gözetildiğinde, belirli alacaklar için, belirsiz alacak davası açılmasa da, artları olduğu anda ve hukuki yarar bulunduğu anda kısmi dava açılması mümkündür. Aksi halde, sadece ya belirsiz alacak davası açma veya belirli tam alacak davası açma ekinde iki imkandan söz edilebilir ki, o zaman da kısmi davaya ilişkin 6100 sayılı Kanunun 109. maddesindeki hükmün fiilen uygulanması söz konusu olamayacaktır. Çünkü belirsiz alacak davası, zaten belirsiz alacak davasının sadeliği imkanlardan yararlanarak açılacaktır; ayet alacak belirli ise de, o zaman sadece tam eda davası açılacaktır. Bu noktada u da açıkla kavu turulmalıdır ki, artları bulunmadığı halde dava dilekçesinde davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığı durumda

ilkesine aykırılık teşkil eder. Çünkü belirsiz alacak davası olarak açılmasına olanak bulunmayan bir davanın belirsiz alacak davası olarak açılmasında hukuki yarar olmadığından tamamlanacak bir eksiklik de vardır. Dava açıldıktan sonra dava değeri bilinmiyorsa diğer dava türlerinde açılması gereken davanın belirsiz alacak davası olarak yargılama giderlerini az ödemek kastıyla yapıldığından süre verilerek dava türünün değiştirilmesini hukuk düzeni korunmaz. Yani alacak miktarının belirli olduğu durumlarda belirsiz alacak davasının açılması durumunda davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı yoktur. Bu sebeple davanın hukuki yarar yokluğundan reddedilmesi gerekmektedir.

Uygulamada dava değerinin belirli olmasına rağmen davanın alacak miktarının belirsiz olarak gösterilerek açılması durumunda iki görüş ortaya çıkmıştır. İlk görüş dava konusu alacak belirli olduğunda belirsiz olarak açıldığında mahkemenin hukuki yarar yokluğundan davanın reddine karar vermesidir⁴⁶. İkinci görüş ise Hakim tarafından davacıya kesin süre verilerek dava artı eksikliklerin tamamlanmasının istenmesidir. Bu durumda mahkeme davacının bir değer gösterilmesi için kesin süre verilmesi savunulmaktadır. İkinci görüşe göre mahkeme tarafından hukuki yarar yokluğundan davanın usulden reddine karar verildiğinde verilen hüküm sadece hukuki yarar yokluğu hakkında maddi anlamda kesin hüküm teşkil edecektir. Bu dava konusu alacaklar için ve hukuki yarar yokluğundan reddedilen alacak hakkında tekrardan eda davası açılabilecektir. Bu sebepten hukuki yarar yokluğu nedeniyle davanın usulden reddi yerine mahkeme tarafından kesin süre verilip davacının dava değerini göstermesini talep edilmesini istemek usul ekonomisi için daha faydalı olduğu savunulmuştur. Kanaatimce hukuki yarar sonradan tamamlanabilen bir dava artı olmadığından ikinci görüşe katılmak mümkün değildir. Yukarıda belirtildiği üzere dava konusu belirli bir alacak

davacıya herhangi bir süre verilmeden hukuki yarar yokluğundan davanın reddi yoluna gidilmelidir. Çünkü, alacağın belirlenebilmesi mümkün iken, böyle bir davanın açılmasına Kanun izin vermemiştir. Böyle bir durumda, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yarar yokluğundan dava reddedilmeli, ek bir süre verilmemelidir...” Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarih 2017/1913 Esas, 2018/7346 sayılı kararı, Uygulama Çıktıları Programı

46 Atalı/ Ermenek/ Erdoğan, s. 349.

ili kin dava açıldı ında mahkeme tarafından hukuki yarar yoklu undan reddine karar verilmesi gerekmektedir.

C. Alacaklının Hukuki İlikiyi Somut Olarak Ortaya Koyması

Belirsiz alacak davasının açılması sırasında alacaklının hukuki ilikiyi somut olarak ortaya koyması HMK'nın 107. maddesinde açıkça vurgulanmıştır. Kanunumuzda belirsiz alacak davası açan alacaklının hukuki ilikiyi göstermesinin zorunlu bırakılması belirli alacaklar için belirsiz alacak davasının açılmasının önlenmesi amacıyla düzenlenmiştir. Düzenleme doğrultusunda belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri kesin olarak bilinmedi i için geçici de er üzerinden harç yatırılması imkanı tanınmıştır. Davacı eda davası açtı ında dava de eri üzerinden harç yatırmak zorunda oldu undan belirsiz alacak davası açarak aynı hukuki korumayı sağlayarak geçici de er üzerinden harç yatırmak isteyebilir. Bununla birlikte davacı bilirkişi raporu alınan davalarda mahkemenin hangi miktar üzerinden alacağına hükmedeceği ni öngörüp daha az yargılama gideri ödemek isteyebilir. Bundan dolayı dava açıldı ı sırada alacaklının hukuki ilikiyi somut olarak ortaya koyması kanun maddesi uyarınca belirsiz alacak davasının şartları arasında yer almıştır. Belirsiz alacak davası ve eda davası arasında hukuki ilikinin ortaya konulması yönünden bir fark yoktur. Her iki dava türünde de dava açıldı ı zaman alacağın hangi hukuki ilikiden kaynaklandı ı dava dilekçesinde belirtilmelidir. Aksi halde iddianın geniletilmesi yasa na tabi kalacaktır. Belirsiz alacak davasında talep sonucu belli olmakla birlikte sadece talep de eri net olarak belli değildir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119. maddesi dava dilekçesinde olması gereken hususlar ve bu hususlar bulunmadığı takdirde eksikliklerin bir haftalık süre içinde tamamlanmasını aksi halde davanın açılmaması sayılacağına karar verileceğini düzenlenmiştir. Hukuki ilikin gösterilmesini açıkça dava dilekçesinde yer almasının istenmesi talep sonucunun somutlaştırılmasında büyük önem taşır. Bilindiği üzere iddianın somutlaştırılması tahkikatın doğru bir şekilde yapılması ve iddiaların ispatı için önemlidir. Somutlaştırma ile davacı sadece somut hukuki ilikiyi ileri sürmekle kalmayıp dava açarken bu vakıaların ispatına ilikin delillerinin de göstermektedir. Bu nedenle davacı belirsiz alacak davası açtı ında dava dilekçesinde hukuki ilikiyi belirtmelidir. Davacının hukuki ilikiyi göstermesi belirsiz alacak davasının açılmasında

hukuki yararının olup olmasına dair mahkemenin tespiti için önemlidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 194. maddesine göre; " tarafların dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunlu" kılınmıştır. Davacı somutla tırmayı eksik yaparsa mahkeme taraflarca getirilme ilkesi gereğince tarafların bildirdiği olaylara göre karar vereceğinden hakim davacının davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde bu durumun açıklatılmasını isteyecektir. Davacı taraf aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmemezse aleyhine karar alma riski ile karşılaşacaktır.

Davacının hukuki iliyi belirtmesi ile belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararının olup olmadığını mahkemece belirlenir. Eğer alacak miktarı belirli ise davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı olmadığından dava hukuki yarar yokluğundan dolayı reddedilecektir. Bununla birlikte davacı tarafından dava açıldığında hukuki iliyi eksik olarak belirtilmişse belirsiz alacak davası görülmesi mümkün değildir. Çünkü davacı hukuki iliyi eksiksiz bildirmezse belirsiz alacak davasının açılmasında hukuki yararın olup olmadığını tespiti yapılamaz ve belirsiz alacak davası görülemez. Bu durumda mahkeme eksikliğin tamamlanması için davanın aydınlanması ilkesi doğrultusunda davacıya süre vermelidir⁴⁷. Davacı kendisine verilen süre içinde, hukuki iliyi ortaya koymaz ise hakim hukuki yarar yokluğundan dolayı davayı reddetmelidir. Verilen red kararından sonra davacı tekrardan hukuki iliyi eksiksiz göstererek yeni bir dava açabilir.

D. Davacının Geçici Değer Gösterme Zorunluluğu ve Sonuçları

I. Genel Olarak

Mal varlığına ilişkin davalarda dava değeri Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119. maddesine göre dava konusunun değerinin yazılması gerekir. Mal varlığına ilişkin davalarda dava dilekçesinde dava konusunun değerinin yazılması, alınacak harç miktarının belirlenmesi için önemlidir. Davanın açıldığı anda daha az harç ödemek için daha düşük bir değer gösterilemez (Harçlar K. m.30.) Belirsiz alacak davasında davacı

47 Umar, s.565

dava açıldı ında talep sonucunda belirtilen alaca ın tümünün hüküm altına alınmasını talep etmekle beraber dava de erini net olarak dava dilekçesinde belirtememektedir. Bazı durumlarda talep de eri ancak evrak ve belgeler toplandıktan sonra net olarak belirlenebilir. Bundan dolayı kanun koyucu HMK'nın 107. maddesinde dava açılırken geçici bir de er gösterme zorunlulu u getirmi tir. Geçici olarak gösterilen de er talep sonucu de il sadece dava konusunun tam de er belirlenene kadar dava de eridir.

II. Dava Dilekçesinde Geçici De er Gösterilmesinin Sonuçları

Belirsiz alacak davası açıldı ında davacı dava dilekçesinde dava konusunun de eri hakkında o ana kadar belirleyebildi i miktarda dava dilekçesinde göstermek zorundadır. Kanun belirsiz alacak davasının açılması ile dava de erinin gösterilmesinden davacıyı tamamen muaf tutmamı tır. Davacının bildirdi i geçici de er üzerinden harç hesaplanarak alınacaktır. Bu sebeple belirsiz alacak davası açıldı ında dava dilekçesinde geçici de er gösterilmesi harç alınması için önemlidir.

Davacı tarafından açılan belirsiz alacak davasında geçici olarak bildirilen de er dava sonucu de ildir. Yargılama sonucunda belirlenen de er oranında geçici de er arttırılabilir. Arttırılan de er davacının net talebini olu turur. Davacının dava de erini arttırması davalının veya Hakim'in muvafakatine ba lı de ildir. Ve davacı davasının ıslah etmek zorunda da de ildir. Bundan anla ılması gereken davacının iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan dava de erini arttırarak talep konusu alaca ın hüküm altına alınmasını isteyebilir. Bu durumda zamana ımı bütün alacak için dava açıldı ı tarih itibariyle kesildi inden davacı tarafça arttırılma dilekçesine kar ı davalı tarafın zamana ımı defî yerinde olmayacaktır. Dava konusu alaca a ili kin faiz de talep halinde bütün alacak için önceden temerrüde dü ürülmemi se dava tarihinden itibaren bütün alacak için hükmedilecektir.

Belirsiz alacak davasında, dava dilekçesinde gösterilen geçici miktarın gösterilmesi davalı bakımından, kendisinin en az hangi miktar veya de ere mahkum edilece ini bilmesi için önemlidir. Bu durumda davalı belirsiz alacak davasında geçici miktar veya de er üzerinden davayı kazanıp kazanamayaca ını de erlendirip davayı

kabul edebilece i gibi davacı tarafa sulh teklifinde de bulunabilir. Davalı taraf davayı kabul etti inde dava davalının davayı kabul etti i de er uyarınca son bulmu olacaktır.

III. Dava Dilekçesinde Geçici De erin Gösterilmemesi

Mahkeme davacının dava dilekçesinde geçici dava de erini eksik gösterip göstermedi ini resen denetlemelidir. Bununla birlikte davacının dava açarken gösterece i geçici de er veya miktar, nispi karar ve ilâm harcının tespitinde önemli rol oynar. Harçlar Kanunu'nun 30. maddesine göre, yargılama sırasında, tespit edilen de erin, dava dilekçesinde bildirilen de erden fazla oldu u anlaşılırsa, yalnız o celse için muhakemeye devam olunaca ı takip eden celseye kadar noksan de er üzerinden pe in karar ve ilâm harcı tamamlanmadıkça davaya devam olunamayaca ı düzenlenmiştir. Yani hakim yargılama sırasında gösterilen geçici de erin tespit edilen de erden daha az oldu u kanaatine varırsa yalnızca o celse için yargılamaya devam edilir. Kesin süre içinde eksik harç tamamlanmasa hakim dosyanın i lemden kaldırılmasına karar verir.

Dava dilekçesinde geçici de er davacı tarafından hiç gösterilmemesi se dava konusu de erin tespit edilip bildirilmesi istenir. Dava de eri dava dilekçesinde belirtilmezse dava dilekçesi i leme konulmaz. Bunun sebebi Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeli inin 36. maddesine göre, dava dilekçesinin tevzi edilebilmesi için harca tabi davalarda davacının harç ve gider avansını yatırması zorunlulu undan kaynaklanmaktadır. Yani davacı dava de erini dava dilekçesinde belirtmeden davasını açamayacaktır.

§ 5. BEL RS Z ALACAK DAVASININ TÜRLER

A. Genel Olarak

Belirsiz alacak davası alacak miktarının hakim in takdirine göre belirlendi i durumlarda açılan belirsiz alacak davasıyla (dar anlamda belirsiz alacak davası) alacak miktarının yargılamada davacı tarafından belirlenmesi durumunda açılacak belirsiz alacak davası olarak ikiye ayrılır (geni anlamda belirsiz alacak davası). Dar anlamda belirsiz alacak davası ile ilgili Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde

açıkça bir düzenleme yoktur. Geni anlamda belirsiz alacak davası ise HMK'da açıkça düzenlenmiştir. Geni anlamda belirsiz alacak davasında talep miktarı yargılama sırasında delillerin incelemesi sonucunda belirlenecektir.

B. Alacak Miktarının Hakimin Takdirine Göre Belirlenebildiği Hallerde Belirsiz Alacak Davası

Hakime tanınan takdir yetkisini kanun koyucunun bilinçli olarak bıraktığı kural içi boşlukların somut olaydaki özelliklere göre doldurulması olarak tanımlayabiliriz. Kural içi boşlukların doldurulmasına ilişkin takdir yetkisi kanun hükmüyle somut olayın özelliklerine göre çözüm bulunması için Hakime verilmiştir. Hakime tanınan takdir yetkisi sınırsız olmadığı gibi hakim takdir yetkisini hakkaniyet ilkesine göre kullanmak zorundadır. Alacak miktarının Hakimin takdirine bağlı olduğu durumlarda davacının dava açıldığı zaman talep miktarını net olarak belirlemesi imkansızdır. Bu sebeple Hakimin takdir yetkisinin olduğu davalarda davacı taraf belirsiz alacak davası açabilir. Hakimin takdir yetkisinin olduğu dava olarak cismani zarar sebebiyle açılan manevi tazminat talebini örnek olarak sayabiliriz. Hakimin takdir yetkisi genellikle hakimin kusur veya zarara ilişkin taleplerin belirlenmesinin hakim hakkaniyetine bırakılan davalarda kararımıza çıkmaktadır.

Alacak miktarının belirlenmesinde Hakimin takdir yetkisinin bulunduğu durumlarda belirsiz alacak davası açılmak isteniyorsa dava konusuna ilişkin hakimin takdir yetkisinin olduğu açıkça düzenlenmesi gerekir. Hakimin takdir yetkisinin olduğu her durumda belirsiz alacak davası açılmaz⁴⁸. Belirsiz alacak davası açılabilmesi için

48 "... çalık alacaklarının hesabı genelde iki kritere tabidir. çinin i yerinde geçen çalı ma süresi ve ücreti ile ekleri bilindi inde i çalık alacakları belirlenebilir durumdadır. Bu yüzden özellikle kamu kurumlarında i çinin çalı malarının tam olarak Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirilmesi ve i yerinde uygulanan toplu i sözleşmesinden yararlanan i çinin ücreti ile eklerinin toplu i sözleşmesinde yer alması sebebiyle i çalık alacakları belirlenebilir durumdadır. Yine de hakimin takdir alanına giren manevi tazminat, taktiri indirim tabi fazla çalı ma ücreti, hafta tatili ücreti, bayram ve genel tatil ücreti, cezai art, sözleşmenin kalan süresine ait ücret gibi alacakların ba langıçta tam olarak ve tamamen belirlenmesi mümkün de ildir. Nitekim 107. maddenin Adalet Komisyonu gerekçesinde de, alacaklının "talep edebilece i miktarı asgari olarak bilmesine ve tespit edebilmesine rağmen, alacağın tamamını tam olarak tespit"edememesi halinde belirsiz alacak davası açılabilmesi ifade

alacak miktarının davanın açıldı ı sırada net olarak belirlenememesi gerekir. Bizim hukukumuzda hakimin taktirine göre belirsiz alacak davası açıkça düzenlenmese de uygulamada hakimin taktir yetkisinin oldu u davalarda belirsiz alacak davası açılmaktadır. Hakimin takdir yetkisinin oldu u davalarda da davacı davasını ispat edebilmek için delillerin bildirmelidir. Hakimin taktir yetkisinin oldu u davalarda alacak miktarı hakimin taktir yetkisi ile belirlenece inden dava açıldı ı sırada davacının alacak miktarını belirlemesi beklenemez. Çünkü alacak miktarı Hakimin taktir yetkisinin bulundu u davalarda hükümlerle birlikte belirlenir⁴⁹. Bu durumda davacı taraf deliller toplandıktan sonrada alacak miktarını belirleyecek durumda olmadı ı gibi miktar Hakimin taktiri ile belirlenecektir. Hakimin taktir yetkisinin oldu u davalarda davacı taraf miktarı kesin olarak belirleyip geçici de eri arttıramayaca ndan miktar hükümlerle belirlenecektir. Fakat hakimin taktir etti i miktar dava dilekçesinde gösterilen miktardan az ise bu durumun taleple ba lılık ilkesine aykırılık te kil edip etmeyece i hususunda uygulamada karı klıklar çıkabilir. Hakimin taktir yetkisi oldu u özellikle manevi tazminat davalarında miktar hükümlerle belirlenece inden davacı için belirsizlik yargılamanın sonunu kadar devam eder. Bu sebeple taktir yetkisinin oldu u durumlarda belirsiz alacak davası açıldı ında davacı dava dilekçesi ile alaca ın hepsinin hükmedilmesini talep etti inden hakim tarafından belirlenen miktar geçici de erden fazla olsa bile hakim burada zarar miktarını a an bir miktara hükmetmedi inden taleple ba lılık ilkesine aykırılık te kil eden bir durumda yoktur⁵⁰.

C. Alacak Miktarının Delillerin ncelenmesinden Sonra Belirlenebildi i Hallerde Belirsiz Alacak Davası

Alacaklı dava açıldı ı sırada alacak miktarını net olarak belirlenemedi i durumda davacı belirsiz alacak davası açabilir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107/2. maddesi alacak miktarının kesin olarak belirlenemedi i durumlarda yani

edilmi tir."Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04/05/2018 tarih 2017/6912 Esas, 2018/9815 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

49 O uzman/M. Kemal/ Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler,C.2, s.65.

50 O uzman/ Öz, C.2, s.125.

yargılama sırasında alacak miktarının net olarak belirlenebildi i durumlarda belirsiz alacak davasının açılabilmesi düzenlenmiştir. Yargılama sırasında delillerin incelemesinden sonra asıl alacak talebinin davacı tarafından belirlenmesi gerekmektedir. Davacı tarafından belirsiz alacak davası açılabilmesi için en önemli koşul davanın açıldığı tarihte dava konusu alacak miktarının net ve kesin olarak belirlenmemesi olmasıdır. Dava de erinin belirlenmemesi açılacak davada davacının tüm gerekli özen ve dikkati göstermesine rağmen belirlemesinin zor yada objektif olarak imkansız olmasına bağlıdır⁵¹. Madde gerekçesinde belirtildi i üzere dava açılırken dava konusu alacağın belirli yada belirlenebilir olması durumunda belirsiz alacak davasının açılmayacağı belirtilmiştir. Dava sırasında toplanan bilgi ve belgeler uyarınca dava de eri belirlenebilir oldu u zaman davacı taraf iddianın geniletilmesi yasa na tabi olmadan davanın de erini dava dilekçesinde geçici de er olarak belirtilen de erden artırabilecektir.

Belirsiz alacak davası düzenlemesi ile dava açılırken dava de erinin kesin olarak bilinemedi i durumlarda davacı taraf dava dilekçesinde bir bedel gösterdikten sonra bilgi ve belgeler toplandıktan ve bilirkişi tarafından yapılan hesaplamalar doğrultusunda başlangıçta dava dilekçesinde belirtti i de eri iddianın geniletilmesi yasa na tabi olmadan ve davasını ıslah etmesine gerek kalmadan dava de erinin artırabilmesine imkan sağlanmıştır. Belirsiz alacak davası ile davacı yapılan ara tırmalar sonucunda alacağın net olarak belirlendi inde davasını ıslah etmeden açıklama dilekçesi ve harcın tamamlanması yolu ile alacağın hepsi hakkında hüküm kurulmasını isteyebilir⁵².

51 107. maddenin gerekçesi; “Alacaklının bu tür bir dava açması için, dava açacağı miktar ya da de eri tam ve kesin olarak gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkansız olmalıdır. Açılacak davanın miktarı biliniyor yahut tespit edilebiliyorsa, böyle bir dava açılmaz. Çünkü, her davada arandığı gibi, burada da hukuki yarar aranacaktır, böyle bir durumda hukuki yararın bulunduğundan söz edilemez.”

52 “...Dosya kapsamından, yukarıda açıklanan kanuni düzenleme gereince; eldeki davanın belirsiz alacak talebi ile açılması karısında; davacının, iddianın geniletilmesi yasa na tabi olmadan ve karı tarafın rızasına ve ıslaha da gerek kalmaksızın talep sonucunu artırabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir. u durumda, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı ekinde yanlışlıkla gerekçe ile davacının 30/05/2017 günlü miktar açıklama dilekçesi de erlendirilmeden hüküm

Belirsiz alacak davasının bu türü sorumluluk hukukundan doğan davalarda çoğunlukla karımıza çıkmaktadır. Bu tür davalarda alacaklının zararı kesin olarak belirlenmesi davacıdan beklemeyeceğinden deliller toplandıktan sonra zarar belirlenecektir. Bunun nedeni genellikle talep sonucunun deliller ortaya konduktan sonra bilirkişi raporu ile alacak miktarının belirlenebilir hale gelmesidir. Bu duruma örnek olarak iş kazasından dolayı işçi hayatını kaybettiğinde ailesinin destekten yoksun kalma tazminatı istediği durumunu gösterebiliriz. Bu durumda tazminat miktarı bilirkişi raporu sonucunda belirlenebilecektir. Davacıya bu durumlarda belirsiz alacak davasının açma hakkı tanınması davacıyı zararı önceden bilmesinin zor ve masraflı olmasından kaynaklanmaktadır. Eğer belirsiz alacak davası kabul edilmeseydi davacı dava açmadan önce dava değerinin belirlemek zorunda kalacak ve uzman görüşü almak için masraf yapacaktı. Bu sebeple davacının hak arama özgürlüğünün zarara uğramasına sebep verecekti. Bu nedenle davacı belirsiz alacak davası açarak yargılama sonucunda ortaya konulacak deliller sonucunda talep miktarının belirlenmesi için bilirkişi raporu alındığında bilirkişi ücreti yargılama giderlerinden sayıldıktan sonra dava davacının lehine sonuçlandıysa zaman yargılama giderlerini davalı taraf ödemek zorunda kalacaktır. Bu sebeple belirsiz alacak davası açılmasına imkan tanınmıştır.

D. İstenilen Hukuki Sonuç Doğultusunda Belirsiz Alacak Davası

Belirsiz alacak davası hukuki sonuçlarına göre üçe ayrılır. Kanuni düzenleme doğultusunda belirsiz alacak davası eda (tahsil) davası niteliğinde ve HMK. 'nın 107/3 maddesi uyarınca tespit niteliğinde açılabilir. Üç düzenlemede sonuçları doğultusunda birbirinden farklılık taşır. Bu bölümde düzenlemeler arasındaki farklılık anlatılacaktır.

kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 24/10/2017 tarih 2017/4269 Esas, 2017/6251 sayılı kararı, Uygulama Çıktarı Programı

I. Eda Davası Niteli inde Belirsiz Alacak Davası

Bilindi i üzere davacı taraf eda davasıyla davalının bir i i yapmaya ,bir ey vermeye veya bir i i yapmamaya mahkum edilmesinin mahkemeden talep etmektedir. Eda davasıyla aynı ve ahsı haklara ili kin taleplerde bulunabilinece i gibi davalı tarafın olumlu veya olumsuz bir edaya mahkum edilmesi de davacı tarafından mahkemeden istenebilir⁵³. Davacının eda davasını açmakta hukuki yararının olması gerekir. Hukuki yarar davalı tarafın davacıya ait hakkı tanımaması yada tanımakla birlikte hakkı yerine getirmeyip davacı tarafın hakkının kaybolmasına sebep vermesi ekinde kar ımıza çıkabilir⁵⁴. Bu durumlardan birinin gerçekleşce i zaman davacı tarafça davalı tarafa kar ı eda davası açılabilce i gibi alacak net ve kesin olarak belirli olmadı ı zaman belirsiz alacak davası da açılabilir. Davacı tarafça alacak miktarı objektif kriterler ile belirlenemedi i zaman davalının davacının istedi i edaya mahkum edilmesi için belirsiz alacak davası açıldı ında mahkeme tarafından öncelikle dava konusu hak ve hukuki ili kinin tespit edilmesi gerekir.⁵⁵ Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda davacının haklı oldu una yani hakkın varlı ı tespit edildi i kanısına varırsa davalıya belli bir edada bulunmaya mahkum edilir. Mahkeme tarafından verilen kabul kararı ile hem davacının dayandı ı hukuki ili kiyi tespit edilmi olur hem de edanın yerine getirilmesine yönelik emir niteli inde hüküm verilmi olur. Aksi durum yani mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda hakkın olmadı ı tespit edildi inde davanın reddine karar verilece i gibi mahkeme tarafından verilen red kararı ile hakkın mevcut olmadı ı tespit edildi inden verilen karar sonucu da tespit niteli inde olacaktır.

Davacı tarafından eda niteli inde (tahsil talepli) belirsiz alacak davası açıldı ında o ana kadar davacı tarafından belirlenen alacak miktarı üzerinden geçici de er gösterilmesi gerekmektedir. Yani davacı taraf tahsil talepli belirsiz alacak davası açabilmesi için dava konusu alaca ın belirlenebildi i kadarıyla hesaplama yaparak o

53 Mu ul, Timuçin , Medeni Usul Hukuku, s. 128.

54 Pekcantez/ Atalay/ Özekes, s.250.

55 Kuru, stinaf, s.204.

de er üzerinde dava açmalıdır. Tahkikat a amasında toplanacak belgeler ve alacak konusunda aldırılan rapor sonucunda alacak belirli hale geldikten sonra mahkeme tarafından verilen süre içerisinde davacı taraf HMK'nın 107/2. maddesine göre dava de erini arttırılarak alaca ın tümünün tahsilini mahkemeden talep edebilir. HMK'nın 107. maddesinin gerekçesinde belirtildi i üzere alacak belirli hale geldi i zaman artırım sadece bir kez yapılabilir. kinci kez artırım yapılamaz. Bu a amada artırım yapılaca ı zaman davacı taraf dikkatli bir ekilde tamamlama dilekçesi vermesi gerekmektedir. Davacı tarafça ikinci kez artırım yapılmak istenirse iddianın geni letilmesi yasa ı davalı tarafça ileri sürülebilir. Davacı tarafça eksik olarak bildirilen dava de erini bu a amada sadece ıslah yolu ile istenebilecektir. Fakat burada ileri sürülen miktar zamana ımı itirazına tabi olaca ı gibi faiz bu miktar için ıslah tarihinden itibaren hükmedilecektir. Yapılan yanlı tamamlama dilekçesinden sonra davacı tarafça bir ıslah dilekçesi verilmezse mahkeme tarafından taleple ba lılık ilkesi gere ince talepten fazlasına hükmedilemeyece inden talep edilen bedel üzerinden davanın kabulüne karar verilecektir.

Davacı tarafından tahsil talepli belirsiz alacak davası açıldı ında dava tarihinde bütün alacak miktarı için zamana ımı kesilir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 157. maddesi uyarınca tarafların yargılamaya ili kin her i leminden veya hakim her kararından sonra zamana ımı yeniden i lemeye ba layaca ı belirtilmi tir. Bu sebeple yapılan yargılama sonucunda alacak belirlendikten sonra davacı tarafından tamamlama dilekçesiyle artırılan kısım için davalı tarafın zamana ımına ili kin definin sonuca bir etkisi olmayacaktır⁵⁶. Çünkü belirsiz alacak davası açıldı ında kanun gere i bütün

56 "...Buna göre; maddi hasarlı trafik kazası 26/01/2013 tarihinde meydana gelmi , ıslah dilekçesi ise 24/03/2016 tarihinde verilmi tir. Islah dilekçesi davalı vekiline 30/03/2016 tarihinde tebli edilmi , davalı vekili 01/04/2016 tarihinde verdi i dilekçesiyle ıslah edilen miktara kar ı ve süresi içinde zamana ımı def'inde bulunmu tur. Belirsiz alacak davasında, zamana ımı yalnızca dava açılan kısım için de il tüm dava için kesilir. Davacı, zararlarını 15/02/2016 günlü bilirki i raporu ile tam ve kesin olarak ö renmi ve sonradan harcını da tamamlamı tir. HMK 107-448 maddeleri hükmüne göre davanın belirsiz alacak davası olarak nitelendirilmesi gerekir. Bu durumda mahkemece, harcı sonradan tamamlanmak sureti ile dava edilen kısmı da dosya kapsamına göre inceleyerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı ekilde ıslah edilen 41.092,00 TL alacak yönünden davanın zamana ımına u raması nedeni ile reddine karar verilmesi do ru görülmemi tir."Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 27/11/2017 tarih 2016/16457 Esas, 2017/11000 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

alacak için zamana ımı dava tarihi itibariyle tamamlama dilekçesine kadar kesilmi olacaktır.

Tahsil talepli belirsiz alacak davasında faiz ba langıcı da davacı tarafça davalı taraf dava açılmadan önce temerrüde dü ürülmemi se dava tarihinden itibaren bütün alacak için talep halinde faize hükmedilir⁵⁷. Yani mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda alacak kesin olarak belirlendikten sonra davacı tarafça tamamlama dilekçesi ile artırılan kısım içinde faiz ba langıcı önceden davalı taraf temerrüde dü ürülmemi se dava tarihi olacaktır. Davalı taraf dava açılmadan önce temerrüde dü ürülmü ise faize temerrüt tarihinden itibaren bütün alacak miktarı için hükmedilecektir.

II. Tespit Davası Niteli inde Belirsiz Alacak Davası

Bilindi i üzere HMK'nın 107/3. maddesi belirsiz alacak davasının açıldı ı durumlarda dava de erini olu turan alacak miktarının belirlenmesi için tespit davasının açılabilce ini düzenlemi tir. Bu düzenleme ile alacaklının tespit davasının açılmasında hukuki yararının oldu u madde uyarınca kabul edilmi tir.

Tespit davasının açılması için hukuki yararın oldu unu alacaklının ispat etmesi gerekir. Alacaklı ancak hukuki yararının ispat etmesi ko ulu ile tespit davası açabilir. Bu artın istisnası ise, tespit davasının açılabilce ini özel bir kanun hükmüyle düzenlendi i haller olarak sayılabilir. Belirsiz alacak davası açıldıktan sonra alacak miktarı için zamana ımı kesilir. Fakat Kanun koyucu belirsiz alacaklar bakımından

57 "...Davacı taraf, davalıdan talep etti i destekten yoksun kalma tazminatının tam olarak belirlenmesinin bilirk i raporuyla mümkün oldu unu belirterek, davasını HMK'nun 107/1 maddesine göre belirsiz alacak davası olarak açtı ; destekten yoksun kalma tazminatının belirlendi i bilirk i raporundan sonra, 19.01.2015 tarihli dilekçesi ile talebini artırmı ve bu bedelin davalıdan tahsilini talep etmi tir. Davacının HMK'nun 107/2. maddesine göre yaptı ı bu artırım bir ıslah de ildir. Davacı tarafından, dava dilekçesinde fazlaya ili kin haklar saklı tutuldu u gibi, faiz açıkça talep edilmi tir. Bu durumda, 19.01.2015 tarihli bedel belirleme dilekçesinin dava dilekçesinin devamı oldu u gözetilerek harcı tamamlanan kısım için de faiz i letilmesi gerekirken yazılı ekilde sadece dava dilekçesinde talep edilen 8.000,00 TL tutara faiz i letilmesi do ru de ildir." Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 05/12/2018 tarih 2016/1231 Esas, 2018/11813 sayılı kararı, Uyarı Çtihtat Programı

HMK.'nın 107/3. maddesinde; “Kısmi eda davasının açılabilirdi hallerde , tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var oldu u kabul edilir” ekinde özel düzenlemeye yer vermiştir. Düzenleme do rultusunda tespit davasının açılmasında hukuki yararı kanun hükmü ile kabul edildi i için davacı tarafa tespit davası niteli inde belirsiz alacak davası açma hakkı tanınmıştır. Davacı tarafından bu kapsamda tespit davası açıldı nda alacak konusuna ili kin zamana ımı tespit davasının açılması ile kesilir⁵⁸. Yani zamana ımı belirsiz tespit davası açıldı nda dava açıldı ı tarih itibariyle bütün alacak bakımından kesilecektir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107/3. maddesi uyarınca davacı taraf dava konusu alaca ı dava açtı ı sırada alacak miktarını net olarak belirleyememesi durumunda geçici de er göstererek alaca ının geri kalan kısmının tespit edilmesini mahkemeden belirsiz alacak davası yoluyla talep edebilir. Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda alacak konusu belirli hale geldi inde davacı taraf kar ı tarafın rızasına veya ıslaha ihtiyaç duymaksızın tespitini istedi i talep sonucunu belirler. HMK 107/3. maddesiyle kısmi eda davası açılan hallerde tespit davası açılabilirdi düzenlenmiş de tespit davasının açılması durumu kısmi eda davasıyla daha yakın ili kildir. Çünkü dava de eri belirlenmeyen belirsiz alacak davalarında dava açıldı ı anda belirlenebilen miktar üzerinden dava açılmasına izin verildi inden alaca a ili kin tespit davasının açılmasında davacının korunmaya de er bir menfaati yoktur. Alacak hakkında belirsiz alacak davası açıldı nda tespit davası ile elde edilemeyecek hukuki koruma sa lamı olacaktır.

Davacı tarafından belirsiz alaca a ili kin belirsiz tespit davası açıldı nda mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda alaca ın belirlenmesi üzerine HMK'nın 107/2. maddesi uyarınca davacı tarafından dava de erinin artırılması imkanı yoktur. Çünkü düzenleme dava konusu alaca ın belirli olmadığı durumda belirsiz alacak davasının açılması hali için düzenlendi inden davacı tarafından bir de er gösterilerek belirsiz alacak davası açıldı nda yargılama sonucunda dava de erinin belirlendi i zaman davacı tarafça tamamlama dilekçesi verilerek belirlenen miktar

58 Kuru/ Budak , s. 311

üzerinden dava de eri arttırılmasına kanun koyucu tarafından izin verilmemi tir. Bu durumda davacı tarafça belirsiz tespit davası açıldı ında yapılan yargılama sonucunda dava de eri belirlendikten sonra ıslah yoluyla davanın tamamı ıslah edilerek davayı eda davası dönü türölüp ve dava de eri arttırılarak dava konusu alaca ın tümüne ili kin hüküm kurulmasını isteyebilir. Bu durumda dava ilk olarak belirsiz tespit davası olarak açılıp ıslah yolu ile eda davasına dönü türüldü ünden faiz ba langıcı olarak ıslah tarihi esas alınarak hüküm kurulacaktır.

Belirsiz alacak davasının tespit davası olarak açılabilmesinin en önemli sonuçlarından biri de 6100 sayılı kanunun 107. maddesinin gerekçesinde belirtildi i üzere belirsiz tespit davası açıldı ında alaca ın tümü için zamana ımın dava tarihi itibariyle kesilmesidir. Bununla beraber belirsiz tespit davası açıldı ında kesilmi olan zamana ımı yargılama sırasındaki i lemler ve hakimın her kararı ile kesilece inden dava de eri belirlendikten sonra davacı tarafça yapılacak ıslaha kar ı davalı tarafça zamana ımı defi ileri sürülse bile yapılan defi mahkeme tarafında yerinde görülmeyerek reddine karar verilecektir.

III. Kısmi Eda Davası ile Birlikte Tespit Davası Niteli inde Belirsiz Alacak Davası

6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin gerekçesinde belirsiz alacak davasının kısmen eda davasıyla birlikte külli tespit davası olarak da açılabilmesi imkan dahilinde olaca ı belirtilmi tir⁵⁹. Gerekçe do rultusunda belirsiz alacak davası açıldı ında dava

59 TBMM Adalet Komisyonu Gerekçesi:“Miktarı belirsiz alacaklarda zamana ımının dolmasına çok kısa sürenin varoldu u hallerde yalnızca tespit yahut kısmi edâ ile birlikte tespit davasının açılabilme i genel olarak kabul edilmektedir. Davacı, söz gelimi bir tazminatın tahsili yerine alaca ın miktarının ve borçlunun sorumlu oldu unun tespitini hedefleyen bir dava açabilir, açabilmelidir. Bu dava, zamana ımını kesecek, davada istihsal olunan ilam genel haciz yoluyla takibe konabilecek, itiraz halinde borçlunun göze alamayabilece i icra-inkar tazminatı yaptırımı devreye girebilecektir. Öte yandan tespit davası, dava ekonomisi yönünden edâ davasına nazaran taraflar için daha avantajlıdır. Tespit davasının taraf barı ını kolayla tıran bir karakteri de vardır. Alacaklı, yalnızca edâ davası veya yalnızca tespit davası yahut kısmi edâ ile birlikte külli tespit davası açabilme seçeneklerine sahiptir. Hak-arama özgürlü ünün (Any.m.36, HAS.m.6) özünde varolan bu seçenekler, yasa veya içtihat yoluyla yasaklanamaz. Model, belirtilen seçenekleri alacaklıya usül bir hak olarak tanımaktadır.”

dilekçesi ile belirsiz alacak için bir miktarın tahsiline yönelik dava açılmasının yanında kalan miktar için de aynı dava dilekçesi içerisinde tespiti için talepte bulunabileceği ilkin düzenleme yapılmıştır. Dava açıldıktan sonra mahkeme tarafından yapılan tahkikat ile tespiti istenen miktar belirlenince tespiti istenilen kısım için davacı tarafça yapılan ıslah do rultusunda alacak talep edilebilecektir.

Kısmi eda davası ile alaca ın tümünün yerine alaca ın bir miktarı dava konusu yapılarak dava açılır. Dava konusu kalan kısmın ise mahkemeden tespiti istenir. Davacı tarafça dava dilekçesi yazılaca ı zaman alaca ın bir kısmını belirleyebildi i kalan miktarın ise dosyaya getirilen belgeler ve mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda bilirki i raporu ile belirlenece i durumlarda kısmi eda davası ile tespit davası niteli inde belirsiz alacak davası açılabilir. Davacı tarafça bu dava açıldı ında dava dilekçesinde kısmi eda talebinin yanında tespiti için talebinin olduğu açıkça belirtilmelidir. Yani eda davasına konu olan bir alacak için dava dilekçesinde davacı taraf alaca ın bir kısmı için tahsil talep edece i gibi kalan kısım için tespit istedi inde kısmi eda davasıyla birlikte tespit davası niteli inde belirsiz alacak davası açılmı olacaktır.

Kısmi eda davasıyla birlikte belirsiz tespit davasının açıldı ı zaman alaca ın tamamı için zamana ımı kesilir. Davacı tarafın yargılama sırasındaki i lemlerinden veya hakimin her kararından sonra zamana ımı yeniden i lemeye ba layaca ından yargılama sırasında alaca ın zamana ımına u raması söz konusu de ildir. Bu sebeple yargılama sırasında ıslahla arttırılan taleplere kar ı davalı tarafça yapılan zamana ımı def i yerinde görülmeyerek talebin reddine karar verilmelidir. Fakat bu durumda faiz hususunda tespit olarak istenen ve arttırılan kısım için faiz ıslah tarihinden itibaren karar verilmelidir⁶⁰. Sonuç olarak dava açıldı ında davaya kısmi eda davası olarak konu

60“...Kısmi eda külli tespit davasının açıldı ı anda alaca ın tamamı için zamana ımı kesilir. Yargılama sırasındaki i leminden veya hâkimin her kararından sonra yeniden i lemeye ba layaca ından yargılama sırasında alaca ın zamana ımına u radı ından söz edilemez. Bu nedenle yargılama sırasında arttırılan taleplere kar ı yapılan zamana ımı def i sonuca etkili de ildir. Ancak faiz ba langıcı açısından tahsil amaçlı belirsiz alacak davasından farklı bir durum vardır. Davaya konu edilen miktar bakımından faiz ba langıcı olarak dava tarihi kabul edilmelidir. Alaca ın kalan kısmın sadece tespiti istenmi olmakla, belirlenen bakiye alacak

edilen alacak için faiz dava tarihinden verilecek olup kalan kısmın tespiti istendi inden kalan kısım için ise ıslah tarihinden itibaren faize hükmedilecektir⁶¹. Belirsiz tespit davası açan davacı tahkikat sonucunda davasını ancak davalı tarafın muvafakatı veya ıslah yoluyla belirsiz alacak davasına dönü türebilir. Bunların yanında belirsiz tespit davası açıldı nda davacı taraf dava konusu alaca ı belirsiz alacak davası, eda davası yahut kısmi eda davasıyla da isteyebilir. Açılan davalar ile belirsiz tespit davası arasında talep sonuçları farklı oldu undan derdestlik söz konusu olmayacaktır⁶².



miktarının ilerde talep edildi i tarihten itibaren faize karar verilmelidir.”Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/02/2016 tarih 2014/27691 Esas, 2016/2725 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

61 “Dava belirsiz alaca ın bir türü olan kısmi eda külli tespit davası olarak açılmı olup, bu dava türünde faiz ba langıcı yönünden Dairemiz uygulaması kısmi dava esaslarıyla aynıdır. Bu itibarla kıdem tazminatı dı ndaki alacaklar bakımından dava dilekçesi ile istenen kısma dava, ıslah (talep arttırımı) ile artırılan miktarlar bakımından ise ıslah (talep arttırımı) tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekirken, yanlışlı de erlendirme ile yazılı ekilde hüküm kurulması hatalı olup, bozmayı gerektirmi tir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04/12/2018 tarih 2015/26034 Esas, 2018/22292 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

62 Pekcanitez, s.76.

§ 6. BEL RS Z ALACAK DAVASI YER NE AÇILAB LECEK DAVALAR

A. Tam Eda Davası

I. Genel Olarak

Alacaklı eda davasında davalıdan bir i i yapmaya ,bir ey vermeye veya bir i i yapmamaya mahkum edilmesinin talep etmektedir. Eda davalarında aynı ve ahsî haklara ili kin taleplerde bulunulabilece inin yanında davalı tarafın olumlu veya olumsuz bir edaya mahkum edilmesini davacı tarafından mahkemeden istenebilir⁶³. Davacı tarafından eda davası açılması için hukuki yararının bulunması zorunludur. Bunun sebebi eda davaları açıldı ında hukuki yararın var oldu unun kabul edilmesinden kaynaklanır. Bu sebeple eda davası açılması mümkün olan hallerde tespit davasının açılmasında hukuki yarar yoktur⁶⁴.Eda davası açılması gereken durumlarda tespit davası açılması durumunda mahkeme hukuki yarar yoklu undan davanın usulden reddine karar vermelidir. Bununla birlikte davacının dava açarak ula mak istedi i hak aynı hukuki koruma ile fakat daha basit bir yol ile ula ılabilinecekse o konuda eda

63 Mu ul, Timuçin , Medeni Usul Hukuku, s. 128.

64 “...sözle menin imzalanmasından sonra açılan bir eda davasında adli yargı mercilerinde feshin haklı olup olmadığı incelenebilir ise de eda istemi bulunmayan davalarda feshin haksızlı ının tespitini talep etmekte davacının hukuki yararı bulunmadı ı gibi mahkemenin fesih i lemini iptâl ederek idareyi zorlayıcı bir karar vermesi de mümkün de ildir. Davacının fesih i leminden sonra eda davası açması da mümkündür. Bu durumda mahkemece eda davası açılması mümkün olan hallerde tespit ve sadece fesih i leminin iptâli davasını açmakta hukuki yarar bulunmadı ı ve mahkemece idareyi zorlayıcı nitelikte karar verilemeyece inden davanın dava artı yoklu undan reddine karar verilmesi yerine yanlı de erlendirme ile kabul kararı vermesi do ru olmamı , bozulması uygun bulunmu tur...” Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 02/10/2018 tarih 2017/661 Esas, 2015/3534 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

davasının açılmasında hukuki yarar yoktur⁶⁵. Anlatılan sebeplerle davacının eda davası açtığı sırada hukuki yararının olmasının yanında dava konusunu oluşturan hukuki bir hakkının olması gerekmektedir. Davalı taraf davacıya ait hakkı tanımıyor ya da tanımakla birlikte hakkı yerine getirmeyip davacı tarafın hakkının kaybolmasına sebep verebilir⁶⁶. Bu durumlardan birinin gerçekleşmesiyle zaman zaman davacı tarafça davalı taraftan eda davası açılabilir. Davalının davacının istediği edaya mahkum edilmesi için mahkeme tarafından öncelikle dava konusu hak ve hukuki ilkinin tespit edilmesi gerekir.⁶⁷ Mahkeme yargılamadan sonra davacının haklı olduğuna yani hakkın varlığını tespit ederse davalıya belli bir edada bulunmaya mahkum eder. Mahkeme tarafından verilen kabul kararında hem davacının dayandığı hukuki ilkinin tespiti eder hem de edanın yerine getirilmesini içeren emir niteliğinde hüküm verir. Yani eda davası sonucunda mahkeme davanın kabulüne karar verdiğinde verilen hüküm içinde davanın dayandığı ilkinin var olduğunu tespit ederken yanında edanın yerine getirilmesini içeren davalıya yönelik emre de hükmedilmiştir. Böylelikle eda davası ile hem tespit hem de eda hükmüne yer verilecektir⁶⁸. Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda hakkın olmadığı kanısına varılırsa davanın reddine karar verilir. Mahkeme tarafından verilen red kararı ile hakkın mevcut olmadığı tespit edildiğinden verilen karar sonucu da tespit niteliğinde olacaktır.

II. Belirsiz Alacak Davası Açılabilen Hallerde Eda Davası Açılması

Belirsiz alacak davasının açılabilen hallerde, alacaklı dilerse normal bir eda davası da açabilir⁶⁹. Belirsiz alacak davasında alacak miktarı kesin olarak belirli olmasa da alacaklı kendi yaptığı değerlendirme ile alacak miktarını belirleyerek eda davası açabilir. Fakat alacak miktarı kesin ve net olarak belirlenemeyen durumlarda alacaklının

65 Kuru, stinaf, s.198.

66 Pekcanitez/ Atalay/ Özkes, s.250.

67 Kuru, Baki s.204.

68 Kuru, stinaf, s. 204.

69 Pekcanitez, s.67.

eda davası açması yerine belirsiz alacak davası açması kendi yararınadır. Çünkü belirsiz alacak davası, sadece belirsiz alacaklar için açılabilir. İnden bu durumda davacı taraf belirsiz alacak davasının sağladığı imkanlardan yararlanarak davasını açabilecektir. Fakat alacak belirli ise davacı taraf o zaman sadece tam eda davası açabilir. Dava konusu alacak belirli olmadığında davacı tarafından belirsiz alacak davası açılması daha lehine olacaktır gibi zamana ilişkin kesilmesi, faiz bağlayıcı hususunda davacı tarafın yararına olacaktır. Ayrıca belirsiz bir alacak için tam eda davası açılmak istendiğinde dava derin net bir şekilde belirlenemeyecek nitelikte olduğundan davacı tarafça kendi belirlemesi ile yaptığı değer fazla olabileceği gibi az olarak gösterilerek davacı tarafın menfaat kaybına da sebep olunabilir. Davacı tarafça fazladan değer gösterildiğinde; yargılama sonucunda net oranında davacı yargılama gideri ve vekalet ücretine mahkum edilir. Fakat belirsiz bir alacak söz konusu olduğunda davacı tarafça belirsiz alacak davası açıldığında dava dilekçesinde belirtilen geçici değer tahkikat sonucunda toplanan belgeler veya mahkeme tarafından aldırılan bilirkiçi raporu ile belirlendikten sonra davacı tarafça belirlenen değer oranında artırılacağından davacı tarafın yargılama giderlerine mahkum edilmesine yol açmayacaktır. Çünkü talep sonucu belirlendikten sonra belirsiz alacak davası tam eda davasına dönüşmekte ve tam eda davasından bir farkı kalmamaktadır.

Anlatılanların yanında belirsiz alacak davasının açılmasına ilişkin artların olumsuzuna rağmen davacı tarafça belirsiz alacak davası açıldığında hakim tarafından davacı tarafa herhangi bir süre verilmeden hukuki yarar yokluğundan davanın usulden reddine karar verilecektir. Çünkü alacağın belirlenmesi davacı tarafça mümkün iken belirsiz alacak davasının yararlarından yararlanmak için belirsiz alacak davasının açılmasına kanun maddesi uyarınca cevaz verilmemiştir. Zira asıl talep dava açıldığında bellidir. Aslında açılmaması gerektiği halde belirsiz alacak davası açıldığında HMK'nın 119/1-2. maddesinin uygulanarak süre verilmesi mümkün olmadığı gibi dava açıldığında o sırada mevcut olmayan hukuki yarar sonradan tamamlanacak nitelikte bir hukuki yarar değildir. Bu sebeple bu konudaki eksiklik de süre verilerek tamamlanamayacağından mahkeme tarafından dava hukuki yarar yokluğundan usulden reddedilmelidir.

B. Kısmi Dava

I. Genel Olarak

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda açıkça kısmi dava düzenlenmemiştir. Söz konusu Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde kısmi dava düzenlenmediği halde uygulama ve içtihatlar gereği davacının kısmi dava açılması mümkün haline getirilmiştir. Bunun nedeni 1086 sayılı kanun döneminde kanun maddelerinde davacı tarafından alacağın bir kısmının talep edilerek geri kalan kısmın ikinci bir dava ile talep edilmesine ilişkin bir yasak söz konusu değildir. Uygulama ve Yargıtay içtihatları gereğince kabul edilen kısmi dava Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Kısmi dava HMK'nın 109. maddesinde; "Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir. Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması halinde, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez." şeklinde düzenlenmiştir. Düzenleme gereğince dava dilekçesinde talep konusunu oluşturan alacağın niteliği itibarıyla bölünebilir olması durumlarında davacı taraf alacağın bir bölümünü dava edebilir. Dava dilekçesinde konu edilecek talep niteliği itibarıyla bölünebiliyorsa davacının hukuki menfaatinin olması kaydıyla talebin bir kısmı dava konusu yapılarak geri kalan kısım dava dışında bırakılabilecektir⁷⁰. Menfi tazminat davası ve manevi tazminat davaları nitelikleri itibarıyla bölünemeyeceğinden bu davalara ilişkin kısmi dava açılamaz⁷¹. Kısmi dava açılabilmesi için talep konusu alacağın belirli veya tartı masız olduğu durumda kısmi dava açılamayacağına ilişkin fıkra 01/04/2015 tarih 6644 sayılı Kanunu'nun 4. maddesi ile kaldırılmıştır. Bu sebeple talep konusu alacağın belirli ve tartı masız olduğu durumlarda da kısmi davanın açılmasının önü açılmıştır. Bunların yanında kısmi dava açılabilmesi için aynı hukuki ilişkiyi kaynaklanan bir alacak söz konusu olması ve alacak konusunun muaccel olması gereklidir. Davacı tarafın kısmi dava açmasının mümkün olduğu hallerde davacı tarafın

70 Pekcanitez /Atalay/Özekes , s. 319.

71 Görgün / Börü / Toraman / Kodakolu, s. 286.

korunmaya değer hukuki yararı vardır. Bununla birlikte belirli bir alacanın küçük parçalara bölünerek ayrı ayrı dava açılmasında korunmaya değer hukuki yararı olmadığı gibi ayrı ayrı dava açılması hakkın kötüye kullanılması niteliindedir (TMK m.2). Kısmi dava açabilmesi için alacaklının bu davayı açmada korunmaya değer bir hukuki yararının bulunması şarttır. Hukuki yarar; dava konusuna ilişkin dava artlarından olup; dava açıldığı anda var olmalıdır. Bu nedenle davacı tarafından açılan dava konusu alacak dava tarihi itibarıyla belli ise yahut belirli bir alacanın parçalara bölünerek kısmi dava açıldığı anda mahkeme tarafından işin esasına girilmeden davacının davanın açılmasında hukuki yararının bulunmamasından hukuki yarar yokluğundan⁷² usulden reddedilmesi gerekmektedir⁷³. Mahkeme tarafından yapılan incelemede davacının esas hakkındaki incelemeye geçilmeden önce kısmi dava açmasında hukuki yararının olduğu tespit edilirse talebin esasının incelenmesine geçilmelidir. Kısmi davada davacının talebinin sadece bir bölümü yargılama sırasında talep edildiğinden alacanın bölünebilir olması gerekmektedir. Bu durumda davacı mahkemeden yalnızca dava dilekçesinde belirttiği bölümü talep ettiğinden mahkeme taleple bağlılık ilkesi gereğince dava konusu yapılan kısım hakkında hüküm kuracaktır⁷⁴.

Talep konusunun bölünürken talep konusu olan şeyin niteliğinde bir değişim olmadan kısmen talep edilebilmesi gerekir. Davacı ve davalı arasında alacaka ilişkin davada davacının alacanın belirli bir kısmını dava edebilir. 6100 sayılı kanunda kısmi dava türünün düzenlenmesi HMK.'nin 24/2. maddesinde belirtilen kanunda açıkça

72 Kuru, stinaf, s. 277-278.

73 “...Somut olayda, davacı alacaklıların takip konusu yaptıkları alacak niteliği itibarıyla bölünebilir ise de, davacıların takip konusu yaptığı ve davalının itiraz ettiği alacak miktarı davacılar açısından belirlidir. Bu nedenle kısmi davaya konu edilemez. Kısmi davaya konu edilemeyecek bir alacanın ıslah yoluyla artırılması da mümkün değildir. Bu durumda mahkemece, talep konusunun miktarının davacılar yönünden tartışmasız ve açıkça belirli olduğu, davacının kısmi dava açmakta hukuki yararı bulunmadığı gerekçesiyle, HMK'nın 114/1-h ve 115/2 maddeleri uyarınca davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken, uyuşmazlığın esasını incelenerek yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.”Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 24/05/2016 tarih 2015/579 Esas, 2016/3160 sayılı kararı, Uyuşmazlık Programı

74 Kuru/Arslan/Yılmaz, s.286.

belirtilmedikçe kimsenin kendi lehine olan davaya açmaya zorlanmayacağı kuralına da paralel bir düzenleme tekil edilmiştir. Düzenleme doğrultusunda davacının alacanın tümü için dava açmak zorunda olmada alacanın belli kısmını dava edebilmesi için korunmaya değer hukuki yararının olması zorunludur.

Davacı tarafca dava açılırken açıkça kısmi dava olarak nitelendirme yapılmasına gerek olmayıp dava dilekçesinde yapılan açıklamalardan alacanın daha fazla olmasına karşın bir kısmına ilişkin dava açıldığının belirtilmesi yeterlidir⁷⁵. Dava dilekçesinde davacı talep etmediği kısmını saklı tutmasa da kalan kısım için hakkından feragat etmiş sayılmaz ve ıslah yoluyla talep etmediği kısmı da isteyebilir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce davacının kısmi olarak dava açtığı dava dilekçesinde açıkça kısmi dava açtığını belirtmediği ve fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmadığı zaman dava konusu yapılmayan kısımdan feragat edildiği Yargıtay kararlarında kabul edilmekteydi. Bu durum karşısında Yargıtay ve doktrin arasında uyumsuzluk olduğundan HMK'nın 109/3 fıkrası; "Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması halinde, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez." şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile doktrin ve Yargıtay arasında oluşan görüş ayrılığına son verilmiş ve açıkça kısmi dava konusu olmayan alacanın feragat u ramayacağı belirtilmiştir. Bu durumda davacı dava dilekçesinde fazlaya ilişkin hakkını saklı tutmasa bile dava konusu edilmeyen kısmı ayrı bir dava ile isteyebilecektir⁷⁶.

75 Kuru / Arslan / Yılmaz, s. 273.

76 "... 6100 sayılı HMK'nın geçici birinci maddesi nazara alınarak, karar tarihinde yürürlükte bulunan aynı Kanun'un 109/3. maddesindeki "Dava açılırken talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması halinde, kısmi dava açılması talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez." hükmü uyarınca, ıslah dilekçesinde fazlaya dair hak saklı tutulmasa dahi, davacı ek davada talep ettiği miktar yönünden açıkça feragat etmediğinden, ek davada talep edilen miktarın da kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı ekinde hüküm kurulması, doğru görülmemiştir..." 5. HD, 18.4.2012, E. 2012/2120, K. 2012/8074, Uyarı Çıktı Programı

Kısmi dava açılabilmesi için talep konusunun bölünebilir olması gerekli olup, açılan davanın kısmi dava oldu unun dava dilekçesinde açıkça yazılması gerekmez. Dava dilekçesindeki açıklamalardan davacının alaca ının daha fazla oldu u ve istem bölümünde alaca ın imdilik u kadarını dava ediyorum ya da fazlaya ili kin haklarını saklı tutulması yeterlidir. Kanun uyarınca talep konusu miktarın dı ında bırakılan kısım hakkında davacı taraf açıkça feragat etmedi i sürece kısmi dava açılması geri kalan kısımdan feragat edildi i anlamına gelmez. Dava dilekçesinde yapılan açıklamalardan alaca ın daha fazla olmasına kar ın bir kısmının açıldı ı belli edilmeden dava açıldı ında dava kısmi dava olarak kabul edilmeyerek eda davası olarak kabul edilmelidir⁷⁷. Bu durumda dava konusu alaca ın bir kısmı dava edildi inde mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda verilen red kararı kesinle tikten sonra alaca ın geri kalan kısmını ba ka bir dava ile talep edildi inde kesin hüküm engeli sebebiyle mahkeme tarafından dava artından usulen reddine karar verilmesi gerekti i uygulamada benimsenmi tir⁷⁸. Yani davacı tarafından usulüne uygun kısmi dava açıldı ında mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda davanın kabulüne karar verildi inde verilen hüküm dava konusu yapılmayan kısım hakkında dava açıldı ında kesin delil olaca ı kabul edilmi tir⁷⁹. Dava konusu yapılmayan kısmı davacı taraf kısmi dava içerisinde davalı tarafın muvafakatiyle arttırabilir. Ya da davacı taraf ıslah dilekçesi ile dava de eri artırılabilce i gibi ayrı dava açarak da kalan kısmı istenebilir. Davacının ayrı dava olarak açtı ı davaya kar ı davalı tarafça derdestlik⁸⁰ ve kesin

77 Kuru / Arslan / Yılmaz, s. 273.

78 Pekcanitez,s. 68-69.

79 Kuru / Arslan / Yılmaz, s. 274.

80“...Bilindi i üzere, alaca ın bir kısmı için dava açılabilir. Fazlaya ili kin hakların saklı tutulması ko ulu ile de ek dava açılması olanaklıdır. Ek dava ise ya asıl dava kesinle tikten sonra ya da zamana ını kesmek gibi amaçlarla asıl dava kesinle meden önce açılabilir. Davalı taraf bu ek davada derdestlik itirazında da bulunamaz. Çünkü kısmi dava ile ek davanın ili kin oldu u alacak kesimleri, yani müddeabihleri farklıdır. Ancak kısmi davada verilen hüküm ek davayı etkileyecektir. Somut olayda ek dava asıl dava kesinle meden açılmı tir. Bu ekilde ek davanın asıl dava kesinle meden açılmasına yasal bir engel bulunmamaktadır. Kaldı ki, asıl davaya ili kin verilen karar 06.06.2011 günü kesinle mi tir.O halde mahkemece, i in esasına girilerek karar verilmesi gerekir.” Yargıtay HGK 13.03.2013 gün, E. 2012/5-811, K. 2013/363 ,Uyap çtihat Programı

hüküm itirazında bulunulamaz⁸¹. Yani kısmi dava olarak açılan ilk davada verilen karar davacı tarafından açılan ek davaya ilişkin kesin delil teşkil eder⁸². Davacı tarafından bölünebilir dava konusu alacakla ilişkin kısmi dava açıldığında zamana intima sadece dava konusu yapılan miktar itibarıyla kesilir. Dava konusu yapılmayan kısım için zamana intima kesilmeyip işlemeye devam eder⁸³. Kısmi dava açıldığında alacakla ilişkin yalnızca kısmi dava konusu yapılan kısım için zamana intima kesileceği gibi hak düürücü sürede durur⁸⁴. Kısmi dava açılırken davacı tarafca faiz istemi de sadece talep edilen kısım için önceden temerrüde davalı taraf düürülmemişse dava tarihinden itibaren dava dilekçesinde gösterilen deler üzerinden işlemeyecektir. Bu halin istisnaları mevcuttur. Haksız eylem sebebiyle açılan tazminat davalarında haksız eylem faili davacının ihtara gerek olmaksızın haksız eylemin gerçekleştiği anda yani zararın gerçekleştiği zaman zararın tamamı için davalıyı temerrüde düürümü sayılır⁸⁵. Bu sebeple kısmi davada ıslah edilen kısım için yada asıl davaya ek olan açılan davada temerrüt tarihi olarak haksız eylem tarihi esas alınarak faize hükmedilir. Kısmi dava açıldıktan sonra dava deleri talep konusunun geri kalan kısmı oranında kararı tarafın

81 Simil, s. 112.

82 Kuru, stinaf, s. 220.

83 “...Dava dilekçesinde alacakla ilişkin belirsiz oldu undan söz edilmiş olsa da, kısmi dava açıldığında ifade edilmesi halinde davanın türünün kısmi dava olarak kabulü gerekir. Zira alacakla ilişkin belirsiz ise kısmi dava yoluyla alacakla ilişkin istenmesine engel bir durum yoktur. Bu ihtimalde kısmi dava ancak talep edilen kısım itibarıyla zamana intima keser. Yargılama ile alacakla ilişkin belirlenen kalan kısmı ıslah veya ek dava ile talep edildiğinde arttırılan miktarlar bakımından faiz ba langıcısı -kural olarak- talep tarihidir. Bu nedenle davanın türünün belirsiz alacak davası veya kısmi dava oluşunun sonuçları farklı olup, tereddüt halinde hakim tarafından bu husus davacıya açıklatılmalı ve davanın türü ön inceleme tutanağına yazılarak tahkikat amaçına geçilmelidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18/10/2018 tarih 2015/22461 Esas, 2018/18653 sayılı kararı, UYAP Çtihat Programı

84 Kuru, stinaf, s. 219.

85 “... zarar gören, gerek kısmi davaya, gerekse sonradan açtığı ek davaya veya ıslaha konu ettiği kısma ilişkin olarak temerrüt tarihinden itibaren temerrüt faizi isteme hakkına sahiptir. O halde, davalı Tolga Erkul yönünden faiz ba langıcısının asıl ve ıslah edilen kısım yönünden kaza tarihi olarak kabulü gerekirken yazılı ekilde ıslah edilen kısmın faiz ba langıcısının ıslah tarihi olarak esas alınması doğru görülmemiştir.” Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 10/12/2018 tarih 2016/3135 Esas, 2018/11955 sayılı kararı, UYAP Çtihat Programı

muvafakati veya ıslah yoluyla artırıldı ında, artırılan kısım için faiz istemi halinde, borçlu önceden temerrüde dü ürülmemi se talep konusunun artırıldı ı tarihten itibaren faize hükmedilecektir⁸⁶.

II. Belirsiz Alacak Davası Açılabilen Hallerde Kısmi Dava Açılması

Belirsiz alacak davasının açıldı ı her durumda kısmi dava açılabilir; fakat kısmi dava açılan her durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi için alacak miktarının kesin olarak belirlenemedi i bir durum olmalı ve bu durumda geçici bir de er gösterilerek yargılama sırasında alacak miktarı net olarak belirlenmelidir. Belirsiz alacak davası açmak istemeyen alacaklı, dava açtı ı zamana kadar tespit etti i alacak miktarını kısmi davanın konusu yaparak dava açabilir⁸⁷. Bunun sebebi alacak miktarı belirsiz ise alacaklının kısmi dava açmakta hukuki yararının olmasından kaynaklanır. Belirsiz alacak davasında alacaklının yargılama sonrasında bütün alaca ına kavu ması amaçlanmı tır. Kısmi dava da ise, davacının alaca ının bir kısmının hüküm altına alınması amaçlanmı tır. Kısmi davada alacak miktarı belirli olabilece i belirsiz de olabilir. Her iki halde de alacaklı alaca ın bir kısmını talep edebilir. Kısmi davada dava edilmeyen kısım e er belirli de ilse bu kısım için belirsiz alacak davası açılabilir. Fakat dava konusu yapılmayan kısım belirli ise alacaklının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı yoktur. Bu nedenle alacaklı dava konusu edilmeyen alacak hakkında eda davası açabilece i kısmi davasının ıslah ederek talep etmedi i kısmı da isteyebilir.

Açıklamalar do rultusunda alacak konusu belirli de il ise davacı taraf belirsiz alacak davası açabilece i gibi isterse kısmi davada açabilir. Fakat kısmi dava açılan her durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Çünkü belirsiz alacak davası her dava konusu için açılmadı ı gibi sadece dava açıldı ında alacaklı tarafın dava de erini objektif olarak belirlemesinin beklenemeyece i durumda açılır. Kısmi dava ise talep konusu alaca ın bölünebilir oldu u durumda açılabilir. Bu sebeple kısmi dava talep konusunun

86 Simil, s. 115.

87 Pekcanitez , s.68.

bölünebilir oldu u durumlarda açılabilen inden kısmi davanın uygulama alanını daha geni tir⁸⁸. Alacak hem belirsiz hem de tartı malı ise davacının hangi dava türüne dayanarak dava açabilece i kendi seçimine kalmı tır. Fakat belirsiz alacak davası hüküm ve sonuçları kısmi davanın hüküm ve sonuçlarına göre daha davacı lehine oldu undan bu durumda davacı tarafın belirsiz alacak davası açması hukuki yararına olacaktır.

III. Belirsiz Alacak Davasının Kısmi Dava le Kar ıla tırılması

1. Genel Olarak

Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile dava de eri belirsiz oldu u durumlarda davacı isterse belirsiz alacak davası, isterse de kısmi dava açabilme hakkı düzenlenmi tir. Belirsiz alacak davası ile kısmi dava konusu, amacı ve sonuçları bakımından birbirinden tamamen farklı iki dava türüdür. Her iki davanın mahkemedен istenen hukuki korumaya göre eda davası olması ve ortak bazı özelliklerinin bulunması bu sonucu de i tirmemektedir. Belirsiz alacak davası açan davacı, kısmi davanın sonuçlarından yararlanamayaca ı gibi kısmi dava açan bir davacı da belirsiz alacak davasının sonuçlarından yararlanamaz. Hakim de kısmi dava olarak açılmı bir davayı belirsiz alacak davası olarak nitelendiremez. Bunun yanında belirsiz alacak davası ile kısmi dava aynı dava da de ildir. Çünkü belirsiz alacak davası ile dava de erinin tam ve kesin olarak belirlenemedi i zaman yargılama sırasında alaca ın belirlenerek hepsinin hüküm altına alınmasını amaçlanmı tır.

Uygulamada bazı durumlarda 6100 sayılı Kanun ile birlikte kabul edilen belirsiz alacak davası ile kısmi davaya ili kin yeni düzenlemedeki sınırın tam olarak tespit edilemedi i, belirsiz alacak davasının açılması gerekti i durumlarda kısmi dava açıldı ı ya da kısmi dava açılması gereken davalarda ise belirsiz alacak davası açılmaktadır. Ama belirsiz alacak davası ile kısmi davanın amaçları ve sonuçları birbirinden farklıdır. Davacı tarafından açılacak dava konusu alacak belirli veya belirlenebilir oldu u durumlarda davacı tarafın hukuki yararı olmadı ından belirsiz

88 Simil, s. 104.

alacak davası açılmaz. Fakat bu durumda kısmi davanın açılmasına ilişkin artlar olu mu sa ve alacak bölünebilir nitelikte ise kısmi dava açılabilir. Davacı tarafından açılan davanın belirsiz alacak davası olarak mı kısmi dava olarak mı açıldı ı dava dilekçesinden anla lmıyorsa mahkeme tarafından dava dilekçesinin açıklatılması istenerek açıklama dilekçesinde belirtilen dava türüne göre yargılamaya devam edilmelidir. Belirsiz alacak davası ile kısmi dava talep sonuçları, uygulama alanları ve sonuçları bakımından birbirlerinden farklı özellik ta ımaktadırlar.

2. Belirsiz Alacak ve Kısmi Davanın Talep Sonuçları Bakımından

Kar ıla tırılması

Kısmi dava ile belirsiz alacak davası arasındaki en önemli fark bu dava türlerinde dava dilekçesindeki talep sonucudur. Kısmi davada davacı alaca ın bir kısmının hüküm altına alınmasını isterken belirsiz alacak davasında ise alaca ın tümünün hüküm altına alınması istenmektedir. Alacaklının kısmi dava açabilmesi için dava konusu alaca ın bölünebilir olması gerekir. E er dava konusu bölünebilir nitelikte olmazsa davacı kısmi dava açamaz. Davacı dava konusu yapmadı ı alaca ı ayrı bir davada isteyebilece i gibi aynı dava içinde davasını ıslah yolu ile dava konusu yaparak da isteyebilir. Belirsiz alacak davasında ise alacaklı dava konusu alaca ın kesin olarak belirlene kadar dava dilekçesinde geçici bir dava de eri gösterilir. Geçici olarak gösterilen de er dava de eri de ildir. Çünkü belirsiz alacak davasının açıldı ında davacı taraf alaca ın miktarını yahut de erini tam ve kesin olarak belirleyemedi i, dava konusunun de erinin yargılama sırasında deliller toplandı ında veya bilirki i raporu sonucunda belirli hale gelece inden dava de eri belirlendikten sonra dava de erinin arttırılır ve talep sonucu belirlenir. Bu sebepten belirsiz alacak davasında dava de eri dava açıldı ında kesin olarak belli de ildir. Fakat kısmi davada dava de eri kesin olarak belli olabilece i gibi dava de eri belli olmadı ı zamanda açılabilir.

Bilindi i üzere belirsiz alacak davası açılabilmesi için davacının dava açaca ı miktarı veya de eri dava açıldı ı tarihte belirlenmesinin mümkün olmaması veya dava de erinin belirlenmesinin objektif olarak imkansız olması gerekir. Belirsiz alacak davası hukuk sistemimize girmeden önce icra inkar tazminatına hak kazanma yönünden likit olma kriteri içtihat olarak kabul edilmi tir. Bu kriterin alaca ın belirli olup

olmamasında da dikkate alınabileceği Yargıtay tarafından kabul edilmiştir⁸⁹. Yargıtay kararlarına göre; “Likit bir alacaktan söz edilebilmesi için ya alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması ya da borçlusu tarafından belirlenebilmesi için bütün unsurların bilinmesi veya bilinmesinin gerekmekte olması, borçlunun borç tutarını tahkik ve tayin etmesinin mümkün bulunması; başka bir ifadeyle, borçlunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilir durumda olması gerekir⁹⁰.” şeklinde likit alacağın koşulları tanımlanmıştır. Bu koşullar yoksa likit bir alacaktan söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Yargıtay kararlarında belirtilen yalnız başına tespit hususu alacağın ve miktarın borçlu tarafından bütün unsurları ile bilinebilir olmasının yanında alacağın tespiti için ayrıca yargılama yapılmasına gerek olmadığını belirtilmek istenmiştir⁹¹. Bununla beraber belirsiz alacak davası açıldığında davanın açıldığı ana kadar davacı belirleyebildiği geçici de eri dava dilekçesinde göstermek zorundadır. Dava açıldığında alınacak harçlarda geçici de er üzerinden alınacaktır. Belirsiz alacak davası geçici de er gösterilerek açıldıktan sonra davalı tarafın belgeler ve mahkeme tarafından yapılan tahkikat ile aldırılan bilirkişi raporu sonucunda alacağın miktarının ve de erinin belirlenmesi durumunda iddianın geniletilmesi yasaına tabi olmaksızın davacı taraf davanın başında talep sonucunda gösterdiği geçici talep sonucunu artırır. Tabii davacı isterse dava dilekçesinde belirttiği geçici talep miktarına göre de hüküm kurulmasını isteyebilir. Dava de erini dava konusu alacağın belirlendiği an artırıp artırmamak davacı tarafın kararına bırakılmıştır. Davacı tarafça dava de eri artırılmazsa mahkeme tarafından dava dilekçesinde belirtilen geçici talep üzerinden hüküm kurulur. Eğer davacı taraf geçici talebini dava de erinin belirlendikten sonra artırmak istiyorsa mahkemenin verdiği kesin süre içinde belirlenen dava de eri üzerinde talep sonucunu vereceği dilekçe ve artırılan de er üzerinden harcını tamamlayarak dava de erini artırmalıdır.

89 YHGK 12/03/2003 tarih, 19-109/152, UYAP Çıttat Programı

90 YHGK 14.07.2010 tarih, 2010/19-376 E, 2010/397 K, HGK, 17.10.2012 tarih, ve 2012/9-838 E, 2012/715 K, UYAP Çıttat Programı

91 Yılmaz, s. 744.

Kısmi davada ise, alacaklı dava de erini istedi i gibi belirleyerek davasını açabilir. Bilindi i üzere kısmi dava talep sonucunun bölünebilir oldu u durumlarda davacı tarafça açılabilir. Dava konusu alacak bölünebilir oldu u durumda kısmi dava açıldı ndan talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildi i anlamı ta imamaktadır⁹². Bu durumda davacı taraf dava dilekçesinde fazlaya ili kin hakları saklı tutmasa bile dava konusu yapmadı ı kısmı ıslah yolu ile veya ayrı bir dava ile talep edebilir(HMK m.109/3).

Açıklamalar do rultusunda belirsiz alacak davasında davanın açılabilirlik ko ulu olarak dava konusu alaca ın dava açıldı ı sırada miktar yahut de erinin belirlenebilmesinin davacıdan beklenemeyecek olması iken kısmi davada alaca ın bölünebilir olması gerekmektedir. Bununla beraber her iki dava türünde dava konusu alaca ın asgari bir de erini belirtilerek talepte bulunularak dava açılması gerekmektedir. Fakat belirsiz alacak davasında davacı davanın açıldı ı tarihe kadar belirleyebildi i miktar üzerinden davası açması gerekirken kısmi davada böyle bir zorunluluk olmamakla birlikte davacı dürüstlük kuralları çerçevesinde dava de erini istedi i ekilde belirleyebilir⁹³.

3. Belirsiz Alacak ve Kısmi Davanın Uygulama Alanı Bakımından Kar ıla tırılması

Belirsiz alacak davası yalnızca dava dilekçesi verildi i sırada dava de erinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin davacı taraftan objektif olarak belirlenmesinin imkansız oldu u zamanlarda açılabilce i için belirsiz alacak davasının uygulama alanı kısmi davanın uygulama alanına göre daha dardır. Maddi ve manevi tazminat

92 "...Dava açılırken talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmi olması hali di nda kısmi dava açılması talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildi i anlamına gelmez." hükmü uyarınca, dava dilekçesinde fazlaya dair hak saklı tutulmasa dahi, davacı davada talep etti i miktar yönünden açıkça feragat etmedi inden, sonradan yapılacak hesaplama ile ortaya çıkan sonuca göre ıslah edilen miktarın da Mahkemece de erlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yanlı de erlendirme ve gerekçe ile yazılı ekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir." Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 23/05/2016 tarih 2016/7354 Esas, 2016/13315 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

93 Simil, s.74.

davalarında hakim zararı kusur oranına ve hakkaniyete göre karar vereceğinden bu dava konularında belirsizlikten söz edilebileceğinden doktrinde tartışılmalı olsa da belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsiz alacak davası açılması için dava konusu alacağın likit olmaması gerekir. Belirsiz alacak davasında talep konusunun objektif belirlenebilmesinde ilikin doktrinde; talep konusunun miktarının, tarafların anlaşmasına gerek kalmaksızın objektif olarak belirlenebilmesinde likit alacak kavramının yol gösterici olabileceği ileri sürülmüştür⁹⁴. Maddi ve manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu olabileceğinin gerekçesi olarak talepler hakkında hakimin takdir yetkisinin olmasının gösterebiliriz⁹⁵. Davacının maddi ve manevi tazminat davalarında belirsiz alacak davası açamayacağı kabul edilseydi bu talepler hakkında davacının edaya da tespit davası açması gerekeceğinden gereksiz yere masraf ve yargılama giderlerinin mahkum olmasına meydan vereceğinden bu davalarda belirsiz alacak davasının açılabilmesi kabul edilmelidir⁹⁶. Mahkeme tarafından bilirkişi incelemesi yaptırılması alacağın likit olmadığına veya belirli olmadığına karine teşkil etmez. Bazı durumlarda mahkeme tarafından belirli bir alacak içinde dosya bilirkişiyete tevdi edilebilir. Örneğin asıl alacağa ilikin faiz hesaplanması için dosyanın bilirkişiyete tevdi edilmesi. Bu durumda asıl alacak hesaplaması değil faiz bilirkişisi tarafından hesaplanacağından likit olan bir alacağın sırf bilirkişi incelemesi yapıldığı gerekçesi ile likit sayılmaması doğru olmayacaktır⁹⁷. Dava konusu alacak belirli yahut hayatın olağan akışı içinde belirlenebilir ise davacı tarafın belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı yoktur. Bu durumlarda belirsiz alacak davası açıldığında mahkeme tarafından esasa girilmeden hukuki yarar yokluğundan dava reddedilecektir. Yani dava

94 Kuru, Baki/Budak, Ali Cem, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Getirdiği Başlıca Yenilikler, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 85, Sayı 2011/5, s. 11.

95 Karaaslan, Varol: Manevi Tazminat Davaları Belirsiz Alacak Davası Eklinde Açılabilir Mi?, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y.2014/3, C.10, S.29, s. 53.

96 Basım, Aybüke, Kısmi Dava, Belirsiz Alacak Davası Ve Manevi Tazminat Taleplerinin Bu Davalara Konu Olup Olamayacağı Sorunu, Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi, 65 (4) 2016, s. 2710.

97 Yılmaz, s.743-744.

açıldı ında alacak miktarı belirli veya belirlenmesi mümkün ise davacı belirsiz alacak davası açamayacağından talebini eda davası olarak isteyebilecektir.

Kısmi davada ise talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda ve aynı hukuki ilki için açılabilir. Kanun koyucu tarafından belirsiz alacak davasının yanında kısmi dava düzenlemesinin yapılmasının nedenleri arasında somut olayın özelliği gereği tam dava açıldı ında davacı aleyhine doğacak muhtemel risklerdir⁹⁸. Risk olarak bir örnek vermek gerekirse davacı tarafın geçirdiği bir trafik kazası sonucunda arabasının hasar görmesi sebebiyle açacağı alacak davasında davanın açıldığı tarihte kusurun kimde olduğu net olarak belirlenemediği durumda davacının belli bir değer göstererek dava açması hukuki yararındır. Çünkü kaza sebebiyle davasını açacağı zaman kusur oranı bilirkişi raporu ile belirleneceğinden arabanın hasarı için yaptığı masrafların toplamı uyarınca dava açması durumunda fazladan harç, yargılama gideri ödemek zorunda kalacaktır. Bu sebeple dava konusu alacağın bölünebilir olduğu da belirli bir miktar göstererek kısmi dava açılabilir. Kusur raporu geldikten sonra davacı taraf aynı dava içerisinde dava değerini ıslah ederek talep sonucunun artırabileceği gibi ayrı dava açarak bakiye alacağı da talep edebilir. Davacı tarafından talep konusu niteliği itibarıyla bölünemeyen bir alacak için dava açıldı ında mahkeme tarafından esasa girmeden hukuki yarar yokluğundan usulden davanın reddedilmesi gerekir(HMK m. 115).

Kanun maddesi uyarınca kısmi dava açma imkanını sınırlamakla birlikte tamamen ortadan kaldırmadığı da gözetildiğinde, dava konusu belirli alacak olduğu da belirsiz alacak davası açılmasa da dava konusu alacağı ilkin kısmi davanın artları olduğu da ve davanın açılmasında hukuki yarar bulunduğunda davacı tarafça kısmi dava açılması mümkündür. Aksi halde yalnızca belirsiz alacak davası veya eda davası açılması ekinde iki imkanda söz konusu olacağından kısmi davaya ilkin 6100 sayılı Kanun'un 109. maddesindeki hükmün fiilen uygulanması imkansız hale gelirdi. Çünkü dava konusu belirsiz olduğu da belirsiz alacak davası açılacak olup davacı taraf belirsiz

98 Yılmaz, s.768.

alacak davasının sa ladı ı imkanlardan yararlanarak yararlanacaktır. Fakat alacak belirli ise artları var ise kısmi dava açılacaktır.

Bu anlatılanlar ı ı nda alacak konusu belirli de il ise davacı taraf belirsiz alacak davası açabilece i gibi isterse kısmi davada açabilir. Fakat kısmi dava açılan her durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Çünkü belirsiz alacak davası sadece dava açıldı nda alacaklı tarafın dava de erini objektif olarak belirlemesinin beklenemeyece i durumda açılır⁹⁹. Bu sebeple kısmi davada talep konusunun, alaca ın bölünebilir oldu unda hukuki yararın bulunması artı ile açılabilirden kısmi davanın uygulama alanını daha geni tir¹⁰⁰. Alacak hem belirsiz hem de bölünebilir ise davacının hangi dava türüne dayanarak dava açabilece i kendi seçimine kalmı tır. Fakat belirsiz alacak davası hüküm ve sonuçları kısmi davanın hüküm ve sonuçlarına göre daha davacı lehine oldu undan bu durumda davacı tarafın belirsiz alacak davası açması hukuki yararına olacaktır.

4. Belirsiz Alacak ve Kısmi Davanın Sonuçları Bakımından Kar ıla tırılması

Belirsiz alacak davası dava açıldı ı sırada alacaklının alaca ını kesin olarak belirleyememesi durumunda alacaklının alaca ının tamamının hüküm altına alınması için açılır. Bu sebeple, belirsiz alacak davasının hükümleri ve sonuçları, alaca ın

99 “...Sadece alacak miktarında taraflar arasında uyu mazlık bulunması ya da miktarın tartı malı olmasının belirsiz alacak davası açılması için yeterli sayılması halinde, neredeyse tüm davaların belirsiz alacak davası olarak kabulü gerekir ki, bu da kanunun amacına aykırıdır. Çünkü, zaten uyu mazlık bulundu u için dava açılmakta ve uyu mazlık mahkeme önüne gelmektedir. Önemli olan davacının talebini belirli kılacak imkana sahip olup olmadığıdır. Burada, alaca ın belirlenebilir olması ile ispat edilebilirli inin de ayrıca de erlendirilmesi gerekti i unutulmamalıdır. Davacının talep etti i alaca ı belirlemesi objektif olarak mümkün, ancak belirleyebildi i alaca ını ispat etmesi, kanunun öngördü ü ekilde (elindeki delillerle) mümkün de ilse, burada da belirsiz alacak davası açılaca ndan söz edilemez. Çünkü, bir alaca ın belirlenmesi ile onun ispatı ayrı eylerdir. Davacı, talep konusu yaptı ı alaca ını çok net ekilde belirleyebilir, ancak her zaman onu ispat edecek durumda olmayabilir. Aksinin kabulü, her ispat güçlü ü olan alaca ı belirsiz alaca a dönü türmek gibi, hem kanunun amacına hem de genel ilkelere aykırı bir durumu ortaya çıkartabilir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/09/2018 tarih 2017/14351 Esas, 2018/20240 sayılı kararı, Uyap çitih Programı

100 Simil, s. 104.

tamamı bakımından hüküm doğurur. Kısmi davada ise, alacaklının istemi alacağın tümünün hüküm altına alınması olmayıp sadece dava edilen kısmın hüküm altına alınması istenmektedir. Bu nedenle, kısmi davanın hüküm ve sonuçları, alacağın tamamı bakımından sonuç doğurmayıp sadece dava edilen miktar bakımından sonuç doğurmaktadır¹⁰¹. Bu hususta kısmi dava ile belirsiz alacak davası arasında farklılık vardır.

Kanun gereği kısmi dava talep konusunun niteliği itibariyle bölünebilir olduğu durumlarda açılabilir. Bunun yanı sıra kanunu metninde belirtilen şartların yanında dava konusu alacağın aynı ilki kiden doğmuş ve muaccel olması da gerekmektedir¹⁰². Bunun aksine düşünüldüğünde yani farklı hukuki ilki kiden kaynaklanan alacakların tek bir dava ile istenmesi dava yapılmasına sebep olur¹⁰³ ve yargılama karmaşık hale döner. Bu sebeple kısmi dava açıldığında kanunda belirtilen dava şartlarının yanında alacağın aynı hukuki ilki kiden kaynaklanması ve muaccel olması da aranmalıdır. Davacı tarafından alacak konusu miktarın bölünebilir bir belirsiz alacağı ilki kine kısmi bir miktar gösterilerek kısmi dava açıldığında bu miktar üzerinden harç alınır. Kanun maddesi uyarınca davaya konu edilmeyen kalan kısımdan davacı taraf açıkça feragat etmediği sürece dava dilekçesinde fazlaya ilki kin haklarını saklı tutması bile ıslah yoluyla yada ayrı bir dava açarak talep edebilir. Davacı taraf aynı dava içerisinde ıslah yoluna başvurmadan da davalı tarafın muvafakatiyle talep konusunu alacağın geri kalan kısmını talep edebilir. Kısmi dava açan alacaklı aynı dava dilekçesinde kalan kısmı talep etmek istiyorsa ya davalının bu duruma açık muvafakatine ihtiyacı vardır ya da davasını ıslah etmesi gerekir. Dava konusu edilmeyen kısım için ayrı bir dava açılması hem gereksiz masrafların yapılmasına sebep olur hem de mahkemelerin iş yükünü artırır. Kısmi davanın konusu yapılmayan geri kalan kısım ayrı bir davanın konusu yapıldığında derdestlik itirazı veya kısmi davada verilen hüküm ekli anlamda kesinleşen dahi ek davada kesin hüküm itirazı ileri

101 Simil, s. 105.

102 Akil, Cenk ,Kısmi Dava, s.68.

103 Tanrıver, Süha , Kısmi Dava Üzerine Bazı Düünceler, s.851.

sürülemez. Bununla birlikte ayrı dava açıldı ında yargılama uzun sürece inden davacı tarafın aynı dava içerisinde kalan kısmı talep etmesi hukuki yararına olacaktır.

Belirsiz alacak davasında ise davanın açıldı ı tarihte alaca ın miktarı kesin ve tam belirlenemedi i durumlarda açılabilen inden alacaklı tarafından dava açılırken geçici bir de er gösterilerek dava açılır ve harç bu de er üzerinden tamamlanır. Belirsiz alacak davası açıldı ında dava konusu alacak miktarının üst sınırı belirsiz olmasına kar ın talep sonucu belirli oldu undan davacı tarafça dava konusu alaca a ili kin talebini belirlemeye yönelik vakıaları ve bunların dayandı ı delilleri net somut bir biçimde ortaya koyması gerekmektedir¹⁰⁴. Yani alacaklı dava açtı ında dava konusu alaca ın tamamı dava konusu yapılmakta sadece dava de eri geçici olarak gösterilmektedir. Dava konusu alacak kar ı tarafın sunaca ı belgeler ve mahkeme tarafında yapılan yargılama sonucunda alınan bilirki i raporu sonucunda belirli oldu u an davacı tarafça dava açılırken geçici olarak gösterilen de er kesin de er olarak arttırılabilir. Bu nedenle belirsiz alacak davası devam ederken açılacak tam bir eda davası veya kısmi dava derdestlik nedeniyle usulden reddedilece i gibi belirsiz alacak davasına konu olan alacak için kesin hüküm ortaya çıkmı sa, bu takdirde de açılacak ek bir dava kesin hüküm nedeniyle reddedilecektir¹⁰⁵.

Davacı tarafça belirsiz alacak davası açıldı ında zamana ımı talep konusu alaca ın tamamı için kesilir. Belirsiz alacak davasında zamana ımı dava konusu alacak olarak gösterilmeyen de er yani tüm alacak için davanın açıldı ı tarihte kesilir. Belirsiz alacak davasında zamana ımı sadece dava konusu yapılan geçici de er bakımından kesilmemektedir. Davacı tarafından geçici de er gösterilerek açılan belirsiz alacak konusu alaca ın belirli oldu u an alacak konusu hakkında tamamlama dilekçesi ile harç yatırıldı ında savunma hakkı için davalı tarafa tamamlama dilekçesinin tebli edilmesi gerekmektedir. Bu durumda davalı taraf zamana ımı bütün alacak için kesildi inden tamamlama dilekçesi ile talep edilen kısım için zamana ımı definde bulunamayacaktır. Bununla birlikte belirsiz alacak davası açıldı ında faiz davalı taraf önceden temerrüde

104 Simil, s. 239.

105 Pekcanitez , s.68-69.

dü ürlümü se temerrüt tarihinden temerrüde dü ürlümemi ise dava tarihinden itibaren talep halinde bütün alacak için verilir¹⁰⁶.

Kısmi davanın açılmasıyla zamana ımı sadece dava konusu yapılan alacak miktarı bakımından kesilir. Talep konusu yapılmayan geri kalan kısım bakımından zamana ımı i lemeye devam edecektir¹⁰⁷. Böyle olunca, geri kalan kısmın aynı yargılama içinde talep edilmesi veya ayrı bir davanın konusu yapılması, alaca ın geri kalan kısmının zamana ımına u ramamı olmasına ba lıdır. Davacı tarafından kısmi dava açıldı ında bakiye kısım için dava de erini ıslah edildi inde veya alaca ın kalan kısmı için ayrı dava açtı ında davalı taraf zamana ımı definde bulunabilecektir. İslah edilen veya ayrı dava konusu yapılan alacak zamana ımına u ramı sa kar ı taraf zamana ımı definde bulunarak alacaklının talebini sonuçsuz bırakabilecektir¹⁰⁸. İslah tarihi itibariyle zamana ımına u rayan kısım için mahkeme reddine karar verecektir.

106“...Davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı ı ve ulusal bayram ve genel tatil ile fazla çalı ma ücreti alacaklarının belirsiz alacak davasına konu edilebilece i nazara alındı ında, zamana ımının dava tarihi itibariyle kesilece i de erlendirilmeksizin talep arttırım dilekçesine kar ı yapılan zamana ımı itirazının nazara alınarak hüküm kurulması ayrı bir bozma nedenidir. Davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı ı ve ulusal bayram ve genel tatil ile fazla çalı ma ücreti alacaklarının belirsiz alacak davasına konu edilebilece i nazara alındı ında, bu alacakların hüküm altına alınan tüm miktarına dava tarihinden faiz yürütülmesi gerekti i gözetilmeksizin hüküm kurulması da isabetli olmamı tr.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 04/10/2018 tarih 2017/14678 Esas, 2018/21019 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

107 “...Uygulamada, fazlaya ili kin hakların saklı tutulması, dava açma tekni i bakımından, tümü ihlal ya da inkâr olunan hakkın ancak bir bölümünün dava edilmesi, di er bölümüne ait dava ve talep hakkının bazı nedenlerle gelece e bırakılması anlamına gelir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca benimsenmi ilkeye göre, kısmi davada fazlaya ili kin hakların saklı tutulmu olması, saklı tutulan kesim için zamana ımını kesmez, zamana ımı, alaca ın yalnız kısmi dava konusu yapılan miktar için kesilir. Zamana ımı, dava devam ederken iki tarafın yargılamaya ili kin her i leminden ve hâkimin her emir ve hükmünden itibaren yeniden i lemeye ba lar ve kesilmeden itibaren yeni bir süre i ler.”Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20/06/2018 tarih 2017/9251 Esas, 2018/13413 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

108 “... Somut olayda, 11.10.2004 tarihli i kazası için, birle en dava için ileri sürülen 15.06.2016 tarihinde talep arttırım dilekçesinin ıslah dilekçesi oldu unun kabulü gerekti i, bu dilekçeye kar ı davalı Bahtiyar, Murat ve Bahri vekili tarafından 21.06.2016 tarihli dilekçeyle süresi içerisinde zamana ımı definde bulunuldu u gözetildi inde, 10 yıllık zamana ımı süresinin ıslah tarihinde doldu u gözetilerek, i bu davalılar vekili tarafından sunulan zamana ımı defi de erlendirilerek, zamana ımına u rayan kısım yönünden red karar verilmesi gerekirken, hatalı de erlendirme ile zamana ımına u rayan talebi de kapsayacak ekilde ıslaha

Kısmi davada davacı faiz talep etti inde sadece dava açılırken kısmi olarak talep edilen kısım açısından i leyecektir¹⁰⁹. Bu sebeple kısmi davada tahkikat sonucunda talep konusu yapılmayan kalan kısım için davacı taraf davalı tarafın muvafakati veya ıslah yoluyla dava de erini artırıldı ında, artırılan kısım için faiz istemini borçlu önceden temerrüde dü ürülmemi se talep konusunun artırıldı ı tarihten itibaren talep edebilecektir¹¹⁰. Yani ıslah tarihinden itibaren kalan bakiye için mahkeme tarafından faize hükmedilecektir¹¹¹. Fakat kısmi davanın konusunu haksız fiilden kaynaklanıyorsa davacı dava de erini ıslah yoluyla artırsa bile faiz ıslah tarihinden de il TBK.'nun 117/2 maddesi gere ince haksız fiilin i lendi i tarihten itibaren faizin hükmedilmesi talep edebilecektir¹¹².

Anlatılanlar do rultusunda belirsiz alacak ve kısmi dava arasında faiz ba langıcı ve zamana ımı hususunda büyük farklılıklar vardır. Bu hususlarda iki dava arasında farklılı ın sebebi ilgili madde kapsamlarından çıkmaktadır. HMK'nın 107. maddesinde düzenleme altına alınan belirsiz alacak davası ve tespit davasında davacının iddianın geni letilmesi yasa ı olmadan ve kar ı tarafın rızasına ve ıslaha da gerek olmaksızın talep sonucunun arttırılabilece i kabul edilmi olup maddenin gerekçesinde de bu dava yolu ile dava tarihinde zamana ımının kesilece i belirtilmi tir. Aynı Yasanın

de er vermek suretiyle davacı e yönünden maddi tazminat isteminin tamamının kabulüne karar verilmesi isabetsiz olmu tur."Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 28/05/2018 tarih 2016/18609 Esas, 2018/4971 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

109 Pekcanitez, s. 72.

110 Simil, s. 115.

111 "...6762 sayılı TTK'nın 1268. maddesi gere ince, sebepsiz yere ödenmi bulunan primin veya sigorta bedelinin geri alınması alacakları dahil sigorta mukavelesinden do an bütün mutalebeler, 2 yılda müruruzamana u rar. Açılan ilk dava kısmi dava olup alaca ın tamamı için zamana ımını kesmedi inden ve zamana ımını kesen ba kaca bir sebepte bulunmadı ından davalının zamana ımı definin alaca ın muaccel oldu u ve i bu davanın açıldı ı tarih göz önüne alınarak de erlendirilmesi gerekirken yanlı ilkeden hareketle zamana ımı definin reddiyle davanın kabulüne karar verilmesi do ru olmayıp, bozmayı gerektirmi tir." Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 24/10/2018 tarih 2018/3588 Esas, 2018/6636 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

112 Simil, s. 347.

109. maddesindeki kısmi davada ise zamana ımının kesilece i yolunda bir açıklama yoktur.

Doktrinde belirsiz alacak davası açılabilmesinin mümkün oldu u hallerde kısmi dava açmak davacı açısından bazı nedenle daha elveri li olmayaca ı vurgulanmı tır. İlk sebep olarak kısmi dava açan davacının alaca ımın geri kalan kısmı için zamana ımı süresi kesilmemi olmasının yanında belirsiz alacak davasında zamana ımının dava sonunda alaca ımın tümü için dava tarihinde kesilmi sayılmasının yanında ikinci olarak kısmi dava açan davacı dava sırasında alaca ımın geri kalan kısmını talep etmek isterse, bunu ancak ıslah ya da kar ı tarafın açık rızası ile yapabilece i vurgulanmı tır¹¹³.

Anlatılan sebeplerle davacı tarafça açılacak dava konusu alacak hakkında belirsiz alacak davasının açılmasına ili kin artlar varsa davacı tarafından kısmi dava yerine belirsiz alacak davasının açılması faiz ba langıcı ve zamana ımı hususunda davacı tarafın hukuki menfaatine daha uygundur.

C. Tespit Davası

I. Genel Olarak

Tespit davası HMK.'nın 106. maddesinde;“Tespit davası yoluyla, mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ili kinin varlı ımın ya da yoklu unun yahut bir belgenin sahte olup olmadı ımın belirlenmesi talep edilir. Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dı ında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya de er güncel bir yararı bulunmalıdır. Maddi vakıalar, tek ba larına tespit davasının konusunu olu turamaz.” ekinde düzenlenmi tir. Düzenleme uyarınca tespit davası açan davacının kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dı ında davayı açarken hukuken korunmaya de er güncel bir yararı bulunmalıdır. Yarardan kasıt davacının tespit davasına konu yapılan hukuki ili kinin tespit edilmesinde hukuki yararının bulunmasıdır. Bir hakkın, hukuki ili kinin varlı ı veya yoklu u tespit davası

113 Pekcanitez/ Atalay/ Özekes, s.321.

açılabilmesi için tek başına yeterli olmadığı gibi davacının tespit davası açarken istediği hukuki koruma diğer dava türlerinden biri ile sağlanabiliyorsa davacının tespit davasını açmasında hukuki yararı yoktur. Bu sebeple eda davası açması mümkün olan davacının aynı konuda tespit davası açmakta hukuki yararının bulunmadığı kabul edilmiştir¹¹⁴. Böylelikle davacının tespit davası açmamasını ve hukuki ilkinin var olup olmadığını ara tırılarak eda davası açılmasının sağlanılmasına çalışılmaktadır.

Tespit davası, hukuki durum hakkında hakkın varlığı veya yokluğu ile ilgili herhangi bir itirazla kararlaştırmaması durumunda hukuki ilkinin hukuka uygunluğu ya da hukuka aykırılığının tespitinin ortaya çıkarılması için açılır. Bu sebeple tespit davası yalnızca hukuki ilki için açılabilir¹¹⁵. Tespit davaları hukuki ilkinin var olup olmadığını tespitine ilkinin açıldığından dava dilekçesindeki talep sonucunun da hukuki ilkinin varlığına ya da yokluğuna ilkinin olması gerekmektedir. Çünkü tespit davaları sonucunda hukuki ilkinin varlığı veya yokluğu tespit edilmesinin yanında

114 “... Tespit davaları genel olarak bir hukuki ilkinin mevcut olup olmadığını tespitine ilkinin davalarıdır. Hukuki ilki kiden maksat, bir kimse ile diğer bir kimse veya e ya arasında mevcut olan ve somut bir olaydan doğan hukuki ilkidir. Buna karşılık, bir hukuki ilki niteliğinde olmayıp maddi vakiyadan ibaret olan ilki kilerin tespiti için açılan tespit davası dinlenmez. Ayrıca tespit davasında hukuki ilkinin hemen tespitinde hukuki yararın bulunması da lazımdır.... Davacı, reddedilen ve kesinleştiren tapu iptali ve tescil davasında yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için davalıların yaptığı iddiaların sahte ve hatalı olduğunu tesbitini istemiştir. Yukarıda da belirtildiği gibi eda davası açılacak yerde tespit davası açılmayacağından davanın bu nedenle reddi gerekirken kabulü doğurularak görülmemesi hükmünün bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 12/09/2018 tarih 2016/19224 Esas, 2018/5548 sayılı kararı, UYAP Çıktı Programı

115 “...davacının hukuki ilkinin derhal tespitinde menfaatinin (hukuki yararının) varlığı için öncelikle, davacının bir hakkı veya hukuki durumu güncel (halihazır) ve ciddi bir tehlike ile tehdit edilmelidir. Bu tehdit çoğunlukla davalının davranışları ile ortaya çıkar. Söz konusu bu tehdidin davacı için bir tehlike oluşturabilmesi, bu tehdit nedeniyle, davacının hukuki durumunun tereddüt içinde olmasına ve bu hususun, davacıya zarar verebilecek nitelikte bulunmasına bağlıdır. Somut olayda, i verenler aleyhine açılan tazminat davasında kaza olayının i kazası olduğunu tespit davası davalı i verenlerin de, davacının da hak alanını ilgilendirir. Nitekim, bu karar ile davalı Kurum (tespit kararı verildiğinde) i kazası sonucu i göremez duruma giren sigortalıya gelir bağlayacaktır. O halde, davacıya, sigortalının açtığı tazminat davasında de erlendirme fırsatı vermek için Mahkemece i in esasına girilerek davacının geçirmiş olduğunu kazanın 506 sayılı Yasa kapsamına i kazası olup olmadığını konusunda bir karar verilmesi gerekirken yanlışlıkla de erlendirme sonucunda yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. “Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 08/11/2018 tarih 2017/2474 Esas, 2018/8055 sayılı kararı, UYAP Çıktı Programı

davalının hukuki ili kinin yok oldu unun inkar etmesi durumunda mahkeme tarafından verilen hüküm hukuki ili kinin varlı ı veya yoklu una kesin olarak delalet eder ve mahkeme tarafından sadece tespite ili kin hüküm kurulur.

Davacı tarafından tespit davasının açılması için hukuki yararın bulunması en önemli artlardan biridir. Çünkü tespit davalarında eda davası ve in ai davalarda oldu u gibi dava açıldı nda hukuki yararın oldu u kabul edilmez. Davacı tespit davası açarken dava konusu hakkında ortaya çıkabilecek tehlikeli durum ve zararın tespit davası ile çözümlenece ini ispatlamalıdır. Bunun nedeni tespit davasının hukuki bir zarar do masından önce açılmasından kaynaklanmaktadır. Bu sebeple tespit davası önleyici davalar gibi davacının içinde bulundu u hukuki durumdan güvensizlik ve endi e duydu u zamanlarda açılacak bir dava türüdür¹¹⁶. Bu sebeple tespit davasının amacı hukuki ili kinin daha fazla karı madan çözüm yolunun bulunulmasına yöneliktir.

Tespit davası sonucunda mahkeme tarafından verilen kesin hüküm tesirine haiz fakat cebri icraya konularak infaz edilemeyen tespitin zararı ve tehlikeyi gidermeye elveri li bir yol olmasının gerekti i gibi istenilen hukuki koruma di er dava türleri ile sa lanabiliyorsa ve tespit davası ile zarar önlenemiyorsa tespit davasının açılmasında hukuki yarar yoktur¹¹⁷.

Yukarıda anlatılan sebeplerle tespit davalarının açılmasında hukuki yarar ve hukuki ili ki dava artıdır. Tespit davası açıldı nda mahkeme hakimi resen davanın her a amasında davanın hukuki ili kiye istinaden açıldı ı ve hukuki yararın¹¹⁸ bulunup

116 Üstünde , Saim, Medeni Yargılama Hukuku, s. 325.

117 Üstünde , s. 332.

118 “...Bir davada hukuki yararın bulunup bulunmadı ı dava artıdır. Tespit davası açılabilmesi için henüz eda davası açma zamanının gelmemi olması veya eda davası açılmasının mümkün olmaması ve böyle bir davanın açılmasında davacının hukuki yararının bulunması gerekir. Bunu hakim görevi gere i re'sen ara tırmak durumundadır. Ö reti ve uygulamada kural olarak davacının hukuki korunma ihtiyacını ba ka bir yolla tamamen giderebilmesinin mümkün oldu u hallerde, soyut hukuki ili kinin tespitini istemekte hukuki yararının bulunmadı ı, bu nedenle tespit davası açamayaca ı, bu olgunun sonucu olarak da kural olarak eda davası açılması mümkün olan hallerde, hukuki yarar bulunmaması nedeniyle tespit davasının açılmayaca ı kabul edilmektedir. Hal böyle olunca, davacının dava konusuyla

bulunmadı ı incelemek zorundadır. Hukuki yarar ve hukuki ili ki bulunmadı ında mahkeme tespit davasını dinlemeyerek davayı usulden HMK.'nın 115/2. maddesi uyarınca dava artı yoklu undan reddetmelidir¹¹⁹. Tespit davasının reddine dair hüküm, dava konusu hakkında maddi anlamda kesin hüküm olu turmaz. Aynı konuda açılacak ikinci bir dava, kesin hüküm sebebiyle reddedilmeyip, tespiti ili kin hukuki yarar görüldü ü takdirde dinlenip esastan karara ba lanır. Bununla birlikte HMK'nın 106/3. maddesi gere ince maddi vakalar hukuki ili kinin tespiti için tek ba ına tespit davasının konusunu olu turmaz. Davacı tarafından maddi vakaların tespiti için açılan dava reddedilmelidir¹²⁰.

Tespit davası kendi içerisinde olumlu tespit davası ve olumsuz tespit davası olarak ikiye ayrılır. Hukuki ili kinin varlı ının tespiti için davacının açtı ı davaya olumlu tespit davası denir. Açılan dava sonucunda davacının iddia etti i hukuki ili kinin mahkeme tarafından kabul edilmesi halidir. Örne in; davacı tarafından sigortalılı ının tespiti için açılan dava sonucunda mahkeme davacının çalı tı ını iddia

ilgili bir eda davası açması mümkün bulundu una göre; mahkemece eldeki davada davacının hukuki yararının bulunmadı ı gözetilmeden yazılı ekilde davanın kabulüne karar verilmesi do ru görülmemi , bozmayı gerektirmi tir.” Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 27/04/2017 tarih 2016/9971 Esas, 2017/6232 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

119 “... davacının, hukuki korunma (himaye) ihtiyacını, ba ka bir vasıta ile tamamen tatmin edebilmesinin mümkün oldu u hallerde, hukuki ili kinin mücerret tespitinde, hukuki yararının bulunmadı ı, bu nedenle tespit davası açamayaca ı ku kusuzdur. Kural olarak, ö retide ve yerle ik Yargıtay uygulamasında eda davası açılmasının mümkün oldu u hallerde tespit davası açılmasında hukuki yararın bulunmadı ı kabul edilmi tir. Tespitten sonra bir eda davasının açılaca ı durumlarda da tespit davasının açılmasında hukuki yararın bulunmadı ı sonucuna varılmalıdır. Eldeki davada davacının istedi i kararın infaz edilme imkânı da yoktur. Kararın infazı için davacının ayrıca eda davası açması gerekecektir. Mahkemenin davacının kusur oranın tespiti istemi hakkında davayı reddetmesi gerekirken esasa girilerek yazılı ekilde karar verilmesi do ru görülmemi , bu nedenle kararın bozulması gerekmi tir.”Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 29/03/2018 tarih 2016/12091 Esas, 2018/3092 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

120 “... maddi vakaların tek ba larına tespiti isteniyor ise tespit davasına de il; delil tespiti kurumuna ba vurulması gerekecektir. Somut olayda, davacı maddi vakianın tespitini istemektedir. Öte yandan, hernekadar davacının dava açmakta hukuki yararı var ise de; HMK'nın 106/3. maddesi gere ince ve yukarıdaki açıklamalar kar ısında eldeki davanın dinlenme olana ı yoktur. Hal böyle olunca, davanın reddine karar verilmesi gerekirken yanlışlı de erlendirmelerle davanın kabulüne karar verilmi olması do ru de ildir.” Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 21/01/2015 tarih 2014/16010 Esas, 2015/1362 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

etti i aylarda çalı tı nı tespit edip davanın kabulüne karar verilmesine olumlu tespit davası olarak sayabiliriz. Olumsuz tespit davası ise kar ı tarafça iddia edilen hukuki ili kinin olmadı nın tespiti için açılan davalardır. Yani olumsuz tespit davası için öncelikle taraflar arasında bir hukuki ili kinin oldu u iddia edilmi olması ve kar ı tarafın böyle bir hukuki ili kinin olmadı nın tespiti istenmelidir. Mahkeme tarafından açılan olumsuz tespit davasının kabulü halinde iddia edilen hukuki ili kinin mevcut olmadı ı tespit edilmi olur. Olumsuz tespit davasına örnek olarak muvazaalı sözleşmenin tarafı olmayan yararı bulunan üçüncü ki ilerin sözleşmenin muvazaa nedeniyle geçersizli inin tespiti için açaca ı davayı olumsuz tespit davası olarak gösterebiliriz. Anlatılanlar ı ı nda tespit davası açıldı nda mahkeme tarafından verilen karar sonucunda sadece tespit hükmü verilmi olup verilen hüküm eda hükmü içermeyece i gibi ilamlı icra yolu ile infazı sa lanamaz. Fakat mahkeme tarafından verilen karar kesin hüküm ve delil olu turmu olur. Yani tespit davası açıldı nda yargılama sonucunda mahkeme tarafından davanın kabulü veya reddi niteli indeki verilen kararlarda tespit niteli inedir¹²¹. Mahkeme tarafından verilen karar kesin hüküm ve kesin delil niteli inde olmasına kar ın verilen tespit hükmü kanun gere i ilamlı icraya konulamaz¹²². Alacaklı tespit davasını belirsiz alacak davasını açtı ı durumlarda ya alaca ın tespiti için belirsiz alacak davası açabilir ya da dava tarihine kadar belirledi i kısım için eda davası açarak geri kalan belirlenemeyen kısım için tespit davası açabilir.

II. Belirsiz Tespit Davası

Yukarıda belirtildi i üzere tespit davası eda davasının öncüsüdür¹²³. Tespit davasının açılması için ilk art tespit davasının konusunun sadece hukuki ili kiden kaynaklanması gerekmesidir. (HMK. 106/1 madde) Maddi vakıalar tek ba ına tespit davasının konusunu olu turmaz. Tespit davasının açılması için ikinci art ise hukuki

121 Pekcanitez/Atalay /Özekes, s. 303.

122 Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 263.

123 Kuru, stinaf, s.204.

yararın olmasıdır. Tespit davasının açılmasında hukuki yararın varlığının kabulü için davacının bir hakkı veya hukuki durumu güncel ve ciddi bir tehlikenin olması gerekir¹²⁴. Bu tehlike bir hakkın inkarı şeklinde ortaya çıkabileceği gibi davacı tarafından zamana intes kesilmesi içinde tespit davası açılabilir. Tespit davasından daha öncelikli koruma sağlayan başka bir yol varsa davacının tespit davasının açmasında hukuki yararının olmadığı kabulü gerekir. Bu sebeple eda davası açılabilen hallerde tespit davasının açılmasında hukuki yararın olmadığı kabul edilir¹²⁵.

HMK'nın 107/3. maddesi belirsiz alacak davasının açıldığı durumlarda davada erini oluşturan alacak miktarının belirlenmesi için tespit davasının açılabilmesi için düzenlemiştir. Bu düzenleme ile alacaklının tespit davasının açılmasında hukuki yararının olduğu kabul edilmiştir.

Tespit davasının açılması için ise hukuki yararın olduğunu alacaklının ispat etmesi gerekir. Alacaklı ancak hukuki yararının ispat etmesi koşulu ile tespit davası açabilir. Bu hususun istisnası ise, tespit davasının açılabilmesi için özel bir kanun hükmüyle düzenlendiği haller sayılabilir. Belirsiz alacak davası açıldıktan sonra alacak miktarı için zamana intes kesilir. Bu sebeple alacaklının belirsiz alacak davası açtığı durumda tespit davası açılmasında hukuki yarar yoktur¹²⁶. Fakat Kanun koyucu belirsiz alacaklar bakımından HMK'nın 107/3. maddesinde ; “Kısmi eda davasının açılabilmediği hallerde , tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir” şeklinde özel düzenleme yapmıştır. Düzenleme doğrultusunda tespit davasının

124 Kuru, Baki/ Budak, Ali Cem, Tespit Davası , s. 94-96.

125 Kuru/Budak , s. 146.

126 “...Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, davanın, imdilik 5.000 TL harca esas de er gösterilmek suretiyle tespit davası olarak açıldığı, bir eda talebinin söz konusu olmadığı, davanın belirsiz alacak davası olarak da açılmadığı, belirsiz tespit davası olarak açıldığı, eda davası açılması mümkün olan hallerde tespit davası açılmasında hukuki yarar bulunmadığı, HMK 114/h maddesi gereğince, hukuki yarar dava artı olmakla mahkemece re'sen gözetilmesi gerektiğince, gerekçesi ile davanın usul yönünden reddine karar verilmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanan delillerin tartılıp, de erlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde de ildir.”Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 11/11/2013 tarih 2013/4229 Esas, 2013/20146 sayılı kararı, Uyarı Çıktarı Programı

açılmasında hukuki yararı kanun hükmü ile kabul edildi i için mahkeme tarafından hukuki yararın olup olmadığı araştırılmayacaktır. Bu durumda davacı isterse belirsiz alacak davası isterse tespit davası açabilecektir. Davacı tarafından bu kapsamda tespit davası açıldı ında alacak konusuna ili kin zamana ımı da tespit davasının açılması ile kesilecektir¹²⁷. Yani zamana ımı belirsiz tespit davası açıldı ında dava açıldı ı tarih itibariyle kesilecektir¹²⁸.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107/3. maddesi alacaklıya belirsiz tespit davası açma imkanı sa lamı tır. Düzenleme belirsiz alacak davasıyla beraber düzenlenmesine ra men yalnızca belirsiz alacak davasını kapsamamakla birlikte kısmi davayı da içine almaktadır. Bunun nedeni 107/3. maddesinde düzenlenen tespit davası yalnızca kısmi davanın açılabilce i durumlarda açılabilce inin düzenlemesinden kaynaklanmaktadır. Kısmi davanın açılabilmesi için alacak konusunun bölünebilir olması ve dava konusunun aynı hukuki ili kiden kaynaklanması gerekir.

Belirsiz alacak davasına konu olabilecek bir alaca a ili kin davacı davasının bir miktarı hakkında kısmi dava açılabilce i gibi aynı davada kalan kısım için belirsiz tespit davası açılabilir. Davacı tarafından belirsiz alaca a ili kin belirsiz tespit davası açıldı ında mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda alaca ın belirlenmesi üzerine HMK'nın 107/2. maddesi uyarınca davacı tarafından dava de erinin artırılması imkanı yoktur. Çünkü düzenleme dava konusu alaca ın belirli olmadığı durumda belirsiz alacak davasının açılması hali için düzenlenmi tir.

127 Kuru/ Budak , s. 311.

128 "...Belirsiz alacak davasının tespit davası olarak açılabilce i 6100 sayılı Kanun'un 107/3. maddesinde kabul edilmi olmakla, davanın miktar belirtmeden açılması da imkan dahilindedir. Bu halde hukuki yarar yoklu u ile ilgili tartı malara mahal vermemek için, 6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin son cümlesinde, belirsiz alacak davasının tespit davası olarak açılmasında hukuki yararın bulundu u ifade edilmi tir. Belirsiz alacak davasının tespit davası olarak açılabilmesinin en önemli sonucu, belirsiz alacak tespit davasının da alaca ın tamamı için zamana ımını kesmesidir. Bu husus, 6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin gerekçesinde açıklanmı tır."Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 20/12/2018 tarih 2017/4902 Esas, 2018/9494 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

Davacı belirsiz tespit davası açtı nda dava de eri belirlendikten sonra davalının muvafakatıyla yahut ıslah yoluyla davanın tamamını ıslah ederek davayı eda davası dönü türülerek ve dava de eri arttırılarak dava konusu alaca ı istenmesi mümkündür¹²⁹. Bu durumda belirsiz alacak davası ile belirsiz tespit davası arasında davacı aleyhine olu acak fark faizin ba langıcı hususunda olu acaktır. Çünkü belirsiz bir alacak konusunda davanın belirsiz tespit davası olarak açıldıktan sonra dava ıslah yolu ile tamamen ıslah edilerek eda davasına dönü türülmesi ve dava de erinin arttırılması sonucunda faiz ba langıcı ıslah tarihi olacaktır¹³⁰. Bununla beraber belirsiz tespit davası açıldı nda kesilmi olan zamana ımı yargılama sırasındaki i lemler ve hakimin her kararı ile kesilece inden ıslaha kar ı davalı tarafça ileri sürülen zamana ımı defî sonuca etkili olmayacak ve mahkeme tarafından yerinde görülmeyecektir.

Alacaklının asıl amacı alaca ına hızlı bir ekilde kavu maktır. Bu sebeple alacaklı eda davası açarak mahkeme kararı uyarınca ilamlı icra yoluyla alaca ına kavu abilir. Belirsiz alacak davasının en önemli faydası taraflar açısından olu abilecek gereksiz yargılama masraflarının do masını engellemesidir. Fakat alacaklı belirsiz alacak davası yerine tespit davası açtı ı durumlarda tespit davasında sadece tespit hükmü verildi inden alacaklının bu hükümle ilamlı icra yolunu ba vurması mümkün de ildir. Bundan dolayı alacaklı tekrardan dava açmak zorunda oldu u için tekrardan yargılama masrafı yapmak zorunda kalacaktır. Bu durum usul ekonomisine aykırılık olu turur. Bu sebepten alacaklının alaca ına kavu ması için tespit davası yerine belirsiz alacak davası açması daha kolay ve hızlı bir yoldur.

Bu anlatılanlardan çıkartılacak sonuç Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107/3 maddesi ile hukuki yararın oldu unun kabul edilmesi belirsiz alacaklar bakımından tespit davasının açılmasına imkan sa lamaktadır. Kanunla hukuki yarar kabul edilmeseydi belirsiz alacaklar bakımından tespit davasının açılması mümkün

129 Korkmaz, Erkan, Hukukunda Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2016/1, s. 227.

130 Pekcanitez/Atalay/Özekes, s 322.

olmayacaktı. Kanuni düzenleme ile hukuki yararın tespit davası açılması için aranmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Belirsiz tespit davası açan alacaklı, bu davasını ancak karı tarafın rızası veya ıslah yoluyla belirsiz alacak davasına dönüşümüne¹³¹. Bununla birlikte belirsiz tespit davası açıldıktan sonra alacaklı ayrı dava ile belirsiz alacak davası açabileceği gibi kısmi dava veya eda davası da açabilecektir. Belirsiz tespit davası ile alacaklının diğer açacağı davalar arasında talep konuları birbirinden farklı olduğu için dosyalar arasında derdestlik gerçekleşmez. Diğer alacaklı belirsiz alacak davası yerine belirsiz tespit davası açarsa alacak miktarı tespit edildikten sonra davayı ıslah ederek talep konusunu ıslah etmesi usul ekonomisi gereğince daha yararına olacaktır.

III. Belirsiz Tespit Davasının Tespit Davası ile Kararlaştırılması

Yukarıda belirtildiği üzere davacının tespit davası açması için hukuki yararının olması gerekmektedir. Davacının dava açtığı anda tespiti için hukuki yararı yoksa dava hukuki yarar yokluğundan mahkeme tarafından reddedilir. Belirsiz tespit davası açıldığı anda ise hukuki yarar kanun maddesi uyarınca var olduğu kabul edildiğinde mahkeme tarafından hukuki yararın var olup olmadığı irdelenmez.

Tespit davası açıldığı anda zamana ırmı alacak konusu için tespiti istenen miktar için kesilir. Belirsiz tespit davasında ise dava açıldığı anda tüm dava konusu için zamana ırmı kesilmektedir. Bununla birlikte alacaklı tespit davası açtığı anda yargılama sonucunda bir hakkın varlığı yada yokluğu tespit edilmiş olur. Yargılama sonucunda verilen kararın icrai niteliği yoktur. Belirsiz tespit davası açıldığı anda ise alacak belirli olduğu zaman davacı davasını ıslah ederek eda davasına dönüşümüne ve dava değerini artırarak dava sonucunda icrai niteliği olan karar alabilmektedir. Anlatılan sebeplerle davacı tarafından belirsiz alacakla ilgili tespit davası açılması yerine belirsiz tespit davası açılması daha hukuki menfaatine olacaktır.

131 Pekcanitez, s 79.

IV. Kısmi Dava ile Birlikte Belirsiz Tespit Davasının Açılması

HMK'nın 107. maddesinin gerekçesinde belirtildiği üzere; belirsiz alacak davasının kısmi eda davasıyla birlikte külli tespit davası olarak da açılabilmesi imkan dahilinde olacaktır. Gerekçe uyarınca belirsiz alacak davasına konu olabilecek bir alaca ilişkin talep ile kısmi dava ile alacağın bir miktarın tahsiline yönelik dava açılmasının yanında kalan miktar için ise aynı dava içerisinde tespiti istenebileceği belirtilmiştir. Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda tespiti istenen miktar belirlendikten sonra davacı tarafça kalan kısım ıslah yolu ile talep edilebilecektir.

Kısmi eda külli tespit davasının tam eda davasından farkı davacı tarafından belirlenen dava konusuna ilişkin alacağın tamamının değil kısmi bir miktarının gösterilerek dava açılmasıdır. Yani belirsiz alacak davasına konu olan bir alacak için dava dilekçesinde davacı taraf alacağın bir kısmı için tahsil talep edeceği gibi kalan kısım için tespit istendiğinde kısmi eda külli tespit davası açılmı olacaktır. Çünkü davacı taraf bazı durumlarda dava açılmadan önce alacağın bir kısmının elindeki belgeler ve kurumlardan aldığı belgelerle belirlemesinin yanında kalan kısmı belirleyemediği durumlarla karşılaşmaktadır. Kısmi eda külli tespit davasının kısmi davadan farkı ise davacının dava açarken belirsiz alacak davasından söz ederek kısmi taleplerde bulunulmasına ilişkinidir. Yani dava dilekçesinde davacı taraf belirsiz alacak davası olarak kısmi taleplerde bulunduğunu belirtmesi gerekir. Dava dilekçesinde bu durum belirtilmezse mahkeme tarafından dava kısmi dava olarak kabul edilir.

Kısmi eda külli tespit davasının açıldığı zaman alacağın tamamı için zamana ırmı kesilir. Davacı tarafın yargılama sırasındaki iktisadî lemlerinden veya hâkimin her kararından sonra zamana ırmı yeniden iktisadî lemeye başlayacağından yargılama sırasında alacağın zamana ırmına uymaması söz konusu değildir. Bu sebeple yargılama sırasında ıslahla arttırılan taleplere karşı davalı tarafça yapılan zamana ırmı defii yerinde görülemez¹³². Fakat bu durumda faiz hususunda tespit olarak istenen ve arttırılan kısım

132“ Kısmi eda külli tespit davasının açıldığı anda alacağın tamamı için zamana ırmı kesilir. Yargılama sırasındaki iktisadî leminden veya hâkimin her kararından sonra yeniden iktisadî lemeye

için faiz ıslah tarihinden itibaren istenebilecektir¹³³. Sonuç olarak dava açıldı ında davaya belirsiz alacak olarak konu edilen alacak için faiz dava tarihinden verilecek olup kalan kısmın tespiti istendi inden kalan kısım için ise ıslah tarihinden itibaren faize hükmedilecektir¹³⁴.

Yukarıda anlatılanlar do rultusunda belirsiz alacak davasının ve belirsiz tespit davasının 6100 sayılı kanun uyarınca kabul edilmesiyle beraber alacaklının sadece tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur. Fakat alacaklı alacak miktarını kesin olarak belirleyemedi i durumda kısmi dava ile tespit davası da açılabilir. Alacaklı kısmi davanın yanında tespit davasının açmasındaki en önemli yarar ise, alaca ın tamamı için zamana ımının kesilmesidir. Kısmi dava ile alacaklının alaca ında sadece talep etti i kısım bakımından zamana ımı kesilmektedir. Bu sebepten alacaklı kısmi dava ile beraber tespit davasıyla alaca ın geri kalan kısmının talep edilmesi ile birlikte alaca ın tümü için zamana ımı kesilir¹³⁵. Bu durumda mahkeme, kısmi dava hakkında

ba layaca ından yargılama sırasında alaca ın zamana ımına u radı ından söz edilemez. Bu nedenle yargılama sırasında arttırılan taleplere kar ı yapılan zamana ımı def'i sonuca etkili de ildir. Somut uyu mazlıkta, davacı kısmi eda külli tespit istemli belirsiz alacak davası açmı tır. Yukarıda da belirtildi i üzere yargılama sırasında arttırılan taleplere kar ı yapılan zamana ımı definin hukuki sonucu olmadı ından davacının talep artırım dilekçesi üzerine davalı vekili tarafından ileri sürülen zamana ımı definin dikkate alınması ve genel tatil ücreti alaca ının hesaplanarak sonuca gidilmesi hatalıdır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28/03/2018 tarih 2015/12541 Esas, 2018/6850 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

133 “*Dava belirsiz alaca ın bir türü olan kısmi eda külli tespit davası olarak açılmı olup, bu dava türünde faiz ba langıcı yönünden Dairemiz uygulaması kısmi dava esaslarıyla aynıdır. Bu itibarla kıdem tazminatı dı ındaki alacaklar bakımından dava dilekçesi ile istenen kısma dava, ıslah (talep arttırımı) ile arttırılan miktarlar bakımından ise ıslah (talep arttırımı) tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekirken, yanılgılı de erlendirme ile yazılı ekilde hüküm kurulması hatalı olup, bozma sebebi ise de, bu yanlı lı ın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmedi inden, hükmün 6100 sayılı Kanununun geçici 3/2 maddesi yollaması ile 1086 sayılı HUMK'un 438/7 maddesi uyarınca düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmi tir.”* Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12/03/2018 tarih 2017/4651 Esas, 2018/4920 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

134 “*...Davaya konu edilen miktar bakımından faiz ba langıcı olarak dava tarihi kabul edilmelidir. Alaca ın kalan kısmın sadece tespiti istenmi olmakla, belirlenen bakiye alacak miktarının ilerde talep edildi i tarihten itibaren faize karar verilmelidir.”* Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 11/10/2016 tarih 2017/1473 Esas, 2016/4840 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

135 “*...Kısmi eda külli tespit davasının açıldı ı anda yukarda belirtildi i gibi alaca ın tamamı için zamana ımı kesilir. Yargılama sırasındaki i leminden veya hâkimin her kararından sonra*

alacaklının talep konusu hakkında eda içeren bir hükme alaca ın geri kalan kısmı için ise tespiti için hüküm kurulacaktır.



yeniden i lemeye ba layaca ndan yargılama sırasında alaca ın zamana imına u radı ndan söz edilemez. Bu nedenle yargılama sırasında arttırılan taleplere kar ı yapılan zamana imı defî sonuca etkili de ildir. Ancak faiz ba langıcı açısından tahsil amaçlı belirsiz alacak davasından farklı bir durum vardır. Temerrüt yoksa davaya konu edilen miktar bakımından faiz ba langıcı olarak dava tarihi kabul edilmelidir. Alaca ın kalan kısmın sadece tespiti istenmi olmakla, belirlenen bakiye alacak miktarının ilerde talep edildi i tarihten itibaren faize karar verilmelidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13/03/2016 tarih 2016/32792 Esas, 2016/16234 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

III. BÖLÜM

BEL RS Z ALACAK DAVASININ YARGILAMA USULÜ, MADD HUKUK BAKIMINDAN HÜKÜMLER VE BA LICA UYGULAMA ALANLARI

§ 7. BEL RS Z ALACAK DAVASINDA USUL HÜKÜMLER

A. Belirsiz Alacak Davasında Görevli Mahkeme

I.Genel Olarak

Yasalarla mahkemelerin hangi uyu mazlı a bakacakları açıkça düzenlenmi tir. Görev kamu düzenindedir. Mahkeme resen görevli olup olmadı ını yargılamanın her a amasında inceleyebilece i gibi taraflarda mahkemenin görevsiz oldu unu iddia edebilir. Mahkemelerin görevi yorum ve kıyas yolu ile geni letilemez¹³⁶. Görev hususunda hukuki müktesep kuralı geçerli de ildir. Yani dava açıldı ında mahkeme görevli olsa bile dava devam ederken yeni yapılan düzenleme ile mahkeme görevsiz hale gelmi se mahkeme hakimi görevsizlik kararı vermek zorundadır. Mülga kanun döneminde kira ili kisinden kaynaklanan davalar, dava de erine bakılarak asliye hukuk mahkemesinde görülmekte iken HMK ile kira ili kisinden dolayı açılan davalar dava de erine bakılmaksızın sulh hukuk mahkemesinde görülece inden asliye hukuk mahkemesi tarafından davanın yasadan önce açıldı ına bakmaksızın görevsizlik kararı vermesi gerekecektir.

Mülga 1086 sayılı kanun döneminde görev dava konusu alacak ve miktarına göre belirlenmekteydi. Bu sebeple yargılama sırasında dava de eri artırıldı ında görevli mahkemeye ili kin asliye hukuk ve sulh hukuk mahkemesi arasında belirsizlikler ya andı ından dava de erine göre görevli mahkeme belirlenmesine ili kin düzenleme kaldırılarak HMK uyarınca dava konularına göre ayırım yoluna gidilmi tir. 6100 sayılı

136 Yılmaz, s. 45.

kanununda yapılan bu düzenleme oldukça yerinde olup uygulamadaki çıkan uyu mazlıkları ortadan kaldırmı tır.

II. Görevli Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 1. maddesi mahkemelerinin görevini ancak kanunla düzenlenebilece i ve görevin kamu düzeninden oldu u belirtilmi tir. Kanunun 2. maddesi ise; asliye hukuk mahkemelerinin görevinin dava konusunun de eri ve miktarına bakılmaksızın malvarlı na ve ahıs varlı na ili kin davalarda görevli oldu u düzenlenmi tir. Sulh hukuk mahkemesinin görev konusuna giren davalar ise kanunun 4. maddesinde; kira ili kisinden do an davalar, ta nır ve ta nımaz malvarlı nın payla tırılması ile ortaklı n giderilmesi davaları ve ta nır ve ta nımaz malların zilyetli in korunmasına ili kin davalar olarak sayılmı tır. Düzenlemeler do rultusunda dava açıldı nda görev konusunu dava miktar ve de erine bakılmaksızın dava konularına göre çözüme kavu turulacaktır. Hukuk davalarında asıl görevli mahkeme kural olarak asliye hukuk mahkemeleridir¹³⁷. 6100 sayılı kanunu gere ince aksine bir düzenleme bulunmadıkça malvarlı ı ve ahıs varlı nı ilgilendiren davalarda asliye hukuk mahkemesi yetkilidir. Belirsiz alacak davasına giren davalarda malvarlı na ili kin davalara ili kin açılabilce i için dava konusuna ili kin dava de eri ve miktarına bakılmaksızın belirsiz alacak davalarında görevli mahkeme özel kanunlardaki düzenlemeler dı nda asliye hukuk mahkemeleridir¹³⁸. Belirsiz alacak davası uygulamada en çok maddi tazminat davalarında açıldı ndan bu davalara ili kin görevli mahkeme dava de erine bakılmaksızın asliye hukuk mahkemeleridir.

Belirsiz alacak davasına konu yapılan uyu mazlık dava konusuna göre özel mahkemelerin görev alanına da girebilir. Örne in; i çi alacaklarına ili kin davalarda i mahkemeleri görevlidir. Ticari davalar ve bir ticari i ten kaynaklanan davalarda ise ticaret mahkemeleri görevlidir (TTK.madde 4). 5235 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca dava de eri üçyüzbin Türk lirasının üzerinde olan davalara toplu mahkeme olarak bakılaca ı düzenlenmi tir. Ticaret mahkemesinde açılan davalarda belirsiz alacak

137 Yılmaz , Ejder s. 50.

138 Pekcanitez/Atalay/ Özokes, s. 121.

davasının ko ullarını ta ıyorsa belirsiz olarak açılabilir. Buradaki sorun belirsiz alacak davası açıldı ı sırada dava de eri olarak davacı taraf o ana kadar belirleyebildi i de eri gösterdi inden dava tek hakimle bakılırken yapılan tahkikat sonucunda dava de eri artırıldıktan sonra dava de eri üçyüzbin Türk lirasının üzerine çıktı ında davanın heyet halinde bakılması gerekmektedir. Bunların yanında katkı ve katılma alaca ına ili kin davalarda da aile mahkemeleri görevli olacaktır. Tüketici mahkemelerin görevine giren dava konularında da dava konusu miktar ve de er bakımından belirli de il ise belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsiz alacak davası açıldı ında görevli mahkeme dava konusuna yani uyu mazlık konusuna göre belirlenecektir.

B. Belirsiz Alacak Davasında Yetkili Mahkeme

I. Genel Olarak

Hukuk muhakemeleri kanununda yetki bir davada yargılamanın yer itibariyle hangi mahkemede bakılaca ının belli olmasıdır. Kesin yetki kanunda belirtilen yetkili mahkemeler haricinde o uyu mazlık konusu hakkında ba ka bir mahkemede davanın görülemeyece idir. Kesin yetki dava artı oldu u gibi yargılamanın her a amasında taraflarca ileri sürülebilmesinin yanında mahkemede resen kesin yetki hususunu incelemek zorundadır. Mahkemenin kesin yetkili olması durumunda taraflarca yetki sözleşmesi yapılamaz (HMK m. 18/1). Yapılsa bile yapılan yetki sözleşmesi geçersiz olmakla birlikte yetkili olarak gösterdikleri mahkemede açılan davada hakim kesin yetki sebebiyle yetkisizlik kararı vermelidir.

II. Yetkili Mahkeme

Belirsiz alacak davasında yetkili mahkemeler ise 6100 sayılı Kanunu'nun 5. maddesinde: “ Mahkemelerin yetkisi, di er kanunlarda yer alan yetkiye ili kin hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kanundaki hükümlere tabidir.” ekinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile belirsiz alacak davasının konusu itibariyle özel kanunda yetkiye ili kin bir düzenleme varsa yetkili mahkemenin belirlenmesinde bu düzenlemelere göre yapılacaktır. Örne in 5521 sayılı Mahkemeleri Kanununun 5. maddesinde davanın dava açıldı ı tarihte dava olunanın ikametgahı sayılan yer mahkemesinde bakılabilece i gibi i çinin i ini yaptı ı i yerinin oldu u yer mahkemesi

de yetkili oldu u düzenlenmi tir. Açıklamalar do rultusunda yetkili mahkemenin tespiti kanunlarla düzenlendi i ve dava konusu de erinin yetkili mahkemenin belirlenmesinde etkili olmadı ından davanın belirsiz alacak davası olarak açılması yetkiyi de i tirmeyecektir.

C. Belirsiz Alacak Davasında Hukuki Yarar

I. Genel Olarak

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda hukuki yarar dava artı olarak belirtilmi tir (HMK m. 114/1-h). Hakkı ihlal edilen ki i hakkını aramak için davacı olarak dava açabilir, fakat davacının dava açarken hukuki korunma istemesi için korunmaya de er bir yararının bulunması gerekmektedir¹³⁹. Bir ki inin dava açma hakkına sahip olması mahkemeden hukuki koruma istemesi için yeterli olmamakla birlikte dava açarken hukuki yararının olması gerekmektedir. Yani hukuki yarar, mahkemeden hukuksal korunma istemine yönelik dava açılması için davacı tarafın dava açmakta hukuki bir çıkarının olmasıdır¹⁴⁰. Bununla birlikte davacı davasını açarken kanunlar tarafından korunan yararı uyarınca hakkını elde edebilmesi için mahkemeden karar alınması zorunlu olmalıdır. Dava açarken davacının bir hukuki yararının olmaması durumunda dava açılması mahkemeleri gereksiz yere i yükünün artmasına sebep verece inden kanun koyucu hukuki yararı dava artı olarak saymı tır. Hukuki yararın olup olmadı ını mahkeme hakimi resen inceler. n ai ve eda davalarında hukuki yararının var oldu u sayılır. Tespit davaların da ise mahkeme ön inceleme a amasında davacının dava açmakta hukuki yararının olup olmadı ını incelemek zorundadır (HMK m. 115/1). Dava sırasında hukuki yararın olmaması sebebiyle mahkeme dava artı yoklu undan davanın reddine karar verecektir (HMK m. 115/2).

139 Görgün, anal / Börü, Levent /Toraman, Barı / Kodako lu, Mehmet, Medeni Usul Hukuku, s.256.

140 Umar, Bilge, s. 321-322.

II. Hukuki Yarar

Davacı dava açarken dava de erini belirlerken bazı belgelere ve bilirki i hesaplamasına ihtiyaç duyabilir. Dava açıldı ndan davacı dava de er veya miktarını tespit edemiyorsa belirsiz alacak davasını açmasında hukuki yararı vardır. Belirsiz alacak davasının kanunun aradı ı artlara uygun olarak açıldı ı mahkeme hakimi tarafından tespit edildi inde hukuki yararın var oldu u kabul edilerek esasa ili kin incelemeye geçilir¹⁴¹. Fakat dava konusu talebin de erini bildi i halde belirsiz alacak davası açılmı sa davanın süre verilmeden hukuki yarar yoklu undan reddedilmesi gerekir¹⁴². Aksinin kabulü e itlik ilkesine aykırılık te kil eder. Çünkü belirsiz alacak davası olarak açılmasına olana ı bulunmayan bir davanın belirsiz alacak davası olarak açılmasında hukuki yarar olmadı ndan tamamlanacak bir eksiklik de ildir¹⁴³. Dava

141 Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Ayvaz, Sema/Hana ası, Emel, Medeni Usul Hukuku, s. 287-288.

142 “... 6100 sayılı HMK ile birlikte, belirsiz alacak davası açma imkanı tanınmak suretiyle belirsiz alacaklar bakımından hak arama özgürlü ü geni letilmi ; bununla ba lantılı olarak da hukuki yarar bulunmadan kısmi dava açma imkanı da sınırlandırılmı tır. Zaman zaman, 6100 sayılı HMK ile birlikte kabul edilen belirsiz alacak davası ile kısmi davaya ili kin yeni düzenlemedeki sınırın tam olarak tespit edilemedi i, birinin di eri yerine kullanıldı ı görülmektedir. Oysa bu iki davanın amacı ve niteli i ayrıdır. Alacak, belirli veya belirlenebilir ise, belirsiz alacak davası açılmaz; ancak artları varsa kısmi dava açılması mümkündür. Kanunun kısmi dava açma imkanını sınırlamakla birlikte tamamen ortadan kaldırmadı ı da gözetildi inde, belirli alacaklar için, belirsiz alacak davası açılmasa da, artları olu tu unda ve hukuki yarar bulundu unda kısmi dava açılması mümkündür. Aksi halde, sadece ya belirsiz alacak davası açma veya belirli tam alacak davası açma ekinde iki imkandan söz edilebilir ki, o zaman da kısmi davaya ili kin 6100 sayılı Kanununun 109. maddesindeki hükmün fiilen uygulanması söz konusu olamayacaktır. Çünkü belirsiz alacak davası, zaten belirsiz alacak davasının sa ladı ı imkanlardan yararlanarak açılacaktır; ayet alacak belirli ise de, o zaman sadece tam eda davası açılacaktır. Bu noktada u da açıklı a kavu turulmalıdır ki, artları bulunmadı ı halde dava dilekçesinde davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı ı durumda davacıya herhangi bir süre verilmeden hukuki yarar yoklu undan davanın reddi yoluna gidilmelidir. Çünkü, alaca ın belirlenebilmesi mümkün iken, böyle bir davanın açılmasına Kanun izin vermemi tir. Böyle bir durumda, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yarar yoklu undan dava reddedilmeli, ek bir süre verilmemelidir...” Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarih 2017/1913 Esas, 2018/7346 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

143 “... fazla çalı ma ücreti ile fark ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları bakımından ise, davacının talebi fazla çalı ma sürelerinin ve tatil günü çalı malarının hesaplanması de il, iddiasına göre esas alınması gereken aylık ücret miktarı nazara alınarak, i verence öncesinde ödenen fazla çalı ma ile tatil günü çalı ması ücretlerine ili kin fark alacakların hükmü altına alınmasıdır. Bu alacaklar bakımından da, alaca ın miktarını tam ve kesin olarak belirleyememe

açıldı ında dava de eri biliniyorsa di er dava türlerinde açılması gereken davanın belirsiz alacak davası olarak yargılama giderlerini az ödemek kastıyla yapıldı ından süre verilerek dava türünün de i tirilmesini hukuk düzeni korumayaca ından davanın hukuki yarar yoklu undan reddedilmesi gerekmektedir (HMK m.115/2). Mahkeme tarafından davanın hukuki yarar (menfaat) sebebiyle usulden reddine ili kin karar sadece davacının dava açmakta hukuki menfaatinin olmadığı hususunda kesin hüküm te kil etmekle birlikte esas hakkında kesin hüküm olu turmayacaktır¹⁴⁴.

D. Belirsiz Alacak Davasında Taraflar

Taraf ehliyeti HMK.’nın 50. maddesinde: “Medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olan, davada taraf ehliyetine de sahiptir. “ ekinde düzenlenmiştir. Taraf ehliyeti davada taraf olarak bulunabilme ehliyetidir. Çeki meli davalarda en az iki taraf vardır. Uyu mazlık konusu hakkında talepte bulunan ki iye davacı , uyu mazlık konusu uyarınca istemi yerine getirmesi gereken ki iye de davalı denir. Dava dilekçesinde davacı ve davalı tarafların eksiksiz gösterilmesi gerekmektedir. Taraflardan birinin yanlı gösterilmesi taraf te kilinin eksik olmasına yol açar. Bu durumda mahkeme taraf te kilinin sa lanması için davacı tarafa bir haftalık kesin verir. Kesin süre içerisinde eksik taraf te kili sa lanamazsa mahkeme dava artı eksikli inden dolayı davayı resen usulden reddeder (HMK m.115/2).

Alacaklı tarafın dava konusu alaca mını net olarak belirleyemedi i durumlarda kar ı tarafın bir eyi yapmaya veya bir eyi vermesini isteyen taraf belirsiz alacak davasında davacı taraftır. Bunun yanında alacaklının dava konusu alacak miktarının ödenmesini istedi i taraf ise belirsiz alacak davasının davalı kısmını olu turacaktır.

halinden söz edilemeyece inden, anılan alacaklar da belirsiz alacak de ildir. Dava konusu edilen alacakların gerçekte belirli bir alacak oldu u ve dolayısıyla belirsiz alacak davasına konu edilemeyecekleri anla lılmakla, hukuki yarar yoklu undan davanın reddi gerekirken yazılı ekilde esasa girilerek karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmi tir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 11/02/2018 tarih 2014/447 Esas, 2014/2056 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

144 Hana ası ,Emel,Davada Menfaat, s.325.

E.Belirsiz Alacak Davasında Ön inceleme A aması

I. Genel Olarak

Ön inceleme müessesesi 1086 sayılı mülga kanunda yer almamıştır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 137 ve devamı maddelerinde düzenlenen bazı yeniliklerinden birisidir. Tarafların dilekçelerini karşılıklı olarak verilmesinden sonra dilekçeler a aması son bulup ön inceleme a aması başlamış olacaktır. Ön inceleme a amasının başlaması ile usulüne uygun tebligat ile taraflar hemen ön inceleme duruşmasına davet edilmez¹⁴⁵. Öncelikle mahkeme hakimi tarafların sunmuş oldukları dilekçeleri inceleyerek uyu mazlık konusu tam olarak belirleyip dava artları ve ilk itirazları resen de erlendirecektir. Yapılan incelemede hakim açılan davada dava artları yahut ilk itirazlar hakkında eksiklik görürse eksikliklerin tamamlanmayacağı durumlarda duruşma açmaksızın bu hususlarda karar verilebilecektir. Çünkü dava artları hususunda hakim yargılamanın her a amasında resen karar verebilir (HMK m. 115/1). İlk itirazlar ise dava artlarından sonra inceleneceğinden e er dava dilekçesinde davalı taraf ilk itirazda bulunmuş ve yapılan ilk itiraz davayı sonlandırıcı nitelikte ise hakim duruşma yapmaksızın dosya üzerinden karar verebilir. Açılan davada bu hususlarda bir noksanlık bulunmuyorsa taraflara usulüne uygun tebligat çıkartılarak ön inceleme duruşmasına davet edilir. Mahkeme ön inceleme duruşması ile 137. madde uyarınca dava artları ve ilk itirazları inceleyerek taraflar arasındaki uyu mazlık konularını belirlendikten sonra tarafları uyu mazlık konusunda sulhe davet edecek ve bildirilen delillerin sunulması için kesin süre verecektir. Mahkeme hakimi anlatılanlar uyarınca usulüne göre ön inceleme yapmadan tahkikata geçemeyecektir(HMK m. 137).

II. Ön inceleme Duruşmasına Davet

Taraflara çıkartılacak usulüne uygun ön inceleme duruşma gün ve saatini bildiren tebligat ile tarafların sulh için gerekli hazırlıkları yapmaları, duruşma sadece taraflardan birinin gelmesi ve yargılamaya devam edilmesinin istenmesi durumunda gelmeyen tarafın yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edilemeyeceği gibi duruşma

145 Kuru , stinaf, s.285

gelinmedi i taktirde iddia veya savunmanın geni letilebilece i ihtar olunur (HMK m.139). Ön inceleme duru ma gün ve saatini bildiren tebligatta 139. madde de belirtilen açıklamalar belirtilmez ise madde de belirtilen sonuçlar ortaya çıkmayacaktır¹⁴⁶. Bununla birlikte usulüne uygun tebligat çıkartılmaması hak arama özgürlü üne aykırılık te kil edecektir¹⁴⁷. Çünkü taraflara duru ma gün ve saati usullüne uygun tebli edilmedi i zaman savunma hakkı kısıtlanmı olacaktır. Belirsiz alacak davası açıldı nda davacı ve davalı tarafa yukarıda belirtilenler uyarınca usulüne uygun tebligat çıkartılır.

III. Ön nceme Duru ması

Usulüne uygun tebligat sonucunda hakim ilk olarak ön inceleme duru masında dava artları ve ilk itirazları incelemek zorundadır. Dava artlarının hangi sırada incelenece ine dair görü birli i olmadı ndan mahkeme hakimi bir dava artının yoklu u halinde di er dava artlarını incelenmeyece inden dava artlarını kendi belirledi i sıraya göre incelemesi kendi yararınadır¹⁴⁸. Mahkeme tarafından dava artlarının eksik oldu u ve eksikli in tamamlanamayaca ı kanaatine varılırsa ba ka bir irdelemeye gerek olmadan dava artı eksikli inden davanın reddine yahut görevsizli ine veya yetkisizli ine karar verilebilir. Dava artlarında belirtilen eksiklik sonradan tamamlanabilecek bir eksiklik ise davacı tarafa bu hususta süre verilerek uygulamada ön inceleme duru masına devam edilir. Dava artlarında bir eksiklik yoksa davalı tarafça

146 Yılmaz , s. 885

147 “...Somut uyu mazlıkta; davalının yetki itirazı, yargı yolu itirazı v.s ilk itirazları bulundu u nazara alındı nda ; mahkemenin ön inceleme için taraflara tebligat çıkarılmadı ı, dosya üzerinden karar verildi i görülmektedir. Öncelikle davalının ilk itirazları hakkında hüküm tesisi gerekirken ; "Davacının davasının reddine" ekinde karar verilmesi isabetsiz olup bozmayı gerektirmi tir . Hal böyle olunca mahkemece; dosya üzerinden karar verilemeyen dava artları ile ilk itirazlar hakkında karar verilmek ve di er ön inceleme i lemlerini yapmak üzere tarafların ön inceleme duru masına davet edilmesi, ön inceleme duru masında gerekli usul i lemleri yapıldıktan sonra gerekli görülmesi halinde tahkikat duru masına geçilerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, tüm bu hususlar göz ardı edilmek suretiyle tarafların hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek yazılı ekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı görülmü , bu husus bozmayı gerektirmi tir.”Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 28/09/2017 tarih 2017/11254 Esas, 2017/13011 sayılı kararı, Uypa çtihat Programı

148 Arslan,/Yılmaz,/Ayvaz,/Hana ası, s. 291.

bildirilen ilk itiraz hususlarında incelemesi yapılır. Sonra taraflar arasındaki uyu mazlı ın tespitine geçilerek taraflar sulhe te vik edilir. Ve anla amadıkları hususlar tutanakta tek tek belirtilerek yazılır. Tarafların anla amadıkları hususların tek tek tespitinin önemi tahkikat a amasının hangi uyu mazlık konusu üzerinde gidilmesine yöneliktir. Çünkü 140/3. madde uyarınca tutanakta yer almayan hususların tahkikata konu olamayaca ı düzenlenmiştir. En son olarak da tutanak taraflarca 140/3. madde gere ince imzalanır. Mahkeme ara kararıyla ön inceme a amasında yapılacak ba ka bir i lem kalmadı ndan bir sonraki celse tahkikata geçilece i bildirilerek taraflara dilekçelerinde gösterip sunmadıkları delilleri sunmaları için 2 haftalık kesin süre verilir. Verilen kesin süre içerisinde verilmeyen veya ba ka yerden getirilecek deliller hakkında gerekli açıklama yapılmadı ı takdirde delile dayanılmasından vazgeçilece i taraflara ihtar olunur (HMK m. 140/5).

Belirsiz alacak davası açıldı nda mahkeme tarafından görev ve yetki hususunda dava artları incelendikten sonra incelenmesi gereken en önemli dava artlarından birisi de hukuki yararadır. Davanın açıldı ı tarihte dava konusu alaca ın tam ve kesin olarak belirlenmedi i durumlarda alacaklı, tarafın dava konusu alacak hakkında geçici bir de er göstererek belirsiz alacak davası açabilmesi için hukuki yararının olması gerekmektedir¹⁴⁹. Davacının dava açıldı ı tarihte hukuki yararının olmadı ı durumlarda davanın esasına girmeden dava usulden reddedilir. Belirsiz alacak davası davanın açıldı ı tarihte alacaklının dava de erini tam ve kesin olarak belirlenmesinin kendisinden beklenemeyece i durumlarda dava konusu hukuki ili kiyi geçici bir de er gösterilerek açabilece inden dava açıldı nda dava konusu alaca ın belirli yada belirlenebilir oldu u durumlarda davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yarar olmayaca ından davanın usulden reddine karar verilmesi gerekir.

149 TBMM Adalet Komisyonu Gerekçesi: “...Alacaklının bu tür bir dava açması için, dava açaca ı miktar ya da de eri tam ve kesin olarak gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkânsız olmalıdır. Açılacak davanın miktarı biliniyor yahut tespit edilebiliyorsa, böyle bir dava açılmaz. Çünkü, her davada arandı ı gibi, burada da hukukî yarar aranacaktır, böyle bir durumda hukukî yararın bulundu undan söz edilemez...”

Belirsiz alacak davasında hakim tarafından ön inceleme duruşmasında uyuşmazlık konusunun belirlenmesi önemli rol oynamaktadır. Uygulamada davanın belirsiz alacak davası olarak mı yoksa kısmi dava olarak mı açıldığı hususlarında kararlılıklar çıkmaktadır. Bu durumda açılan davanın belirsiz alacak davası olarak mı yoksa kısmi dava olarak mı açıldığına ilişkin netlik yoksa mahkeme hakimi tarafından davacının dava dilekçesinin açıklatılması istenebileceği gibi ön inceleme duruşmasında bu hususta davacı tarafın beyanı alınarak yargılamaya beyan yada açıklama doğrultusunda devam edilir. Açıklama dilekçesi ile yahut davacının beyanı ile davanın belirsiz alacak davası olarak açılıp açılmadığı belirlenmiş olacağından ve yargılamaya belirtilen dava türü ile devam olunacağından ön inceleme duruşmasında taraflar arasındaki uyuşmazlığın net olarak belirlenmesi yargılamanın sağlıklı yürütülmesi açısından önemli katkısı vardır.

F. Belirsiz Alacak Davasında Delil ve İspat

Belirsiz alacak davası açıldığında davacı davasını ispat etmek için elinde bulunan ve davanın ispatına yarar belgeleri sunmak zorundadır. Belirsiz alacak davası ile diğer dava türleri arasında davanın ispatı bakımından ve deliller hususunda bir farklılık bulunmamaktadır. Belirsiz alacak davasında da davacı talep sonucunda belirttiği olayları ispat etmekle yükümlüdür. Belirsiz alacak davası sadece davacının elinde olmayan bilgi ve belgeler sebebiyle dava açıldığı zaman dava de erinin kesin olarak belirlenemediği durumlarda geçici dava de eri göstererek dava açılmasına imkan sağlar. Belirsiz alacak davası ile kanun koyucu davacıya dava konusu alacağın ispatı konusunda farklı düzenleme getirerek diğer dava türlerine göre ispat kolaylığı sağlanmamıştır. Bu sebeple belirsiz alacak davası açıldığında davacı taraf davasını dava dilekçesinde belirttiği delil ve vakıalarla kanıtlamak zorundadır. Davacı davasını açarken dava konusu alacağın var olduğuna ilişkin delilleri dava dilekçesinde belirtmek zorundadır¹⁵⁰. Taraflarca ön inceleme duruşmasında sulh veya uzlaşma sağlanamadığında taraflara dilekçelerinde gösterdikleri fakat dava dosyasına sunmadıkları belgeleri sunmaları için iki haftalık kesin süre verilir (HMK m.140/3).

150 Oguzman,M.Kemal / Öz , Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2 , s.82

G. İddia ve Savunmanın Geni İletilmesi veya Değiştirilmesi Yasası

I. Genel Olarak

İddia ve savunmanın geni iletilmesi veya de ğ i tirilmesi yasa ı HMK'nın 141. maddesinde: "Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe; ön inceleme a masında ise ancak kar ı tarafın açık muvafakati ile iddia veya savunmalarını geni letebilir yahut de ğ i tirebilirler. Ön inceleme duru masına taraflardan biri mazeretsiz olarak gelmezse, gelen taraf onun muvafakati aranmaksızın iddia veya savunmasını geni letebilir yahut de ğ i tirebilir. Ön inceleme a masının tamamlanmasından sonra iddia veya savunma geni letilemez yahut de ğ i tirilemez. İddia ve savunmanın geni letilip de ğ i tirilmesi konusunda ıslah ve kar ı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır." ekinde düzenlenmiştir. HMK'nın 141/2 maddesi gere ğ i davacı taraf cevaba cevap dilekçesini verdikten sonra davalı tarafın rızası olmaksızın iddiasını geni letemez veya de ğ i tiremez. Davacı ön inceleme duru masında e er davalı taraf mazeret bildirilmeksizin duru maya katılmaması sa davacı iddiasını serbestçe geni letebilir veya de ğ i tirebilir. Fakat davalı taraf duru maya gelmesi veya mazeret sunulması sa davacı davasını ancak davalının muvafakatiyle geni letebilir veya de ğ i tirebilir. Davalı taraf ise ikinci cevap dilekçesini mahkemeye sunduktan sonra davacının muvafakati olmadan savunmasını geni letemez. Ko ulla rın olu ması halinde davacı gibi davalıda ön inceleme a masında savunmasını geni letebilir. İddianın ve savunmanın geni iletilmesi yasa ı çeki mesiz yargı i lerinde ve kendili inden ara tırılma ilkesinin geçerli oldu u davalarda uygulanmayacağı gibi davanın açılmasından veya savunma yapılmasından sonra do an olaylar içinde yasak geçerli de ğ i ildir¹⁵¹.

II. İddia ve Savunmanın Geni İletilmesi veya De ğ i Tirilmesi Yasasının İstisnaları

İddia ve savunmanın geni iletilmesi yasa ı yazılı yargılamada ön inceleme duru masında mazeretsiz taraflardan birinin gelmemesi dışında davacı için cevaba

151 Yılmaz , s. 894

cevap dilekçesini vermesiyle davalı taraf için ise ikinci cevap dilekçesini vermesi ile beraber. Basit yargılama usulüne tabi davalarında örneğin iddiaların kabul edilmesinde veya reddedilmesi yasa dışı davanın açılmasıyla, savunmanın kabul edilmesinde veya reddedilmesi yasa dışı ise cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle beraber (HMK m. 319). Bu amaçlardan sonra davacı taraf iddiasını kabul edemeyeceği gibi davalı tarafta savunmasının kabul edemez. Buna karşın davacı ve davalı taraf hüküm verilinceye kadar ıslah yolu ile iddia veya savunmalarını kabul edebilecekleri HMK'nın 141/2 maddesinde belirtilmiştir. Bununla birlikte taraflar, karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve savunmalarını kabul edebilir veya reddedebilirler. Bunların dışında taraflar iddia ve savunmalarını kabul edemeyecekleri gibi kabul ettikleri takdirde iddia ve savunmanın kabul edilmesine yasa dışı tabi olacaklarından talebin reddine karar verilecektir.

Yukarıda belirtildiği üzere ıslah iddia ve savunmanın kabul edilmesinde ve reddedilmesi yasa dışının istisnalarından biridir. Islah yolu ile taraflardan birinin yapmış olduğu usul ihlalinin tamamen veya kısmen düzeltilmesine kanun koyucu olanak sağlamıştır (HMK m. 176). Islah ile taraflar dava sebebini, talep sonucunu, dava konusunu reddedebilirler. Davacı taraf dava dilekçesini ıslah edebileceği gibi davalı tarafta cevap dilekçesini ıslah edebilir. Fakat dava dilekçesinin ıslah edilmesi için usulüne uygun dava açılmış olması gerekir. Davacı tarafça dava konusu ve dava sebebi reddedilirse dava tamamen ıslah edilmiş olur¹⁵². Bu durumda davacı taraf yeni bir dava dilekçesi vermek zorundadır. Tamamen ıslah ile davacı tarafın yaptığı bütün ihlallerin yapılmaması sayılmasına karar verilmesinin yanında ıslah edilen dava eski davanın devamı niteliindedir¹⁵³. Bunun yanında davanın tamamen ıslahını sadece davacı taraf isteyebilir. Davanın kısmen ıslahını davacı taraf isteyebileceği gibi davalı tarafta isteyebilir. Kısmen ıslah ile davada yapılmış olan belli bir usul ihlalinin ıslah edilerek düzeltilir¹⁵⁴. Uygulamada dava derininin artırılması kısmen ıslah olarak kabul

152 Kuru, Baki, Medeni Usul Hukuku, 4. cilt s.3990

153 Kuru, stinaf, s.596.

154 Kuru, stinaf, s. 597.

edilmi tir. Taraflarca kısmi ıslah yapıldı ında tamamen ıslahın aksine ıslah tarihine kadar yapılan bütün usul i lemleri yapılmamı sayılmayaca ı gibi yapılan kısmi ıslah yapıldı ı tarihten ileriye dönük olarak hüküm ifade edecektir.

ddianın geni letilmesi talep sonucunun de i tirilmesi veya geni letilmesi ekinde olabilece i gibi talep sonucunu meydana getiren olayların de i tirilmesi ekinde de kar ımıza çıkabilir. Belirsiz alacak davalarında da iddianın ve savunmanın geni letilmesi veya de i tirilmesi yasa ı geçerlidir. Fakat belirsiz alacak davasında alaca ın miktar ve de eri dava açıldı ı anda belli olmadı ı için bu yasak yumu atılmı tir. Bu hususta ayrıntılı açıklama a a ıdaki bölümde yapılmı tir.

III. Belirsiz Alacak Davasında ddianın Geni letilmesi Yasa ı

Davacı tarafından belirsiz alacak davası açılabilmesi için davanın açıldı ı tarihte dava konusu alaca a ilikin dava de erinin net ve kesin olarak belirlenememi olması en önemli ko uldur. Dava de erinin belirlenmemesi açılacak davada davacının tüm gerekli özen ve dikkati göstermesine ra men belirlenmesinin zor yada objektif olarak imkansız olmasına ba lıdır¹⁵⁵. Madde gerekçesinde belirtildi i üzere dava açılırken dava konusu alaca ın belirli yada belirlenebilir olması durumunda belirsiz alacak davasının açılmayaca ı belirtilmi tir. Davacı taraf belirsiz alacak davası açtı ında dava dilekçesinde bütün hukuki ili kiyi ispatlayan hukuki olguları ortaya koyar fakat talep miktarını net olarak belirleyememektedir. Davacı taraf davasının ispatlamak için belirsiz alacak davalarında da tüm vakıalar dava açıldı ında eksiksiz bildirilmelidir. Dava sırasında toplanan bilgi ve belgeler uyarınca dava de eri belirlenebilir oldu u vakit davacı taraf iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan davanın de erini arttırabilece i HMK'nın 107. maddesinde açıkça belirtilmi tir.

155 TBMM Adalet Komisyonu 107. madde gerekçesi; “Alacaklının bu tür bir dava açması için, dava açaca ı miktar ya da de eri tam ve kesin olarak gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkansız olmalıdır. Açılacak davanın miktarı biliniyor yahut tespit edilebiliyorsa, böyle bir dava açılmaz. Çünkü, her davada arandı ı gibi, burada da hukuki yarar aranacaktır, böyle bir durumda hukuki yararın bulundu undan söz edilemez.”

Belirsiz alacak davası haricinde dava türlerinde davacı taraf ancak yukarıda açıkladığımız şartların gerçekleşmesi durumunda iddialarını genişletebilir veya değiştirebilir. Bu durumlar dışında davacı taraf dava dilekçesinde talep edilenler dışında davacı tarafların taleplerini talep etmesi mümkündür. Bu sebeple belirsiz alacak davası düzenlenmeden önce dava değerini tespit edemeyen davacı taraf iddianın genişletilmesi yasa dışı tabii olmamak için dava açılırken kesin bir değer göstermek zorunda bırakıldığından davacının fazladan yargılama giderlerine mahkum edilmesine yol açmamıştır. Belirsiz alacak davası düzenlenmesi ile dava açılırken dava değerinin kesin olarak bilinemediği durumlarda davacı taraf dava dilekçesinde bir bedel gösterdikten sonra bilgi ve belgeler toplandıktan veya bilirkişi tarafından yapılan hesaplamalar doğrultusunda davacı dilekçesinde belirttiği değer iddianın genişletilmesi yasa dışı tabii olmadan ve davasını ıslah etmesine gerek kalmadan dava değerinin artırabilmesine imkan sağlanmıştır. Belirsiz alacak davası ile davacı yapılan ara tırmalar sonucunda alacağını net olarak belirlediğinde davasını ıslah etmeden açıklama dilekçesi ve harcın tamamlanması yolu ile alacağını hepsi hakkında hüküm kurulmasını isteyebilir¹⁵⁶.

İddianın genişletilmesi yasa dışı tabii amacı dava açılırken davacının daha dikkatli davranarak hakkın kötüye kullanılmaması ve yargılamanın gereksiz uzamasına engel olunmasıdır. Fakat davacı tarafça dava açılırken dava değerini net olarak tespit edemeyeceği durumlarda hakkın kötüye kullanılması söz konusu olmaz. Bu sebeple tahkikat amacıyla davalı tarafın sunduğu belgeler, delillerin incelenmesi ve bilirkişi raporu sonucunda dava açıldıktan sonra belli olmayan dava konusu alacak belirli hale gelir. Dava konusu alacak belirlenebilir hale geldiğinde davacı sınırlama ve yasa dışı tabii olmadan talepte bulunarak belirlenen değer üzerinden yargılamaya devam edilmesini ve bildirilen yeni değer üzerinden hüküm kurulmasını isteyebilecektir. Yargılama

156 “...Dosya kapsamından, yukarıda açıklanan kanuni düzenleme gereğince; eldeki davanın belirsiz alacak talebi ile açılması kararda; davacının, iddianın genişletilmesi yasa dışı tabii olmadan ve kararda tarafın rızasına ve ıslaha da gerek kalmaksızın talep sonucunu arttırabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir. Bu durumda, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı ekinde yanlışlıkla gerekçe ile davacının 30/05/2017 günlü miktar açıklama dilekçesi de erlendirilmeden hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 24/10/2017 tarih 2017/4269 Esas, 2017/6251 sayılı kararı, Uygulama Programı

sonucunda tam de er belirlendikten sonra davacı tarafça bildirilen yeni de er eksik bildirilmi se eksik kalan miktar sonradan iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan artırılması istenemez. Çünkü mahkeme tarafından yapılan ara tırma sonucunda belirsizlik ortadan kalktı ndan davacı tarafından de erin yanlı yada eksik bildirilmesi davacı tarafın özensizli inden kaynaklanaca ndan iddianın geni letilmesi yasa ı uyarınca reddedilmelidir.

Madde gere ince davacı talep sonucunu rakamsal olarak kesinle ene kadar iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmaksızın belirleyebilece i gibi talep sonucu rakamsal olarak kesinle tikten sonra bu yasa a tabi olarak talep sonucunu artırabilecektir¹⁵⁷ (HMK'nın 107/2 maddesi). Yani davacı taraf dava konusu alacak bedeli belirlendikten sonra mahkeme tarafından verilen kesin süre içinde dava de erini belirtilen de er oranında artırmalıdır¹⁵⁸. Belirlenen de er oranında kesin süre içinde dava de eri artırılmazsa mahkeme tarafından dava dilekçesinde belirtilen geçici de er üzerinden hüküm kurulacaktır. Ayrıca mahkeme tarafından verilen kesin süre içerisinde davacı taraf dava de erini artırmazsa iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan sonrasında dava de erini artırılması için tamamlama dilekçesi veremez. Çünkü madde uyarınca sadece iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan dava de erinin artırılması imkanı dava de erinin belirlenene kadar tanınmı tır. Mahkeme tarafından verilen kesin süre içinde dava de erinin tamamlanmaması durumunda davacının tamamlama dilekçesi verdi inde verilen dilekçe uygulamada ıslah dilekçesi olarak kabul edilmektedir¹⁵⁹. Bunun gibi belirsiz alacak davası niteli inde olmayan dava konusuna

157 “...Tahsil amaçlı belirsiz alacak davasında, i verenin verece i cevap, ön inceleme a amasında bu yönde uzla ı veya tahkikat a amasında belirsizlik ortadan kalktı nda, 6100 sayılı Kanun'un 107/2. maddesine göre davacı miktarı arttırabilir ve alaca ın tümünü tahsilini talep edebilir. Bu a amada iddianın geni letilmesi yasa ı devreye girmez.6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin gerekçesine göre, alacak belirli hale geldi inde artırım, sadece bir kez yapılabilir. kinci kez artırım yapılmak istenirse, iddianın geni letilmesi yasa ı ile kar ı kar ıya kalınır...”Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 20/12/2018 tarih 2017/4902 Esas, 2018/9494 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

158 Pekcanıtez, s. 53.

159“...Somut uyu mazlıkta, dava dilekçesinde davanın belirsiz alacak davası oldu u ve alacak miktarlarının halihazırda belirlenemedi i belirtilerek sembolik miktarlar talep edilerek dava açılmı tır. Açılan davanın mahkemece belirsiz alacak davası olarak nitelendirilmesi isabetlidir. Ancak istenen miktarlara göre dava kısmi eda külli tespit talebi içeren belirsiz alacak davası

ili kin dava açıldı ında davacı tarafça talep artırım dilekçesi verildi inde dava konusu belirsiz alacak davası olmadı ından mahkeme tarafından verilen talep artırılmasına ili kin dilekçe tamamlama dilekçesi olarak de il ıslah dilekçesi olarak i lem görmektedir¹⁶⁰. Bu sebeple dava konusu alaca a ili kin faiz ve zamana ımıda ıslah tarihine göre de erlendirilerek hüküm kurulur.

. Dava Dilekçesinde Belirtilen Geçici De er ve Dava De erinin Artırılması

HMK'nın 107. maddesi uyarınca davacının dava açıldı ı tarihte alaca ın miktarını tam ve kesin olarak belirlenmesi davacıdan beklenemezse veya dava de erinin net olarak belirlenmesi imkansız ise o ana kadar belirlenebilen de er üzerinden belirsiz alacak davası açılabilce ini yukarıda belirtmi tik. Davacı belirsiz alacak davası açtı ında talep konusunu açıkça belirtmesinin yanında kesin olarak belirleyemedi i alacak miktarı için dava dilekçesinde geçici de er göstermelidir¹⁶¹. Davacı tarafından

*niteli inededir. Talep arttırım yasanın gerekçesine göre sadece tahsil amaçlı eda niteli inde belirsiz alacak davası türünde söz konusudur. Kısmi eda külli tespit talepli belirsiz alacak davalarında sonradan yapılan talep arttırmaları "ıslah" niteli inededir. Bu nedenle davacının bozmadan sonra kısmi eda külli tespit davasında verdi i talep arttırım dilekçesi ıslah niteli inededir..."*Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/05/2018 tarih 2018/4128 Esas, 2018/10925 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

160 "...Öncelikle davacının 6.000 TL alaca ın davalıdan tahsili istemiyle açtı ı dava, "tahsil amaçlı belirsiz alacak davası" olmayıp, niteli i itibariyle "kısmi eda külli tespit amaçlı bir davadır. Bu dava türünde, talep belirlemeye yönelik "arttırım/tamamlama" ekinde usuli bir i lem söz konusu de ildir. Davacının "arttırım dilekçesi" adı altında verdi i dilekçeler hukuki niteli i itibari ile ıslah dilekçesi niteli inededir. Nitekim davacı vekili, 2.10.2014 tarihli dilekçeyi verdikten sonraki ilk duru mada, alınan bilirki i raporu ile masraf miktarının ortaya çıktı ını ve buna göre ıslah ettiklerine ili kin beyanda bulundu u görülmü tür. Davacı tarafın bu beyanı ile 6100 HMK'nın 176/2. maddesi birlikte de erlendirildi inde davacının 9.2.2015 tarihli ikinci ıslah dilekçesi hükümsüzdür. Taraflar, bir davada ancak bir kez ıslah yapabilece i kurallarının ihlali nedeniyle yazılı ekilde hüküm kurulmu olması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir."Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 08/02/2016 tarih 2015/28672 Esas, 2016/3251 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

161 "...Belirsiz alacak davasının düzenlenme nedeni, davacının dava açarken alaca ının tümü için dava açmak istedi i hâlde, alaca ının miktarını belirlemesi imkânsız veya kendisinden beklenemeyecek olmasıdır. Davacının belirsiz alacak davası açarken amacı alaca ının tümünü dava etmek ve tümü hakkında karar verilmesini sa lamaktır. Kısmî dava açmakta oldu u gibi, alaca ının bir kısmını dava etmek de ildir. Dava dilekçesinde belirtti i talep sonucu da geçicidir, dava açarken asıl amacı alaca ının belirlenir belirlenmez bu miktar üzerinden karara

geçici de er gösterilmeden dava açıldı ında mahkeme tarafından kesin süre verilerek davacının dava konusu alaca a ili kin o ana kadar belirleyebildi i de eri belirtilmesi ve o de er üzerinden harcın yatırılması için mahkeme tarafından davacı tarafa muhtıra çıkartılır. Usulüne uygun tebli edilen muhtıra sonucunda davacı tarafça verilen kesin süre içinde dava de erini gösterilmezse mahkeme tarafından davanın dava artı eksikli inden usulden reddine ili kin karar verilir (HMK 115/2).

HMK'nın 107. maddesi davacının geçici dava de erinden net dava de erini belirleyece i zamanı “*kar ı tarafın verdi i bilgi veya tahkikat sonucu alaca ın miktarı veya de erinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin mümkün oldu u an*” olarak belirtilmi tir . Yani davacının dava de eri miktarı tahkikat a masında bütün deliller toplandıktan sonra belirlenebilir hal almaktadır. Belirsiz alacak davasında dava dilekçesinde davacı iddia edilen vakıaların hangi delille ispat edilece i belirtti inden bu eksik hususlar tamamlandı ında dava de eri net olarak belirlenmi olacaktır.

Dava de erinin artırılması anına ili kin kanunda açık bir düzenleme yoktur. Bu sebeple uygulamada yargılama esnasında dava de erinin kesinle tikten sonra dava de erinin artırılması için mahkeme hakimi davacıya süre verilmektedir¹⁶². Mahkeme hakimi alacak miktarının kesinle ti ini en iyi belirleyen ki idir. Bunun nedenini davacı dava de erinin ne zaman artırmasını bilememesinden kaynaklanır. Bu sebeple mahkeme hakiminin dava de erini artırılması için süre vermesi önemlidir. Aksi durumda davacı dava de erinin artırılaca ı zamanı net olarak belirleyemedi inden dava de erini artırma

ba lanmasıdır. Belirsiz alacak davasında davacıya alaca ını belirlemesinin imkânsız veya kendisinden beklenemeyecek oldu u istisnai bir durumda böyle bir dava açma olana ı tanınmı tir. Kanun koyucu alaca ın belirlenmesinin imkânsız veya kendisinden beklenemeyecek durumda olması hâlinde belirsiz alacak davası açma imkânı tanıdı na göre, böyle bir davanın sonuçlarının da amaca uygun olarak de erlendirilmesi gerekir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 29/01/2019 tarih 2016/19522 Esas, 2019/2532 sayılı kararı, Uyap tihat Programı

162 “.. *Zararın belirlenmesinden sonra 29.06.2016 tarihli duru mada davacı vekili dava de erini arttıracaklarını belirterek bu konuda süre istemi ise de mahkemece davacının bu talebi hususunda olumlu yada olumsuz bir karar verilmeksizin tahkikat sona erdirilerek sözlü yargılama a masına geçilmi tir. Davacıya dava de erini arttırması için gerekli sürenin verilmemesi do ru görülmemi kararın bu yönüyle davacı yararına bozulması gerekmi tir.”* Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 17/06/2019 tarih 2018/3241 E. 2019/4437 K. Uyap tihat Programı

zamanı gelmeden dava de erini artırabilir ve bu durumda davacı ancak ıslah ile talebini artırabilir yada davalının muvafakatının alınması gerekir. Hakimin süre vermesi davayı aydınlatma sınırları içine girmektedir. Çünkü hakimin davayı aydınlatma ödevini kapsamına yargılama sırasında olu an belirsizlikler ve çeli kili durumlar girmektedir¹⁶³. Bu sebeple hakimin görü bildirmesi gibi bir durum olu mayaca ı kanaatindeyim. Kaldı ki belirsiz alacak davası açıldı nda davacı taraf dava de erini artırmaya bile dava geçici de er üzerinden devam edecek olup davacı taraf talep etmedi i kısım için ek dava açarak kalan kısmı talep edebilecektir. Bu durum ise usul ekonomisine aykırılık te kil edece i gibi mahkemelerin i yükünü de artıracaktır. Belirsiz alacak davasında alacak miktarı belirlendikten sonra hakimin davacı tarafa süre vermesi alaca ın hangi anda belirlenebilir oldu una ili kin belirsizli i de ortadan kaldıracaktır¹⁶⁴. Bu sebeple hakimin alacak miktarının belirli oldu unda davacı tarafa kesin süre vermesi e itlik ilkesine aykırılık te kil etmeyip aydınlatma ödevi kapsamında kaldı ı kanaatindeyim.

Belirsiz alacak davasının açılması ile davacı taraf dava konusu alaca ın belirlenebilir hale gelmesiyle geçici olarak bildirdi i talep sonucunu belirlenen de er üzerinden artıracaktır. Alaca ın belirlenmesi dava dilekçesinin tebli inden sonra davalı tarafın delillerinin bildirmesi ile sa lanabilece i gibi mahkeme tarafından delillerin incelemesi ile de dava konusu net olarak belirlenebilir. Belirsiz alacak davası açılabilmesi için alaca ın ne zaman belirlendi inin bir önemi yoktur. Önemli olan dava açıldı ı zaman davacı tarafça alaca ın net olarak belirlenememesi belirsiz alacak davasının açılması için yeterlidir.

Davacı tahkikat a amasında tüm deliller toplandıktan ve alacak miktarı kesin belirlendikten sonra dava de erini artırır. Böylelikle belirsiz alacak davasının açılması ile istenilen davacının alaca ının tümünün tespit edilerek kesin olarak rakamsal de eri belirlenmi olacaktır. Davacı belirsiz alacak davasında davasını ıslaha gerek duymadan artırmakta serbesttir. Bu serbestlikle dava dilekçesinde belirtilen talep sonucu alacak miktarına göre tamamlama dilekçesi ile iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan

163 Atalı/ Ermenek/ Erdo an, s. 149.

164 Simil, s. 248.

artırabilir. Davacı yargılama sırasında kesin olarak belirlenen değer oranında geçici dava değerini arttırdığında talep sonucu kesin olarak ve arttırılan miktar üzerinden eksik harç tamamlanır. Sonuç olarak mahkeme tarafından yargılamaya arttırılan miktar üzerinden devam olunur. Davacı tarafça dava konusu değer yapılan yargılama sonucunda belirlenebilir hale geldikten sonra kendiliğinden veya mahkemenin vereceği kesin süre içinde arttırılması gerekir. Fakat davacı yargılama sırasında kesin olarak en dava değerini arttırmazsa davacının dava dilekçesinde göstermiş olduğu değer kesin talep sonucunu oluşturur ve hüküm bu değer üzerinden kurulacaktır.

Davacı dava değerini hakim kendisine süre vermesini beklemeden artırabilir. Davacı süre vermeden dava değerini arttırdığında mahkeme hakimi tarafından dava değerinin artırılması için tekrardan süre vermesine gerek yoktur. Davacı süre verilmeden önce dava değeri arttırdığında artırımını yanlış yapmışsa dava değerini bir daha iddianın genişletmesi yasasına tabi olmadan arttıramayacaktır. Bu durumda davacı ya davasını ıslah edecektir ya da davalının muvafakatine ihtiyaç duyarak dava değerini arttırmaya çalışacaktır¹⁶⁵. Yani dava değeri belirlendikten sonra davacı tarafça kesin dava değeri kendiliğinden duruma günün beklenmeden arttırılabileceği gibi mahkeme tarafından verilen kesin süre içinde de tamamlanabilir. Madde kapsamında bu konuda açık bir düzenleme olmadığında uygulamada duruma günü beklenmeden özellikle bilirkişi raporu geldikten sonra davacı tarafça bilirkişi raporu doğrultusunda dava değeri tamamlama dilekçesiyle arttırılarak eksik harç tamamlanmaktadır. Aksi kanaatimce davacı tarafça bilirkişi raporu geldikten sonra duruma günü beklenmeksizin dava değerinin artırılması davacı aleyhine durumlar oluşturabilir. Çünkü duruma sırasında mahkeme hakimi tarafından bilirkişi raporunda eksiklik görülerek tekrardan rapor istendiği durumlarda ilk raporda belirlenen değerden fazla bir değer belirlenebileceği gibi eksik bir değerde belirlenebilir. Yeni alınan raporda ilk alınan rapora göre daha fazla bir değer tespit edilirse bu durumda davacı taraf daha fazla alacak kazanmasına rağmen hakim taleple bağlı olduğundan tamamlanan değer üzerinden hüküm kurulacağından daha azı ile yetinmek zorunda olacaktır ve hak kaybına uğrayacaktır.

165 Atalı/ Ermenek/ Erdoğan, s. 349.

Bu durumda davacı tekrardan iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmadan dava de erini arttıramaz. Arttırırsa davalı tarafından iddianın geni letilmesi yasa ı uyarınca itirazda bulunulacaktır. Davacının bu a ama da tek yapaca ı ey davasının kısmen ıslah ederek dava de erini arttırmak yoluyla ıslah etmek olacaktır. Fakat bu durumda da ıslah edilen kesim için faiz davalı taraf önceden temerrüde dü ürülmemi se dava tarihinden itibaren de il ıslah tarihinden itibaren verilece inden davacı taraf hak kaybına u rayacaktır.

Bunların yanında ikinci raporda ilk belirtilen rapora göre daha az bir de erde hesaplanabilir. Bu durumda da davacı taraf önceden dava de erini arttırıldı ında fazladan istenen kısım mahkeme tarafından reddedilece inden davacı taraf red edilen kısım üzerinden yargılama giderlerine mahkum edilecektir. Anlatılanlar do rultusunda davacı tarafın belirsiz alacak davasında dava de eri net olarak belirlendi inde dava de erini kendili inden arttırılması yerine mahkeme tarafından verilen kesin süre içerisinde arttırılması kendi hukuki menfaatine olacaktır.

H. Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama

I. Genel Olarak

Tahkikat a amasında tarafların sunmu oldukları belge ve bilgiler toplandıktan ve sonra hakim duru mada hazır bulunan taraflara tahkikatın tümü hakkında beyanda bulunmaları için süre verir(HMK m.184/1). Taraflarca tahkikatın tümü hakkında beyanları alındıktan sonra tahkikat a amasında ara tırılacak ba ka husus kalmadı ından hakim tahkikatın bitti ini taraflara tefhim eder(HMK m.184/2). Tahkikatın bitimi ile taraflara sözlü yargılama ve hüküm için tayin olunacak gün ve saatte tarafların duru mada hazır olmaları, hazır bulunmadıkları taktirde yokluklarında karar verilece i hususu bildirilir(HMK m.186/1). Sözlü yargılama duru masında hakim taraflara dosyanın esas ı hakkında son diyeceklerini sorarak yargılamaya son verir(HMK m.186/2). Böylelikle yargılamaya son verilerek hüküm kurulmu olur.

Kanun koyucu sözlü yargılama duru ması için ayrı bir duru ma günü tayin edilmesini kanuna ve hukuka uygun olarak hakimin vicdani kanaatiyle verilece i kararın do rulu u bir kez daha gözden geçirmesi ve hakimin kendini denetlemesi için

konulan bir süre olarak düzenlenmiştir¹⁶⁶. Fakat ahsî kanaatimce sözlü yargılama a masası yargıda hedef süreye aykırılık te kil ederek yargılamanın uzamasına sebep vermektedir. Çünkü hakim tahkikat duru masının bitti ini de dosyanın incelenmesi sonucunda ancak karar verebilece inden mahkeme hakimi tahkikatı bitirerek kararını açıklayabilir. Uygulamada da taraflar duru mada hazır bulunuyorsa tahkikata son verilerek sözlü yargılama çerçevesinde tarafların son beyanı alınarak hüküm kurulmaktadır.

II. Belirsiz Alacak Davasında Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama

Belirsiz alacak davası açıldı nda hakim tarafların bildirdi i delil ve belgeleri topladıktan ve gerekti inde bilirki i raporu aldıktan sonra di er dava türleri dı nda davacıya dava dilekçesinde geçici olarak bildirdi i dava de erini dava konusu alaca ın net olarak belirlendi i anda artırılması için davacı tarafa süre verir. Davacı taraf verilen sürede yapılan tahkikat sonucunda belirlenen de er üzerinden dava de erini artıran dilekçesi ile birlikte bildirilen de er üzerinden eksik harcı tamamlar. Davacının dava de erini artıran dilekçesi davalı tarafa tebli edilir ve davalının beyanda bulunması için süre verilir. Verilen süre dolduktan sonra yukarıda belirtti imiz üzerine duru mada hazır bulunan taraflara tahkikatın tümü hakkında beyanda bulunmaları için söz hakkı vererek tahkikata son verilir ve sözlü yargılama için ayrı bir duru ma günü tayin eder. Bildirilen duru ma gün ve saatinde taraflara duru maya katılmasalar bile tarafların son beyanları alınarak yargılaya son verilip hüküm açıklanır.

I. Davayı Sona Erdiren Taraf lemleri

I. Davanın Davalı Tarafça Kabulü

Belirsiz alacak davaları genellikle malvarlı ı ve ahıs varlı ını ilgilendiren davalarda açıldı ı için bu davalar niteli i itibariyle tarafların serbestçe tasarruf edebilece i davalardandır. Bilindi i üzerinde tarafların serbestçe tasarruf edilebilecekleri davalarda davalı taraf davayı tamamen veya kısmen kabul edebilir.

166 Yılmaz, s. 1030.

Davayı kabul, dilekçe ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılabilir. Kabul davacı tarafın ve mahkemenin muvafakatine ba lı de ildir (HMK 309 madde).Dava, davalı tarafça yapılan kabul oranında sona erer¹⁶⁷. Davalı tarafça davanın kabulü yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilece i dava konularında yapılabilir. Bununla beraber davalı tarafça yapılacak kabul kayıtsız ve artsız olmalıdır. (HMK m. 309.) arta ve ko ula ba lı davalı tarafça yapılan davanın kabulü geçersiz olacaktır. Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldı ında davalı taraf davacının dava dilekçesinde belirtti i talep sonucundan dava kesinle inceye kadar açık bir ekilde kısmen kabul edebilece i gibi tamamen de kabul edilebilir. Davalı tarafından kabul edilen talep konusunda tekrardan belirsiz alacak davası açılmayaca ı gibi kabul edilen talep ile ilgili ba ka dava türüne dayanılarak da dava açılmaz. (HMK m. 311)

Belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri olarak geçici de er gösterildi inden davalı tarafın geçici de er üzerinden davayı kabul etmesi davayı sona erdirmez. Çünkü dava açılırken davacının geçici olarak gösterdi i de er yanında belirlenememi de er bakımından talebi devam etmektedir. Belirlenemeyen kısım için talep devam etti inden davalının geçici de er üzerinden davayı kabulü kısmi kabul olarak i leme konularak bu de er yönünden davanın kabulünün sonuçları do malı kalan kısım için yargılamaya devam olunmalıdır¹⁶⁸.Davanın kabulü ile dava sona erdi inden kabulle beraber yargılama giderleri de azalmı olacaktır. Davanın kabulü halinde davalı taraf daha az yargılama gideri ödenece inden bu durum davalı tarafın yararınadır (HMK m. 312/2). Belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri kesin olmadı ından davayı kabul yargılama sonucunda dava de eri kesinle tikten sonra yapılması daha uygun olacaktır. Yani belirsiz alacak davasında davalı taraf kısmi de er üzerinden davayı kabul edebilir. Bu durumda dava geçici de er üzerinden sonuçlanır ama belirlenemeyen kısım için davaya devam edilerek kesin de er bulunur. Mahkeme tarafından kesin de er bulunduktan sonra davacı dava de erini artırmazsa mahkeme

167 Yılmaz,s. 1364.

168 Pekcanitez,s. 62.

talep edilen bedelden ba ka bir miktar hükmedemeyece i için dava kabul nedeniyle yargılama bitirilecektir¹⁶⁹.

II. Davadan Feragat ve Vazgeçme

Davadan feragat HMK.'nın 307. maddesinde; " Feragat, davacının , talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir." ekinde düzenlenmiştir. Düzenleme ile davacının davadan feragat etmesi ile dava dilekçesinde talep sonucunda belirtti i talepten bir daha dava etmemek üzere vazgeçilmesidir¹⁷⁰. Davacı taraf davanın talep sonucunun hepsinden feragat edebilece i gibi bir kısmından da feragat edebilir. Davadan kısmen feragat edildi inde bu durum davacı tarafından açıkça belirtilmelidir. Davacı tarafından davadan feragat edildi inde feragat edilen talep ile ilgili tekrardan dava açılmaz. HMK'nın 310. maddesine göre davadan feragat, yapıldı ı anda kesin hükmün bütün sonuçlarını do urur ve aynı kanunun 311. maddesi hükmüne göre de kararın kesinleşmesine kadar davanın her a amasında feragat edilebilece i belirtilmiştir. Davadan feragat kar ı tarafın kabulüne ba lı bulunmamakla birlikte(HMK m.309/2), feragat veya kabul beyanında bulunan taraf, davada aleyhine hüküm verilmi gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkum edilir(HMK m.312).

Davadan vazgeçme ise HMK'nın 123. maddesinde;" Davacı , hüküm kesinleşene kadar, ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir." ekinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca davacı davasını ancak davalının açık rızası ile geri alabilir. Davalı tarafından davacının vazgeçme talebi kabul edilirse mahkeme tarafından davadan vazgeçme sebebiyle davanın açılmamı sayılmasına karar verilir. Davalının rızası ile davadan vazgeçilmesi(davanın geri alınması) halinde davalı yararına yargılama gideri ve vekalet ücreti hükmlenir.

Yukarıda açıklamalar do rultusunda davadan feragat ile davadan vazgeçme farklı kavramlardır. Davacı davasından vazgeçti inde bu durum davalı tarafın kabul

169 Simil,s. 270.

170 Yılmaz,s. 1359.

beyanı ile sonuç do uracak olup vazgeçilen talep hakkında tekrardan dava açılabilir. Davacının davadan feragat etti inde ise talep hakkında bir daha dava açılmaz. Bu sebeple davacı tarafından talep konusu hakkında feragat edildi inde mahkeme tarafından hüküm kısmında karar verilmesine yer olmadığına, vazgeçme oldu unda ise davanın açılmaması sayılmasına karar verilir. Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldı nda davacı talep sonucundan dava kesinle inceye kadar açık bir ekle talep sonucundan kısmen feragat edebilece i gibi tamamen de feragat edilebilir. Davacı tarafından feragat edilen talep konusunda tekrardan belirsiz alacak davası açılmayacağı gibi feragat edilen talep ile ilgili başka dava türüne dayanılarak da dava açılmaz(HMK m. 311). Davacı tarafından açılan belirsiz alacak davasından davacının vazgeçti inde ise davalı tarafça vazgeçme kabul edildi inde davacı taraf aynı dava konusu ile tekrardan dava açabilecektir¹⁷¹.

Belirsiz alacak davasında davacı taraf davanın tamamından feragat veya vazgeçece i gibi sadece geçici olarak gösterdi i de er dı nda kalan henüz belirlenemeyen kısım içinde davasından feragat veya vazgeçebilir. Davacı taraf geçici olarak belirtti i dava de erinden feragat ya da vazgeçerse dava bütünüyle sona erecektir. Davacı taraf sadece geçici de er dı nda belirlenemeyen kısım için davasından feragat veya vazgeçerse dava belirli olmayan kısım için sona ererek dava dilekçesinde belirtilen miktar yönünden dava devam edecektir¹⁷².

III. Tarafların Sulh Olması

Sulh HMK.'nın 313. maddesinde; “Sulh, görülmekte olan bir davada, tarafların aralarındaki uyu mazlı ı kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla, mahkeme huzurunda yapmış oldukları bir sözleşmedir. Sulh, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyu mazlıkları konu alan davalarda yapılabilir. Dava konusunun dı nda kalan hususlar da sulhun kapsamına dahil edilebilir. Sulh, arta ba lı olarak da yapılabilir.” ekinde düzenlenmiştir. Düzenleme do rultusunda tarafların dava konusu

171 Atalı/ Ermenek/ Erdoğan, s. 385.

172 Simil, s. 276.

uyuzmazlı ın karılıklı iradeleri ile tamamen veya kısmen anlaşarak sona erdirmeleridir. Taraflar arasında sulh hükmü kesinleşene kadar her zaman yapılabilir (HMK m. 314). Taraflar arasında sulh yapıldığında dava sona erer ve kesin hüküm gibi sonuç doğurmasının yanında tarafların talepleri doğrultusunda sulh sözleşmesine göre karar verilir. Taraflar sulh sözleşmesine göre karar verilmesini istemezlerse mahkeme tarafından karar verilmesine yer olmadığına karar verilir. (HMK. 315. madde) Taraflar arasında yapılacak sulh sözleşmesi arta baki olarak yapılabilir. arta baki sulh sözleşmesinin yapılması mahkeme tarafından arta baki hüküm kurulmasına olanak tanımaz¹⁷³. Taraflar arasında sulh yapılması için mahkeme hükmüne gerek yoktur. Bu sebeple taraflar arasında yapılan sulh sözleşmesi ile mahkemenin hükmüne gerek kalmaksızın dava son bulur. Bu sebeple taraflar arasında arta baki sulh sözleşmesi yapıldığında dava kendiliğinden sona erince mahkeme tarafından HMK.'nın 315. maddesi uyarınca sulh sebebiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilir. Taraflar arasında sulh yapılan dava konusu hakkında kesin hüküm olur. Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldığında taraflar arasında davacının dava dilekçesinde belirttiği talep sonucundan dava kesinleşene kadar sözleşme ile kısmen sulh olabilecekleri gibi tamamen de sulh olabilirler. Tarafların sulh sözleşmesinde belirtilenler doğrultusunda dava sona erer. Taraflar tarafından sulh sözleşmesi ile anlaşılan talep konusunda tekrardan belirsiz alacak davası açılmayacağı gibi sulh yapılan talep ile ilgili başka dava türüne dayanılarak da dava açılmaz.

. Belirsiz Alacak Davasında İhtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir İstemi

I. İhtiyati Haciz

Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldığında dava konusu alacakla ilgili ihtiyati haciz istenebilir. HMK'nın 406/2. maddesinde ihtiyati haciz geçici hukuki koruma olarak kabul edilerek düzenlenmiştir. İhtiyati haczin kapsamı ve şartları ise K'nın 257. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. K'nın 257. maddesine göre ihtiyati haciz alacaklının bir para alacağının zamanında ödenmesini güvence altına

173 Yılmaz,s. 1389.

almak için mahkeme kararı ile borçlunun mallarına geçici olarak el konulması olarak düzenlenmiştir. K'nın 257. maddesinde; "Rehinle temin edilmemi ve vadesi gelmi bir para borcunun alacaklısı, borçlunun yedinde veya üçüncü ahısta olan taınır ve taınmaz mallarını ve alacaklarıyla diğer haklarını ihtiyaten haczedilece i" ve vadesi gelmemi borçtan dolayı yalnızca "borçlunun muayyen yerle im yeri yoksa, borçlu taahhütlerinden kurtulmak maksadıyla mallarını gizlemeye kaçırmaya veya kendisi kaçmaya hazırlanır yahut kaçar yada bu maksatla alacaklının haklarını ihlal eden hileli i lemlerde bulunursa" bu durumlarda ihtiyati haciz kararı verilebilece i belirtilmiştir. Düzenleme gereince vadesi gelmi yahut gelmemi alacaklar için ihtiyati haciz talep edebilmesi alacanın para borcundan kaynaklanması ve ihtiyati haciz isteyen kişinin talep konusu borcun alacaklısı sıfatına sahip olması gerekmektedir. Bunun yanında vadesi gelmi alacak konusu için ihtiyati haciz istenebilmesi için alacanın rehinle temin edilmemi olması gerekmektedir. Çünkü alacaklı tarafın alacak konusunun rehinle temin edilmesiyle alacaklının hukuki korunması sağlanmıştır. Olacandan bu durumda ihtiyati haciz kararı verilmesinde hukuki yarar kalmayacaktır. Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldığı anda alacak konusu net olarak belirli olmadığından para alacana ilişkin tedbir kararı geçici diğer üzerinden verilir¹⁷⁴. Açıklamalar doğrultusunda ihtiyati haciz dava konusu alacanın tahsilini sağlayan bir vasıta değildir. Fakat ihtiyati haciz kararıyla dava sonucunda davacının alacanın alınması sağlanmaktadır. İhtiyaten haczedilen mallar ile dava konusu alacanın konusu ile bir bağlantı yoktur. Mahkeme tarafından ihtiyati haciz kararları esas hakkında kesin kanaat oluşmadan ve ispat

174 "... davalılar aleyhine eldeki i bu tasarrufun iptali, terditli olarak da TBK'nun 19. maddesi gereince ince muvazaa hukuksal nedenine dayalı iptal istemli dava açtı ı, davalılar arasında iptali istenilen tasarrufun yapıldı ı, davacının dava açmakta haklı olup olmadığının yargılamayı gerektirdi i, ihtiyati haciz için davaya ilişkin tüm koulların gerçekleşmesi beklenmesi dava ile elde edilecek sonuçların alınmamasına yol açabilece i, dava konusu hisselerin mülkiyeti konusunda ihtilafın bulunmaması, davacının ihtiyati hacze yönelik de talebinin olması, ihtiyati haczin dava de eri olan 50.000,00 TL alacakla sınırlı olarak verilmi olması, teminat takdirinin hakime ait olması, dava harcının ke if sonrası belirlenebilmesi nedeniyle harcın buna göre tamamlanabilir olması, K'nun 281/2 maddesi gereince ihtiyati haciz artları da gerçekleşmi olmakla verilen ihtiyati haciz kararı yasaya uygun oldu undan, davalı vekilinin ihtiyati hacze itirazının yerinde görülmemesi nedeniyle reddinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin birle en 2018/18 Esas 2018/61 Karar sayılı dava yönünden istinaf talebinin esastan reddi gerekmi tir." Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, 28/02/2019 tarih, 2019/325 Esas, 2019/326 Karar, Uyak çtihat Pro ramı

aranmadan alacaklı tarafından açılan veya açılacak dava sonucunda hükmedilecek alacağın tahsiline yönelik geçici olarak davalının mallarına el konulmasıdır. Bu durumda belirsiz alacak davası açılacak dava konuları hakkında davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldığında mahkemeden ihtiyati haciz kararı talep edildiğinde mahkeme tarafından somut olayın durumuna göre gösterilen geçici dava değeri üzerinden belirlenen teminat oranına göre yada takdiren teminatsız olarak davalının mallarına ihtiyati haciz konulmasına karar verilebilir¹⁷⁵. Bu durumda belirsiz alacak davasında verilen ihtiyati haciz kararı sadece geçici değer üzerinden gösterilen miktarı kapsamaktadır. Yani ihtiyati haciz kararı ile belirlenemeyen miktar hakkında bir koruma kararı alınmaz. Fakat dava değeri kesinlikle tikten sonrada talep halinde kesinlikle en değer üzerinden de ihtiyati haciz kararı verilmesini davacı taraf mahkemeden isteyebilir.

II. İhtiyati Tedbir

Belirsiz alacak davalarında ihtiyati tedbir istenebilir. İhtiyati tedbir, kesin hükme kadar devam eden yargılama boyunca, davacının veya davalının dava konusu ile ilgili olarak hukuki durumunda meydana gelebilecek zararlara karşı öngörülmesi hukuki bir korumadır¹⁷⁶. HMK'nın 389. maddesi ihtiyati tedbirin şartlarını; “mevcut durumda meydana gelebilecek bir de i me nedeniyle, hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması; hakkın elde edilmesinin tamamen imkânsız hale gelmesi; gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi zararın doğması tehlikesi varsa, ihtiyati tedbir sebebinin varlığı kabul edilecektir. İhtiyati tedbir talebinde bulunanın, bu sebeplerin varlığını yaklaşıklık olarak ispatlaması yeterlidir” şeklinde düzenlenmiştir. İhtiyati tedbir talep eden davacının tedbir nedenlerinin varlığının tam olarak de il kuvvetle muhtemel gösterilmesi yeterlidir¹⁷⁷. İhtiyati tedbir kararında tereddüde yer verilmeyecek şekilde neyin üzerine ne tür tedbir kararı verildiğinin belirtilmesi zorunlu kılındığından belirsiz alacak davası açıldığında dava dilekçesinde belirtilen bütün uyuşmazlık için ihtiyati

175 Simil, s.284.

176 Kuru, Baki/ Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı s. 582.

177 Pekcanitez /Atalay/Özekes, s. 881.

tedbir kararı verilemez (HMK m. 391/1-c). Bununla birlikte ihtiyati tedbir kararı dava konusu için verilebilece inden istisnai olarak belirsiz alacak davasında alınabilir. Misal olarak davacının dedesinden kalan antika vazonun karde inde bulunması halinde vazonun iadesi için açılan belirsiz alacak davasında dava de eri belli olmayaca ndan antika vazonun koruma altına alınması için ihtiyati tedbir kararı alınabilir.

J. Hüküm

I. Genel Olarak

Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda taraflar arasındaki uyu mazlı ın esası hakkında verilen nihai karar hükmüdür (HMK m. 294/1). Hüküm yargılamanın sona erece i duru mada tefhim edilerek açıklanır ve duru ma tutana ına geçirilir (HMK m.294). Davacı tarafından açılan davada yargılamanın bitmesi üzerine mahkeme hakimi toplanan bilgi ve belgeler uyarınca davanın kabulüne karar verebilece i gibi davanın reddine yahut davanın kısmen kabulüne karar verilebilir. Bununla birlikte dava devam ederken dava konusu alaca ın sona ermesi durumunda hakim davanın konusuz kalması sebebiyle karar verilmesine yer olmadı ına karar verir. Davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadı ına dair karar ile dava konusu yapılmı olan hakkın mevcut olmadı ı belirlendi inden tespit hükmü niteli inde olacaktır¹⁷⁸. Duru mada açıklanan kısa karara ili kin gerekçede taleplerden her biri hakkında hükümle taraflara yüklenen borç ve hakların açık üphe ve tereddüt olu turmayacak ekilde gösterilmesi gerekmektedir (HMK m.297/2).

Hüküm kısa kararı açıklayan mahkeme hakimi tarafından yazılır (HMK m.298/1). Mahkeme hakimi tarafından açıklanan kısa kararla gerekçe arasında aykırılık olamaz (HMK m.298/2). Kısa kararla gerekçe arasında çeli ki olu mu sa hakim çeli kiyi vicdani kanaatine göre ortadan kaldırmalıdır¹⁷⁹. Bu gibi durumlarda çeli kinin

178 Kuru, stinaf, s. 457.

179 Ejder, s. 1333.

hakimin vicdani kanaatiyle kısa kararla ba lı olmaksızın düzeltilebilece i Yargıtay kararlarında da belirtilmi tir¹⁸⁰.

Mahkeme hakimi davacı tarafın dava dilekçesinde bildirdi i talep sonucu ile taleple ba lılık ilkesi uyarınca ba lıdır(HMK m.26). Dava dilekçesinde bildirilen talep sonucunun daha azına hakim hükmedebilirken talep sonucundan daha fazlasına hükmedemez. Taleple ba lılık ilkesinin istisnaları mevcuttur. Kamu düzenine ili kin hallerde hakim talepten fazlasına hükmedebilir. Bununla beraber davacı davasının geni leterek talep sonucunu artırır ve davalı buna açıkça muvafakat ederse mahkeme artırılan talep üzerinden karar verebilir. Ayrıca davacı davasını ıslah etti inde yada davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı nda dava de eri artırıldı nda hakim artırılan de er üzerinden hüküm kurabilir. Bu durumlarda dahi hakim davacı tarafın artırdı ı de er üzerinden hüküm kurabilir daha fazlasına ili kin karar veremez.

II. Belirsiz Alacak Davasında Hüküm

Belirsiz alacak davasında talep sonucunun artırılması hakkında ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107/2 maddesinde bir istisna düzenlenmi tir. Düzenlemeye göre belirsiz alacak davası açıldı nda davacının dava dilekçesinde geçici dava de erini tahkikat sonucunda net olarak belirlendikten sonra dava de erinin artırılması iddianın geni letilmesi yasa na tabi de ildir. Davacı belirsiz alacak davasında hakimin belirti i süre içerisinde davalının muvafakatine gerek olmadan dava de erinin artırılmasını isteyebilir. Mahkeme tarafından verilen kesin süre içinde davacı talep sonucunu artırmazsa yargılamaya geçici de er üzerinden devam edilecek olup yargılamanın

180 “ davanın kısmen kabulüne; 1000 TL manevi tazminatın 11/12/2005 tarihinden itibaren i leyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine, fazlaya dair talebin reddine, eklinde karar verilmi ken, daha sonra yazılan gerekçeli kararda, asıl dava ve birle tirilen davaların kısmen kabulüne, her bir davacı için 1.000,00 TL manevi tazminatın 11/12/2005 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacılara verilmesine, fazlaya dair talebin reddine hükmedilmi ve böylece kısa karar ile gerekçeli karar arasında açık bir çeli ki ortaya çıkmı tr. Böyle bir durumun bozma nedeni olu turaca na ve bozmadan sonra mahkemenin önceki kısa kararla ba lı olmaksızın çeli kiyi giderme ko uluyla vicdani kanaatine göre karar verebilece ine, Yargıtay çitihadı Birle tirme Kurulu'nca 10/04/1992 gün ve 7/4 sayıyla karar verilmi tir.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 25/03/2013 tarih 2012/6455 E. 2013/5473 K. Uyap çtihat Programı

devam eden aşamasında davacı talep sonucunu artırmak istediğinde talep yasak kapsamında değerlendirilecektir. Bunun sebebi alacak miktarının kesinlikle tanımlanmış alacak miktarı artık belirsiz değildir¹⁸¹. Davacı dava değerini kesinlikle tanımlanmış olarak geçici değer artırılabilmesini isteyebilir. Değer artırılırken başka ek taleplerde bulunması halinde talepler yasağa tabi kılınacaktır.

Yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda belirsiz alacak davası açıldığında dava dilekçesinde belirtilen talebe ilişkin alacağın konusuz kalması durumunda davanın konusuz kalması nedeniyle davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin karar verilecektir. Yapılan yargılama sonucunda davacının davasında açmakta haklı olmadığı anlaşılırsa mahkeme tarafından davacı tarafından gösterilen geçici değer üzerinden davanın reddine karar verilecektir. Burada davacının geçici dava değerini artırılması beklenmesine gerek yoktur. Fakat davacı tarafından dava değeri artırılırsa mahkeme hakimi somut olaya göre geçici değerden azına hükmedebileceği gibi davacının talebinde haksız olduğunu yargılamada tespit etmişse talebini tamamen reddedebilecektir.

Belirsiz alacak davasında davacı alacak miktarını artırdıktan sonra mahkeme artırılan değer üzerinden yargılamaya devam etmeli ve bu doğrultuda hüküm kurmalıdır. Davacı taraf dava dilekçesinde belirttiği geçici değeri artırdıktan sonra mahkeme tarafından toplanan bilgi ve belge uyarınca davanın kısmen kabulüne karar verebileceği gibi davanın kabulüne de karar verebilir. Yapılan yargılama sonucunda alacağın davacı tarafın dava dilekçesinde belirttiği veya geçici olarak belirttiği değer artırılması sonucunda bildirdiği değerden daha fazla olduğunu kanaat ederse, hakim davacının dava dilekçesinde yahut geçici değerini artırılması sonucunda bildirdiği talep miktarından fazlasına değer dava türlerinde olduğu gibi belirsiz alacak davasında da karar veremeyecektir (HMK m.26).

181 Kuru/Aslan / Yılmaz , s.277

K. Belirsiz Alacak Davasında Harç ve Yargılama Giderleri

I. Harç

Harç, dava açıldı ında devletin yargı organlarının gördü ü adalet hizmeti nedeniyle belli bir oran ve miktarda kesilen para olarak tanımlanmaktadır¹⁸². Yargılama harçlarının oran ve tutarları 492 sayılı Harçlar Kanunu ile belirlenmiştir. Kanun uyarınca belirlenen harçların bir kısmı maktu bir kısmı nispi olarak belirtilmiştir. Dava açıldı ında Harçlar Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca karar ve ilam harcının dörtte biri pe in olarak alınır.

Belirsiz alacak davası açıldı ında davacı taraf dava dilekçesinde gösterdiği geçici de er üzerinden harç yatırmak zorundadır. Davacı belirsiz alacak davasında tüm deliller toplandıktan ve geçici dava de erini artırdığı zaman karar ve ilam harcını yeni de er oranında tamamlamak zorundadır. Davacı mahkeme tarafından verilen süre içerisinde dava de erini arttıracak gibi dava de erini artırdığı oranda harcı da tamamlamalıdır. Davacı taraf yapılan yargılama sonucunda geçici de eri belirlenen de er üzerinden artırmazsa harcın tamamlanmasına gerek yoktur.

II. Yargılama Giderleri

Yargılama giderlerinin kapsamı HMK'nın 323. maddesinde açıkça sayılmıştır. Yargılama giderleri genel olarak yargılama masraflarından ve yargı harçlarından oluşmaktadır. Her yargılamanın ekonomik bir maliyeti vardır. Pe in olarak avans kanuni düzenlemeler ile taraflardan pe in ve avans olarak alınır. Avans, ileride gerçekleşecek bir alaca a karılıklı önceden yapılan pe in ödeme, ön ödeme olarak tanımlanmaktadır¹⁸³. Yargılamada avans yargılama giderleri temsil eder. Gider avansı yargılamanın devam etmesi ve sonuçlanması için ödenen miktardır. Avansın pe in olarak alınmasındaki amaç yargılama sırasında her i lem için ayrı ayrı masraf istenerek yargılamanın uzamasını engellemektir. Yargılamanın yürütülmesi için usul i lemlerinin

182 Pekcanitez / Atalay / Özekes s.841.

183 Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlü ü, s. 87.

yürütülmesi önem ta ır. Dava artı olarak gösterilen gider avansı ile taraflarca gösterilen delillerin ikame edilmesi için delil avansını karı tırmamak gerekir. Taraflarca süresinde delil avansı mahkemenin verdi i kesin sürede yatırılmadı ı zaman mahkeme avansı yatırmayan tarafın delillerini toplamadan yargılamaya devam eder ve mevcut deliller uyarınca karar verir. Yargılamanın devam etmesi için gerekli gider avansının yatırılmadı ı durumunda ise mahkeme tarafından eksik yargılama giderinin tamamlanması için davacı tarafa kesin süre verilir. Kesin süre içerisinde eksik gider avansı tamamlanmazsa mahkeme usulden dava artı eksikli i sebebiyle davanın reddine karar verilecektir.

Yargılama sırasında çıkan maliyetler dava sonunda haksız çıkan taraftan alınmak üzere davacı tarafça kar ılanır. Kanunda belirtilen yazılı haller dı ında yargılama giderleri aleyhine hüküm verilen tarafça kar ılanaca ı düzenlenmi tir (HMK m.326/1). Davacı tarafından açılan davanın kısmen kabul ve kısmen reddine karar verildi i durumlarda ise yargılama giderleri tarafların haklılık durumlarına göre belirlenerek payla tırılır(HMK m.326/2). Belirsiz alacak davasında yargılama giderlerine ili kin ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple belirsiz alacak davası açıldı ında verilen hükme göre taraflar yargılama giderlerinden sorumlu olacaklardır.

L. Belirsiz Alacak Davasında Kanun Yolu

Belirsiz alacak davalarında hüküm verildikten sonra eda davasında oldu u gibi karar için istinaf yoluna ba vurulabilir. Bunun nedeni dava de eri dava açıldı ında kesin olarak belirlenmi olmasa da yargılama sırasında dava de eri kesin olarak belirlendi inden belirsiz alacak davası ile eda davasının bir farkının kalmamasıdır. Dava de eri mahkeme tarafından kesin olarak belirlendikten sonra davacı tarafından dava miktarı artırıldı ında artırılan miktar davacının kesin talebini olu turur. Davacı talep miktarını artırmazsa geçici dava de eri davacının kesin talebi olacak ve yargılama bu miktar üzerinden devam edilecektir. Mahkeme tarafında hüküm verilen kabul veya reddedilen kısma göre kesinlik sınırı uyarınca mahkeme tarafından verilen hüküm kesin olmadı ı sürece davacı ve davalı taraf kanun yoluna ba vurabilecektir. Bölge Adliye Mahkemelerinin yapaca ı istinaf incelemesi uyarınca verilen karara kar ı dava

miktarına göre kesin olmadı ı sürece Yargıtay temyiz kanun yoluna da davacı veya davalı tarafça ba vurulabilir.

M. Kesin Hüküm

I. Genel Olarak

Kesin hüküm, taraflar arasındaki çeki mezlik hukuki olarak bir kere çözüme kavu mu sa bir daha mahkeme önünde tartı ma konusu olamamasıdır. Kesin hüküm HMK.'nın 303. maddesinde; “Bir davaya ait ekli anlamda kesinle mi olan hükmün, di er bir davada maddi anlamda kesin hüküm olu turabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir. Bir hüküm, davada veya kar ılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme ba lanmı olanlar hakkında kesin hüküm te kil eder.” ekinde düzenlenmi tir. Kesin hüküm ekli ve maddi anlamda kesinlik olmak üzere ikiye ayrılır. Kararın ekli anlamda kesin olması mahkeme tarafından verilen karara ili kin hiçbir kanın yoluna ba vurulmamasıdır. Yani ilk derece mahkemesinin kararının üst mahkemeye ba vurmada n kesinle mesidir. Maddi anlamda kesin hüküm ise verilen kararın tarafları ve hakimi ba lamasıdır. Mahkeme tarafından bir uyu mazlık esastan incelenerek karar verildikten sonra verilen hükmün kesinle mesi durumunda karar hem maddi hem de ekli anlamda kesin hüküm te kil edecektir. Bu sebeple taraflar aynı uyu mazlık konusu hakkında kanun yoluna ba vuramayacakları gibi aynı uyu mazlık konusuna ili kin tekrardan dava açamazlar. Dava açılması durumunda mahkeme hakimi tarafından usulden davanın her a amasında dava reddedilir(HMK m. 115).

II. Belirsiz Alacak Davasında Kesin Hüküm

Davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldı ında talep sonucunda dava konusu alaca ının tümü hakkında hüküm kurulması istenmektedir. Belirsiz alacak davasında yapılan yargılama sonucunda davacının talep sonucu kesin olarak belirli hale gelece inden kesin hüküm bakımından eda davasından farklı de ildir. Belirsiz alacak davasında davacı dava de eri kesin olarak belirlendikten sonra dava de erini hiç artırmazsa veya kısmen artırdı ında kalan kısım tekrardan istenemeyecektir. Belirsiz alacak davası tam bir eda davası oldu u için, davacı yargılama sırasında iddianın

geni letilmesi yasa na tabi olmamasına ra men geçici de eri artırmadı ı zaman bu kısım için ikinci bir dava açamaz¹⁸⁴.

Tüm deliller toplandıktan ve dava de eri net olarak belirlendikten sonra dava de eri davacı tarafından artırılmazsa mahkeme geçici dava de eri üzerinden yargılamaya devam eder¹⁸⁵. Belirsiz alacak davasında, alacaklının artırmadı ı kısım ise kesin hükümün etkisine göre de erlendirilmelidir. Artırılmayan kısım için yeni bir dava açılması durumunda davacı kesin hüküm itirazı ile kar ı kar ıya kalacaktır. Çünkü belirsiz alacak davasında davacı dava dilekçesinde talep kısmını açıkça belirtmek zorundadır. Sadece belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri net olarak belirli de ildir. Bu sebepten belirsiz alacak davasında zamanında artırılmayan kısım için davacı ayrı bir dava açtı ında davacı derdestlik ve kesin hüküm itirazı ile kar ıla ır ve dava reddedilir(HMK m. 115). Davacının açtı ı ikinci davanın eda veya belirsiz alacak davası açılması olmasının bir önemi yoktur. Davacı bu a amadan sonra dava de erini artırmak isterse davalı tarafın muvafakatine ba lıdır. E er davalı taraf dava de erinin artırılmasına izin vermezse davacı ancak talep sonucunu ıslah yolu ile artırabilir.

N. Derdestlik

I. Genel Olarak

Dava açılmasının usul hukuku bakımından sonuçlarından biri de derdestliktir. Aynı taraflar arasında , aynı konuda , aynı dava sebebine dayanılarak daha önceden dava açılması yada bu dava halen görülmekte ise aynı konu hakkında tekrardan dava açılması durumuna derdestlik denir. Aynı konuda ikinci dava açılması durumunda hukuken korumaya gereken bir olay yoktur. Derdestlik 1086 sayılı yasada ilk itiraz olarak düzenlenmi ken 6100 sayılı kanunda dava artı olarak düzenlenmi tir. Kanun koyucu tarafından derdestli in dava artı olarak düzenlenmesindeki amaç dava sırasında mahkeme hakiminin resen yada taraflarca davanın her a amasında ileri sürülebilmesini

184 Simil, s.296.

185Atalı/ Ermenek/ Erdo an, s. 349.

sa lamaktır. Davanın açılması ile davacının hukuki olarak hak araması ba lamı tır. Davacı dava açtıktan sonra davasının sonucunu beklemek zorundadır. Tekrardan bir dava açılması mahkemeleri gereksiz i gal edece i gibi davalar arasında farklı sonuçlar çıkmasına yol açabilir. Davanın tekrardan açılmasında davacının hukuki yararı yoktur. Açılan davanın tarafları ve dava konusunun aynı olsa bile davanın dayandı ı hukuki sebepler aynı de ilse derdestlik söz konusu olmaz. dava derdestlikten dava artı yoklu undan reddedilemez. Taraflar arasında açılan davada taraflar ve dava konusu aynı olsa bile dayanılan hukuki sebepler farklı oldu unda derdestlik söz konusu olmayaca ından sonra açılan mahkeme ilk açılan mahkemede davaların birle mesine karar vermek zorundadır. Mahkeme tarafından dava konusu, tarafları ve aynı dava sebebine dayalı açılmı olan bir dava ile kar ıla ıldı ında davanın dava artı yoklu undan resen reddedilmesi gerekmektedir.

Yargılama sonucunda dava konusu alaca ın belirlenebilir oldu u zaman mahkeme hakimi tarafından verilen kesin süre içinde geçici dava de erinin artırılmadı ı veya eksik artırıldı ı zaman artırılmayan kısım için ikinci bir dava açıldı ında davacı taraf derdestlik itirazı ile kar ı kar ıya gelecektir. Derdestlik HMK'nın 114. maddesinde dava artı olarak belirtilmi tir. Derdestlik davanın tarafları, dava sebebi ve dava konusu aynı olan bir dava ikinci kez açıldı ı zaman mahkeme hakimi resen ve talep üzerine derdestlik itirazını inceler ve dava dava artı yoklu undan reddedilir.(HMK 115. madde) Derdestlik itirazının kabul edilmesi için bütün artların bir arada bulunması gerekir. Belirsiz alacak davası için ise en önemli unsurlar dava konusu ve dava sebebinin aynı olması açısından önemlidir. Hakim tarafından derdestlik itirazı incelenirken her iki davanın konularının talep sonuçları incelenerek kar ıla tırılmalıdır. Belirsiz alacak davası açıldı ında alacak konusu davanın tümü hakkında karar verilmesi istendi inden geçici olarak belirtilen de erinin bir önemi yoktur. Bu sebeple belirsiz alacak davası ile alaca ın tümü hakkında karar verilmesi istenildi inden aynı alaca a ilikin geçici de er olarak gösterilen miktarın kalan kısmı hakkında yeni dava açılması durumunda derdestlik söz konusu olacaktır. Yani açılan davada dava konusu ve dava sebebi aynı ise açılan dava derdestlik nedeniyle reddedilecektir.

§ 8.BEL RS Z ALACAK DAVASININ MADD HUKUK BAKIMINDAN HÜKÜMLER

A. Zamana ımı

Belirsiz alacak davasının açılmasıyla davacı maddi hukuktan do an hakkının tümünün hüküm altına alınması amaçlanmı tır. Yani belirsiz alacak davasıyla alaca ın net olarak belirlenemedi i durumlarda davacının alaca ının en kısa sürede ve en az zararla alması amaçlanmaktadır. Davacı belirsiz alacak davası ile alaca ını dava açılırken bilmese de yargılama sırasında bilirki i tarafından yapılan hesaplama sonucunda alaca ın tümünü aynı dava sırasında hüküm altına alabilir. Belirsiz alacak davasının en önemli sonuçlarından biri de belirsiz alacak davası açıldı ında belirli olmayan dava de eri içinde zamana ımının kesilmesidir¹⁸⁶. Belirsiz alacak davası açıldı ında davacı dava açıldı ı zaman taleplerini açıkça ve eksiksiz bildirir. Bunun yanında dava konusunu olu turan dava de eri kesin olarak belirlenemedi inden dava de eri olarak geçici bir de er gösterilir. Fakat bu durumda davacı talep konusunu açıkça bildirdi inden zamana ımı alaca ın tümü için kesilir. Davacı alaca ını tam olarak belirleyemedi i durumlarda belirsiz alacak davası açarak alaca ın belirsiz olan kısmının zamana ımına u ramasını engeller¹⁸⁷. Zamana ımı belirsiz alacak davasının açıldı ı tarihte bütün alacak için kesilmi sayılır. Davacı tarafça geçici de er gösterilerek açılan davaya ili kin alacak net olarak belirlendi inde mahkeme tarafından verilen süre

186 Yılmaz , s. 757.

187 “...Somut olayda davacılar HMK 107. maddesi gere i belirsiz alacak davası olarak destekten yoksun kalma tazminatı talep etmi , zararlarını 30.09.2013 tarihli bilirki i raporu ile tam ve kesin olarak ö renmi ve harcını da tamamlamı tır. Davalı tarafça ıslah zamana ımı itirazında bulunulmu ve mahkemece yerinde olmayan gerekçelerle ıslah zamana ımının doldu u kabul edilerek davanın kısmen kabulüne karar verilmi tir. Oysa ki belirsiz alacak davasında zamana ımı yalnızca dava açılan kısım için de il, tüm dava için kesilir. 6100 sayılı HMK hükümleri gere ince davacının iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmaksızın, davanın ba ında belirtmi oldu u alacak talebini HMK 107/1. maddesi hükmüne göre bilirki i raporu ile tam ve kesin olarak belirlendi i anda arttırması mümkündür. HMK 107/2. maddesi gere ince yapılacak bu artırım bir ıslah olmadı ı gibi, bu artırım nedeniyle zamana ımı da söz konusu de ildir. Bu durumda mahkemece ıslah zamana ımının dolmadı ı gözetilmeksizin yazılı ekilde karar verilmesi do ru görülmemi tir.” Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 19/09/2017 tarih 2015/7833 Esas, 2017/7917 sayılı kararı, Uypa ıtihat Programı

içerisinde davacı taraf tamamlama dilekçesi verdikten sonra tamamlama dilekçesi davalı tarafa tebliğ edilir. Usulüne uygun tebligat sonucunda davalı taraf tamamlama dilekçesine karar zamanında iddiasında bulunursa belirsiz alacak davasında zamana ırmı dava açıldı ında bütün alacak için kesildi inden mahkeme tarafından defa reddedilmelidir. Örne in; tazminat davalarında davacı taraf tazminatını net olarak belirleyemeyece inden davacının davasını belirsiz alacak davası olarak açtı ı zaman bilirki i tarafından yapılan hesaplama sonrasında alaca ını zamana ırmı tehlikesi ile karar ı kar ıya gelmeden alaca ından davacının bu durumlarda belirsiz alacak davası açmasında hukuki yarar vardır.

B. Faiz

Bununla birlikte davacı alaca ını tahsil etmek için belirsiz alacak davası açmak yerine di er dava türlerine göre dava açtı ında alaca ını net olarak bilemeyece inden maddi hukuk anlamında alaca ı alacaktan daha fazla bir miktarı dava de eri olarak gösterdi inde fazladan yargılama giderine mahkum olmasına yol açacaktır. Ayrıca belirsiz alacak davası açıldı ında faiz alaca ın tümü için temerrüde dü ürülmemi se davanın açıldı ı tarihten itibaren verilece inden bu durum davacının hukuki yararınıdır. Çünkü bu durumda davalı taraf temerrüde dü ürülmemi se dava tarihinde geçici de er gösterilerek açılan davada sunulan belgeler ve mahkeme tarafından yapılan tahkikat sonucunda alacak net olarak belirlendi inde, davacı tarafça sunulan tamamlama dilekçesi uyarınca mahkeme hüküm kuraca ı gibi davacı taraf dava dilekçesinde faiz talep etmi se bütün alacak miktarı için dava tarihinden itibaren faize hükmedilecektir¹⁸⁸.

188 “...Davacı taraf, davalıdan talep etti i destekten yoksun kalma tazminatının tam olarak belirlenmesinin bilirki i raporuyla mümkün oldu unu belirterek, davasını HMK'nun 107/1 maddesine göre belirsiz alacak davası olarak açtı ; destekten yoksun kalma tazminatının belirlendi i bilirki i raporundan sonra, 11.02.2015 tarihli dilekçesi ile talebini artırmı ve bu bedelin davalıdan tahsilini talep etmi tir. Davacı tarafından, dava dilekçesinde fazlaya ili kin haklar saklı tutuldu u gibi, faiz açıkça talep edilmi tir. Bu durumda, 11.02.2015 tarihli bedel artırım dilekçesinin dava dilekçesinin devamı oldu u gözetilerek harcı tamamlanan kısım için de faiz i letilmesi gerekirken yazılı ekilde sadece dava dilekçesinde talep edilen 10.000,00 TL tutara faiz i letilmesi do ru de ildir.” Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 13/12/2018 tarih 2016/3527 Esas, 2018/12199 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

C. Talep Artırıldıktan Sonra İslah

Davacı tarafça dava de eri tamamlandıktan sonra alınan bir ek rapor sonucunda tamamlanan de er sonucundan fazla bir de er belirlenirse ya da dava de erini belirlenen de erin altında artırmı sa davacı tarafça ikinci tamamlama dilekçesi iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olsa da davacı tarafça dava de erinin artırılması hususunda kısmen ıslah yapılabilir¹⁸⁹. Madde uyarınca belirsiz alacak davasında tamamlama dilekçesi ile dava de eri artırıldıktan sonra ıslah dilekçesi ile artırım yapılamayacağına ili kin bir yasak yoktur. Sadece bu durumda davalı taraf ıslah dilekçesine karşı zamana ımı itirazında bulunabilece i gibi önceden dava konusu alacak için temerrüde dü ürülmemi se ıslah edilen kısım için faize ıslah tarihinden itibaren hükmedilecektir.

Yukarıda belirtildi i üzere belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri belirlendikten sonra davacı tarafça dava konusu talebin artırılması dilekçesinden sonra davacı tarafça ıslah dilekçesinin verilmesinde hukuki bir engel yoktur. Fakat belirtmek gerekir ki dava kısmi dava olarak yada ba ka bir dava türü ile açıldıktan sonra ıslah yolu ile davacı taraf dava dilekçesini ıslah ederek ba langıçta kısmi dava olarak açılmı davayı belirsiz alacak davası olarak ıslah etmesi mümkün de ildir ve yapılan ıslah geçersiz sayılmalıdır¹⁹⁰. Çünkü bu durumda davacı tarafın hukuki yararı

189 “...Belirsiz alacak davasında davacı, alacağının tam ve kesin olarak belirlenmesinden sonra HMK 107.maddesine dayalı olarak bir kez alacağını artırabilir. Ayrıca davasını HMK 176 ve devamı maddelerine göre bir kezde ıslah edebilir. Somut olayda davacılar 10.02.2014 tarihinde vermiş oldukları dilekçe ile alacaklarını 93.328,15 TL artırmışlardır. Daha sonra mahkemece ek rapor alınarak alacağın 103.754,34 TL olarak belirlenmesi üzerine davacılar davasını ıslah ederek alacağın 103.754,34 TL'ye çıkarmışlardır. Mahkemece davacıların ıslah dilekçeleri esas alınarak bir karar vermek gerekirken bedel artırım dilekçesini ıslah dilekçesi olarak kabul ederek bu dilekçedeki talep gibi karar verilmesi ve ikinci dilekçe olan ıslah dilekçesinin dikkate alınmaması doğru görülmemi , bozmayı gerektirmi tir.”Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 07/05/2018 tarih 2015/10259 Esas, 2018/4702 sayılı kararı, Uygulama Programı

190 “...Somut davanın incelenmesinde; davacının dava dilekçesinde aracına haksız olarak el konulması nedeniyle oluşan zarar kalemlerini, ticari taksit olarak kullanılan aracını çalı tıramamasından kaynaklanan kazanç kaybı ve aracının de i tirememesinden kaynaklanan maddi zararı ile aracın kendisine teslimine kadar geçen süre için ödemiş i iddia etti i otopark ücretine dayandırdı ı anlaşılmaktadır. Dava açıldı ı tarihte bu alacak kalemleri davacı yönünden belirlenebilir durumda olup esasen belirlenmi ve dava ba langıçta kısmi dava olarak

bulunmamaktadır. Dava açılırken dikkat edilerek hangi dava türüne göre dava açıldı ı açıkça belirtilmelidir. Bur da de i tirilen dava konusu de il dava türüdür bu sebeple davacının hukuki yararı olmayacaktır.

Davacı tarafından belirsiz alacak davasında geçici de er artırıldıktan sonra dava de erinin artırıldı ma ili kin dilekçesinin davalı tarafa bildirilmesi gerekir. Bunun sebebi dava de eri kesin olarak belirlendikten sonra davalının savunmasının kısıtlanmamasının yanında davacının yeni talebini kabul etmesi veya tarafların sulh olmasının sa lanabilece inden kaynaklanmaktadır. Davacı dava de eri artırımını duru ma esnasında yapmı ve davalı o sırada duru mada hazır ise dava de erinin artırıldı mın davalıya ayrıca bildirilmesine gerek yoktur. E er davacı duru mada hazır de ilse veya dava de erinin artırımını duru ma dı nda davacı tarafından yapılmı sa dava de erinin artırıldı ı davalıya bildirilmeli ve davalıya cevap vermesi için uygun bir süre verilmelidir. Verilen süre içerisinde davalı savunmasını geni letemez yalnızca daha önce belirtti i hususlarda savunma yapabilir.

§ 9.BEL RS Z ALACAK DAVASININ BA LICA UYGULAMA ALANLARI

A. ç i Alacaklarında Belirsiz Alacak Davasını Açılması

HMK'nın 107/2. maddesinde "Kar ı tarafın verdi i bilgi veya tahkikat sonucu alaca ın miktarı veya de erinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün oldu u anda davacı, iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olmaksızın davanın ba nda belirtmi oldu u talebini artırabilir." denilmektedir. Kanun koyucu bu düzenleme ile davalı tarafın verece i bilgi ve belgeler ile alaca ın belirlenmemesi durumlarında belirsiz alacak davasının açılabilce ini düzenlemi tir.

açılmı tir. O halde, kısmi dava olarak açılmı olan eldeki davanın tamamen ıslah ile belirsiz alacak davasına dönü türülmesinde hukuki yararı bulunmadı ı gibi esasen davanın niteli i gere i de belirsiz alacak davası olarak açılması mümkün de ildir, kısmi dava ıslah yoluyla belirsiz alacak davasına dönü türülemez. Bu nedenle kararın bozulması gerekmi tir." Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 25/12/2017 tarih 2015/15405 Esas, 2017/8645 sayılı kararı, Uyap ç tihat Programı

Davacı tarafından belirsiz alacak davası açabilmesi için davanın açıldığı tarihte taraflar arasındaki uyuşmazlıkta konu alacağın miktar veya de erinin tam ve kesin olarak davacı tarafça belirlenememesi gerekmektedir. Dava konusu alacağın davacının tüm dikkat ve özeni göstermesine kararın belirleyememesi veya objektif olarak belirlenmesi imkansız olmalıdır. Bu husus madde gerekçesinde " Alacaklının bu tür bir dava açması için, dava açacağı miktar ya da de eri tam ve kesin olarak gerçekten belirlenmesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkansız olmalıdır. Açılacak davanın miktarı biliniyor yahut tespit edilebiliyorsa, böyle bir dava açılmaz. " ekinde açıklanmıştır.

Kanun koyucu tarafından alacağın hangi hallerde belirsiz hangi hallerde belirli olduğu hususunda bir belirlememe yapılmadığından somut olayın özelliklerine göre açılan yada açılacak davanın belirsiz alacak davası olarak açılıp açılmayacağı incelenmelidir. Çi alacaklarına ilişkin davalarda davanın belirsiz alacak davası olarak açılıp açılmayacağı her talep için ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

HMK'nın 107/2. maddesinde kararın tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya de erinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı tarafın iddianın geniletilmesi yasa na tabi olmadan dava açılırken gösterilen geçici de erin artırılacağı belirtilmiş ilgili madde gerekçesinde de davalı tarafın sunduğu belgeler ve yapılan tahkikat sonucunda veya aldırılan bilirkişi raporu sonucunda dava de erinin belirleneceği vurgulanmıştır. Taraflar arasında alacak miktarı bakımından uyuşmazlık bulunması halinde alacağın belirsiz olduğundan söz edilemez. Çünkü taraflar arasında alacak konusunda uyuşmazlık olduğu anda dava açılmaktadır. Bu sebeple dava açıldığı tarih itibarıyla dava de erinin net olarak davacı tarafından belirlenememesi durumunda belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsiz alacak davası açıldığı anda alacağın tam miktarı yapılan yargılama sonucunda toplanan deliller, bilirkişi incelemesi yahut mahkeme huzurunda yapılacak keif sonucunda belirlenebilir hale gelir. Bununla birlikte yargılama sırasında bilirkişi raporu alınması her davanın belirsiz

oldu u anlamını ta imamaktadır¹⁹¹. Konuya misal olarak davacının son ay ücret alacağına istemine ilişkin dava açıldığında davacı açısından dava konusu hakkında belirsizlik yoktur bu durumda bilirkişi raporu alınması alacağın belirsiz alacak davası oldu u anlamına gelmez. Burada önemli olan davacının dava açıldığında açacağı dava konusuna ilişkin dava de erini net olarak bilinmemesi gerekir. Ancak bu durumda alacağın belirsiz oldu u söz edilir.

Yukarıda belirtildiği üzere bir davanın ba tan belirli veya belirsiz dava oldu undan söz edilemez. Davanın belirsiz alacak davası olarak de erlendirilip de erlendirilmeyeceği belirsiz alacak davasının şartlarının somut olaya uyarlanması ile belirlenir. Bununla birlikte iş hukukuna ilişkin bazı alacaklara ilişkin hakim in geniş taktir yetkisi mevcuttur. Mesela davacının dava dilekçesinde talep ettiği fazla mesai, hafta tatili, ulusal bayram genel tatil alacağı davacı tarafça yazılı belgelere de il tanım beyanlarına dayandı rı ve tanık beyanları uyarınca yapılan hesaplamalara ilişkin hakim in takdiri indirim yapması gerekmektedir. Bu alacaklara ilişkin taktiri indirim oranı davacının çalıştığı süre ve alacağın toplamı uyarınca belirleneceğinden yapılacak indirim oranı ba tan belirli olmadı ndan bu alacaklara ilişkin alacağın belirsiz oldu u kabul edilmelidir¹⁹².

HMK'nın 110. maddesi uyarınca dava dilekçesinde davacı aynı davalıya karşı birbirinden ba rımsız birden fazla asli talebini aynı dava dilekçesinde ileri sürerek yani objektif dava birleşmesi ile dava açılabilir. Davalarına ilişkin açılan davalar genellikle davaların yığılması yolu ile açılır. Dava dilekçesinde birden fazla işçi alacaklarına ilişkin talepler bulunmaktadır. Bilindiği üzere mahkeme tarafından her talep uyarınca ayrı ayrı hüküm kurulması gerekmekte olup her talebin ayrı ayrı de erlendirilmesi yapılarak belirsiz alacak olup olmadığı de erlendirilmelidir¹⁹³. Yani işçi alacaklarına

191 Alp, Mustafa / Çelebi Duygu, Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası, ÜHFM. Özel Sayı, 1. Cilt, s. 105.

192 Çil, ahin / Kar, Bekta, Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava, s.112.

193 “...Taraflar arasında öncelikle çözümlenmesi gereken uyuşmazlık, davanın belirsiz alacak davası türünde açılmasında hukuki yararın bulunup bulunmadığı noktasındadır. Dosya içeriğinden davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığı ve mahkemece belirsiz alacak davası

ili kin açılacak davalarının ba tan belirli ya da belirsiz alacak davası oldu unu belirlemek mümkün de ildir.

Belirsiz alacak davası alacak miktarının davanın açıldı ı anda davacı tarafından belirlenmesinin beklenememesi veya imkansız olması durumunda söz konusu olmaktadır. Az önce yapt ımız açıklamalar ı ı ında belirsiz alacak davası basit hesap yapılacak durumlarda veya hesabın bilirki i tarafından yapıld ı her durumda alacak belirlenemedi inden belirsiz alacak davası olarak açılmaz. Bununla birlikte i verenin belge düzenleme yükümlülü üne aykırı olarak davrand ı durumlarda da bu sebebe dayanılarak belirsiz alacak davası açılmaz. Bu nedenle, i çi alacakları bakımından belirsiz alacak davasının açılabilmesi bulunması gereken artların varlı na ba lıdır. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi için gerekli artlar varsa, i çi alacakları için de bu dava açılabilir. Bu sebeplerle i davaların konusunu olu turan ücret alacaklarında belirsiz alacak davasının açılmasında hukuki yarar yoktur. Çünkü ücret alacakları dava açıldı ı sırada belirlenebilen alacaklardandır¹⁹⁴. Bu nedenle davacı i çi davasını açtı ı sırada ücretinin ne kadar oldu unu, ne kadar hafta tatilini kullanmad ının veya ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalı p çalı mad ını bilebilecek durumdadır.

çinin fazla mesai ücret alaca ına ili kin talebini belirsiz alacak davası olarak açabilmesi için alaca ının belirleyebilmesinin davalı tarafta bulunan belgelere ba lı olması durumunda açılabilir. Bu durum ancak kar ımıza i çinin uzunca yıllar i yerinde çalı ması durumunda ne kadar fazla mesai yaptı ını belirleyememesi durumunda çıkar. Çünkü i çi fazla mesai yaptı ını bilebilecek durumdadır. Bu sebeple her fazla mesai yapıld ı ında alaca ın belirsiz oldu u kabul edilemez. Davacı fazla mesai yaptı ını iddia etti inde bu iddiasını her türlü delil ve tanıkla ispat edilebilir¹⁹⁵. Yargıtay içtihatları

olarak görüldü ü anla ılmaktadır. Bu halde, somut olayın özellikleri dikkate alınarak, dava dilekçesinde ileri sürülen taleplerin belirsiz alacak olup olmad ının de erlendirilmesi gereklidir.”Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 08/11/2018 tarih 2017/16153 Esas, 2018/23878 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

194 Çil / Kar,s.98.

195 Süzek , Sarper, Hukuku, s. 817.

uyarınca da davacıya ait bordroların imzalı olmaması , fazla çalışması kısmının boş olması, bordronun işçi tarafından burada yazılandan fazla çalışması ya da fazla süreli çalışması bulunduğu yönünde ihtirazi kayıta bulunarak bordroları imzalaması durumlarında fazla mesai yapıldığını davacının her türlü delille ispat edileceği kabul edilmiştir. Bunun yanında davacı bordroları ihtirazi kayıt sürmeden imzalamasını sa bordroların sahteli iş ileri sürülüp kanıtlanmadıkça davacıya fazla mesai çalışmasının karılığının ödendiği varsayılır¹⁹⁶. İşçi bu durumun aksini ancak yazılı delil ile ispat edebilir. Aynı durum UBG T ve hafta tatili alacağı içinde geçerlidir¹⁹⁷. İşçi alacağının ispat edilmesi için işveren tarafında sunulan kayıtlara bile dayansa alacağının belirsiz olduğu undan söz edilemez. İşverence tutulan kayıtlar gerçek ücrete göre düzenlenmemiş olsa da işçi aldığı ücreti bildiğinden işçinin ne kadar alacağının olduğu unu bilmemesi mümkün değildir. Yani ücretin belirli olmasıyla gerçek ücretin ispatlanması farklı

196 “...Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışını gösteren belgeler, işyeri iç yazı maları delil niteliindedir. Ancak, fazla çalışmanın yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların, tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. İşçinin işyeri yaptırdığı işin niteliği ve yoğunluğu una göre de fazla çalışması olup olmadığı ara tırılmalıdır. İmzalı ücret bordrolarında fazla çalışması ücreti ödendiği anlaşıyorsa, işçi tarafından gerçekte daha fazla çalışması yapıldığını ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak, işçinin fazla çalışması alacağının daha fazla olduğu yönündeki ihtirazi kaydının bulunması halinde, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille yapılabilir. Bordroların imzalı ve ihtirazi kayıtsız olması durumunda, işçinin bordroda belirtilenden daha fazla çalışması yazılı belge ile kanıtlanması gerekir. İşçiye bordro imzalatılmadığı halde, fazla çalışması ücreti tahakkuklarını da içeren her ay da iş miktarlarında ücret ödemelerinin banka kanalıyla yapılması durumunda, ihtirazi kayıt ileri sürülmemiş olması, ödenenin üzerinde fazla çalışması yapıldığını yazılı delille ispatlanması gerektiğini sonucunu doğurmaktadır.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 13/12/2018 tarih 2017/18255 Esas, 2018/27174 sayılı kararı, Uygulama Çıktısı Programı

197 “...Hafta tatili gününde çalışması iddia eden işçi, norm kuramı uyarınca bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Ücret bordrolarına ilişkin kurallar burada da geçerlidir. İşçinin imzasız tahtıyan bordro sahteli iş ispat edilinceye kadar kesin delil niteliindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteli iş ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda yer alan hafta tatili ücreti ödemesinin yapıldığı varsayılır. Bordroda ilgili bölümünün boş olması ya da bordronun imzasız tahtıyan olması halinde, işçi hafta tatilinde çalışması yapıldığını her türlü delille ispat edebilir. Hafta tatillerinde çalışıldığı unun ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışını gösteren belgeler, işyeri iç yazı maları, yazılı delil niteliindedir. Ancak, sözü edilen çalışmanın bu tür yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. Hafta tatili çalışmaları yazılı delil ya da tanıkla ispatı imkân dahilindedir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 17/04/2018 tarih 2015/15143 Esas, 2018/8924 sayılı kararı, Uygulama Çıktısı Programı

kavramlardır. İçi gerçek ücretin belirlenmesi için belirsiz alacak davası açamaz. Bununla birlikte fazla mesai alacakları içinde her durumda belirsiz alacak davası açılmaz. Kanuna göre bir işçi en fazla 45 saat çalışabilir. Eğer işçi 45 saat üzerinde fazla çalışmışsa ve işveren fazla çalışmasının karlılığını alamamışsa işçi ne kadar fazla mesai yaptığını bildiğinden fazla mesai ücret alacağı içinde belirsiz alacak davası açması için hukuki yararı yoktur. Ayrıca davacının fazla mesai, hafta tatili, UBGT ücret alacaklarına ilişkin hesaplamalar yazılı delillere de il tanık ifadelerine göre hesaplama yapıldığında alacakların fazla çıkması durumunda Yargıtay kararlarında bunun hayatın olağan akışına aykırı olarak kabul edilerek hakkaniyet indiriminin yapılması gerektiği vurgulanmaktadır. Yargıtay içtihatları doğrultusunda hakkaniyet indiriminin söz konusu olduğu durumlarda alacağın belirsiz olduğu kabul edilmektedir¹⁹⁸.

Kıdem tazminatına esas teşkil eden son ücret, işçinin fiilen eline geçen net ücreti de il brüt ücretidir ve hesaplama brüt ücret esas alınarak yapılır¹⁹⁹. Kıdem tazminatı brüt son ücret üzerine yol ve yemek yardımının eklenmesi ile bulunur. Bu sebeple kıdem tazminatının belirsiz alacak davasına konu olması ise ancak kıdeme esas ücretin belirlenmemesi durumunda söz konusu olacaktır²⁰⁰. Eğer davacı işçinin ücreti belli ise kıdem tazminatını kazanıp kazanmadığına dair belirsiz alacak davası açılmayacaktır. Bir alacağın belirli veya belirsiz olması, alacaklı tarafından, alacağın miktarını belirlemeye yarayan bilgi ve belgelere sahip olmaya bağlıdır. Bu nedenle, işçi, işverenin tuttuğu defterlere veya kayıtlara ihtiyaç duymaksızın kıdem tazminatına esas

198 "... hukuku uygulamasında Yargıtayca, fazla çalışması, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının yazılı belgelere ve işyeri kayıtlarına dayanmayıp, tanık anlatımlarına dayanması halinde, hesaba esas alınan süre ve alacağın miktarı nazara alınarak takdir edilecek uygun oranda hakkaniyet indirimi yapılması gerekliliği kabul edilmektedir. Bu halde, ahit anlatımlarına dayanılarak hesaplanan alacak miktarından hakimin takdir yetkisine bağlı olarak yapılacak indirim oranı bağımsız olarak belirli olmadığından, alacak belirsiz kabul edilmelidir." Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27/09/2018 tarih 2017/14297 Esas, 2018/20346 sayılı kararı, UYAP İhtihat Programı

199 Süzek , s.779.

200 HGK, 12.6.2002 tarih, 9/516-506 sayılı kararında "...ihbar ve kıdem tazminatı alacakları belirlenebilir bir alacak ..." olduğunu ifade edilmiştir.

ücreti belirleyebilecek durumdaysa, belirsiz alacak davası açamayacaktır²⁰¹. Bu durumda belirsiz alacak davası açıldı nda dosyanın usulden hukuki yarar yoklu undan reddedilmesi gerekmektedir.

çinin ihbar tazminatı da i çinin son ücreti ve çalı ma süresine ba lı oldu undan e er davacı i çi brüt esas ücretini bilmedi i durumda ihbar tazminatı talebinin belirsiz alacak davası olarak isteyebilir. E er davacı i çinin ücreti belli ise ihbar tazminatını kazanıp kazanmadı na dair belirsiz alacak davası açılmayacaktır. Bu sebeple davacı i çi ihbar tazminatı talebini kendisi belirleyerek davasının açmalıdır.

davalarında belirsizlik haricinde taraflar arasında alacak miktarında uyu mazlık mevcuttur. çi alacaklarında belirsiz alacak davasından daha çok kısmi dava uygulama alanı bulmaktadır. çi alaca ının miktarı belirsizse alacaklı ya kısmi dava ya da belirsiz alacak davası açabilir. Fakat alacak miktarında bir uyu mazlık yoksa davacı i çi sadece kısmi dava açabilir.

Belirsiz alacak davası olarak açılmayacak dava konusunun belirsiz alacak davası olarak açılması durumunda davacının dava açmasında hukuki yarar yoktur. Buradaki hukuki yarar sonradan tamamlanacak nitelikte bir hukuki yarar de ilidir. Bunun nedeni davacının belirsiz alacak davasını açtı ı tarihte belirsiz alacak davası açmasına ili kin hukuki yarar yoktur. Bu durumda dava hukuki yarar yoklu undan usulden reddedilmelidir.

201“...Somut olayda, dava dilekçesinde dava tarihi itibariyle belirsiz olan alacakların tespiti, mümkün oldu unda arttırılmak kaydıyla davanın açıldı ı ifade edilerek davanın belirsiz alacak davası oldu u açık ve net bir biçimde belirtilmi , temyiz dilekçesinde de davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı ı davacı tarafından dile getirilmi tir. Davacı çalı ma süresini, kendisine en son ödenen aylık ücret miktarını, tazminat hesaplamasına esas alınacak aylık ücrete ek para veya parayla ölçülebilen sosyal menfaatleri belirleyebilecek durumda oldu undan, dava konusu edilen kıdem ve yıllık izin ücreti alaca ı belirsiz de ildir. Anılan sebeple, davaya konu kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti gerçekte belirlenebilir alacak oldu u ve dolayısıyla belirsiz alacak davasına konu edilemeyece i nazara alınarak, hukuki yarar yoklu undan anılan taleplere yönelik olarak dava artı yoklu undan davanın usulden reddi gerekirken, yazılı ekilde esasa girilerek karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmi tir.”Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17/10/2018 tarih 2017/15428 Esas, 2018/22446 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

Davacı tarafından açılan davanın belirsiz alacak davası olarak mı yoksa kısmi dava olarak açıldı mı dava dilekçesinde açıkça anlaşılmadığı durumlarda mahkeme tarafından davacının dava dilekçesini HMK'nın 119/2. maddesi gereğince bir haftalık kesin süre verilerek talebinin belirsiz alacak davası mı, yoksa kısmi dava mı olarak açıldığının belirtilmesi için açıklama dilekçesi istenmelidir. Davacı tarafca verilen kesin süre içerisinde mahkemeye sunulan açıklama dilekçesi ile davanın belirsiz alacak davası olduğu belirtilmişse davanın belirsiz alacak davası olarak açılıp açılmayacağı tartışılmalıdır. Eğer dava belirsiz alacak davası olarak açılmayacaksa davanın hukuki yarar yokluğundan usulden reddine karar verilmelidir. Mahkeme tarafından verilen karar usule ilişkin olduğu takdirde verilen hüküm kesin hüküm teşkil etmeyeceği gibi aynı dava konusuna ilişkin tekrardan dava açıldığında derdestlik itirazı ileri sürülse bile ret edilecektir. Fakat açılan dava belirsiz alacak davasının şartlarını taşıyorsa yargılamaya devam edilerek belirsiz alacak davasının hükümleri sonucunda devam olunmalıdır. Davacı açılan davanın kısmi dava olduğunu belirtmişse davaya kısmi davanın usulüne göre devam edilmesi gerekir²⁰². Bununla birlikte dava açıldığında davacı davasının belirsiz alacak davası olarak açtığını belirtmişse fakat sonradan davasını ıslah ederek kısmi dava açtığını ve kısmi davanın sonuçlarına göre hüküm kurulması istemiyle davaya devam edilerek hüküm kurulmalıdır²⁰³. Burada önemli olan davacının başlangıçta davasını belirsiz alacak davası olarak belirtmesi değil talep sonucunda istediğidir.

202 "...Tüm bu açıklamalar sonucunda onu belirtmek gerekir ki, i hukukundan kaynaklanan alacaklar bakımından baştan belirli veya belirsiz alacak davası ekinde belirleme yapmak kural olarak doğru ve mümkün değildir. Bu sebeple i hukukunda da belirsiz alacak davasının açılabilmesi, bu davanın açılması için gerekli şartların varlığına bağlıdır. Eğer bu şartlar varsa, i hukukunda da belirsiz alacak davası açılabilir, yoksa açılmaz." Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 04/07/2018 tarih 2017/14208 Esas, 2018/19703 sayılı kararı, UYAP Çıtihat Programı

203 "...Davacı vekili dava dilekçesinde, kıdem tazminatı ve fazla çalışmaları alacaklarına mahsuben belirttiği miktarlar üzerinden söz konusu alacaklarının tahsilini talep etmiştir. Bilirkişi raporunun sunulmasından sonra ise ıslah dilekçesi sunup, ıslah harcı yatırarak davayı ıslah etmiştir. Dava dilekçesinde kullanılan ifadeler, dilekçe içeriği ile ıslah dilekçesi birlikte değerlendirildiğinde davanın kısmi dava olarak açıldığını anlaşılmaktadır. Davacının sonrasında davasını belirsiz alacak davası olarak açtığını belirtmiş olması davanın hukuki niteliğini değiştirmez. Hal böyle olunca, Mahkemeye davanın kısmi dava olduğu dikkate alınarak, ıslah ile artırılan miktar da dikkate alınarak kısmi davaya ilişkin kurallara göre görülüp sonuçlandırılması gerektiğinin gözetilmemesi hatalı olur." Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 07/11/2018 tarih 2017/15208 Esas, 2018/23760 sayılı kararı, UYAP Çıtihat Programı

Belirsiz alacak davasında zamana ımı süresi alaca ın tamamı için davanın açıldı ı tarihten itibaren kesilmekte yine temerrüt sebebiyle faiz talebi de davanın açıldı ı tarihten itibaren istenebilir. Davacı tarafından alaca ın geri kalan kısmının talep edilebilmesi için davalı tarafın iznine veya ıslah yoluna ba vurulmasına gerek yoktur. Davacı tarafından açılan davada somut olaydaki alacak belirlenebilir nitelikte olmadı ı zaman belirsiz alacak davası açıldı ında yapılan yargılama sonucunda deliller topladıktan yada genellikle bilirki i raporu sonucunda alacak belirlendi inde davacı artırılma dilekçesi verir. Arttırma dilekçesi kar ı davalı taraf zamana ımı defi ileri sürse bile dava belirsiz alacak davasının artlarını ta ıdı ından ve belirsiz alacak davası olarak açıldı ından zamana ımı dava açıldı ında kesilmektedir. Davalı tarafça zamana ımı iddiasında bulunulsa bile mahkeme tarafından zamana ımı defi dinlenmeyerek reddine karar verilmesi gerekir²⁰⁴. Genellikle uygulamada i çi alacakları belirsiz alacak davası olarak açılmayaca ı dü üncesi ile hareket edilmekte ve i çi alacaklarına ili kin davalar kısmi dava oldu u dü ünülerek zamana ımı defi de erlendirilmektedir. Kanımca dava dilekçesindeki istemler hakim tarafından iyi analiz edilerek somut davanın belirsiz alacak davası yada kısmi dava oldu u tespit edilerek hareket edilerek hüküm ve sonuçlar de erlendirilmelidir.

Uygulamada i çi alacaklarına ili kin davalar kısmi eda küllü tespit davası yahut kısmi dava niteli inde genellikle açılmaktadır. Bilindi i üzere kısmi eda küllü tespit davası ile davacı tarafça alaca ın tümü de il sadece bir miktarı dava konusu yapılarak dava açılır. Alaca ın kalan kısmı için ise davacı taraf mahkemeden tespitini ister. Davacı tarafça i çi alacaklarına ili kin kısmi eda küllü tespit davası açıldı ında dava dilekçesinde belirsiz alacak talebinin yanında tespiti ili kin talebinin oldu u açıkça belirtilmelidir. Anlatılanlar do rultusunda belirsiz alacak davası niteli ini ta ıyan i çi alacaklarına ili kin dava açıldı ında davacı dava dilekçesinde alaca ın bir kısmı

204 “...Davacı vekili dava dilekçesi ile davasını belirsiz alacak davası olarak açtı tr.27.05.2015 tarihinde müddeabihin artırılması dilekçesi vermi tir. Davalı vekili ıslah dilekçesine kar ı zamana ımı define bulunmu ise de, bu definin hukuki de eri olmadı ından zamana ımı defi dikkate alınarak fazla mesai ücreti ile ulusal bayram ve genel tatil ücret alaca ının zamana ımı define de er verilerek yazılı ekilde hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmi tir.”Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 07/11/2018 tarih 2017/15208 Esas, 2018/23760sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

için tahsil talep edeceği gibi kalan kısım için tespit istendiğinde kısmi eda külli tespit davası açılmı olacaktır. Kısmi eda külli tespit davasının açıldığı zaman alacağın tamamı için zamana ımı kesilmektedir. Dava konusu alacak belirlendikten sonra ıslahla arttırılan taleplere karşı davalı tarafça yapılan zamana ımı defî yerinde görülmeyerek talebin reddine karar verilmelidir. İçi alacaklarına ili kin istem kısmi eda külli tespit davası açıldığında tespit olarak istenen ve arttırılan kısım için faiz ıslah tarihinden itibaren karar verilecektir²⁰⁵. Yani dava açıldığında davaya belirsiz alacak olarak konu edilen alacak kısmı için faiz dava tarihinden verilemesinin yanında davacı tarafça kalan kısmın tespiti istendiğinden kalan kısım için ise ıslah tarihinden itibaren mahkeme tarafından faize hükmedilecektir.

İçi alacaklarına ili kin davalar uygulamada genellikle kısmi dava olarak kararımıza çıkmaktadır. Bilindiği üzere kısmi dava açılabilmesi için talep konusu alacağın belirsiz veya tartı malı olmasının yanında alacağın bölünebilir olması ve muaccel alacağın aynı hukuki ili kiden kaynaklanması arttır. Davacı tarafça dava açılırken davanın açıkça kısmi dava olarak nitelendirme yapılmasına gerek olmayıp dava dilekçesinde yapılan açıklamalardan alacağın daha fazla olmasına kararın bir kısmına ili kin dava açıldığını belirtmesi yeterlidir²⁰⁶. Kanun uyarınca talep konusu miktarın dışında bırakılan kısım hakkında davacı taraf açıkça feragat etmediği sürece kısmi davaya konu edilen kısımdan feragat edildiği anlamını taşımayacaktır. İçi alacaklarına ili kin taleplere ili kin dava açıldığında taleplere ili kin bir kısım miktar gösterilerek dava açılır. Kalan kısım ise tahkikat sonucunda alınan bilirkişi raporu uyarınca davacı tarafça ıslah edilir. Islah dilekçesi davalı tarafa usulüne uygun tebli edildikten sonra davalı taraf verilen süre yada tebliğden sonra ilk celseye kadar

205 “...Dava belirsiz alacağın bir türü olan kısmi eda külli tespit davası olarak açılmı olup, bu dava türünde faiz ba langıcı yönünden Dairemiz uygulaması kısmi dava esaslarıyla aynıdır. Bu itibarla, hüküm altına alınan fazla mesai, ulusal bayram ve genel tatil alacaklarının faiz ba langıcının dava dilekçesiyle istenen miktar bakımından dava, ıslah ile arttırılan miktar bakımından ise ıslah tarihi olması gerekirken tamamına dava tarihinden itibaren faize hükmedilmesi hatalı olup, bozma sebebidir.”Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 05/11/2018 tarih 2017/17007 Esas, 2018/19662 sayılı kararı, Uyap Çtihtat Programı

206 Kuru / Arslan / Yılmaz, s. 273.

zamana ımı definde bulunabilir. Çünkü kısmi dava açıldı ında zamana ımı dava konusu edilen kısım için kesilecektir. Kalan kısım için ıslah tarihi itibariyle zamana ımı kesilir. Bu durumda mahkeme tarafından zamana ımı defi de erlendirilerek hüküm kurulmalıdır. Bunun yanında faiz içinde aynı durum geçerlidir. İçi alacaklarına ili kin kıdem tazminatı haricinde faiz dava edilen kısım için dava tarihinden ıslah edilen kısım için ıslah tarihinden faize hükmedilmelidir. Kıdem tazminatına ili kin faiz ise i akdinin fesih tarihinden itibaren hükmedilir²⁰⁷.

Anlatılanlar haricinde i hukukunda kabul edilen i çi lehine yorum ilkesi sadece maddi hukuk hükümlerinin uygulanması sırasında söz konusu olabilece inden belirsiz alacak davasının açılması için alaca ın belirsiz oldu u her i çi alaca ı için kabul edilmesi mümkün de ildir²⁰⁸. Çünkü medeni usul hükümleri herkes için e it uygulanır²⁰⁹. İçi alacaklarına ili kin davaların belirsiz alacak davası olarak de ilde genellikle kısmi dava olarak açılmasında en önemli etken i çi alacaklarının somut olaya göre belirlenebilir nitelikte olaca ından bu durumda dava artları olu madı ından davacı tarafça hukuki yarar yoklu undan davanın usulden reddedilmesi tehlikesidir. Bu sebeple i çi alacaklarına ili kin davalar kısmi dava olarak genellikle açılmaktadır.

B. Maddi ve Manevi Tazminat Davalarında Belirsiz Alacak Davası Açılması

Belirsiz alacak davası türü en çok uygulamada maddi ve manevi tazminat davalarında kar ımıza çıkmaktadır. Çünkü maddi ve manevi tazminat davaları açıldı ında davacı tarafından dava açıldı ı tarihte u ranılan zarar belirlenememekle birlikte objektif olarak da belirlenemeyece i durumlarda olabilir. Maddi tazminatın

207 “...Dava kısmi eda külli tespit talepli belirsiz alacak davası niteli inde olup, kıdem tazminatına fesih tarihinden itibaren faiz i leyece i yasa gere i olmakla bu durum sonuca etkili de ilse de, hüküm altına alınan ihbar tazminatı ve fazla mesai ücretleri yönünden dava ve ıslah ayrımı yapılarak faize karar verilmesi gerekirken, bu alacakların tamamına dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi isabetsizdir.”Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/04/2018 tarih 2015/16042 Esas, 2018/8741 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

208 Çelik, Nuri, Hukuku Dersleri, s. 20.

209 Pekcantez/ Atalay/ Özkes, s.381.

belirlenmesi için yapılan tahkikat ile toplanan deliller sonucunda veya bilirkişi raporu alınarak belirlenebilir hale gelmektedir. Bazı durumlarda dava konusu zarar bilirkişi raporu uyarınca belirlenebileceği gibi bazı maddi tazminat talepleri ancak davalı tarafın sunacağı bilgi ve belgeler uyarınca belirlenebilir.

Maddi tazminat talepleri karımıza genellikle haksız fiil sebebiyle çıkmaktadır. Haksız fiilin gerçekliğininde sorumluluk için kusurun aranıp aranmaması belirsiz alacak davasının açılması için önemli de ildir. Maddi tazminat davasının belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi için önemli olan davanın açıldığı anda davacının uğradığı zararın miktarının davacı tarafından belirlenip belirlenmemesidir²¹⁰. Bilindiği üzere Borçlar Kanunu uyarınca maddi tazminata ilişkin zararları ve miktarı davacı taraf ispatlamak zorundadır(BK m. 50). Davacı tarafından belirsiz alacak davası olarak maddi tazminata ilişkin dava açıldıktan ve tahkikat aşamasında deliller toplandıktan sonra bilirkişi incelemesi yaptırılır. Bilirkişi incelemesi sonucunda sunulan rapor uyarınca davacının uğradığı maddi zarar belirlenebilir duruma gelir. Zarar belirlendikten sonra hakim davacıya kesin süre vererek talep sonucunun artırılması için imkan sağlar. Rapor alındıktan sonra alacak belirli hale gelir. Belirlenen zarar hakim tarafından davalı tarafın kusuru oranında hükmedilir ve BK.'nın 52. maddesi uyarınca tazminat miktarına artlar varsa indirim yapılabilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 50/2. maddesi; "Uranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hakim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler." ekinde düzenlenmiştir. Bazı hallerde davacının uğradığı zarar net olarak ispat edilemeyebilir. Bu hallerde somut olaya göre hakkaniyete göre belirleyecekinden davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yarar vardır. Fakat bu durumda bile davacı zararın olduğunu kısmen de ispat etmesi gerekmektedir²¹¹. Bu durumda davacı zararın miktarını tüm özeni göstermesine rağmen belirleyememesi sonucunda hakim olayın oluşu ve zarar görenin aldığı önlemleri de dikkate alarak hakkaniyet uyarınca zararın miktarını

210 Eren, Fikret, Borçlar Hukuku, s.526.

211 Eren, s. 725.

kendisi belirler²¹². Hakimin taktir yetkisini kullanarak zararın miktarının belirlenmesi için davacının davanın her aşamasında bilirkişi incelemesi yapılmı olmasına rağmen zararını tespit edemiyor olması gerekir. Bilirkişi raporu alındıktan sonra davacı zarar miktarını belirleyebiliyorsa zarar hakimin taktir yetkisini kullanarak belirlenmez. Davacı bilirkişi raporu uyarınca geçici olarak belirtişi dava dosyasını artırır ve hakim davacının talebi uyarınca karar verir.

Belirsiz alacak davası maddi tazminat davalarında ölüm ve bedensel zarara uğranılması halinde de açılabilir. Bu hallerde de dava açıldıktan sonra uğranılan zarar bilinmemektedir. Haksız fiil sonucunda ölüm gerçekleşmişse maddi zarar destekten yoksun kalma tazminatı olarak karımıza çıkar. Bedensel zararlar ise davacının kazanç kaybı, tedavi giderleri, iş gücü kaybı olarak karımıza çıkmaktadır. Kazanç kaybı, tedavi giderleri arasında belirlenebilen alacaklardır. Bu sebepten bu taleplere ilişkin belirsiz alacak davası açılmaz. Fakat davacı tedavisi devam ederken uğradığı zarara ilişkin dava açmışsa zarar bilinmeyeceğinden belirsiz alacak davası açılabilir. Bunların yanında iş gücünün kaybından ya da yitirilmesinden doğan zararlar da belirsiz alacak davasının konusunu oluşturur²¹³. Çünkü iş gücü kaybına ilişkin oranda dava açılırken bilinemez. Oran bilirkişi raporu sonucunda belirlenebilir haldedir. Uğranılan zarar ise iş gücü kaybı oranı haksız fiile uğranmış kişinin mesleki, ailevi durumu, aylık kazancı uyarınca hesaplanır. Ayrıca tazminatın miktarı belirlenirken, haksız fiil nedeniyle zarar görene SGK tarafından bir ödeme yapılmışsa bu ödeme maddi tazminattan mahsup edilir. Bu sebeplerle davacının dava açıldığı zaman zararı bilinmeyeceğinden bu durumda belirsiz alacak davası açması kaçınılmazdır²¹⁴. Ölüm ve bedensel zararlardan dolayı belirsiz alacak davası açıldıktan sonra bilirkişi raporu sonucunda alacak belirli hale geldiği zaman alacaklı tarafından talep sonucu artırılmalıdır.

212 Çil / Kar, s.156.

213 Ouzman, M. Kemal/ Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 94.

214 Ouzman/ Öz, s. 95.

Ölüm halinde u ranılan zararlar ise cenaze giderleri, ölüm hemen gerçekleşmesi tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar olarak düzenlenmiştir (BK m. 53). Ölüm halinde tazminat davası açıldı ında dava açıldı ı tarih itibariyle tedavi giderleri ve cenaze giderleri belirli oldu undan davacı tarafın belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar yoktur.

Ölüm halinde, cenaze giderleri ile ölüm hemen gerçekleşmesi u ranılan kazanç kaybının yanı sıra davacılar tarafından ölenin destekten yoksun kalmalarından dolayı u radıkları zararları isteyebilirler (TBK madde 53/3). Ölüm sebebiyle ölenin akrabalarının destekten yoksun kalma tazminatlarının ne kadar olacağını dava açıldı ında davacılar tarafından belirlenmesi zordur. Bu sebeple destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin davalar belirsiz alacak davası olarak açılabilir. Bilirki i raporu ile davacının destekten yoksun kalma tazminatı belirlendikten sonra davacı taraf dava açılırken geçici olarak gösterdiği dava değerini artırabilir. Belirsiz alacak davasının sonuçlarından biri olan zamana ımı da dava açıldı ında bütün alacak miktarı için kesilecek inden artırılan miktar içinde kesilmesi sayılacaktır. Davalı tarafça artırılan kısım için zamana ımı definde bulunuldu unda mahkeme tarafından bu husus reddedilecektir. Bununla birlikte artırılan kısım içinde faiz önceden temerrüde dü ürlümemi se dava tarihinden itibaren verilecektir²¹⁵.

215 “...Davacı taraf, davalıdan talep ettiği destekten yoksun kalma tazminatının tam olarak belirlenmesinin bilirki i raporuyla mümkün oldu unu belirterek, davasını HMK'nun 107/1 maddesine göre belirsiz alacak davası olarak açtı ; destekten yoksun kalma tazminatının belirlendi i bilirki i raporundan sonra, 19.01.2015 tarihli dilekçesi ile talebini artırmı ve bu bedelin davalıdan tahsilini talep etmi tir. Davacının HMK'nun 107/2. maddesine göre yaptığı ı bu artırım bir ıslah de ildir. Davacı tarafından, dava dilekçesinde fazlaya ilişkin haklar saklı tutuldu u gibi, faiz açıkça talep edilmi tir. Bu durumda, 19.01.2015 tarihli bedel belirleme dilekçesinin dava dilekçesinin devamı oldu u gözetilerek harcı tamamlanan kısım için de faiz i letilmesi gerekirken yazılı ekilde sadece dava dilekçesinde talep edilen 8.000,00 TL tutara faiz i letilmesi do ru de ildir.”Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 05/12/2018 tarih 2016/1231 Esas, 2018/11813 sayılı kararı, Uygay çtihat Programı

Bunların yanında destekten yoksun kalma talebinde bulunan davacının dava dı ı u ranılan zararların tazmin edilmesi durumunda elde etti i menfaatlerin mahsup edilerek hüküm kurulması gerekmektedir²¹⁶.

Türk Borçlar Kanunu'nun 56. maddesine göre;“ Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlü ünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir.” ekinde düzenlenmi tir. Düzenleme uyarınca bedensel bütünlü ün zedelenmesi nedeniyle zarara u rayan davacı mahkemeden manevi zararının tazmini için bir miktar paranın ödenmesini talep için dava açabilir. Yapılan yargılama sonucunda hakim haksız fiil sonucunda beden bütünlü ünün ihlal edilen fiilden dolayı davacının manevi bir üzüntü ya ayıp ya amadı nı olayın özelliklerine göre tayin ederek bir miktar paranın ödenmesi takdir edilir. Bu hallerde hakim taktir yetkisi çok geni tir. Bu sebeple manevi tazminat davası açıldı ında zarara u rayan ki inin dava açıldı ı zaman talep sonucunu kesin olarak belirleyerek dava açması beklenemeyece inden bu hallerde belirsiz alacak davası açılabilir.

Bilindi i üzere Türk Borçlar Kanunu'nun 56/2 maddesinde a ır bedensel zararlar halinde zarar görenin yakınlarının da manevi tazminat talep edebilecekleri kabul edilmi tir. Bu durumda manevi tazminat miktarı da hakim taktirinde olaca ından belirsiz alacak davası olarak açılmasında hukuki yarar oldu undan belirsiz alacak davası açılabilir²¹⁷. Türk Borçlar Kanunu'nun 58. maddesinde ise ki ilik haklarının zedelenmesi durumunda zarara u rayan ki inin manevi tazminat talep edebilece i düzenlenmi tir. Madde uyarınca ki ilik haklarının zedelenmesinden zarar

216 “... Davalı tarafından davacılara yapılan ödeme ile parayı önceden kullanma imkanına kavu an davacıların sebepsiz zenginle mesinin önlenmesi ve tazminatın denkle tirilmesi ilkeleri de gözetilmek suretiyle, davalının davadan önce ödedi i bedelin, ödemenin yapıldı ı tarih ile zarar hesabının yapıldı ı tarih arasında i leyen yasal faiz hesaplanarak sigorta ödemesinin güncellenmesi ve güncellenmi miktarın, tazminat miktarından mahsup edilmesi suretiyle hesaplama yapılması konusunda ek rapor alınarak olu acak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı oldu u biçimde eksik inceleme ile hüküm tesisi do ru görülmemi tir.”Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 23/10/2017 tarih 2016/9924 Esas, 2017/9413 sayılı kararı, Uyap çtihat Programı

217 Çil / Kar,s.160.

gören ki i u radı ı zararı isteyebilir. Davacının talebinin konusu u radı ı zarar nedeniyle manevi tazminat olarak bir miktar paranın ödenmesini ister. Ki ilik haklarının zedelenmesi durumunda hakimin taktir yetkisi geni tir. Hakim ki ilik hakkı zedelenen ki inin manevi olarak u radı ı eksilmeyi göz önünde tutarak karar verir. Ki ilik haklarının zedelenmesi durumunda hakimin taktir yetkisi daha geni tir. Hakim yapılan yargılama sonucunda somut olayın özelliklerini göz önüne alarak ki ilik haklarına saldırıda u rayan ki inin zararını gideren bir miktara hükmedecektir. Belirsiz alacak davasının açılmasıyla davacı alaca ın tümünün hüküm altına alınmasını istemektedir. Bilindi i üzere belirsiz alacak davasında alacak konusu bölünemez. Yapılan yargılama sonucunda mahkeme tarafından belirlenen tazminat miktarı ödenir.

C. Aile Hukukunda Açılacak Davalarda Belirsiz Alacak Davası

Türk Medeni Kanunu'nun 202. maddesine göre yasal mal rejimi olarak edinilmi mallara katılma mal rejimi kabul edilmi tir. Kanun koyucu tarafından mal rejimi olarak mal ayrılı ı, payla malı mal ayrılı ı ve mal ortaklı ı da edinilmi mal rejiminin yanında düzenlenmi tir. E ler evlenmeden yada evlendikten sonra di er mal rejimlerinden birini seçmezlerse yasal olarak edinilmi mal rejimini kabul etmi olurlar ve tarafların bo anması sırasında edinilmi mal rejimine göre tarafların mal varlıkları tasfiyeye tabi olur. Türk Medeni Kanununu 218. maddesinde edinilmi mallara katılma rejimine e lerin edinilmi mallar ile e lerden her birinin ki isel mallarını kapsadı ı belirtilmi tir. Madde kapsamında edinilmi mal her e in evlendiklerinden sonra kar ılı nı vererek elde etti i malvarlı ı de erleridir. Edinilmi mallara ili kin mal rejimi bo anmayla, e lerden birinin ölümüyle, tarafların mevcut mal rejimleri olan edinilmi mallara katılma rejiminden vazgeçerek seçimlik mal rejimlerinden birini seçmeleri halinde ve edinilmi mallara katılma rejiminin hakim kararıyla mal ayrılı ına dönü türülmesi halinde taraflar arasında rejim sona erer. Edinilmi mallara katılma rejimi mal rejiminin sona ermesi ile katılma alaca ına dönü ür.

4721 sayılı TMK.'nun yürürlü e girmesiyle taraflar sözleşmeyle ba ka bir mal rejimi seçmedikleri zaman 01/01/2002 tarihinden sonrası dönem için aralarında yasal mal rejimi olan edinilmi mallara katılma rejimi geçerlidir. 743 Sayılı Kanunun yürürlükte oldu u dönemde(01/01/2002 tarihinden önce) taraflar arasında mal rejimine

ili kin bir anlama olmadı ı zaman yasal mal rejimi olarak TMK'nın 170. maddesi uyarınca mal ayrılı ı rejimi uygulanmaktaydı. 743 sayılı MK'nda mal rejiminin tasfiyesine ili kin bir düzenleme mevcut olmadı ından e lerin bu dönemde edindikleri malvarlı ının tasfiyesine ili kin uyu mazlık, aynı kanunun 5. maddesi yollamasıyla Borçlar Kanununun genel hükümleri göz önünde bulundurularak "katkı payı alaca ı" hesaplama yöntemi kurallarına göre çözüme kavu turulması gerekmektedir. Mal ayrılı ı rejiminde e ler kendi malları üzerinde tasarruf yetkisine ve intifa hakkına sahiptir ve malların idaresi kendilerine aittir. Her bir e in malı, geliri ve kazançları kendilerine ait ki isel de erlerdir. Kadın veya kocanın mal rejiminin devamı sırasında di er e in malvarlı ına katkısı nedeniyle katkı payı alaca ı isteminde bulunulması için mutlaka para veya para ile ölçülebilen maddi veya hizmet de erinde katkıda bulunması gerekmektedir²¹⁸. Mal ayrılı ının geçerli oldu u dönemde satın alınan tasfiyeye konu mala çalı ma kar ılı ı elde edilen gelirlerle katkıda bulunuldu unun ileri sürüldü ü durumlarda; çalı arak ,düzenli ve sürekli gelire sahip olan e in aksi kanıtlanmadıkça yapabilece i tasarruf oranında katkıda bulundu unun kabulünün gerekti i Yargıtay içtihatları uyarınca belirtilmi tir.

Taraflar arasında çeki meli bo anma sonucunda bo anma gerçekleş tikten sonra mal rejiminin tasfiyesi ba lar. Dava açıldı ı sırada davacı tarafın dava konusu alaca ın net olarak belirleyebilmesi zordur. Tasfiyenin gerçekleş ebilmesi ve e lerin katkı ve katılma alaca ının miktarının tespiti için öncelikle her bir e in mal rejiminin sona erme anında malvarlıkları belirlenmesi gerekmektedir²¹⁹. E ler evlilik birli inin içinde de olsa birbirlerinin mal varlıklarını bilemeyebilirler. Bu sebeple belirsizlik tahkikat sonucunda bildirilen belgeler ve yapılan ke if sonucunda ta ınmazlarının de erlerinin belirlenmesi ile giderilecektir. Yada yargılama sırasında ba ka yerlerden getirilecek belgeler uyarınca e lerin malvarlı ı de erleri tam olarak belirlenebilecektir. Bu nedenle mal rejimine ili kin davalar belirsiz alacak davası olarak açılabilir.

218 Kılıço lu, Ahmet, Katkı – Katılma Alaca ı, s. 16

219 Kılıço lu, s.40

Mal rejimin sona ermesi nedeniyle davacı tarafından açılacak alacak davasında davanın açıldığı zamanda alacağın miktarının net olarak belirlenmesi zordur. Çünkü bu tür davalarda davacının davalı tarafın mal varlığına ilişkin de erlerinin bilmemesi hayatın ola an akı na aykırı de ildir. Bununla birlikte tarafların edinilmiş malvarlıkları ile kişisel malvarlıklarına ilişkin ayırım yapılması zordur. Bu sebeple uygulamada mal rejiminin tasfiyesinin belirsiz alacak davası olarak açılması davacının lehine olacaktır. Tahkikat sonucunda yapılan yargılama sonucunda alacak belirlendikten sonra davacı tarafından geçici olarak belirtilen dava de erini artırarak talep edilmiş olur.

D. Sebepsiz Zenginleşme Davasının Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılması

Sebepsiz zenginleşme edimle veya başka bir yolla, bir zenginleşmenin geçerli bir sebebe dayanmaksızın başkasına ait şeylerin başkasına geçmesidir²²⁰. Davacı tarafından açılacak sebepsiz zenginleşmeye ilişkin davalarda iade borcunun oluşması birkaç unsura bağlıdır. Sebepsiz zenginleşme kapsamında davalının borcunun kapsamı, iyi niyetli olup olmadığı, iade etmeden önce yaptığı masraflar davalının yaptığı masraflara göre alacağın kapsamı de i mektedir. Bu sebeple sebepsiz zenginleşmeye ilişkin alacağın kapsamı birden çok koşulun varlığına bağlı olduğundan dava açıldığında davacı taraf alacak miktarını net olarak bilebilecek durumda de ildir. Bunun yanında davacı sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca dava açtı nda davalı taraf kötü niyetle sebepsiz zenginleşmeye konu şeyi iktisap etmişse burada alacak bilinebilecek durumda olduğundan dava belirsiz alacak davası olarak açılmaz. Çünkü Borçlar Kanunu'nun 79. maddesi uyarınca zenginleşen taraf zenginleştiği miktarı elinden iyiniyetli olmaksızın çıkarmı sa veya zenginleştiği şeyin kendisine ait olmadığını ve sonradan iade edeceğini biliyorsa zenginleştiği kısmın tamamını davacı tarafa vermek zorundadır. Zenginleşmenin içerisine iktisap edilen şeyin yanında, iktisap edilen şeyin semereleri, yararlarında sebepsiz zenginleşmenin iade kapsamına girmektedir.

220 O uzman/ Öz, s. 347

Davacı taraf dava açtı 1 tarihte davalı tarafın kötüniyetli olması durumunda alaca 1 belirleyebilmesinin yanında davacı dava açarken sebepsiz zenginle enin iyi niyetli oldu unu bildi i durumda alacak miktarını net olarak belirleyebilecek durumda olmadı ndan davasını belirsiz alacak davası olarak açabilecektir. Bunun nedeni BK. 79. madde uyarınca davalı taraf geri istenmesi sırasında sebepsiz zenginle menin bir kısmını elinden çıktı ını kanıtlaması durumunda sadece elinde kalanı davacıya iade etme yükümlülü ü altında olmasıdır. Bu durumda davacı taraf dava açıldı ı zaman davalı tarafın elinde ne kaldı ını bilemeyece inden davalı tarafın iyiniyetli oldu u zaman davasının belirsiz alacak davası olarak açabilir. Bu durumda davacının davasını belirsiz alacak davası olarak açmasında hukuki menfaati varsayılır.

Anlatılan sebeplerle sebepsiz zenginle meye konu olan eyin iadesine ili kin dava açıldı ında sebepsiz zenginle en iyiniyetli oldu unda davacı taraf davasını belirsiz alacak davası olarak açtı ında davalıdaki bilgi ve belgenin payla ımı neticesinde davacının talep sonucunu belirlenecektir. Talep sonucunun belirlendi i an davacı taraf iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olamadan dava de erini artırabilecektir.

E. Ticaret Hukukunda Açılacak Davalarda Belirsiz Alacak Davası

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda eser hakkında maddi ve manevi hakların ihlaline yönelik olarak tecavüzün refi davası, tecavüzün men'i davası ve tazminat davaları düzenlenmiştir. Tecavüzün men'i davası bir fikir ve sanat eseri hakkında tecavüz tehlikesinin bulunması halinde bu tehlikeyi ortadan kaldırmak amacıyla tecavüzün refi davası ise tecavüzün oldu unda kaldırılmasına yönelik açılan davadır. Haksız fikri eserlerin kullanılması yahut ço alması durumunda eser sahibi dava açıldı ında u radı ı zararı ancak davalı tarafın dosyaya bildirdi i belgeler ile yada bilirki i incelemesi ile belirlenebilir hale gelece inden bu durumlarda belirsiz alacak davası açılabilir.

Haksız rekabet TTK'nın 54. maddesinde tedarik edenler veya rakipler ile mü teriler arasında dürüstlük kuralına aykırı davranı lar veya aldatıcı davranı larda bulunmanın hukuka aykırı oldu u belirtilmiştir. Bu durumlarda kar ıla anların fiilin haksız olup olmadı ının tespitini, haksız müdahalenin men'ine, haksız rekabet

sonucunda maddi durumun ortadan kaldırılmasını, zarar ve ziyanın kar ılanması ile manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir(TTK m. 56). haksız rekabetin sonuçları olay anında hemen ortaya çıkmayacağından davacının alacağını dava açtığı esnada net olarak belirlenmesi beklenemez. Bu sebeple haksız rekabette zarara ilişkin davalar belirsiz alacak davası olarak açılabilir.

Markaların korunması hakkında kanun hükmünde kararname uyarınca taklit sebebiyle markanın zarara uğraması sonucunda tazminat talep edebileceği gibi yoksun kaldığı zararında talep edebilir. Marka hakkı tecavüzüne uğrayan davacının zararını ve yoksun kaldığı karı dava açıldığı sırada belirlemesi çok zordur. Bu nedenle marka tecavüzüne ilişkin davalarda da dava açıldığı anda dava değeri belirlenmeyeceğinden davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı vardır. Bunlar gibi patent , endüstriyel tasarımlar hukukunda dava açıldığı anda zarar belirlenmeyeceğinden belirsiz alacak davası açılabilir.

SONUÇ

Davacı davasını açtı 1 sırada alacak miktarını net olarak belirlemesi imkansız yahut kendisinden beklenemeyecek nitelikte ise, kanunen dava dilekçesinde talep sonucunu belirlemek zorunda bırakılması hem maddi hukuk hem de usul hukuku açısından sorunlara sebep olmaktadır. 6100 sayılı Kanunla getirilen belirsiz alacak davası ile davanın açıldığı tarihte davacının açacağı davada talep miktarının tam ve kesin olarak belirlenemezse ve ya belirlenmesi imkansız ise davada dayanılan hukuki ileri için geçici bir miktar gösterilerek dava açılmasını sağlayan bir dava türü olarak kanunumuzda yer almıştır. Düzenleme doğrultusunda belirsiz alacak davası ile birlikte belirsiz tespit davası düzenlenmiştir. Belirsiz alacak davası ile belirsiz tespit davası talep edilen hukuki koruma türüne birbirinden farklıdır. Belirsiz alacak davası nitelik itibarıyla eda davası niteliğinde olmasına karşın belirsiz tespit davası tespit niteliindedir. Belirsiz alacak davasının sonunda verilen hüküm icraya elverişli iken belirsiz tespit davası sonucunda verilen hüküm icra edilebilir nitelikte olmadığı gibi sadece tespit niteliindedir.

Belirsiz alacak davasında davacının hukuki ileri için, davalı tarafı, talep edeceği alacağın bir kısmını bilmesine rağmen alacağın tamamının ne kadar olduğunu tespit edecek durumda olması kendisinden beklenememesi koşuluyla açılabilir. Çünkü bazı durumlarda davacının açacağı davada dava değerinin belirleyebilmesi için dava konusuna ileri için gerekli bilgi ve belgelere sahip olması gerekmektedir. Davacının bazı bilgi ve belgelere dava açılmadan önce gerekli bu belgelerin davalı tarafın elinde bulunması durumunda davacının belgelere ulaşması mümkündür. Bu sebeple dava açıldıktan sonra dava değerinin belirlenmesine yarayan belgelerin davalı tarafça

bildirilmesiyle yada bildirilen belgeler toplandıktan sonra veya uzman bilirkişi marifetiyle yapılan hesaplama doğrultusunda talep konusu alacağın miktarının belirlenmesi mümkün hale geleceğinden bu durumlarda alacağın belirsiz olduğunun kabulü gereklidir.

Bunun yanında sırf taraflar arasındaki alacak miktarı hususunda uyuşmazlık bulunması durumunda belirsiz alacak davası açılmaz. Belirsiz alacak davası için önemli olan objektif olarak davacının dava açarken talep sonucunun belirlenmesinin beklenemeyecek olmasıdır. Eğer taraflar arasında açılan davada alacak miktarı hususunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunması durumunda belirsiz alacak davası açılsaydı tüm davalarda veya para alacağına ilişkin açılacak bütün davaların belirsiz alacak davası olarak açılmasına sebep olurdu ki bu durum kanunun amacına aykırılık teşkil etmi olurdu. Çünkü bütün alacak davaları taraflar arasında uyuşmazlık olması sebebiyle açılmaktadır. Belirsiz alacak davasında önemli olan davacının talebini belirleyebilecek imkana sahip olup olmadığıdır. Davacının talep ettiği alacağı belirlemesi objektif olarak mümkün fakat belirleyebildiği alacağını ispat edilmesi sunacağı delillerle imkansızsa bu durumda da belirsiz alacak davası açılmaz. Bazı durumlarda davacı tarafından alacak miktarının belirlendiği zaman alacağın ispatına yarayan belgeler elinde olmadığında davasını ispatlayamaz. Bu durumda kötü niyetli olarak belirsiz alacak davası açıldığında belirsiz alacak davasına aykırı bir durum olduğundan davanın hukuki yarar yokluğundan reddedilmesi gerekmektedir. Anlatılanlar doğrultusunda kanunda belirtilen alacağın miktarının belirlenmemesi kavramından dava açıldığı sırada davacının objektif olarak bilgi ve belgelere ulaşmasının mümkün olmadığı durum veya sunulan belgeler uyarınca tahkikat aşamasında yapılan keşif yahut bilirkişi incelenmesinin yapılmasının gerektiği durumlarda belirsiz alacak davasının açılabilirliği kabul edilmelidir. Bununla beraber davada sırf bilirkişi incelemesi yapılacak olması davanın belirsiz olduğu ve belirsiz alacak davasının açılmasına yeterli değildir. Eğer dava açıldığında davacı dava konusu alacak miktarını belirleyebiliyorsa belirsiz alacak davası açılmayacaktır.

6100 sayılı kanunda belirsiz alacak davası düzenlendiğinde davacının dava değerini net olarak tespit edemediği durumlarda dava açarak geçici dava değerini belirledikten sonra ıslah hakkını kullanmadan dava değerini artırma yolu sağlayan bir

dava türüdür. HMK'nın 178. maddesindeki düzenlemeye göre davacının ıslah yaptığı hususlar hakkında yapılan yargılama giderleri ile davalının u radı ı ve u rayaca ı zararları kar ılamak için teminat yatırmak zorundadır. Bununla birlikte davacı davasını kazansa bile bu sebeple ödedi i giderler kendi üzerinde kalacaktır. Bu sebeple davacının belirsiz alacak davası açıldı ında dava de eri kesin olarak belirlendikten sonra davacının zamanında dava de erini artırması önemlidir. Belirsiz alacak davası, alacak miktarını belirleyemeyen durumlarda yargılama sırasında tüm belgeler toplandıktan sonra belirlendi inden davacı bu miktar üzerinden dava de erini artırır. Bu sebeple davacı belirlenen bu bedel üzerinden harcı tamamladı ı için davacının açtı ı davada kısmen kabul ve kısmen reddine sebebiyet verecek bir miktar olu mayacaktır. Dolayısıyla davanın kısmen reddine ba lı olan yargılama giderlerinden de davacı tarafın bir sorumlulu u söz konusu olmayacaktır.

Uygulamada ya anılan en sıkıntılı durumlardan biri de davacı tarafından dava de erini objektif olarak belirlenemedi i durumda dava de eri olarak bir miktar gösterilerek belirsiz alacak davası olarak tazminat davası açıldı ında bilirki i raporu do rultusunda artırım yapılaca ı dava dilekçesinde belirtilmesine ra men mahkeme hakimi tarafından bilirki i raporu alınmadan maddi ve manevi tazminat konusunda dava de erinin ayrı ayrı kesin süre içerisinde gösterilmesi istenmesi hukuka aykırıdır. Belirsiz alacak davasında dava de eri olarak bir miktarın gösterilmesi yeterlidir. Maddi tazminat hususunda davacı tarafın alaca ının belirlenmesi için bilirki i marifetiyle rapor alınması gerekmektedir. Rapor alınmadan dava de erinin açıklanması veya harcın tamamlanması belirsiz alacak davasının hukuki niteli ine aykırıdır. Mahkeme hakimi tarafından tahkikat a amasında bilirki i incelemesi ile belirlenen maddi tazminatın hesaplanmasından sonra davacı tarafa bedel artırımı lemini yapması için süre verilmesi gerekmektedir. Hak kaybına u ranılmaması için ahsi kanaatimce belirsiz alacak davası olarak açılan tazminat davalarında maddi ve manevi tazminat hususunda dava de erlerinin ayrı ayrı yazılması davacı tarafın hukuki yararına olacaktır. Çünkü davacı tarafından bilirki i raporu alınmadan dava de eri artırıldı ında yargılama sonunda fazladan gösterdi i kısım için yargılama gideri ödemek tehlikesi ile kar ıla caktır. Yargıtay 17. hukuk dairesi bir kararında maddi tazminata ili kin belirsiz alacak davası açıldı ında mahkeme tarafından davacı tarafa bilirki i incelemesi yapılmadan dava

de eri hakkında açıklama yapılması istenmesi sebebiyle davacı tarafından da dava de erini belirtildi i davada hatalı usul i lemi sebebiyle red edilen kısım için davalı tarafa vekalet ücretinin hükmedilemeyece i belirtilmi tir(Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 24/12/2018 tarih 2018/1598 Esas, 2017/12618 sayılı kararı).

Anlatılan uyarınca belirsiz alacak davası açılabilmesi alaca ın dava açıldı ında belirlenip belirlenemeyece i hususu somut dava konusuna göre de erlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü dava konusu olarak ayırım yapılarak davanın belirli veya belirsiz alacak davası olaca ını hukuk düzeni kabul etmemekle birlikte somut olayın özelliklerine göre davanın belirsiz alacak davası olup olmadığı de i mektedir. Belirsiz alacak davasını düzenleyen HMK.'nın 107. maddesinin gerekçesinde belirtildi i üzere alaca ın tam olarak tespit edilemeyece i durumlarda hak arama özgürlü ü gere ince belirsiz alacak davasının açılmasının gerekti i belirtilmi tir. Bu sebeple davanın belirsiz alacak davası olup olmadığı ının belirlenmesi somut olayın ko ullarına göre hak arama özgürlü ü çerçevesinde de erlendirilmelidir. Bu durumun aksine bir düzenleme yada dava konusuna göre davanın belirsiz alacak davası olup olmadığı ının belirlenmesi davacının hak arama özgürlü ünü engelleyecek bir durum te kil edecektir.Dava konusu alacak davalı tarafın verece i bilgi veya belgelerle belirlenecekse alacak belirsiz kabul edilmelidir.

Belirsiz alacaktan bahsedilmesi için dava sırasında alacak miktarının tespitine hakimin taktir yetkisi ile tespit edilen tazminat davaları ve bir kısım i çilik alacaklarına ili kin davalarında hakimin taktir yetkisiyle belirlenece inden davanın açıldı ı tarihte alacak miktarı tam ve kesin olarak belirlenemeyece inden bu tür davaların belirsiz alacak davası olarak açılabilce i kabul edilmelidir. Konuyu bir örnekle açıklamak gerekirse; bir kısım i ç i alaca ı olan hafta tatili, fazla mesai ve ulusal bayram ve genel tatil ücret alacaklarına ili kin hesaplama tahkikat a amasında dinlenen tanık beyanları uyarınca hesaplama yapılaca ından hesaplama tanık beyanlarına dayandı ından hüküm kurulurken alacaklara ili kin hakim tarafından taktiri indirim yapılması gerekmektedir. Çünkü ücret alacaklarına ili kin hesaplama i yeri kayıtları ve yazılı belgelere dayanmadı ından Yargıtay içtihatları uyarınca tanık beyanları uyarınca yapılan hesaplama taktiri indirim yapılması belirtilmi tir. Bu sebeple hakim tarafından yapılan

indirim belli olmadığından bu alacaklara ilişkin alacak belirsiz alacak davası olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Uygulamada kısmi dava ve belirsiz alacak davasının hangi durumlarda açılacağı hususunda karışıklıklar olmaktadır. Çünkü dava türünün amaçları birbirinden farklıdır. Açılacak davada alacak belirli yahut belirlenebilecek nitelikte ise davacı tarafından belirsiz alacak davası açılmaz. Fakat kısmi davanın artları olması ve hukuki yarar varsa kısmi dava açılabilir. Belirsiz alacak davasının artlarının olması halinde davacı tarafından belirsiz alacak davası açıldığında mahkeme tarafından süre verilmesine gerek olmadan hukuki yarar yokluğundan davanın reddine karar verilmelidir. Çünkü alacağın belirli yada belirlenebilmesi mümkün iken belirsiz alacak davasının açılmasına kanun tarafından cevaz verilmemiştir. Bu nedenle aslında belirsiz alacak davası olarak açılmaması gereken bir dava belirsiz alacak davası olarak açıldığında yapılan hatanın süre verilerek tamamlanamayacağından hukuki yarar yokluğundan reddedilmelidir. Çünkü davacının belirsiz alacak davası açmakta bu durumda hukuki yararı olmadığından ek süre verilmesi taraflar arasındaki ehtilak ilkesine aykırı olacaktır. Ayrıca dava konusu hususunda bir miktar değer gösterilerek dava açıldığında mahkeme tarafından alacağın belirsiz alacak davası mı yoksa kısmi dava olarak açıldığını tespit edilemiyorsa davacı tarafından HMK'nın 119.maddesi uyarınca talep sonucu belli olan usulüne uygun bir dava açılmaması olacaktır. Bu sebeple talep sonucu açıkça belli olmayan dava hakkında davacı tarafına HMK'nın 119/2 maddesi uyarınca bir haftalık kesin süre verilerek talep sonucunun açıklanması istenilmelidir. Açıklama dilekçesi ile davanın belirsiz alacak davası olduğu belirtilmişse alacağın belirli veya belirlenebilir olup olmadığı mahkeme hakimi tarafından tespit edilmeli ve talep konusu davanın belirsiz alacak davasının koşullarının tam olmadığı tespit edildiğinde esasa girmeden davanın hukuki yarar yokluğundan usulden reddedilmesi gerekmektedir. Eğer yapılan tespit ile davanın belirsiz alacak davasının artlarını tam olarak anlamırsa tahkikata belirsiz alacak davası koşulları gereğince devam olunmalıdır.

Davacı tarafça açılacak dava davalıya karşı birbirinden farklı asli talebini davaların yığılması olarak dava edildiğinde talep sayısı kadar dava bulunmaktadır. Bu durumlarda mahkeme hakimi tarafından her bir talep hakkında HMK'nın 297/2.

maddesi do rultusunda açıkça ayrı ayrı hüküm kurulması gerekti inden dava dilekçesinde talep edilen talep konularına ili kin alacakların belirsiz alacak davası olup olmadı mın ayrı ayrı de erlendirilmesi yapılarak i lem yapılması gerekir. Uygulamada davaların yı ılması i davalarında kar ımıza çıkar. davalarında i çi alacaklarına ili kin talepler aynı dava dilekçesi içerisinde talep edilir. Bu sebeple alacakların belirli ya da belirsiz oldu u önceden belirli de ildir. davalarının belirsiz alacak davası olup olmadı mı talepler do rultusunda somut olaya göre de erlendirilmelidir.

Davacı tarafından bir miktar gösterilerek açılan belirsiz alacak davasında tahkikat a masında getirilen belgeler ve aldırılan bilirki i raporu sonucunda dava konusu alaca mın miktarı tam ve kesin olarak belirlenmesinin mümkün oldu u zaman davacı taraf davasının ıslah etmeden harcı tamamlayarak dava de erini artırabilir. Belirsiz alacak davası açıldı ında davacı dava konusu alacak hakkında hukuki ili kiyi ve asgari bir tutarı belirtilerek davayı açması gerekti i ilgili madde metninde belirtilmi tir. Hukuki ili kiden kasıt davacının iddiasının dayana ı olan vakıalar oldu unu söyleyebiliriz. Dava açıldı ında davacı taraf davanın dayandı ı vakıaları açıkça belirtmek zorundadır. Dava dilekçesinde vakıalar belirtilmezse ön inceleme duru masından sonra davacı vakıalarını iddianın geni letilmesi yasa ı nedeniyle de i tiremez. Belirsiz alacak davası ile sadece dava dilekçesinde asgari olarak gösterilen talep miktarı ıslaha gerek olmaksızın artırılabilir. Davacı tarafından açılan belirsiz alacak davasında asgari bir miktar gösterilerek dava açıldı ında kısmi davadan farklı olarak alaca a ili kin zamana mın bütün alacak konusu için kesilmesidir.

Davacı tarafça açılacak olan dava konusuna ili kin alaca mın belirsiz olması durumunda davacı tarafından belirsiz alacak davası açılabilce i gibi kısmi dava açılarak dava konusu alacak talep edilebilir. Burada seçim davacının elindedir. Dava dilekçesinde belirsiz alacak davası olarak açıldı mın belirtilmesinin yanında dava konusu alaca mın belirlendi i anda dava de erinin artırılaca ı belirtilmelidir. Dava dilekçesinde hem belirsiz alacak davası oldu una ili kin hem de kısmi dava oldu una ili kin beyanda bulunuldu u taktirde dava kısmi dava olarak kabul edilmesi gerekir. Davanın belirsiz alacak davası olarak nitelendirilmesi için dava dilekçesinde açıkça belirtilmesinin yanında tereddütte mahal vermeyecek ekilde açıklanmalıdır. Bununla birlikte belirsiz alacak davası olarak açılması gereken bir davanın kısmi dava olarak

açılmasında hukuki olarak bir engel yoktur. Fakat belirsiz alacak davası yerine kısmi dava açıldı ında kısmi dava edilen miktar için sadece zamana ımı kesilece i gibi öncesinde davalı taraf temerrüde dü ürülmemi se dava dilekçesindeki talep için dava tarihinden itibaren ıslah edilen kısım için ise ıslah tarihinden itibaren faizi hükmedilir. Aynı husus kısmi dava olarak açılan davada alaca ın ek dava olarak istenmesi içinde geçerli olacaktır. Ek dava açıldı ında kalan alacak için zamana ımı dava tarihi itibariyle kesilece i gibi faizde talep tarihinden itibaren hükmedilecektir. Bu sebeple dava açıldı ında dava konusu alaca ın belirsiz alacak davası açılması için gerekli ko ulları ta ıması taktirinde kısmi dava olarak de il belirsiz alacak davası olarak açılması davacının hukuki yararınadır. Çünkü davanın belirsiz alacak davası olarak açıldı ında zamana ımının bütün alacak miktarı için dava tarihinden itibaren kesilece i gibi tamamlama harcı yatırılrsa bile bütün alacak miktarı için dava tarihinden itibaren faize hükmedilecektir.

HMK'nın 107. maddesinin gerekçesi uyarınca dava açıldı ında asgari olarak belirtilen alacak gerekli belgeler getirildi inde yada bilirki i raporu sonucunda belirli hale geldi inde tamamlama dilekçesi ile artırım sadece bir kez yapılabilir. Davacı tarafından ikinci kez artırım yapılmak istenirse ikinci artırım iddianın geni letilmesi yasa ına tabi olacaktır. Bu durumda davacı taraf davanın de erini artırmak istiyorsa dava de erini ıslah yolu ile artırabilir. Fakat bu kısım alacak için zamana ımı durmamı olaca ından davalı tarafından zamana ımı definde bulunulabilir. Çünkü davacı taraf ilk artırım ile zamana ımının kesilmesi hakkını da kaybetmi olur. Bu sebeple dava de eri belli oldu unda dava de erinin artırımı yapıldı ı sırada davacı tarafın dikkatlice dava de erini arttırması gerekmektedir. Bunun yanında belirsiz alacak davasında ilk yapılan artırım dilekçesi de dahil olmak üzere dava tarihinde alaca ın tamamı için zamana ımı kesildi inden davalının zamana ımı definin sonuca etkisi olmadı ından reddine karar verilmesi gerekecektir.

Bu anlatılanlar ı ı ında belirsiz alacak davası dava açılaca ı zaman dava de eri kesin olarak bilememekte veya bilememesi imkansız olan durumlarda davacı tarafın hak arama özgürlü üne katkı ve imkan sa layan bir dava türüdür. Bu sebeple belirsiz alacak davası davacı tarafın maddi hukuka ili kin hakların tam olarak elde edilebilmesini ve usul hukukundaki eklilik sebebiyle hak kaybının önlenmesini sa layacaktır.

B BL YOGRAFYA

AK L , Cenk , Kısmi Dava, Ankara 2013

ALP, Mustafa / Çelebi Duygu , Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası, ÜHFM. Özel Sayı, 1. Cilt

ARSLAN,Ramazan/ Yılmaz,Ejder/ Ayvaz,Sema/ Hana ası,Emel,Medeni Usul Hukuku, Ankara 2018

ATALI,Murat/ Ermenek, brahim / Erdo an,Ersin, Medeni Usul Hukuku,Ankara 2018

BASIM, Aybüke, Kısmi Dava, Belirsiz Alacak Davası Ve Manevi Tazminat Taleplerinin Bu Davalara Konu Olup Olamayacağı Sorunu ,Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi, 65 (4) 2016

ÇELİK, Nuri, Hukuku Dersleri, İstanbul 2012

Cemil , Simil, Belirsiz Alacak Davası , İstanbul 2013

ÇELİK, ahin / Kar,Bekta , Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava,Ankara 2012

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012

GÖRGÜN, anal /BÖRÜ, Levent / TORAMAN, Barı /KODAKO LU, Mehmet, Medeni Usul Hukuku ,Ankara 2018

HANA ASI , Emel, Davada Menfaat, Ankara 2009

PEKCANITEZ , Hakan , Belirsiz Alacak Davası, Ankara 2011

PEKCANITEZ , Hakan , Makaleler, Belirsiz Alacak Davasının Hukukunda Uygulanması, İstanbul 2016

- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, O uz /ÖZEKES , Muhammet, Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2013
- POSTACIO LU , Ihan , Medeni Usul Hukuku Dersleri ,Ankara 2015
- UMAR, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu erhli , Ankara 2014
- ÜSTÜNDA , Saim, Medeni Yargılama Hukuku , stanbul 2000
- KARAASLAN, Varol, Manevi Tazminat Davaları Belirsiz Alacak Davası ekinde Açılabilir Mi?, Medeni Usul Ve crafilas Hukuku Dergisi, Y.2014/3, C.10, S.29
- KORKMAZ, Erkan, Hukukunda Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava, ,Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2016/1
- KURU, Baki / Budak, Ali Cem, Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdi i Ba lıca Yenilikler, stanbul Barosu Dergisi, Cilt 85 , Sayı 2011/5
- KURU, Baki, stinaf Sistemine Göre Yazılmı crafilas Hukuku, stanbul 2016
- KURU, Baki , Usul Hukuku El Kitabı, stanbul 2013
- KURU, Baki / BUDAK , Ali Cem, Tespit Davaları, stanbul 2010
- KURU, Baki , stinaf Sistemine Göre Yazılmı Medeni Usul Hukuku stanbul 2016
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2011
- KILIÇO LU, Ahmet, Katkı-Katılma Alaca ı, Ankara 2014
- MU UL, Timuçin , Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012
- O UZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, stanbul 2012
- SA M, Üstünda , Medeni Yargılama Hukuku, stanbul 2000
- SÜZEK, Sarper , Hukuku , stanbul 2012

TANRIVER, Süha , Kısmi Dava Üzerine Bazı Dü ünceler, Ankara 2008

TANRIVER, Süha ,Medeni Usul, Ankara 2018

YILMAZ, Ejder ,Hukuk Muhakemeleri Kanunu erhli, Ankara 2013

YILMAZ, Ejder , crankar Tazminatı Bakımından Likid Alacak Kavramı, Makale,
Bankacılar Dergisi,2008

YILMAZ, Ejder ,Makaleler, Usul Ekonomisi, Ankara 2014

YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlü ü, Ankara 1996



ÖZGEÇM

Ki isel Bilgiler

Adı Soyadı : Gözde Karateke
Do um Yeri ve Tarihi : ANKARA 17/02/1988

E itim Durumu

Lisans Ö renimi : Ufuk Üniversitesi
Yüksek Lisans Ö renimi : Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler
Bildi i Yabancı Diller : İngilizce
Bilimsel Faaliyetleri :

Deneyimi

Stajlar : Ankara Barosu Avukatlık Stajı,
Adalet Bakanlığı 1 Hakimlik Stajı
Projeler :
Çalı tı ı Kurumlar : Adalet Bakanlığı 1

İletişim

E-Posta Adresi : gozde_law@hotmail.com

Tarih :